

Tesis doctoral

**La paz posible: de la justicia retributiva a la justicia
restaurativa en la transición colombiana**



**Presentada por
Alberto Rojas Ríos**

**Dirigida por
Profa. Dra. Cristina García Pascual**

**Programa de Doctorado:
DERECHOS HUMANOS, DEMOCRACIA Y JUSTICIA
INTERNACIONAL**

2023



**Instituto de
Derechos Humanos**
Universidad de Valencia

“Una efectiva pacificación nacional no puede alcanzarse tratando a los combatientes como delincuentes solo porque son combatientes y castigando a los vencidos como criminales. La pacificación no puede alcanzarse, sin tener en consideración a la víctima y la construcción de la verdad como grandes protagonistas”.

Luigi Ferrajoli

INDICE GENERAL

ABREVIATURAS	IX
INTRODUCCIÓN	1
I OBJETIVOS DEL ESTUDIO	3
II. METODOLOGÍA	4
 CAPÍTULO I. APROXIMACIÓN A LA DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA PAZ CON ESPECIAL ATENCION AL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA	7
 1. MARCO TEÓRICO DE LA PAZ.....	7
 2. LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN EL CONTEXTO HISTÓRICO COLOMBIANO	39
 3. MARCO JURÍDICO PARA LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA	75
 CAPÍTULO II. ORIGEN Y ESTRUCTURA DE LAS INSTITUCIONES INSTRUMENTALES DE LA PAZ EN COLOMBIA. SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN	93
 1. ANTECEDENTES DE NORMAS DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA	95
 2. ACUERDO DE PAZ Y SU REFRENDACIÓN JURÍDICA	101
 3. NATURALEZA JURÍDICA DEL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN - SIVJNR	110
 CAPÍTULO III. LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y SU CONTRIBUCIÓN A LA CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO A LA PAZ EN EL POSTCONFLICO EN COLOMBIA A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.....	141
 1. LA PAZ EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA EN EL MARCO DEL POSTCONFLICTO	143

2. EL CONCEPTO DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA JURISPRUDENCIA RECIENTE	161
3. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA ..	172
4. LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	187
5. LA REPARACIÓN COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	196
6. LA GARANTÍA DE NO REPETICIÓN COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	204
CAPÍTULO IV. REFLEXIONES SOBRE LAS TENSIONES ENTRE LA JUSTICIA Y LA PAZ	209
1. LA INTERDEPENDENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	209
2. LÍMITES EN EL CAMINO A LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ: NI PAZ SIN JUSTICIA NI JUSTICIA SIN PAZ	212
3. LA JUSTICIA PROSPECTIVA Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	227
4. LA OBLIGATORIEDAD DE APLICAR EL ENFOQUE RESTAURADOR .	230
5. LA RENDICIÓN DE CUENTAS, LA JUSTICIA Y LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ.....	239
6. LA CONSTRUCCIÓN DE LA VERDAD Y CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	240
7. LA ERRADICACIÓN DE LAS CAUSAS DEL CONFLICTO Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	246
8. LA IDEA DE POSIBLE FALIBILIDAD DEL SISTEMA Y COMO VOLVER AL CAUCE	249
CONCLUSIONES	257
BIBLIOGRAFÍA	263

ÍNDICE DETALLADO

ABREVIATURAS	IX
INTRODUCCIÓN	1
I. OBJETIVOS DEL ESTUDIO	3
OBJETIVO GENERAL	3
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	3
II. METODOLOGÍA	4
CAPÍTULO I. APROXIMACIÓN A LA DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA PAZ CON ESPECIAL ATENCION AL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA	7
1. MARCO TEÓRICO DE LA PAZ.....	7
1.1. EL ROL DEL ESTADO EN LA PAZ.....	9
1.2. DISTINTAS NOCIONES DE PAZ	14
1.2.1. La paz como valor y principio.....	16
1.2.2. La paz interna y externa	20
1.2.3. La paz como ideal y la paz posible.....	22
1.2.4. La paz negativa.....	23
1.2.5. La paz como imposición	24
1.2.6. La paz positiva.....	26
1.3. ELEMENTOS DE UNA PAZ POSIBLE.....	30
1.3.1. El reconocimiento del otro. Desacuerdo razonable.....	30
1.3.2. Interés propio y bienestar colectivo	32
1.4. EL PRECIO DE LA PAZ	35
1.5. EL ESTABLECIMIENTO, MANTENIMIENTO Y CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	37
2. LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN EL CONTEXTO HISTÓRICO COLOMBIANO	39
2.1. LA VISIÓN HISTÓRICA DE LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA	39
2.2. IMPLICACIONES MATERIALES DEL CONFLICTO EN LA CONSTRUCCIÓN DE PAZ	57

2.3. <i>IMPLICACIONES SOCIO POLÍTICAS Y SOCIO ECONÓMICAS DE LOS PROCESOS DE PAZ EN COLOMBIA</i>	67
3. MARCO JURÍDICO PARA LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA	75
3.1. <i>DESCRIPCIÓN DEL CUERPO NORMATIVO DE LA PAZ EN COLOMBIA</i>	75
CAPÍTULO II. ORIGEN Y ESTRUCTURA DE LAS INSTITUCIONES INSTRUMENTALES DE LA PAZ EN COLOMBIA. SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN	93
1. ANTECEDENTES DE NORMAS DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA	95
1.1. <i>ANTECEDENTES DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA</i>	95
2. ACUERDO DE PAZ Y SU REFRENDACIÓN JURÍDICA	101
2.1. <i>NATURALEZA DEL ACUERDO FINAL DE PAZ</i>	102
2.1.1. <i>Acuerdo de Paz como acuerdo especial</i>	103
2.1.2. <i>La tesis jurisprudencial sobre la naturaleza del Acuerdo</i>	105
2.1.3. <i>Posición de la doctrina sobre la naturaleza de los acuerdos de paz</i>	106
2.2. <i>REFRENDACIÓN JURÍDICA DEL ACUERDO DE PAZ</i>	108
3. NATURALEZA JURÍDICA DEL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN - SIVJNR	110
3.1. <i>FORMA Y CONTENIDO DEL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN -SIVJNR</i>	111
3.1.1. <i>La Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición - CEVCNR</i>	111
3.1.2. <i>La Unidad de Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado -UBPD</i>	112
3.1.3. <i>La Jurisdicción Especial para la Paz -JEP</i>	114
3.1.4. <i>Las medidas de reparación integral para la construcción de paz y las garantías de no repetición</i>	117

3.2. ESTRUCTURACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL SIVJNR A TRAVÉS DEL FUNCIONAMIENTO DE SUS PROCESOS E INSTITUCIONES	122
3.2.1. Régimen jurídico de la Jurisdicción Especial para la Paz - JEP	123
i) Derecho Internacional.....	123
ii) Derecho interno.....	126
3.3. ESTRUCTURA DE LA JEP	130
 CAPÍTULO III. LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y SU CONTRIBUCIÓN A LA CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO A LA PAZ EN EL POSTCONFLICTO EN COLOMBIA A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.....	141
 1. LA PAZ EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA EN EL MARCO DEL POSTCONFLICTO	143
1.1. CATEGORÍAS EXTRAÍDAS DE CARÁCTER SUSTANTIVO	144
1.1.1. La paz como alternativa política para superar el conflicto social.....	144
1.1.2. La paz como un proceso que camina hacia su consolidación.....	145
1.1.3. La configuración complementaria de la noción positiva y negativa de la paz	146
1.1.4. La multidimensionalidad de la paz como valor, derecho y deber.....	148
i) La paz como valor supremo	149
ii) La paz como derecho.....	150
iii) La paz como deber.....	152
1.1.5. La paz como principio orientador	154
1.1.6. La justicia transicional entre el derecho a la paz y los derechos de las víctimas.....	155
1.2. CATEGORÍAS EXTRAÍDAS DE CARÁCTER PROCEDIMENTAL	158
1.2.1. La relación de procedimientos legislativos especiales en la construcción de la paz	158
1.2.2. La paz se construye a través de políticas públicas.....	160
1.2.3. La alusión a instrumentos jurídicos internacionales en la definición del derecho a la paz.....	161

2. EL CONCEPTO DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA JURISPRUDENCIA RECIENTE	161
3. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA ..	172
3.1. LA VERDAD COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	173
3.2. EL DERECHO A LA VERDAD Y EL ACCESO Y MANTENIMIENTO EN ÁMBITO DE LA COMPETENCIA DE LA JEP	174
3.3. EL RECONOCIMIENTO DE LA VERDAD Y LA NO EXTRADICIÓN	175
3.4. INTERDEPENDENCIA DEL DERECHO A LA VERDAD CON OTROS PRINCIPIOS Y DERECHOS	176
3.5. LA INEXORABLE UNIÓN ENTRE EL DERECHO A LA VERDAD Y LA PRESERVACIÓN DE LA HISTORIA DEL CONFLICTO ARMADO	177
3.6. LA ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA QUE GARANTIZARÍA EL DERECHO A LA VERDAD	180
3.7. EL DERECHO A LA VERDAD Y LA PARTICIPACIÓN DE LAS VÍCTIMAS	182
4. LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	187
4.1. LA INTERDEPENDENCIA DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA CON OTROS PRINCIPIOS Y DERECHOS	189
4.2. LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO JUSTICIA REPARADORA	190
4.3. LA ADOPCIÓN DE PROGRAMAS Y HERRAMIENTAS DE JUSTICIA RESTAURATIVA	192
4.4. LA COMPLEMENTARIEDAD DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA	192
4.5. LA JUSTICIA RESTAURATIVA MIRA HACIA EL FUTURO A TRAVÉS DE LA JUSTICIA PROSPECTIVA.....	194
5. LA REPARACIÓN COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	196
5.1. LA BÚSQUEDA DE LA REPARACIÓN INTEGRAL.....	197

5.2.	LA IMPORTANCIA DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA GARANTIZAR LA REPARACIÓN.....	200
5.3.	EL CARÁCTER COMPLEMENTARIO DE LA REPARACIÓN	202
6.	LA GARANTÍA DE NO REPETICIÓN COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	204
6.1.	COMPROMISO DE DETENER LA CONFRONTACIÓN BÉLICA.....	205
6.1.1.	<i>La garantía de no repetición como instrumento de proteger la verdad a través del mantenimiento de los beneficios para los participantes del sistema...</i>	205
	CAPÍTULO IV. REFLEXIONES SOBRE LAS TENSIONES ENTRE LA JUSTICIA Y LA PAZ	209
1.	LA INTERDEPENDENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ.....	209
2.	LÍMITES EN EL CAMINO A LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ: NI PAZ SIN JUSTICIA NI JUSTICIA SIN PAZ	212
2.1.	LA NO IMPUNIDAD COMO REQUISITO EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	218
2.2.	LA IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	225
3.	LA JUSTICIA PROSPECTIVA Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	227
4.	LA OBLIGATORIEDAD DE APLICAR EL ENFOQUE RESTAURADOR .	230
4.1.	LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS.....	234
4.2.	UNA MIRADA HACIA LA RECONCILIACIÓN	237
5.	LA RENDICIÓN DE CUENTAS, LA JUSTICIA Y LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ.....	239
6.	LA CONSTRUCCIÓN DE LA VERDAD Y CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	240
6.1.	EL PAPEL DE LAS COMISIONES DE LA VERDAD	243
7.	LA ERRADICACIÓN DE LAS CAUSAS DEL CONFLICTO Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ	246

8. LA IDEA DE POSIBLE FALIBILIDAD DEL SISTEMA Y COMO VOLVER AL CAUCE	249
CONCLUSIONES	257
BIBLIOGRAFÍA.....	263

ABREVIATURAS

AUC	Autodefensas Unidas de Colombia
CEVCNR	Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CPI	Corte Penal Internacional
CVR	Comisión de la Verdad y la Reconciliación
DDHH	Derechos Humanos
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
DIH	Derecho Internacional Humanitario
DPI	Derecho Penal Internacional
ELN	Ejército de Liberación Nacional
EPL	Ejército Popular de Liberación
FARC	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia
FARC-EP	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo
JEP	Jurisdicción Especial para la Paz
M-19	Movimiento 19 de abril
OEA	Organización de los Estados Americanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PIB	Producto interno bruto
SDSJ	Sala de Definición de Situaciones Jurídicas
SIVJRNR	Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición
SNARIV	Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las víctimas
SRVR	Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad
UBPD	Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas

INTRODUCCIÓN

Esta tesis doctoral aborda el estudio del derecho fundamental a la paz a la luz de la justicia transicional y sus principios, como una vía para la consolidación de la paz estable en la sociedad colombiana del post conflicto.

Durante más de sesenta años el conflicto interno en Colombia ha sido una constante. Diversos grupos se han levantado en armas bajo diversos propósitos, en su mayoría buscaban un cambio del ideario político. De manera simultánea la búsqueda de la paz ha estado presente, aunque con diferentes enfoques. En un principio el Estado colombiano buscó imponer la paz por vía de la fuerza, con el propósito de hacer efectivo el monopolio del uso de la fuerza a través de las Fuerzas Militares y de Policía.

De manera paulatina el Estado colombiano cambió su enfoque para centrar sus esfuerzos en poner fin al conflicto por vía de negociaciones o diálogo con estos grupos insurgentes. Uno de los antecedentes más importantes se encuentra en las negociaciones adelantadas con el Movimiento Revolucionario 19 de abril (M-19) que culminaron con la creación de un partido político denominado Alianza Democrática M-19, y su posterior participación en la Asamblea Nacional Constituyente que dio vida a la Constitución Política de Colombia de 1991, Carta que sigue aún vigente.

Posteriormente, en el año 2002, el Gobierno Nacional buscó acercarse a los grupos paramilitares con el fin de persuadirlos para que dejaran las armas. Este proceso se adelantó bajo los parámetros fijados en la Ley 782 de 2002 también denominada Ley de Justicia y Paz. El 15 de julio de 2003 se suscribió entre el Gobierno Nacional y el grupo Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) el Acuerdo de Santa Fe de Ralito en donde el grupo armado se comprometió a desmovilizar la totalidad de sus integrantes antes del 31

de diciembre de 2005.¹

En la historia reciente se encuentra el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera suscrito entre el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia - Ejército del Pueblo el 24 de noviembre de 2016 en el Teatro Colón en el Distrito Capital de Bogotá, respecto del cual gira el análisis de los objetivos de estudio del presente trabajo.

En todos estos procesos, así como en cualquier acercamiento o exploración de negociaciones y acuerdos que realiza el Gobierno Nacional con grupos alzados en armas, surgen posiciones encontradas respecto de los mínimos de justicia que deben ser respetados para que no haya impunidad, sin que se deje escapar la oportunidad de poner fin al conflicto y lograr la construcción de la paz.

La suscripción de un acuerdo tan solo constituye un paso en la consolidación de una paz estable y duradera, máxime cuando la gobernabilidad sigue estando amenazado por diferentes grupos alzados en armas que han quedado por fuera de los acuerdos alcanzados con otros de estos grupos. De lo anterior es posible deducir que el estudio de las tensiones entre el derecho fundamental a la paz y la justicia en la consolidación de una paz estable y duradera sigue vigente, y constituirá un antecedente para las posibles negociaciones o acercamientos que realice no solo el Gobierno colombiano, sino cualquier Estado que pretenda construir la paz a través de estos acercamientos en los que la justicia transicional juega un papel estructural.

¹ Artículo 2, Acuerdo de Santa Fe de Ralito de 15 de julio de 2003, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las Autodefensas Unidas de Colombia.

I. OBJETIVOS DEL ESTUDIO

Objetivo general

Identificar las contribuciones que la justicia transicional y sus principios, verdad, justicia, reparación y no repetición, ofrecen para la superación de posibles tensiones entre el derecho fundamental a la paz y la justicia en la consolidación de una paz estable y duradera en la sociedad colombiana del post conflicto.

Objetivos específicos

1. Estudiar los elementos básicos y garantías de las que goza el derecho a la paz en la doctrina, con especial alusión a la construcción de la paz en la historia reciente de Colombia.
2. Analizar el origen y estructura de las instituciones de la paz en Colombia, Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición.
3. Analizar la multidimensionalidad de la paz y los principios de la justicia transicional (verdad, justicia, reparación y no repetición) y su contribución a la consolidación del derecho a la paz en el postconflicto en Colombia en el marco del análisis de las sentencias de la Corte Constitucional entre el año 2017 y 2022.
4. Plasmar las principales reflexiones que ayudan a explicar las tensiones entre la justicia y la paz en el marco de la consolidación de la paz en la sociedad Colombiana del postconflicto.

II. METODOLOGÍA

Esta investigación se aborda desde una metodología jurídica en la que se recoge y analiza la normativa, jurisprudencia y doctrina, así como otros datos especialmente relevantes, bajo un enfoque cualitativo e interpretativo, a efectos de desarrollar los objetivos propuestos y dar respuesta al problema planteado.

En el Capítulo I se abordan las diferentes definiciones que se han planteado en relación con la paz como derecho, principio o deber. Para ello se estudian los principales aportes de la doctrina a efectos de establecer los elementos de una paz posible y estable. De igual manera, se analiza el contexto histórico colombiano en la construcción de la paz.

En el Capítulo II se analiza el marco normativo del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición como resultado de la construcción del Acuerdo Final alcanzado entre el Gobierno de Colombia y la Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo.

A efectos de desarrollar el Capítulo III de esta tesis doctoral, se llevó a cabo un análisis cualitativo de las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia relativa al control de constitucionalidad de las leyes que crearon el marco jurídico para la construcción de la paz previamente señalado. Este sentido, las sentencias analizadas van desde el año 2017 hasta septiembre de 2022, sin perjuicio del estudio de sentencias previas relacionadas con la interpretación de la Corte Constitucional de Colombia del derecho a la paz y los principios de la justicia transicional.

Igualmente, se utilizó el análisis conceptual identificando con base en los referentes teóricos de la consolidación del derecho a la paz, un conjunto de categorías y

subcategorías que facilitan la comprensión de los objetivos del estudio. Respecto a los principios de la justicia transicional este sistema de categorías se elabora tomando como referencia: 1). la identificación de los cuatro principios de la justicia transicional: verdad, justicia, reparación y no repetición; 2). la relación de cada uno de estos principios en la lucha contra la impunidad; y 3). la relación de los dos anteriores con la necesaria consolidación del derecho a la paz en el marco de la sociedad colombiana del postconflicto.

En el Capítulo IV se exponen las principales reflexiones que pueden ayudar a explicar las tensiones entre la justicia y la paz en el marco de la consolidación de la paz en la sociedad Colombiana del postconflicto. Estas reflexiones se realizan a partir de las principales consideraciones de la Corte Constitucional Colombiana respecto a la relación entre los principios de la justicia transicional y la consolidación de la paz y de las principales aportaciones de la doctrina sobre esta temática.

CAPÍTULO I. APROXIMACIÓN A LA DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA PAZ CON ESPECIAL ATENCIÓN AL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA

El propósito de este primer capítulo es presentar una aproximación a los elementos básicos que definen el derecho a la paz y a sus garantías con especial atención al proceso de construcción de la paz en la historia reciente de Colombia.

En primer lugar, se recogerán y analizarán los principales referentes teóricos de la paz que permitan establecer las características necesarias para la consolidación del derecho a la paz en la sociedad colombiana en el marco del postconflicto. En segundo lugar, se describirá a través de un breve recorrido histórico, la reseña del conflicto armado en Colombia haciendo énfasis no solo en una visión negativa de la paz, sino también desde una visión positiva de la misma, esto es, desde la discusión de las causas o factores que pueden ayudar a comprender el fenómeno de la violencia en Colombia.

1. MARCO TEÓRICO DE LA PAZ

La paz es un concepto amplio e indeterminado, es polisémico y ambiguo en esencia². Como contrario a la guerra, la paz es vacía; como ideal, la paz es inalcanzable. La paz puede ser un estado individual o colectivo, un valor y/o un principio. La falta de una noción de lo que es y de lo que se podía y debía ponderarse en pro de la paz puede

² En la historia reciente la paz como concepto que ha sido estudiado desde distintas perspectivas, situación que ha generado profundas discusiones que han impactado tanto la producción académica como su aplicación en la comprensión de los fenómenos que afectan el bienestar individual y social. Por ejemplo, sírvase la experiencia de lo que se ha identificado como *Estudios de la paz*. GALTUNG, J. “Violence, peace, and peace research” *Journal of peace research*, vol. 6, nº 3, 1969, pp. 167-191.

impedir su consecución³. En particular, si se proscribe la paz impuesta y se acepta el conflicto en la paz, podemos plantearnos un concepto de paz posible.

En cualquier caso, como señala Kelsen, garantizar la paz debe ser nuestro principal objetivo político, un objetivo mucho más importante que la elección entre democracia y dictadura, o entre el capitalismo y el socialismo.⁴

Existen estudios sobre la paz que contemplan definiciones que pueden llegar a contradictorias debido, probablemente, a la complejidad que subyace en la construcción de un único concepto de paz. La polisemia y ambigüedad del concepto de paz es causa y resultado de perseguir objetivos contradictorios bajo la sombrilla de un mismo concepto. Esta consideración académica parece muy aplicable a la vocación de las sociedades por la paz real.⁵ Igualmente, la doctrina reconoce que en la última década los estudios sobre la paz han dado un "*giro local*". Como señala Johnson⁶ el giro local en la consolidación de la paz se refiere a la preocupación por facilitar la participación empoderada de los actores locales en los procesos de paz que les afectan, promovida sobre la base de que

³ En las negociaciones de cooperación entre los Estados Unidos y la Unión Soviética, se narra como anécdota que los negociadores, predispuestos a equiparar a sus contrapartes y sus concepciones con *el mal*, habrían entorpecido intentos serios por mejorar las relaciones entre las potencias de la guerra fría, por un simple malentendido de lo que sus valores sociales les ordenaban. ANDERSON, G.L., "The Philosophical Basis of Peace Studies: Theoretical Confusion and The Process of Integration", *International Social Science Review*, vol 63, nº 2, 1988, pp. 60-77.

⁴ Kelsen, H., *La Paz por Medio del Derecho*, con estudio introductorio C. García Pascual y M. La Torre, traducción de L. Echávarri, Madrid, Trotta, 2008, pp. 35-36.

⁵ ANDERSON, G. L., "The Philosophical Basis of Peace Studies: Theoretical Confusion and The Process of Integration", op. cit., pág. 66.

⁶ JOHNSON, A. K., LECHARTRE, J., MART, Ş. G., ROBISON, M. D., & HUGHES, C. "Peace scholarship and the local turn: Hierarchies in the production of knowledge about peace", *Journal of Peace Research*, 2022.

esto ofrecerá estrategias más eficaces y culturalmente apropiadas para promover la paz en lugares concretos⁷.

1.1. El rol del Estado en la paz

Entre los fundamentos sobre los que se erige el Estado moderno encontramos la necesidad de poder garantizar y proveer seguridad, estabilidad y paz a los individuos que lo integran. En este sentido, según HOBBS, resulta necesario alcanzar una suerte de convenio o contrato en virtud del cual se pueda dar una transición del derecho natural ilimitado a un derecho civil limitado, y se erija un Estado en el que confluya la razón y la ley⁸. A través de estos dos mecanismos *“se deberá garantizar la seguridad entre los ciudadanos a través del cumplimiento homogéneo de los preceptos emitidos ya que, al ceder gran parte del derecho natural, los pactantes quedarían expuestos ante aquellos que no cumplan con lo acordado”*⁹.

En este sentido, el Estado a través de toda la infraestructura que lo integra debe velar por poder garantizar el goce de una convivencia en armonía y pacífica a sus

⁷ Por ejemplo, los autores encontraron que el cambio positivo está siendo impulsado por una proliferación de estudios en países de renta media-alta, caracterizada por colaboraciones internacionales entre académicos que escriben sobre sus propios países en sus propias revistas nacionales.

⁸ Como señala CARDONA RESTREPO *"A partir de esto en su obra "El Leviatán" Hobbes rinde cuenta de la forma en que la naturaleza pone al hombre a partir de sus instintos de conservación en un gran conflicto por los recursos que garantizan la continuidad de la vida, lo que da como consecuencia un enfrentamiento de todos contra todos a menos que este conflicto se medie por una autoridad capaz de sobreponerse a toda esa violencia, coaccionando a las personas a actuar de una determinada manera y dando como resultado un contrato social, donde se sacrifica la absoluta libertad que acarrea la posibilidad de estallar en violencia, para crear un orden no natural dentro del cual es posible vivir en paz"* CARDONA RESTREPO, P. "Poder político, contrato y sociedad civil: de Hobbes a Locke", *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, n° 38, 2008, pp. 23-54.

⁹ GIRALDO SÁNCHEZ, W. A., "El defensor de la paz y el Leviatán. Dos concepciones filosóficas del ordenamiento político", *Araucaria, Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, año 20, n° 39, Primer trimestre de 2018, pp. 133-156, pág. 141.

ciudadanos. Reconocer y garantizar tanto el derecho de quien desea vivir en paz como el derecho del que pide que se reparen los daños que le ha causado la guerra.

La materialización de estas garantías va de la mano de la generación de unas leyes que promuevan la protección de paz como valor máximo y el marco de una justicia efectiva que garantice a los ciudadanos equidad y equilibrio¹⁰. Junto a la paz, la justicia y el imperio de la ley son, tanto en la práctica como en la teoría, bases primarias y necesarias para el bienestar de la sociedad y sus ciudadanos.

Para que la paz sea sostenible y estable, es necesario hacer justicia, pero también es importante que el ciudadano perciba¹¹ que se ha hecho justicia¹². La *paz estable puede ser* entendida como un estado de cosas institucional en el que la guerra no es probable y los conflictos pueden resolverse sin acudir a la violencia¹³. La *paz estable* implica un

¹⁰ En el marco de sociedades en conflicto como se verá a lo largo de la presente investigación, al fin y al cabo, los fallos en la gobernanza y la ausencia o perversión de las instituciones jurídicas a menudo generan agravios que contribuyen al conflicto, y también socavan la legitimidad y funcionalidad de un Estado, del que cabría esperar que mantuviera la estabilidad. Por lo tanto, los responsables políticos y los defensores del Estado de Derecho argumentarán que restaurar el Estado de Derecho y reformar las instituciones de gobierno contribuirá a reforzar los procesos de paz incipientes. Más sobre esta reflexión puede encontrarse en SRIRAM, C. L. “Beyond transitional justice: Peace, governance, and rule of law” *International Studies Review*, vol. 19, n° 1, 2017, pp. 53-69.

¹¹ Distintos sectores de la academia han centrado su atención en que, en las sociedades posbélicas, las percepciones de la población sobre las estrategias dirigidas a poner fin a la violencia y (re)construir el Estado tienen un impacto duradero en la visión que la población tiene del Estado. Por ejemplo, DYRSTAD y colegas examinaron la asociación entre la confianza política del posconflicto y la aprobación de los acuerdos de paz por parte de la población analizando un conjunto de encuestas comparativas representativas a nivel nacional en Guatemala, Nepal e Irlanda del Norte. Los autores encontraron que la aprobación del acuerdo por parte de los individuos y la percepción de que se ha implementado se asocian positivamente con la confianza política, y que tener en cuenta las opiniones sobre el acuerdo de paz mejora sustancialmente las explicaciones convencionales sobre la confianza política. DYRSTAD, K.; BAKKE, K. M.; BINNINGSBØ, H. M. “Perceptions of peace agreements and political trust in post-war Guatemala, Nepal, and Northern Ireland”, *International Peacekeeping*, vol. 28, n° 4, 2021, pp. 606-631.

¹² STEWART, J., “El Rol de la CPI en el Proceso de Justicia Transicional en Colombia”, *Conferencias organizadas por el Instituto Max-Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional en Friburgo*, Universidad Externado en Bogotá y Universidad EAFIT, en Medellín, Colombia, 2018, pág. 3.

¹³ Como señala HARTO DE VERA, F., citando a BOULDING, K., “una paz estable es una situación en la que la probabilidad de guerra es tan reducida que realmente no entra en los cálculos de la gente (...)” HARTO DE VERA, F., “La construcción del concepto de paz: paz negativa, paz positiva y paz imperfecta”, *Cuadernos de estrategia*, n° 183, 2016, pp. 119-146, pág. 137.

proceso evolutivo constante en el que la sociedad revalúa sus valores e intereses para asegurarse la posibilidad de incluir a los que, en un momento dado, considera extraños o enemigos. Esta anhelada situación de estabilidad permite que se consolide la paz, facilita la salida pacífica de los conflictos que puedan tener lugar entre los grupos humanos. Además, sugiere de inmediato la necesidad de una institucionalidad estable que encauce los procesos de resolución de conflictos.

En cualquier caso, la paz que trasciende al individuo no puede alcanzarse sino es por el acuerdo entre una pluralidad de voluntades y requiere de una estructura capaz de solventar dicha ejecución de poder¹⁴. De ahí que se entienda que el Estado es la entidad que debe promover la dinámica comunicativa entre los individuos, garantizar la atención de necesidades y el trato equitativo de dichas necesidades, a fin de evitar, precisamente, que la desigualdad pueda ser un punto de partida del conflicto y de la confrontación¹⁵. En últimas el Estado tiene el compromiso de garantizar la estabilidad de sus ciudadanos, estabilidad de la que deviene la convivencia en armonía.

La concepción del Estado ha evolucionado de una noción autoritaria del Estado hacia una visión garantista de sus instituciones; desde un lugar de expresión máxima de la razón al servicio de la seguridad, a una institucionalidad evolutiva y en permanente actualización que debe garantizar el bienestar de sus ciudadanos y la protección de unos derechos fundamentales que se hacen indispensables para asegurar una convivencia pacífica. El Estado no es solo un lugar práctico para la consecución de ciertos propósitos

¹⁴ ALTHUSSER, L., *Ideología y aparatos ideológicos del Estado. Freud y Lacan*, Buenos Aires, Nueva Visión Argentina, 2005.

¹⁵ Para GALTUNG “(...) la violencia está presente cuando los seres humanos se ven influidos de tal manera que sus realizaciones efectivas, somáticas y mentales, están por debajo de sus realizaciones potenciales (...)” GALTUNG, J., *Investigaciones teóricas. Sociedad y cultura contemporáneas*, Madrid, Tecnos, 1995, pág. 314.

o para ocultarse de la guerra en que degenera el estado de naturaleza, sino que el Estado tiene un propósito superior en la evolución humana, como lugar en el que se expresa con total potencia su ser ético y superior.¹⁶ Es el lugar natural al que se dirige el quehacer social del ser humano, en el que la ciudadanía integra sus propósitos particulares¹⁷

Para LOCKE¹⁸, el estado de naturaleza es aquel en que los hombres viven de acuerdo a la razón, que es su naturaleza. La desviación de la razón, en todo caso, es igualmente parte de la naturaleza humana, y esta desviación es el estado de guerra. Una convivencia basada puramente en la razón y falta de un juez común produce incertidumbre sobre la garantía de los derechos civiles (derivados de la razón) que un hombre puede tener en el estado de la naturaleza. En el estado de naturaleza, la amenaza de guerra y de injusticia es constante. Esta incertidumbre es la situación común que empuja a los hombres a optar por la formación de la sociedad política “con el fin de incorporarse todos y actuar como un solo cuerpo”¹⁹ que tenga la capacidad de ordenar la fuerza de la comunidad para la protección de cada uno de sus individuos.

Los derechos civiles de LOCKE se relacionan con la concepción actual amplia de nuestros derechos civiles, y van desde la personalidad hasta la propiedad y la santidad de los contratos. Nos interesa anotar una idea que, con la misma intención de LOCKE,

¹⁶ BAXTER, K., "Hegel on Warfare and the State", *A Library of Social Science Guest Newsletter* (blog), entrada 27 de julio de 2016, disponible en <https://www.libraryofsocialscience.com/newsletter/posts/2016/2016-07-27-Baxter.html>.

¹⁷ BAXTER, K., «Hegel on Warfare and the State», op. cit.

¹⁸ LOCKE, J., *Segundo Tratado Sobre El Gobierno Civil: Un Ensayo Acerca Del Verdadero Origen Y Fin Del Gobierno Civil*, traducción de C. Mellizo, Madrid, Alianza, 2000.

¹⁹ LOCKE, J., *Segundo Tratado Sobre El Gobierno Civil: Un Ensayo Acerca Del Verdadero Origen Y Fin Del Gobierno Civil*, op. cit., pág. 16.

puntualiza que el deber natural que el Estado ha de cumplir para obedecer a su razón de ser es la preservación de la paz.

Como señala ROUSSEAU el Estado también es el resultado de la suma de los intereses y de las contribuciones que los ciudadanos que lo integran hacen para tener un beneficio colectivo mayor. Este principio de asociación por agregación “*de una suma de fuerzas capaz de sobrepasar la resistencia, de ponerlas en juego con un solo fin y de hacerlas obrar unidas y de conformidad*”²⁰. Lo importante en este caso es que ese fin que se plantea el Estado en efecto revierta en un beneficio para todos, que permite “*el goce de la abundancia y de la paz*”²¹. Todo esto además hace necesario que se consoliden liderazgos que asuman estos fines como realizables y beneficiosos para la comunidad, sin confundir su interés real (que sería la paz) con su interés aparente (sentirse sin ninguna atadura, ni de las leyes ni de instituciones por encima de ellos), en una muestra de un exceso de la pasión del amor propio²². Este tipo de situaciones son las que ponen a prueba la solidez del Estado que no se debe ver afectada por los liderazgos pasajeros y debe evitar el desamparo de los derechos de sus ciudadanos.

Se ha señalado que cuando el Estado busca la paz no hace más que declarar sus buenas intenciones. La psicología de masas aconseja al político abocar a los principios más básicos de su electorado. Las instituciones se comunican con los ciudadanos de la misma manera. El propósito de la paz en el Estado puede verse, desde la crítica de falta de contenido de este concepto, como superfluo.

²⁰ ROUSSEAU, J. J., *El Contrato Social*, traducción de E. Azcoa, Madrid, EDAF, 1990.

²¹ ROUSSEAU, J. J., *El Contrato Social*, op. cit.

²² ESPINOSA ANTÓN, F. J., "Proyectos de Paz del Siglo de la Ilustración V. Jeremy Bentham: el “inventor” de las relaciones internacionales", *Revista Latinoamericana Estudios de la Paz y el Conflicto*, noviembre, 2020, pág. 621.

Ahora bien, en la construcción de la concepción de la paz, este repaso histórico de la noción de Estado, hace evidente que es necesario considerar tanto la interacción social como las necesidades de los individuos, determinadas por la voluntad general y que no le resultan ajenas a ninguna de las personas que hacen parte del Estado, generando así una concepción de paz que se puede definir como una construcción del estado de cosas que garanticen a las personas el acceso a bienes que solventen sus necesidades y contribuyan a su desarrollo a partir del Estado, dignificando a través de este el contrato social.

1.2. *Distintas nociones de paz*

Muchas son las nociones de paz que a lo largo de la historia, juristas, filósofos y estudiosos de la política nos han ofrecido. De algunas de estas nociones y sin ánimo de ser exhaustivos, (sería imposible en el ámbito de un epígrafe), podemos extraer elementos esenciales para la construcción de la paz en el contexto específico del postconflicto en Colombia.

Para Diderot la guerra, despuebla a los Estados; hace reinar el desorden; las leyes son forzadas a ceder a la fuerza que les impone; vuelve inciertas las garantías de la libertad y la propiedad de los ciudadanos; hace caer el comercio; las tierras devienen incultas y se abandonan²³.

En búsqueda de una paz duradera, Immanuel KANT propone en su opúsculo *La Paz Perpetua*,²⁴ un modelo de tratado de paz capaz de poner término a toda futura hostilidad. Para este filósofo la paz es algo que debe ser instaurado, pues abstenerse de romper las

²³ DIDEROT, D., *Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers. Tome premier, A-Azime / par une société de gens de lettres* (Paris-Londres, 1751).

²⁴ KANT, I., *La Paz Perpetua*, traducción de B. Espinosa, Madrid, Aguilar, 1967.

hostilidades no basta para asegurar la paz²⁵. En términos kantianos la paz, se presenta como un proyecto político que busca, elevar la lógica de la dignidad de los seres racionales en una federación de naciones, dentro de la cual todos los países y sus diferentes perspectivas culturales están llamados en cuanto obedecen a una constitución republicana es decir basada en los principios de igualdad y libertad. KANT aboga por la no intervención de países externos en los dilemas políticos internos de cada país, creando un llamado al auto gobierno y al mejoramiento de las instituciones que permiten el correcto desarrollo del mismo. Y por otra parte establece un vínculo entre estado de derecho y paz.

Es innegable que este importante trabajo de KANT ha permeado a diversos pensadores estudiosos del concepto de paz. A lo largo de la historia se ha abogado por la consecución de una paz como estado ideal para las relaciones entre pueblos y estados declinada de múltiples maneras: como *paz estable* que pueda mantenerse a lo largo del tiempo; como *paz sostenible* que genera o pretende generar la respuesta a un conflicto en particular; como *paz ideal*, como principio maximizador, moral o metafísico; como *paz posible*, concepción materialista de la paz.

Estas dimensiones de la paz se pueden completar con ulteriores diferenciaciones. El concepto de *paz interna* y *paz externa* permite diferenciar la paz que hace referencia a una situación del individuo frente a sí mismo, de la que hace referencia a varios individuos; también está la *paz impuesta* a la que, en una pluralidad de individuos, pacifica su conflicto en los términos y en persecución de los intereses de una y sólo una

²⁵ KANT, I., *La Paz Perpetua*, op. cit., Sección Segunda, Artículos definitivos de la paz perpetua entre los Estados.

de las partes. La *paz incluyente* es aquella que reconoce y trata de integrar a las partes del conflicto (y a sus víctimas), reconociendo y ponderando sus intereses. Finalmente, también se ha identificado el concepto de *paz negativa*, que es aquella paz entendida como ausencia de guerra y *paz positiva* a la paz que busca la actualización y maximización permanente del bienestar de la sociedad²⁶.

La *paz estable* es también *paz positiva*, *paz incluyente* y *paz evolutiva*, pero lo es porque rechazamos las posibilidades de paz que surjan de la imposición, por la simple conveniencia o la intimidación, estos factores no pueden entenderse compatibles con una paz estable y mucho menos con una paz duradera como la que se busca para garantizar el fin del conflicto armado en Colombia. En todo caso, a lo largo de la historia la paz que existe en muchas sociedades es fruto de la imposición (por la fuerza) de los ganadores de las guerras. De ahí que se entienda que la paz que se debe perseguir en el postconflicto en Colombia tenga que incorporar los elementos de una paz posible que reconozca las diferencias y garantice el sustento de las necesidades básicas insatisfechas de los ciudadanos a efectos de erradicar la posibilidad de repetir eventos que vuelvan a traer la violencia desencadenada.

1.2.1. *La paz como valor y principio*

Los valores son a la moral lo que los principios a la regulación. En la moral los valores piden saciar su interés, en los principios la regulación les da un contenido mínimo

²⁶ Uno de los principales referentes en el estudio de la paz es GALTUNG, J., quien en sus múltiples investigaciones ha elaborado diferentes esquemas para llegar a la concepción de la paz. Así tenemos que la concepción de la paz, para el sociólogo noruego, tiene tres elementos importantes, paz (justicia social) que mantiene una relación bidireccional con la paz negativa (ausencia de violencia personal) y con la paz positiva (ausencia de violencia estructural). GALTUNG J., *Investigaciones teóricas. Sociedad y cultura contemporáneas*, op. cit., pág. 348.

y debido²⁷. Afirmar que la paz es un valor en la moral sólo puede verlo cumplido en la sociedad por virtud de un principio jurídico. En el ordenamiento jurídico, los principios se ponderan. La paz, como principio de rango constitucional, está sometida a ponderación frente a otros valores, como todos los valores están sometidos a la ponderación.

La conexión entre la argumentación y los derechos fundamentales reside en que solo mediante la argumentación se puede fundamentar la atribución del grado de intensidad en el que un derecho es afectado o en el que es importante su desarrollo o garantía. El principio de proporcionalidad es una estructura vacía sin la argumentación²⁸.

Los valores, expresados en principios, no son taxativos ni determinables²⁹, así como de todos los conceptos metafísicos (bien, justicia, belleza)³⁰. La paz es un valor en sentido moral, y los valores morales varían. Varían de una sociedad a otra, varía dentro de la sociedad y a lo largo del tiempo; o dentro de la sociedad y en función de la importancia que un individuo otorga a sus preferencias morales.³¹ Es decir que no hay una noción moral que pueda decirse universal en general, ni decirse universal en un momento dado.

²⁷ ALEXYY, R., *La Doble Naturaleza del Derecho*, Madrid, Trotta, 2016.

²⁸ GARCÍA JARAMILLO, L., "Análisis de 'Teoría de los derechos fundamentales', de Robert Alexy", *Ámbito Jurídico*, disponible en <https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo-y-contratacion/analisis-de-teoria-de-los-derechos-fundamentales-de-robert>.

²⁹ WITTGENSTEIN afirma que la ética es "la ciencia de lo que es bueno", valioso, importante, "o de lo que hace que la vida valga la pena de ser vivida o de lo que es la forma correcta de vivir". WITTGENSTEIN, L., "Una Conferencia sobre la Ética", Conferencia impartida el 17 de noviembre de 1929, disponible en <http://www.filosoficas.unam.mx/~tomasini/TRADUCCIONES/Articulos/Etica.pdf>.

³⁰ "[...] si un hombre pudiera escribir un libro sobre ética que realmente fuera un libro sobre ética, dicho libro destruiría, con una explosión, todos los otros libros del mundo. Nuestras palabras, usadas como las usamos en ciencia, son navíos susceptibles únicamente de contener y transmitir significado y sentido, significado y sentido natural. La ética, si es algo, es sobrenatural y nuestras palabras sólo expresarán hechos; así como una taza de té contiene sólo una taza llena de agua [inclusive si] yo vertiera en ella un galón", WITTGENSTEIN, L., "Una Conferencia sobre la Ética", op. cit., pág. 4.

³¹ POSNER, R. A., "The Problematics of Moral and Legal Theory", *111 Harvard Law Review* 1637, 1997, pág. 1687.

Señalar la paz como un valor no hace mucho por su contenido. No nos habla de lo que nos promete la paz, sino que nos remite a una concepción del mundo particular para que ella nos diga qué bien perseguimos y qué mal evitamos.

Entre más llenamos de contenido el concepto de paz, más difícil es adaptar nuestro concepto a la realidad de nuestras sociedades. Cuando la paz pasa de ser valor deseable a proyecto ejecutable, se revela indeterminada y de difícil persecución.

De un lado, aparece la paz como una aspiración que, guiada por el propósito de concretarse en la realidad, persiste a lo largo de la historia humana, mientras que, de otra parte, queda en evidencia la enorme complejidad involucrada en la tarea de lograr una noción aceptable de lo que en sí misma es la paz³².

Nuestra primera noción de paz como un ejemplo de *lo bueno*, nos arroja, antes que luces, dificultades. La vaga identificación de la *paz* con *el bien*, o como ejemplo de *algo bueno*, dificulta una discusión franca sobre lo que una persona o una sociedad entiende por paz en un momento dado. La fuerte polarización existente en una sociedad alrededor de temas, conflictos y desacuerdos puede llevar a asociar soluciones planteadas para viabilizar la paz como, por ejemplo, un apoyo a la impunidad. Ninguna de las partes vinculadas a una sociedad polarizada se declararía, enemigas de la paz o defensoras de la impunidad. Por el contrario, el trasfondo del reconocimiento de la paz como valor debería llevar a darle ese tratamiento, del de valor, y reconocer que este valor, como los demás valores que se desarrollan en los ordenamientos jurídicos, debe ponderarse con otros valores. De manera que las valoraciones de todos los elementos, salidas, soluciones,

³² MENDOZA MARTELO, G. E., "La Complejidad de la Paz", *Diálogo Constitucional para la Paz: Memorias del IX Conversatorio de la Jurisdicción Constitucional de Colombia*, Universidad del Rosario; Corte Constitucional de Colombia; Legis; Konrad Adenauer, 2013, pág. 41.

deben ponderarse para poder establecer la mejor y la más acertada decisión en pro de conseguir la garantizar de la paz, como valor supremo.

Esto permitiría, por ejemplo, analizar las situaciones de injusticias que han sido cometidas por todos los implicados durante el conflicto. Ponderar los valores involucrados y establecer que soluciones tales como la amnistía a las bases de combatientes que participaron en el conflicto, es una medida que puede ser asumida por la comunidad para invertir recursos, esfuerzos y a hacer concesiones por la paz³³.

En las discusiones que se den en torno a la ponderación de la paz como valor, también deben estar sobre la mesa, por ejemplo, la garantía de los demás principios promulgados por los textos jurídicos y las instituciones públicas y, por tanto, la atención de las necesidades básicas de quienes integran la comunidad en la que debe instaurarse la paz perdida. A tales efectos, en la visita de trabajo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2021 a Colombia, se encontró que existe “*un amplio consenso entre representantes del Estado colombiano y la sociedad civil frente a las causas del descontento que subyacen a las protestas, tal como la profunda inequidad en la distribución de la riqueza, la pobreza, la pobreza extrema, y el acceso a derechos económicos, sociales y culturales, en particular, educación, trabajo y salud. Igualmente, los altos niveles de violencia e impunidad, así como la discriminación étnico-racial y de género*”³⁴ Lo que disputa la sociedad colombiana en su último proceso de paz no es solo la conveniencia de la paz, las causas del conflicto y la necesidad de superarlo, sino el

³³ GÜIZA GÓMEZ, D. I. y UPRIMNY YEPES, R., "¿Un acuerdo de impunidad?", *Dejusticia* (blog), disponible en <https://www.dejusticia.org/column/un-acuerdo-de-impunidad/>.

³⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Observaciones y recomendaciones: Visita de trabajo a Colombia junio 2021*, pág. 2, disponible en https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ObservacionesVisita_cidh_Colombia_spA.pdf.

sentido, el alcance y la gravedad de los sacrificios que debe asumir la sociedad sobre otros valores igualmente queridos.

1.2.2. La paz interna y externa

Parte de la doctrina señala que la paz tiene una dimensión interna y una externa. La interna, que se aplica y predica del individuo, y la externa, que se predica de una multiplicidad.

La paz interna se juzga entre comportamientos de un solo autor, y tiene una connotación moral, mientras que la paz externa se refiere a la ausencia de conflictos entre varias personas³⁵.

En la paz interna el individuo se basta a sí mismo y no tiene necesidad, para cultivar y extender su sabiduría, de nada que no posea en sí mismo, ya que no se afana por un fin externo cuyo alcance es problemático, sino que su fin se encuentra en la misma actividad de su inteligencia.³⁶ Esta paz individual, para los pesimistas, puede pensarse como la única paz posible³⁷.

³⁵ “El logro de este propósito requiere, como señala Bobbio, la construcción social), al tiempo que la paz interior (en cada uno de los habitantes del país), para de esta manera poder concretar la utopía del Artículo 22 constitucional: el derecho y deber de la paz.” DE ZUBIRÍA SAMPER, A., “El proceso de paz y la filosofía política”, Ponencia presentada al V Congreso de filosofía del derecho, ética y política, Universidad Autónoma de Colombia. Bogotá, octubre de 2016, disponible en https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/sin_fundamento/article/view/3603, pág. 47.

³⁶ ABBAGNANO, N., *Historia de la Filosofía: Filosofía antigua - Filosofía patristica-Filosofía escolástica*, Barcelona, Hora S.A., 1994, pág. 151.

³⁷ “Cuando un motivo externo o el ánimo interior nos sacan repentinamente de la interminable corriente del querer; cuando el conocimiento se desgaja de la esclavitud de la voluntad y la atención no se dirige ya a los motivos del querer, sino que capta las cosas fuera de su relación con la voluntad, [...] entonces aparece de un golpe por sí mismo el sosiego que siempre se buscaba por aquel camino del querer, pero siempre se escapaba, y nos sentimos completamente bien. Es el estado indoloro que Epicuro celebró como el supremo bien y el estado de los dioses: pues por aquel instante nos hemos desembarazado de aquel vil afán de la voluntad.” SCHOPENHAUER, A., *El Mundo como Voluntad y Representación I*, traducción de L. F. Moreno Claros, Madrid, Gredos, 2010, pág. 118.

La paz interna es un conflicto eminentemente moral, mientras que la externa está sometida a las limitaciones de la pluralidad. La paz entre muchos no puede ser sólo comunitaria. Especialmente, la sociedad organizada en el Estado es esencialmente plural, y sus discusiones no son morales (comunitarias) sino, en lo posible, racionales.³⁸

Una paz estable debe garantizar la paz interna en algún sentido, pues la sociedad no hace ningún favor a los ciudadanos a los que les garantiza la paz sin garantizarles su propia tranquilidad. Concebida como seguridad (contractualismo), como bienestar (paz positiva), o como derecho/deber, la paz interna es parte de cualquier concepto de paz.

Pero en sí misma, la paz interna es egoísta, y usualmente contradice los propósitos de la paz colectiva, por considerarlos superfluos, contrarios al propio interés, o simplemente abstractos y poco serios.

Quien busca la paz interna no debe preocuparse por traer la paz, la justicia ni ningún bienestar a su sociedad. Estos objetivos, según este pensamiento, no son verdaderos beneficios para la sociedad y, en todo caso, el virtuoso no es virtuoso para ser bueno, sino que sólo se preocupa por el bien, en cuanto lo haga virtuoso³⁹. Otros pensadores señalan por el contrario que el ejercicio de introspección conduce a la necesidad de dar antes que buscar, comprender antes que ser comprendido, y amar antes que ser amado.

La paz que disfruta el individuo sin preocuparse de las circunstancias externas no se compadece del concepto que queremos construir, aplicable a la sociedad a la que pertenece ese individuo y no sólo al individuo mismo.

³⁸ RAWLS, J., *La Justicia como Equidad*, Barcelona, Paidós, 1999, pág. 26.

³⁹ RUSSELL, B, *A History of Western Philosophy*, New York, Simon & Schuster/Touchstone, 1967.

1.2.3. La paz como ideal y la paz posible

La paz designa un punto extremo en la dicotomía con la idea de guerra utilizado para designar un límite y no un lugar, un comparativo y no un contenido⁴⁰. Esta definición deja constancia del carácter ideal intrínseco al concepto de paz. A la intuición de que este, como todos los ideales, no es alcanzable en nuestra ni en ninguna realidad.

En palabras de SAN AGUSTÍN, la vida humana, vista con ojos realistas, es desorden, apasionamiento, violencia. La racionalidad y la paz no son de este mundo, ni es aquí donde las cosas reciben su valoración definitiva⁴¹.

Pensar en la paz como ideal la relega a un imposible, y haría inconducente un análisis que pretendiera detectar las tensiones entre uno o más bienes si uno o varios son imposibles de conseguir. Ahora bien, nos abre la puerta y nos impulsa a pensar en la paz como proceso, un camino y no un destino, una regla de optimización y una orden de ponderación que, esta sí, se acompasa con la intención de valorar unos y otros intereses deseables para una sociedad que busca acercarse cuanto puede a la paz posible, así como a la justicia posible, al bienestar posible, y a todos los propósitos a los que la sociedad no puede aspirar sin reconocer las limitaciones que nos impone la realidad humana.

⁴⁰ Sobre los extremos, HERÁCLITO señala *Dios es día - noche, invierno - verano, guerra - paz, hartura - hambre (todos los opuestos, éste es su significado); cambia como el fuego, al que, cuando se mezcla con perfumes, se denomina de acuerdo con la fragancia de cada uno de ellos*. KIRK, G. S., SCHOFIELD M., y RAVEN J. E., *Los Filósofos Presocráticos*, traducción de J. García Fernández, Madrid, Gredos, 2014, págs. 222-223.

⁴¹ San Agustín, *La Ciudad de Dios*, traducción de R. M. MARINA, , Madrid, Gredos, 2022.

1.2.4. La paz negativa

La paz en sentido negativo se ha definido como ausencia de conflicto o como la reducción de la violencia en los conflictos y de los conflictos en la sociedad. Esta definición tiene la ventaja de entregarnos una métrica objetiva para hablar de paz: tasa de muertes y crímenes violentos, número de conflictos internacionales, bajas militares y civiles en conflictos. La violencia deja trazos más claros e inmediatos que la paz.

El problema con esta concepción es metodológico y práctico, pero nos deja avanzar más rápido en nuestro análisis. En lo metodológico, reduce cualquier estudio que podamos hacer sobre la paz a un estudio sobre la guerra y la violencia.⁴² En lo práctico, nos induce a asociar conflicto con ausencia de paz, lo que limita sustancialmente la opinión que podemos hacernos de este concepto.

Pensar la paz como la ausencia de otra cosa, reduce nuestro tema de análisis a un estado de pasividad o debilidad, a una situación de estancamiento⁴³.

La vida puede definirse como una batalla contra el equilibrio⁴⁴, con lo que reducir la paz a una ausencia de conflicto le hace un pobre favor a nuestro objeto de estudio, si es que queremos plantearnos la paz como un objetivo deseable.

⁴² ANDERSON, G. L., "The Philosophical Basis Of Peace Studies: Theoretical Confusion And The Process Of Integration", op. cit., pág. 19.

⁴³ HERÁCLITO anota que "*la paz, concebida como popularmente, es muerte*", y esto, desde el pensador de la dialéctica, es una denuncia al quietismo que suele adherirse al concepto de paz, que se fortalece si pensamos en paz como la *ausencia de otra cosa*. KIRK, G. S., SCHOFIELD M., y RAVEN J. E., *Los Filósofos Presocráticos*, op. cit., pág. 487.

⁴⁴ SCHOPENHAUER, que entiende *el bien como ausencia de mal* (esto es, en un sentido negativo), señala que el conflicto es el motor de la vida humana y animal; que aún la química elemental responde al mismo impulso; y que, lo contrario, "*sería una existencia infinita, a salvo de cualquier ataque exterior, y que no necesita nada para soportarse, el reino de la paz eterna*". SCHOPENHAUER, A., *Studies in Pessimism*, Cosimo Classics, 2007, pág. 13.

Si la paz fuera la ausencia de conflicto y el conflicto es parte del ser humano, la paz sería un propósito antinatural en el hombre. Se decepcionará el que busque una fecha para el fin de los conflictos bélicos, como quien busca la fecha del fin de tal pacto o la fecha de la erradicación de tal enfermedad en el futuro previsible. A lo sumo, nos espera un mejor balance entre guerra y paz⁴⁵.

Nuestras nociones de paz no se contradicen con esta noción etimológica de paz. La ausencia de conflictos es una característica deseable en un concepto de paz. Pero llamamos la atención sobre la inconveniencia de pensar en la paz como el cero en la métrica de la guerra.

Así como no existe una sociedad o grupo humano que conviva en permanente estado de guerra total, no puede preverse que las sociedades humanas erradiquen la guerra en el futuro próximo. Conviene ubicar la métrica de la paz en su efectividad por perseguir el objetivo de la reducción de la violencia antes que, en la ausencia efectiva de violencia, indicador engañoso.

1.2.5. La paz como imposición

El concepto etimológico de paz que reseñamos (paz negativa) tampoco nos arroja luces sobre la forma de alcanzar la paz, pues la ausencia de conflictos no admite una sola causa. Esta ausencia de conflicto visible puede ser resultado de lo que denomina paz falsa, que agrupa varias formas de paz impuesta.

⁴⁵ VOROBJ, Mark, *The Concept of Violence*, Routledge, 2016, pág. 129.

Dentro de la paz falsa se pueden considerar diversas posibilidades. Primera, la paz que es fruto de la hegemonía de un grupo por encima de otro. Segunda, la paz fruto del imperialismo, de un poder superior hacia otro, por ejemplo, la Pax romana. Tercero, la paz como equilibrio, una paz por mera conveniencia, que también es falsa porque se basa en un equilibrio de fuerzas y de potencia de tal forma que ambos contrincantes se tienen miedo el uno al otro. Cuarta, la paz como consecuencia del terror, que es la paz en la era de la bomba atómica⁴⁶.

La ausencia de violencia, o de violencia visible, puede ocultar formas de violencia más sutiles. El terror silencia los conflictos, inconformidades o aspiraciones de cambio, y quien está sometido a él no se puede decir en paz. El poder se ejerce y oprime no sólo a través de las armas, y la ausencia de disparos no es prueba irrefutable de paz.

La paz que se impone por un imperio vencedor o por hegemonía esconde, históricamente, la opresión de su periferia. Como señala HOBBSAWN históricamente, a su alrededor, es decir fuera de sus propios territorios, los imperios no han traído la paz y la estabilidad⁴⁷.

Es cierto que los imperios se han construido a menudo con la ayuda de las armas, pero las armas no bastan para mantener el orden. Incluso hoy cuando la superioridad militar más abrumadora ya no provoca, por sí misma, el consentimiento tácito. De hecho, la mayoría de los imperios históricos han ejercido el poder indirectamente, a través de las élites que gobernaban. Pero, cuando la capacidad de ganarse amigos y colaboradores

⁴⁶ DE ZUBIRÍA SAMPER, A., "El proceso de paz y la filosofía política", op. cit., pág. 47.

⁴⁷ HOBBSAWN, E.J., *Guerra y Paz en el Siglo XXI*, traducción B. Eguibar y otros, Barcelona, Crítica, 2009, pág. 58

fallaba, necesitaban algo más que las armas⁴⁸ y, al no identificar alternativas, muchos imperios perdieron su presencia, de manera que la paz impuesta que en antaño le facilitó la gestión de estos espacios, ya no fue suficiente.

La imposición de una visión del mundo sobre otra sólo deja para después la solución de las contradicciones sobre las que se impone. Porque eso requeriría el uso opresivo del poder del gobierno, lo cual es incompatible con las libertades democráticas básicas⁴⁹.

Lo mismo ocurre con la imposición de un status quo que se mantiene por una conveniencia coyuntural que busca un equilibrio temporal sin ocuparse de las causas del conflicto.

1.2.6. *La paz positiva*

El concepto de paz que nos interesa estudiar en este trabajo busca ser más que la negación de otro (de la guerra), una vocación meramente personal (paz interna), un ideal imposible o una imposición. La paz es, además de ausencia de conflictos, generación de bienestar para la población, entendiendo el bienestar como la utilidad disfrutada por los miembros de la sociedad y como mandato de esta sociedad el de maximizar esa utilidad⁵⁰.

GALTUNG define la paz positiva como un sistema cooperativo que más allá de la ‘coexistencia pacífica pasiva’, en la que operan en sinergia los frutos de la armonía⁵¹.

⁴⁸ Ni siquiera un millón de colonos, un ejército de ocupación de 80.000 soldados y la derrota militar de la insurgencia por medio de la masacre y de la tortura sistemática permitieron a los franceses conservar Argelia. HOBBSAWN, E.J., *Guerra y Paz en el Siglo XXI*, op. cit., pp. 59-60.

⁴⁹ RAWLS, J., *La Justicia como Equidad*, op. cit., pág. 46.

⁵⁰ ESPINOSA ANTÓN, F. J., "Proyectos de Paz del Siglo de la Ilustración V. Jeremy Bentham: el “inventor” de las relaciones internacionales", op. cit., pág. 622.

⁵¹ GALTUNG, J., *Peace by Peaceful Means: Peace and Conflict, Development and Civilization*, SAGE Publication Ltd., 1996, pág. 61.

La paz, como se ha dicho por la doctrina y lo recoge la Declaración de 2016 del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) sobre el derecho a la paz⁵², tiene dos componentes: uno negativo, relacionado con el fin de los conflictos armados y el cese de las hostilidades; y uno positivo, relacionado con la democratización y la vigencia integral de los derechos humanos, aspectos que en algunos casos resultan indispensables para la superación de las causas de los conflictos armados⁵³.

Como ya se ha señalado, el concepto de paz imperfecta habla de una situación ‘intermedia’ entre una paz entendida en sentido meramente negativo, y la situación de colaboración entre opuestos del concepto de paz positiva. De manera que se estará ante una situación de paz imperfecta en aquellos “*espacios e instancias en las que se pueden detectar acciones que crean paz, a pesar de que estén en contextos en los que existen los conflictos y la violencia*”⁵⁴.

En vista de lo expuesto hasta ahora y del alcance de esta noción de paz positiva, es importante resaltar que se comparte la idea de que un concepto de paz más próximo a la solución final que se debe buscar como salida a un conflicto armado, de ser aquel que reconoce el conflicto como parte de la convivencia entre los individuos que integran la comunidad, pero que es un conflicto gestionado de forma adecuada por los miembros de la comunidad. Esto porque en últimas se asume entre los miembros de la comunidad que los motivos que dan origen al conflicto deben ser entendidos, respetados y superados a

⁵² Declaración de 2016 del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Paz, Asamblea General Naciones Unidas, disponible en <http://aeditdh.org/wp-content/uploads/2017/10/DDP-CDH-1.7.16.pdf>

⁵³ Sentencia Corte Constitucional C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

⁵⁴ MUÑOZ, F. A. y MOLINA RUEDA, B., "Una paz compleja e imperfecta", *Pax Orbis. Una paz compleja y conflictiva*, Granada, Universidad de Granada, 2009, pág. 26.

través de los mecanismos implementados por el Estado para ello. Un Estado que estará ahí para respaldar y atender estas situaciones con la importancia que requiere y con los recursos necesarios para que la salida planteada sea percibida como justa por la comunidad.

En este contexto la idea de una paz impuesta es totalmente inviable ya que no puede ser considerada como paz, porque oculta la tiranía, la hegemonía, la mera conveniencia, o la mutua amenaza, y todas ocultan vicios y fracturas que impiden que una paz impuesta sea un fin deseable.

La paz positiva, así como la paz posible en general, son concepciones realizables de la paz, y son concepciones necesarias de un concepto de paz que se construye para evaluarse. Pero de nuevo, no todo lo que es paz positiva es paz estable o incluyente. Dotar de un ejército a la ONU es un ejercicio de paz positiva si se considera el poder disuasivo de una organización internacional armada con su propio ejército. Fomentar la cooperación entre países de una región es igualmente un ejercicio de paz positiva, como lo es mejorar la formación no militar de los enviados en misiones de paz. Aclarar, extender o restringir los controvertidos mandatos de las fuerzas de pacificación de la ONU puede ser un ejercicio de paz positiva e implicar, al mismo tiempo, la extensión o reducción de la violencia que puede imponer la ONU.⁵⁵ Es decir que aún acciones violentas pueden considerarse acciones positivamente dirigidas a la paz⁵⁶.

⁵⁵ GALTUNG, J., *Peace by Peaceful Means: Peace and Conflict, Development and Civilization*, op. cit., pág. 3.

⁵⁶ BENTHAM, el utilitarista, veía a los ejércitos con ojos distintos a los de KANT. Los ejércitos deben regularse y el acceso a las armas limitarse, pero la posibilidad de reducir la violencia en un mundo multilateral parecía ingenua a este pensador. La violencia, se dice, es necesaria para mantener la paz. ESPINOSA ANTÓN, F. J., "Proyectos de Paz del Siglo de la Ilustración V. Jeremy Bentham: el "inventor" de las relaciones internacionales", op. cit., pág. 622.

Las nociones de paz que hemos destacado pueden y deben ser conciliadas cuando pensamos la paz como propósito u objetivo de la sociedad⁵⁷, en conflicto con los otros intereses que generan la tensión que este trabajo busca estudiar.

La paz de una sociedad, como un estado de ausencia o disminución de las consecuencias violentas de los conflictos, no podrá durar si los miembros de esa sociedad no pueden disfrutar de un estado de paz interna, sino que se encuentran en un estado de paz por mera conveniencia, paz hegemónica o cualquiera que implique el ejercicio tiránico del poder del Estado.

El concepto de paz que se quiere construir en esta tesis doctoral convive con el conflicto de las sociedades. La paz está en las instituciones que resuelven los conflictos pacíficamente, y en los actos dirigidos a dar solución pacífica a los conflictos violentos que han afectado gravemente a la sociedad, a sus ciudadanos y a sus intereses. Este concepto de paz, además, excluye la paz impuesta, por considerar que esconde o amenaza violaciones a intereses fundamentales de la sociedad que, al evaluarse contra el interés de la paz, deben ponderarse en un ejercicio diferencial y asintótico, sin permitir que nunca uno de esos valores se vea desproporcionadamente afectado por el beneficio de otro.

⁵⁷ En una de las facetas que asume la investigación sobre los estudios de la paz se hace hincapié en la relación entre la paz y el desarrollo de las personas y de los pueblos. En este marco, GALTUNG en una definición más básica de desarrollo señala que esta es la creación de capacidad de transformación de conflictos. En este orden de ideas, tras una reconstrucción cultural y estructural, una sociedad puede estar preparada para un desarrollo económico más significativo. GALTUNG, J. "Conflict Transformation by Peaceful Means (The Transcend Method)", participants' and trainers' manual", *United Nations Disaster Management Training Programme*, Ginebra, 2000.

1.3. Elementos de una paz posible

Los elementos que se señalan a continuación tienen la doble función, por una parte, delimitar un concepto de paz y, por otra parte, mantener ese concepto suficientemente amplio para hablar de paz con un sentido práctico. Cuantos más elementos tenga el concepto de paz, menos aplicable será a situaciones reales⁵⁸.

1.3.1. El reconocimiento del otro. Desacuerdo razonable

El reconocimiento de los conflictos como un elemento esencial de la sociedad es igual al reconocimiento de una sociedad plural. De allí que consideremos que el reconocimiento del otro es un corolario del reconocimiento de los conflictos en la sociedad.

El otro es el extraño, se desconoce, se teme y, en cualquier caso, sus intereses no son tenidos en cuenta por un grupo al que no pertenece⁵⁹. Como señala DE SOUSA SANTOS, el derecho ordinario representa un proyecto hegemónico monocultural, que se disfraza, se cambia de nombre, se apropia de luchas y se adapta, para silenciar sujetos considerados como “otros” en sus múltiples y variados procesos y contextos culturales⁶⁰. Una sociedad democrática no es aquella en la que los miembros de la comunidad

⁵⁸ GALTUNG, J., *Peace by Peaceful Means: Peace and Conflict, Development and Civilization*, op. cit., pág.14.

⁵⁹ En procesos de consolidación de la paz, la doctrina ha centrado su atención en superar que las ideas y perspectivas locales del Otro han de entenderse como un “obstáculo”. Es decir, aprender de los conocimientos de los ciudadanos locales y, en definitiva, ver las dinámicas socioculturales como un “recurso” para cultivar la paz. Para profundizar sobre esta temática se puede consultar BARGUÉS-PEDRENY, P., y otros. “De obstáculo a recurso: La alteridad en los procesos de consolidación de la paz”, *Relaciones Internacionales*, 2015.

⁶⁰ DE SOUSA SANTOS, B., *Para una articulación descolonizadora entre la justicia estatal y la justicia propia*, Instituto Colombo-Alemán para la Paz – CAPAz y el Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano (CEDPAL), 2020, pág. 3.

comparten una concepción del mundo unívoca. Una sociedad democrática debe ser plural por naturaleza. El pluralismo razonable aproxima a una sociedad a contar con instituciones más libres.

En conexión con el reconocimiento del otro, encontramos la necesidad de entender que la pluralidad se manifiesta, precisamente, en un desacuerdo razonable que permea la práctica política de una sociedad. Este desacuerdo razonable se predica de las decisiones que han de tomarse para la dirección de la sociedad y, en particular, sobre los intereses y propósitos que persiguen las sociedades.

Siguiendo a RAWLS, el desacuerdo razonable puede surgir de varias fuentes: de la limitada disponibilidad de evidencia sobre las posiciones que toman unos y otros; de la ponderación de los hechos que hace cada individuo; de la imprecisión de los conceptos morales y políticos; de la influencia de nuestra visión y experiencia global sobre un asunto particular. En particular; muchos de nuestros más importantes juicios políticos que involucran a valores políticos básicos se hacen en condiciones tales que resulta altamente improbable que personas plenamente razonables y rigurosas, incluso tras una discusión libre y abierta, puedan ejercer sus facultades de razón de tal modo que todos lleguen a la misma conclusión⁶¹.

Si se conocieran las reglas de las acciones humanas con certeza igual a aquella con que se conocen las reglas de las magnitudes en geometría, la ambición y la avidez (cuya fuerza se basa en las opiniones falsas que el vulgo tiene de los conceptos de derecho y de torcido) serían impotentes y la humanidad disfrutaría de un período de paz tan constante

⁶¹ RAWLS, J., “Justicia como equidad”, *Revista española de control externo*, vol. 5, n° 13, 2003, pp. 129-158.

que parecería que ya no habría que luchar más sino por razones de territorio, es decir, por la multiplicación de los hombres.⁶²

La exclusión del otro no sólo se presenta en el momento fundacional de la sociedad, y el reconocimiento del otro, por su parte, no se detiene en ese punto. Como señala ALEXY no son posibles las teorías morales materiales de las que pudiera obtenerse con certeza intersubjetiva exactamente una solución para toda cuestión moral. En cambio, son posibles teorías morales procedimentales que formulen reglas o condiciones de la argumentación práctica racional.⁶³

Los conflictos no sólo surgen por el desconocimiento fundacional del otro, sino por la actualización de las sociedades y de sus intereses, por la visibilización y la resignificación de conflictos pasados; y por la misma naturaleza humana que determina la pluralidad original.

1.3.2. *Interés propio y bienestar colectivo*

El reconocimiento del otro no puede ser un acto protocolario o simplemente ritual. Reconocer al otro es reconocerlo como igual, es legitimar sus intereses y su posibilidad de perseguirlos sin entrar o mantenerse en estado de guerra contra nosotros.

Decimos intereses en un sentido general. Los intereses del otro incluyen lo más básico y común al hombre, así como lo más particular y diferenciador de los individuos, incluyendo lo que separa a unos de otros.

⁶² HOBBS, T., *Le Citoyen (De Cive)*, Edition 1647, s.f., 23.

⁶³ ALEXY, R., *La Doble Naturaleza del Derecho*, op. cit., pág. 175.

Es interés la vida y el bienestar propio. Es interés el patrimonio y la propiedad en el sentido material e inmaterial de que les da ordenamiento jurídico. También es interés la idea de sociedad que un hombre quisiera ver materializada, así como el rol que quisiera jugar en ella⁶⁴. Y es un interés, particularmente, el acceso a los recursos necesarios para satisfacer otros intereses.

Los seres humanos se unen para la protección y persecución de sus intereses, y esta unión les da la característica de comunidad, de pueblo o de sociedad. El Estado es visto frecuentemente como una empresa destinada a satisfacer el interés por la paz, la protección de la propiedad, o, en general, en atención a las necesidades que los individuos no pueden satisfacer solos⁶⁵.

Los recursos necesarios para perseguir unos y otros intereses son limitados, y su distribución está mediada por la mecánica impuesta por una sociedad que, en un momento dado, ha valorado unos intereses por encima de otros, por negar la legitimidad de unos intereses, o simplemente por desconocerlos⁶⁶.

⁶⁴ En un sentido más abstracto, San Agustín nos dice que “*el pueblo es una congregación de muchas personas, unidas entre sí con la comunión y conformidad de los objetos que ama*”. San Agustín, *La Ciudad de Dios*, op. cit.

⁶⁵ RAWLS provee una lista útil de intereses, en la medida en que el teórico político se ocupa de aquellos intereses que se transan en el ejercicio político social. i) Los derechos y libertades básicos: la libertad de pensamiento y la libertad de conciencia, junto con las demás; ii) La libertad de movimiento y la libre elección del empleo en un marco de oportunidades variadas que permitan perseguir diversos fines y que dejan lugar a la decisión de revisarlos y alterarlos; iii) Los poderes y las prerrogativas que acompañan a cargos y posiciones de autoridad y responsabilidad. Ingresos y riqueza, entendidas ambas cosas como medios de uso universal (con un valor de cambio) que suelen necesitarse para lograr un amplio abanico de fines, cualesquiera sean éstos. v) Las bases sociales del autorrespeto, con lo que entendemos aquellos aspectos de las instituciones básicas normalmente esenciales si los ciudadanos han de tener clara conciencia de su valor como personas y han de ser capaces de promover sus fines con autoconfianza. RAWLS, J., *La Justicia como Equidad*, op. cit., pág. 91.

⁶⁶ Distintos estudios han centrado su atención en examinar las causas y los impactos de la victimización que experimentan las poblaciones rurales desplazadas por el conflicto como por ejemplo en Quibdó, Colombia. CÓRDOBA analiza el papel del capital simbólico, económico y cultural en las experiencias de victimización, las vulnerabilidades de género y los conceptos de justicia para los desplazados. La autora

Reconocer al otro implica la asignación de recursos a los intereses en pugna que la sociedad viene a incluir como suyos. El reconocimiento es de doble vía, y ese otro que pasa a formar parte de la sociedad soporta la misma carga que su contraparte.

La solución del conflicto social, en este orden, implicará necesariamente una reconfiguración más o menos relevante de la forma en que la sociedad asigna sus recursos, su atención, sus esfuerzos. La sociedad que reconoce al otro lo incluye en su memoria, en su concepto de nación y en su agenda política. Estas acciones, entendidas de manera general, implican la asignación de recursos.

Por lo anterior, y en cuanto nos interesan particularmente los conflictos que han tenido manifestaciones de violencia, este ejercicio de asignación de recursos es de doble vía, y se traduce en restituciones mutuas, entendidas como asignaciones de las partes en conflicto que, al reconocerse mutuamente, declaran que la asignación y/o toma de recursos de unos contra otros ha generado una situación injusta, que debe ser resuelta.

señala que se necesitan formas de justicia tanto simbólicas como materiales para reparar los daños causados por el conflicto, poner fin a la victimización y prevenir la vulnerabilidad futura. CORDOBA, A., “Symbolic and Material Justice: The Case of Displaced Persons in Chocó, Colombia”, *The University of Western Ontario. Electronic Thesis and Dissertation Repository*, 2018

1.4. El precio de la paz

Argumentos económicos cuestionan, así mismo, la conveniencia de la paz. Que la guerra es más cara que la paz⁶⁷ es un argumento relacionado a una cierta concepción de la vida humana y de otros valores inconmensurables⁶⁸.

Piénsese, en cambio, en el coste de las instituciones necesarias para mantener la llamada paz estable, que no sólo deben operar en escenarios de conflicto y posconflicto, sino que se mantendrán alerta a perpetuidad para garantizar la no repetición y deberán actuar allí en donde la violencia vuelva a surgir.

Tomando en su conjunto, la versión actualizada del conjunto de datos de acuerdos de paz de Programa de Datos de Conflictos de Uppsala⁶⁹, que incluye todos los acuerdos de paz entre partes beligerantes activos en el periodo 1975-2018, muestra efectivamente que, en 1991, el pico en el número de conflictos armados se correspondió con un pico similar en el número de acuerdos de paz. Entre 1991 y 1994, el Programa de Datos de Conflictos de

⁶⁷ En el caso Colombiano hay que vincular al análisis crítico en la búsqueda por la consolidación de la paz la influencia de la lucha contra el narcotráfico. Por ejemplo, la doctrina ha examinado los efectos socioeconómicos de la industria de las drogas ilegales en el desarrollo económico y social de Colombia. Demuestra que las drogas ilegales han fomentado la violencia y han tenido un efecto negativo en el desarrollo económico. Igualmente, se ha señalado que la política antidroga del Plan Colombia ha sido una estrategia ineficaz en términos de disminución de la producción de drogas, generación de desarrollo económico y reducción de la violencia. FRANZ, T. “Plan Colombia: illegal drugs, economic development and counterinsurgency—a political economy analysis of Colombia's failed war” *Development Policy Review*, vol. 34, n° 4, 2016, pp. 563-591.

⁶⁸ Por ejemplo, en el ámbito internacional, tal y como señala LÓPEZ y WODON, los costes humanos, sociales y económicos del genocidio de Ruanda han sido asombrosos. Las pérdidas de vidas humanas son irreversibles y el impacto psicológico de la violencia tardará mucho tiempo en curarse. Los autores señalan que a pesar de que el país ha hecho notables progresos en los últimos 10 años para volver a donde habría estado sin el conflicto, por ejemplo, en cuanto a las tendencias de la educación básica y los indicadores sanitarios, como la matriculación en primaria y la mortalidad infantil. Sin embargo, el PIB per cápita sigue siendo muy inferior al que habría tenido sin el genocidio. LOPEZ, H. y WODON, Q., “The economic impact of armed conflict in Rwanda” *Journal of African economies*, vol. 14, n° 4, 2005, pp. 586-602.

⁶⁹ PETTERSSON, T; HÖGBLADH, S y ÖBERG, M., “Organized violence, 1989–2018 and peace agreements”, *Journal of Peace Research*, vol. 56, n° 4, 2019, pp. 589-603.

Uppsala informó de 192 años de conflicto activo. En el mismo periodo, se concluyeron 82 acuerdos de paz en 28 conflictos que implicaban a 40 diádas. En cambio, el aumento más reciente de los conflictos armados no ha ido seguido de un aumento similar en el número de acuerdos.

Según cifras de Indepaz, actualizadas a 2020, Colombia habría gastado alrededor de cuatrocientos billones de pesos en el conflicto armado, entre 1964 y 2016. Esta cifra es cercana al PIB de Colombia de 2016 (hechas las correcciones). Según datos de 2020, Colombia tendría que gastar 1% de su PIB anualmente y por 10 años para implementar el acuerdo de paz de 2016⁷⁰.

Las consecuencias de la guerra se materializan en la despoblación de los Estados, la incertidumbre sobre los derechos de la propiedad, el mal rumbo de los negocios. La dificultad que ha tenido el Estado para llegar a las zonas de control tradicional de grupos armados desmovilizados muestra la dificultad de cubrir este coste.

Como se ha dicho el conflicto es natural al hombre y a la naturaleza, con lo que, en un sentido amplio, reconocer que una sociedad en paz alberga conflictos es una concesión mínima para que al menos algunas de las sociedades reales y conflictivas que podemos estimar se consideren más o menos en paz. La paz que no quiere ser impuesta, en cambio, es un pedido de principio que contradice la realidad de las interacciones humanas,

⁷⁰ Tal y como señalan MARTÍNEZ-CARRILLO y RODRÍGUEZ-LLACH es necesario aumentar los ingresos del Estado colombiano con el fin de obtener los suficientes recursos fiscales disponibles para cumplir las metas y los objetivos que se establecieron en el Acuerdo. Así hubiera una voluntad de avanzar en la implementación, la debilidad fiscal del Estado colombiano sería un obstáculo para este objetivo. Se necesita, entonces, aumentar de manera considerable los ingresos tributarios del Estado. En: MARTINEZ CARRILLO, H. y RODRIGUEZ LLACH, A., *¿La paz al menor costo? Análisis presupuestal de la implementación de la paz territorial y el sistema integral*, Bogotá, Editorial Dejusticia, 2019.

sometidas a la influencia siempre relevante de la disparidad de las partes que acuden a un acuerdo.

Sólo si se llegan a acuerdos básicos sobre la base de la pluralidad humana y sus consecuencias en la sociedad podemos imponer esta paz como deseable, y, como señalan UPRYMNI y SAFFON, aun así, se tendrán dificultades para encontrar ejemplos de paz no impuesta en la realidad, salvo casos excepcionales, la mayoría de los procesos de justicia transicional se han dado en escenarios en que la victoria militar de un actor del conflicto sobre otro resultaba imposible o improbable⁷¹.

1.5. El establecimiento, mantenimiento y consolidación de la paz

En los últimos años para la doctrina ha sido fundamental identificar la paz como concepto también desde una visión de la forma y los pasos en los que esta se consolida. Para ello, recientemente REYCHLER y LANGER⁷² definen los conceptos de establecimiento, mantenimiento y consolidación de la paz. En primer lugar, el establecimiento de la paz, en el que el objetivo de la pacificación es acabar con la violencia y conseguir un acuerdo de paz. La negociación de la paz, el establecimiento de la paz y la mediación son esfuerzos por llevar a las partes en conflicto a un acuerdo de paz. En segundo lugar, el mantenimiento de la paz se convirtió en un componente esencial de la prevención de conflictos y de la consolidación de la paz, entre los cuales se encuentran "*operaciones de mantenimiento de la paz*" y las "*operaciones de apoyo a la*

⁷¹ UPRIMNY YEPES, R. y SAFFON, M. P., "Justicia Transicional y Justicia Restaurativa", *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2005, pág. 215.

⁷² REYCHLER, L. y LANGER, A., "Peacemaking, peacekeeping, and peacebuilding", *Luc Reyhler: A Pioneer in Sustainable Peacebuilding Architecture*, Springer, Cham, 2020. pp. 271-299.

paz". Finalmente, la consolidación de la paz consiste en un cambio complejo; implica actividades concurrentes de muchas personas en diferentes sectores, a varios niveles, en diferentes escenarios temporales y en diferentes estratos. Dependiendo del conflicto, la consolidación de la paz se ocupa de los actores a nivel local, intermedio, superior e internacional; busca sinergias entre las múltiples transformaciones en los sectores diplomático, político, económico, de seguridad, social, psicológico, jurídico, educativo y muchos otros; implica actividades a corto, medio y largo plazo, y repercute en las capas institucionales, de comportamiento, de percepción y emocionales.

Tal y como señala REYCHLER y LANGER⁷³ los analistas definen la paz como una realidad preferida (estado final) en términos de indicadores de paz negativos y positivos y/o hacen una distinción entre tipos de paz sostenibles y menos sostenibles. La paz sostenible, por ejemplo, se ha enmarcado en términos de (1) características de los resultados, como la ausencia de violencia armada, la casi ausencia de otros tipos de violencia (estructural, psicológica y cultural), la gestión de los conflictos de forma constructiva y un alto nivel de legitimidad interna y externa de la paz alcanzada; (2) la resolución de las causas profundas del conflicto; y (3) la instalación con éxito de las condiciones necesarias o bloques de construcción de la paz para la paz sostenible.

En otras palabras, la proximidad teórica y la vinculación operativa de estos términos están sujetas a un criterio primordial: el establecimiento, el mantenimiento y la consolidación de la paz son nada menos que un medio para alcanzar el objetivo del

⁷³ REYCHLER, L. y LANGER, A., "Peacemaking, peacekeeping, and peacebuilding", op. cit., pp. 271-299.

preámbulo de la Carta de la ONU de "*preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra*"⁷⁴.

Así, imaginando el conflicto dentro del marco triangular previsto por GALTUNG, donde cada vértice representa la actitud, el comportamiento y la contradicción, podríamos trazar ciertas líneas correspondientes a la instauración de la paz, el mantenimiento de la paz y la consolidación de la paz. La actitud es emotiva, cognitiva y conativa, y se corresponde con el establecimiento de la paz, ya que éste trata de abordar las percepciones y percepciones erróneas de las partes en conflicto, sus sentimientos creencias y voluntad. El comportamiento incluye las conductas amenazantes, coercitivas y destructivas que deben ser mitigadas o incluso eliminadas por el mantenimiento de la paz. Y, por último, la contradicción tiene que ver con la incompatibilidad de objetivos entre las partes, con lo que la consolidación de la paz pasa a primer plano, para para sanar e incluso transformar las raíces profundas del conflicto.

2. LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN EL CONTEXTO HISTÓRICO COLOMBIANO

2.1. *La visión histórica de la construcción de la paz en Colombia*

En 2016 el gobierno de Juan Manuel Santos promovió una consulta ciudadana con el propósito de que la ciudadanía expresara su aprobación o rechazo a los acuerdos de paz entre el gobierno y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del

⁷⁴ SARIGIANNIDIS, M., "Legal discourses on peacemaking/peacekeeping/peacebuilding: International law as a new topos for human security" *International Journal*, vol. 62, nº 3, 2007, pp. 519-538.

Pueblo (FARC-EP o FARC) en La Habana⁷⁵. Por paradójico que pueda resultar, con la victoria del “NO” los colombianos rechazaron el acuerdo de paz⁷⁶. Este resultado forzó al gobierno de Juan Manuel Santos a renegociar el acuerdo atendiendo las objeciones de quienes se erigieron en el bloque opositor al proceso de paz. Para algunos analistas este resultado también da muestra de la negativa de algunos de los colombianos por *reconocer al otro* como un interlocutor válido. En cualquier caso, lo que es innegable es que se evidenció la necesidad de que el Estado colombiano, con su gobierno a la cabeza, vinculara a la totalidad de la sociedad a la negociación de estos acuerdos y se abriera a tener en cuenta los cambios propuestos con el propósito de garantizar el éxito del proceso de negociación de llegar a alcanzar la paz.

No obstante, el camino en búsqueda de la paz en Colombia no empezó en este punto de la historia. En Colombia, la paz es una consecuencia de años de procesos de tregua y acuerdos políticos desarrollados desde el reconocimiento del territorio colombiano como un Estado autónomo y soberano con el Congreso de Angostura.

Uno de los primeros antecedentes de una salida política a los conflictos se remonta a la misión para recobrar el territorio republicano perdido con posterioridad a la batalla de Boyacá a principios de agosto de 1819.

Hasta principios de 1820, las tropas españolas permanecerían en el norte del territorio, lo que se tradujo en una prolongada disputa territorial. El fin de este

⁷⁵ Ley Estatutaria 1806 de 2016 (agosto 24), por medio de la cual se regula el Plebiscito para la refrendación del Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

⁷⁶ De conformidad con los datos facilitados por la Registraduría Nacional del Estado Civil en Colombia, el “NO” ganó este plebiscito con un 50,21% de los votos escrutados, mientras que el “SI” obtuvo un respaldo del 49,78%. Disponible en https://elecciones.registraduria.gov.co/pre_plebis_2016/99PL/DPLZZZZZZZZZZZZZZZZZZ_L1.htm

enfrentamiento se da gracias a la firma del armisticio y tratado de regulación de la guerra de españoles y republicanos a finales de 1820 entre el entonces gobernador español de Cartagena Don Gabriel de Torres y el General Bolívar, fundada en la voluntad de ambos por respetar la humanidad y el derecho de gentes aún de la población simpatizante a los adversarios⁷⁷.

Tan sólo diez años después de la firma del armisticio el general Rafael Urdaneta es comisionado como ministro de guerra, lo que supuso dentro del territorio una serie de levantamientos que amenazaban con mutar en una guerra civil y que se reprodujeron con la muerte de Simón Bolívar.

Ante esto Urdaneta dispuso un espacio de diálogo con los sublevados para establecer una salida al conflicto establecido mediante el Convenio de Apulo cuyo eje central era la pacificación del territorio. A pesar de este interés por el diálogo, la desconfianza por el acuerdo firmado crea una ruptura aún mayor incluso dentro de las fuerzas militares impulsada por la deslegitimación del convenio por parte de los liberales.

Surge entonces el escenario de la construcción de diálogos de paz a partir del llamado de las instituciones, en este caso las fuerzas militares. Como señala CORREA PEDRAZA, para reconocer a las otras partes dentro de los conflictos y para determinar una serie de acuerdos mínimos, esto implica el surgimiento en el Estado colombiano de la

⁷⁷ PITA PICO, R., "El Tratado de Regularización de la Guerra firmado en 1820 entre España y Colombia: un referente del derecho internacional humanitario", *Precedente Revista Jurídica*, vol 17, 2020, pp. 9-39.

necesidad de reconocer no solamente a los detractores en el escenario colonial sino de comprender las dinámicas de oposición interna como potenciales conflictos.⁷⁸

Tanto el reconocimiento de nuestro territorio como un Estado como la legitimidad del actuar institucional se materializaron finalmente a partir de nuestra primera constitución política del territorio, que en ese momento se autoproclamó como la Nueva Granada.

En 1832 se establece la existencia de una norma fundante y que direcciona el Estado. La promulgación de la Constitución resulta importante en materia de paz porque es a partir de aquí donde la paz no aparece únicamente cómo un escenario alternativo al conflicto sino como un fin en sí mismo dentro del Estado.

“Nada más conveniente a este objeto que manifestarse la Nueva Granada franca y generosa respecto de aquellos habitantes de Colombia, cuya existencia política no estaba bien asegurada. Y en este punto será permitido a vuestros representantes recrearse con la agradable esperanza de que algunos de sus actos legislativos habrán de cimentar, no sólo la buena inteligencia y amistad, sino las relaciones más estrechas con todos nuestros hermanos. La paz es la primera necesidad de los colombianos; y la amistad más perfecta, el vehemente deseo que abunda en el corazón de los granadinos”⁷⁹.

La organización del Estado por medio de la Constitución y la determinación de las funciones de las fuerzas dentro del poder de la Nueva Granada, permitieron clarificar tanto las funciones como la forma en que la paz se podía materializar dentro del Estado:

⁷⁸ CORREA PEDRAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, Bogotá, U. Sergio Arboleda, 2009.

⁷⁹ Constituyente de la Nueva Granada, Constitución Política del Estado de Nueva Granada, 1832.

Artículo 74.- Son atribuciones exclusivas del congreso: “(...) 13. *Decretar la guerra ofensiva en vista de los fundamentos que le presente el Poder Ejecutivo, y requerirlo para que negocie la paz*”⁸⁰.

Siguiendo a CORREA PEDRAZA, la sublevación de las provincias de Pasto, Popayán y Buenaventura, que devendría en la guerra entre Ecuador y Nueva Granada (1830-1832) terminó gracias al “*Tratado de Paz, Amistad y Alianza*” mediante el cual el Estado de Ecuador reconoció los límites de la Nueva Granada y por tanto respetó la soberanía del territorio neogranadino. A partir de este tratado se ratifica la soberanía territorial de la Nueva Granada y la necesidad de los Estados de reconocer el ejercicio de cada uno de los países frente a su propio territorio.⁸¹

El periodo de la Nueva Granada estuvo marcado por una serie de enfrentamientos internos que representaron distintos enfrentamientos armados en el territorio y asimismo una diversidad de fuerzas sublevadas y de grupos insurrectos que produjeron diversos acuerdos dentro del territorio neogranadino.

Uno de ellos fue el pacto con los insurrectos de Vélez, que celebró el gobernador de la provincia de Tunja como consecuencia de la Guerra de los Supremos para la desmovilización de las fuerzas insurrectas, apareciendo aquí la figura de la amnistía que fue concedida para los firmantes sin ninguna condición⁸².

⁸⁰ Constituyente de la Nueva Granada, Constitución Política del Estado de Nueva Granada, 1832.

⁸¹ CORREA PEDRAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit., pág. 14.

⁸² CORREA PEDRAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit., pág. 14.

La amnistía es entonces una herramienta del Estado por medio de la cual, se establece una condonación de la responsabilidad penal frente a determinados delitos a un número de ciudadanos, esta figura se vuelve necesaria para establecer dentro de los grupos sublevados una suerte de confianza en su relación con la institucionalidad y un escenario para construir nuevas formas no bélicas para la posición.

Otro avance determinante en materia de diálogos y de búsqueda de la paz en el período granadino se da como consecuencia del Convenio de Sitionuevo, celebrado entre el jefe de los supremos y el general Pedro Alcántara Herrán en 1841, por medio del cual se pacta el desarme del grupo Insurrecto y el indulto a los firmantes.

La herramienta de la amnistía reconoce una ausencia total de responsabilidad por los ‘delitos’ que juzgue una situación de transición. El indulto, en cambio, limita su acción a la sanción derivada de la responsabilidad penal. Esta diferencia, en la práctica implica por ejemplo la posibilidad de responder civilmente por los actos indultados.⁸³

El surgimiento de agonismos políticos como consecuencia del arraigo y desarrollo de las plataformas partidarias de liberales y conservadores representan, dentro del Estado, el surgimiento de nuevos enfrentamientos.

La conformación de frentes conservadores y liberales no representó únicamente el inicio de una sólida oposición política dentro de la Confederación Granadina, sino que trajo consigo el establecimiento de grupos armados que desestabilizaron el escenario político y territorial.

⁸³ CORREA PERAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit., pág. 17.

No es sino hasta 1851 que se logra el primer acuerdo entre el general Tomás Herrera, comandante del ejército liberal, y el gobierno de José Hilario López. Acuerdo denominado “*Alto de las coles*”⁸⁴.

El convenio de Río del Oro en 1877⁸⁵ para detener los choques armados en el departamento de Santander y cerca de 1881 se estableció un diálogo para reconstituir el estado de Antioquia gracias a la intervención de Jorge Isaac⁸⁶.

Desde inicios de la Nueva Granada a la conformación de los Estados Unidos de Colombia, la construcción tanto de acuerdo como de diálogos que buscaban la paz comprendiendo únicamente los conflictos en determinados territorios o con relación a otros Estados, es decir, la paz tenida como una connotación netamente territorial y se da como consecuencia al recrudecimiento de los conflictos dentro de estos territorios.

Sin embargo, uno de los avances más importantes en materia de paz es el de la constitución de 1886, por medio de la cual se establece que la paz—junto a la unidad nacional—son fines del Estado y se establecen condiciones para la negociación de paz en relación con las garantías sociales de la siguiente manera:

“Artículo 28.- Aun en tiempo de guerra, nadie podrá ser penado ex-post facto, sino con arreglo a ley, orden o decreto en que previamente se haya prohibido el hecho y determinándose en pena correspondiente. Esta disposición no impide que aun en tiempo de paz, pero habiendo graves motivos para temer

⁸⁴ CORREA PERAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit., pág. 22.

⁸⁵ SASTOQUE, E. C. y GARCÍA, M., "LA GUERRA CIVIL DE 1876-1877 EN LOS ANDES NORORIENTALES COLOMBIANOS", *Revista de Economía Institucional*, vol 12, n° 22, junio 2010, pp. 193-214.

⁸⁶ *Obras Completas Jorge Isaacs. La revolución radical en Antioquia*, Vol. V, Universidad Externado de Colombia, 2009.

*perturbación del orden público, sean aprehendidas y retenidas, de orden del Gobierno y previo dictamen de los ministros, las personas contra quienes haya graves indicios de que atentan contra la paz pública*⁸⁷.

Pese a los múltiples convenios y tratados firmados en los conflictos suscitados entre liberales y conservadores, en 1899 y en Santander, inicia una de las batallas más largas de Colombia, que se extendió hasta 1902 y que recibiría el nombre de Guerra de los Mil Días, el final de este enfrentamiento estuvo marcado por la expedición del Decreto 933 del 12 de junio 1902 donde el gobierno nacional le ofrecía a los grupos beligerantes una amnistía siempre que éstos se comprometieran a la entrega de armas. El entonces presidente de Colombia, Rafael Reyes, promovió a lo largo de la población armada el mencionado decreto y una campaña de desarme nacional.

Algunas décadas después, como resalta CORREA PEDRAZA en su obra, en 1953 Colombia sufre el golpe de estado liderado por el militar Gustavo Rojas Pinilla. Durante su mandato, Pinilla expidió el Decreto Ley 1823 de 1954 y el Decreto Ley 2062 de 1954 mediante los cuales amplía tanto la amnistía como el indulto para los grupos armados que cometieron delitos contra la seguridad del Estado.⁸⁸

En búsqueda de desestabilizar la dictadura de Rojas Pinilla y establecer un escenario político de coexistencia entre las fuerzas conservadoras y liberales en 1956 se firma el pacto de Benidorm según el cual el poder político presidencial sería compartido por las fuerzas políticas⁸⁹.

⁸⁷ Constitución Política de Colombia, 1886.

⁸⁸ CORREA PERAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit.

⁸⁹ CORREA PERAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit.

El surgimiento a partir de los años sesenta de nuevos grupos armados diferentes a las extintas guerrillas liberales mantuvo el conflicto en Colombia, estableciendo nuevas dinámicas de guerra dentro del territorio y añadiendo el narcotráfico a las variables que desestabilizan el orden nacional.

El escenario de conflicto y tensión interna estuvo marcado por diversos sectores; dentro de esto, los carteles del narcotráfico establecidos en diversas zonas del territorio colombiano, las guerrillas de corte comunista (FARC-EP, Ejército de liberación Nacional (ELN), Ejército Popular de liberación (EPL) y Movimiento 19 de abril (M-19) y los grupos de auto defensa.

Ya en los años ochenta, durante el gobierno de Belisario Betancourt, quien buscaba construir un tratado de armisticio con la guerrilla del M-19, se conforma la primera Comisión de paz en 1981, con una participación dentro del Congreso Nacional para llevar a este escenario la necesidad de legislar y acordar condiciones para la paz, materializando el interés del ejecutivo por crear mesas de diálogo donde se representen los diversos sectores de la sociedad gracias al decreto 2771 de 1982.

Este gobierno estableció la necesidad de instaurar el diálogo como salida definitiva a los conflictos fortaleciendo las redes de diálogo con el M-19 y creando escenarios para dialogar con las FARC. Prueba de esto es la Ley 35 de 1982, en búsqueda de la amnistía para los alzados en armas como parte del Plan Nacional de Rehabilitación que establecía la democracia y el dialogo para la recuperación de la estabilidad nacional⁹⁰.

⁹⁰ LÓPEZ GUTIÉRREZ, W., "Las Políticas de Paz y los Procesos de Negociación en Colombia. Breve Balance y Perspectivas", *Convergencia. Revista de Ciencias Sociales*, 19, 6, 1999, pág. 31.

En 1984, la Comisión de Paz se reunió en la mesa de diálogo conformada en el marco de los acuerdos de la Uribe con la guerrilla de las FARC y se firmó entre el gobierno de Belisario Betancur y la guerrilla el acuerdo del campamento de la Uribe donde se establecen cerca de 12 puntos para el cese bilateral del fuego y se fija un período de un año durante el cual la guerrilla de las FARC podría integrarse a la población civil a partir de una conformación partidaria política la cual nombraría Unión Patriótica.⁹¹ Sin embargo, en los años venideros este acuerdo llegaría a su fin, con el recrudecimiento del conflicto, en el cual los miembros de esta guerrilla, continuaron con el desarrollo de actividades armadas, que en contramedida generaría la retoma de acciones por parte de las fuerzas armadas.

Por otra parte, en diciembre de 1985 y julio de 1986 miembros del ELN y el gobierno nacional firmaron un acuerdo de cese unilateral del fuego donde esta guerrilla se comprometió a la dejación de armas con el fin de recogerse las normas dispuestas anteriormente por el gobierno de Betancur.⁹²

Fue Virgilio Barco, sin embargo el presidente que logró materializar la desmovilización del EPL y la firma definitiva del acuerdo político con el M-19⁹³ en 1990. El acuerdo político entre la guerrilla del M-19 y el gobierno permitió agregar al escenario de negociación a algunas instituciones como observadoras y garantes, siendo la iglesia católica la tutora de este proceso.

⁹¹ LÓPEZ GUTIÉRREZ, W., “Las Políticas de Paz y los Procesos de Negociación en Colombia. Breve Balance y Perspectivas”, op. cit., pp. 65-66.

⁹² LÓPEZ GUTIÉRREZ, W., “Las Políticas de Paz y los Procesos de Negociación en Colombia. Breve Balance y Perspectivas”, op. cit., pág. 72.

⁹³ Este acuerdo versó. sobre 10 puntos: Incorporación a la vida civil, Circunscripción Especial de Paz, Fondo Nacional para la Paz, Reforma electoral, Reforma a la justicia, Estupefacientes (Comisión), Pacto Político por la Paz y la Democracia, Desmovilización y dejación de las armas, Garantías jurídicas y programas, productivos y de reinserción social, Comisión de seguimiento y Plan de seguridad.

Gracias a la constituyente de 1991 y el llamado para la integración de diversos sectores de la sociedad, la Constitución Política de 1991 logró establecer un escenario más sólido para la paz dentro del ordenamiento jurídico al determinar que la paz era en sí misma un fin y un derecho dentro del Estado Social de Derecho. Como ya se citó, en el Artículo 22 se estableció que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.

Aunque el concepto amplio de paz aparece hasta 1991 en Colombia, no puede decirse que la Constitución Política de 1886 no se preocupó por la paz. Incluso el preámbulo de la Constitución de 1886 menciona a la paz de esta manera: “*con el fin de afianzar la unidad nacional y asegurar los bienes de la justicia, la libertad y la paz, hemos venido en decretar esta Constitución (...)*” De esta forma los constituyentes abanderan la paz como un valor que se afianzará con la promulgación de la Constitución, pero su texto no se menciona la paz sino como contraposición a la guerra, equiparando a la paz con el rezago de un conflicto meramente bélico, un concepto de paz negativa.

La perturbación del orden público era concebida entonces como una circunstancia común en la sociedad que, aunque se mermaba, reaparecía. La paz era posible solo en la ausencia del conflicto, y como un estado transitorio.

De ahí que resaltemos que, si el reconocimiento de la paz como valor universal viene de la posguerra, en Colombia este reconocimiento sólo se plasmó a nivel constitucional en 1991, la cual consideró la guerra como un mecanismo obsoleto para la resolución de las contradicciones sociales.

Colombia recibía la década de 1990 con un escenario socio político aterrador, el fuego cruzado tenía tantos orígenes que un hecho terrorista podía ser atribuido a más de

un grupo insurgente que germinaban de dos fenómenos permanentes: El narcotráfico y los grupos armados al margen de la ley. a desestabilización democrática se hizo implacable. De 1989 a abril de 1990 habían sido asesinados tres de los candidatos a la presidencia e importantes figuras políticas que desafiaban las formas de gobierno tradicionales: Luis Carlos Galán en 1989; Jaramillo Ossa, otra visible víctima de la persecución sistemática del partido político Unión Patriótica; y Carlos Pizarro León Gómez líder del desmovilizado M-19.

Esta es apenas una pincelada de las atroces manifestaciones del conflicto, lo acontecido había llevado al saliente gobierno de Virgilio Barco a plantearse, en 1988, la necesidad de una reforma integral a la centenaria Constitución de 1886, para legitimar los acuerdos de cese definitivo al fuego entre el gobierno y el grupo guerrillero M-19 por medio de un referendo para la paz.

Esta iniciativa permitió que el partido conservador y el partido liberal hicieran un acuerdo programático para sumar esfuerzos en la quimérica hazaña del cambio del texto constitucional mientras, paralelamente, un grupo de estudiantes universitarios se organizaban en el movimiento cívico "*Todavía podemos salvar a Colombia*". La consulta no se realizó, debido a que el gobierno temía que los carteles del narcotráfico desestabilizarían a la población para asediar a la presidencia y coaccionarla a decidir sobre la extradición de manera favorable para los que se hacían llamar "Los Extraditables"⁹⁴.

⁹⁴ ATEHORTÚA CRUZ, A. L. y ROJAS RIVERA, D. M., "El narcotráfico en Colombia. Pioneros y Capos", *Grupo de Investigación en Relaciones Internacionales del IEPRI y el Grupo de Investigación Fuerzas Armadas y Relaciones Internacionales*, Universidad Javeriana-Universidad Pedagógica Nacional, 2008, pág. 15.

Como consecuencia, el estudiantado creó uno de los actos de resistencia civil más determinantes de la historia colombiana: La Séptima Papeleta. Así las cosas y so pretexto de las elecciones a Senado, Cámara de Representantes, Asamblea Departamental, Juntas Administradoras Locales, Concejo Municipal y alcaldes, el movimiento estudiantil hizo una solicitud oficial para que dentro de la papelería de votación se incluyera una papeleta (la numero siete) que permitiera a los colombianos plasmar su deseo de una nueva constituyente, esta iniciativa no tuvo acogida por el gobierno central.

A pesar de esto, la limitación formal a la solicitud no truncó la idea del impetuoso grupo de estudiantes, dado que sin perjuicio de la negación a la iniciativa se incluyó una séptima papeleta en las urnas electorales, la Corte Suprema de Justicia reconoció que ese acto de desobediencia civil de dos millones de votos estaba legítimamente encausado por una decisión de soberanía popular y mediante el Decreto 927 de 1990 de 3 de mayo⁹⁵ las entidades de registro y control electoral realizaron un conteo adicional de las papeletas que serían tenidas en cuenta para las opacadas elecciones presidenciales en mayo del mismo y llevarían a la decisión de instaurar una asamblea constituyente cuyos miembros serían elegidos mediante votación a finales del afanado año 1990. La Asamblea Constituyente conformada por 76 miembros de múltiples sectores políticos inició sus labores en febrero de 1991 y dio a conocer el texto de la Constitución 6 meses después.⁹⁶

En épocas siguientes a la promulgación de la constitución actual, en 1992 en el gobierno de la apertura económica de Cesar Gaviria (sucesor político del fallecido Luis Carlos Galán) se conforma la Coordinadora Guerrillera Simón Bolívar y se inicia la mesa

⁹⁵ Decreto 927 de 1990 (mayo 3), por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público.

⁹⁶ SERPA, H., "La Asamblea Constituyente de 1.991", *Revista Semana*, 21 de agosto de 2013, disponible en <https://www.semana.com/pais/articulo/la-asamblea-constituyente-1991/182793/>.

de negociación en México a la que se le pone fin tras un mes de conversaciones, por el secuestro de Argelino Durán por parte del EPL.

A estos intentos se suma el de la “*Puerta del Cielo*” en el que Ernesto Samper Pizano decide acercarse a dialogar con las guerrillas del ELN y el rezagado EPL en Alemania, buscando la legitimación internacional con actos simbólicos como la bendición papal del proceso.

En este marco jurídico de la paz como derecho Ernesto Samper crea el alto comisionado para la paz como la primera figura permanente dentro del ejecutivo para la orientación y asesoría del gobierno nacional en materia de negociaciones de paz establecido por el Artículo 11 Ley 368 de 1997 de 5 de mayo: “*Funciones Generales. En desarrollo de su objeto el Fondo para la Paz ejercerá las siguientes funciones: a) Diseñar y desarrollar los planes, programas y estrategias dirigidas a la generación de comisiones y al logro y mantenimiento de la paz, de conformidad con las directrices que señale el Presidente de la República; b) Financiar y cofinanciar los planes, programas, estrategias e iniciativas por la paz; c) Diseñar y desarrollar los planes que conlleven a la habilitación y rehabilitación de los discapacitados víctimas de la violencia*”⁹⁷

En sus primeras labores el alto comisionado recobra diálogos con EPL y ELN, a su vez la sociedad civil crea una Comisión de Conciliación Nacional para observar las negociaciones. Una de las lecciones en materia de paz que dejó el gobierno de Samper es la distancia que tomaron las Fuerzas Militares al haber declarado mediante el comandante

⁹⁷ Ley 368 de 1997 (mayo 5), por la cual se crea la Red de Solidaridad Social, el Fondo de Programas Especiales para la Paz, y el Fondo del Plan Nacional de Desarrollo Alternativo -Fondo Plante-, y se dictan otras disposiciones.

que su misión no contemplaba las negociaciones de paz y por tanto separarse de los diálogos establecidos⁹⁸.

Durante 1998, en el gobierno de Andrés Pastrana Arango se muestra una voluntad política por crear espacios de diálogo en el territorio con la guerrilla de las FARC a partir de las Zonas de Distención donde el gobierno nacional disponía de los municipios de San Vicente del Caguán en Caquetá y La Uribe, Mesetas, La Macarena y Vista Hermosa en el departamento del Meta. Durante la zona de despeje se lograron dos grandes treguas en navidad y año nuevo de 1998 con paramilitares y guerrilleros de las FARC primando el dialogo político y los acuerdos circunstanciales.

No obstante, la evasiva constante de la guerrilla de las FARC para establecer un diálogo formal y prolongado pese a las prórrogas otorgadas por el gobierno nacional de 1998 a 2001 y la intervención de Wall Street y la Corte Constitucional al proceso de canje y acuerdos, resultó definitivamente con la retoma militar del territorio en distención en 2002 por parte del gobierno nacional.

Paralelamente al infructuoso esfuerzo de 4 años de negociación con las FARC, las fuerzas paramilitares integradas por las Autodefensas de Colombia crecían justificadas en los actos cada vez más atroces de la imperante guerrilla que dentro de sus acciones barbáricas usaba a la población civil.

En el 2002, inicia la presidencia de Álvaro Uribe Vélez, quien bajo la figura de la reelección permanece en la presidencia hasta el 2010. Durante su gobierno, la Constitución Política de Colombia sufrió el mayor número de reformas, y su lucha contra

⁹⁸ CORREA PERAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, op. cit.

el terrorismo se “vio” seriamente empañada por las acusaciones de ejecuciones extrajudiciales y corrupción del poder público. El mayor proceso de negociación durante el gobierno Uribe se realizó con las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), en búsqueda de la desmovilización de grupos paramilitares y cerca de 30.000 de sus integrantes que al momento de las negociaciones habían cometido 4 masacres denominadas Masacre de El Aro, Masacre de Mapiripán (1997), Masacre de Macayepo y Masacre de El Salado (2000) que sumaban 141 muertos, cerca de 5000 desplazados, 12 violaciones (registradas) y delitos de hurto, extorsión y secuestro.

Las AUC inician en 2003 un diálogo con el gobierno nacional de Álvaro Uribe Vélez a través del alto comisionado para la paz dando inicio al Acuerdo de Santa Fe de Ralito⁹⁹ para crear bases de dialogo que apuntaran hacia la realización de la paz en el territorio nacional.

Este Acuerdo abre paso a la Ley 975 de 2005, de 25 de julio¹⁰⁰, denominada Ley de Justicia y Paz que al momento tiene 16 de sus apartados declarados inexecutable y más de una veintena de pronunciamientos sobre aspectos de contenido. El proceso de presentación de esta Ley presentó reparos no solo de los grupos de defensores de los derechos en la Nación si no por entidades de Derechos Humanos (DDHH) internacionales, sin mencionar las múltiples reclamaciones del Derecho Internacional Humanitario (DIH) por los mecanismos implementados en la guerra contra el terrorismo.

⁹⁹ Acuerdo de Santa Fe de Ralito para contribuir a la paz de Colombia, suscrito entre el Gobierno Nacional y las Autodefensas Unidas de Colombia A.U.C., como resultado de la Fase Exploratoria adelantada entre las partes a partir del mes de diciembre.. Al respecto CUBIDES CIPAGAUTA, F., "Santa Fe de Ralito: avatares e incongruencias de un conato de negociación", *Análisis Político*, vol 18, n° 53, enero de 2005, pp. 88-94.

¹⁰⁰ Ley 975 de 2005 (julio 25), por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

El gobierno de Álvaro Uribe intentó mediante los acuerdos humanitarios la entrega y liberación de secuestrados procurando establecer un diálogo con la guerrilla de las FARC en que buscó una salida negociada al conflicto con el ELN. Pero la falta de consensos sepultó el proceso. El gobierno de 8 años de Álvaro Uribe es percibido por los colombianos como el más efectivo en la lucha armada contra la guerrilla de las FARC¹⁰¹, pero es la etapa más violenta que enfrentó el país desde la Constitución Política de 1991.

Es aquí donde llegamos a los diálogos y negociaciones de paz entre la guerrilla de las FARC y el gobierno en cabeza de Juan Manuel Santos a los que se dio inicio el 23 de febrero de 2012 en la Habana. Después se firma el documento inicial al proceso de paz en el que los deseos de ambas partes de cesar el conflicto toman la figura de acuerdo para el trabajo mancomunado hacia la paz.

Estas primeras reuniones no tuvieron presencia de emblemáticos cabecillas de las FARC debido a que tres meses atrás a la instauración de las mesas de diálogo había sido abatido Alias Alfonso Cano, figura emblemática para la guerrilla negociante. Fruto de esa primera mesa de negociación se crea un documento que consignaba 5 puntos a tratar: (i) Hacia un nuevo campo colombiano: Reforma rural integral; (ii) Participación política: Apertura democrática para construir la paz; (iii) Acuerdo sobre cese al fuego y de

¹⁰¹ En este sentido, ECHANDÍA CASTILLA C. Y BECHARA GÓMEZ, E., señalan a partir del análisis de información del Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Vicepresidencia de la República de Colombia “A un año de concluir el gobierno de Uribe Vélez, es ostensible el apoyo a las acciones de fuerza contra la guerrilla y los paramilitares, incluida la extradición de sus principales cabecillas. (...) Al cumplirse el tercer año del cuatrienio Uribe Vélez, el 28,7% de los empresarios es partidario del inicio de conversaciones con las FARC por parte del gobierno en los próximos doce meses. Esto muestra que la posición de derrotar militarmente a la guerrilla sigue siendo mayoritaria como mecanismo para conseguir la paz, pese a que cerca de la tercera parte de los empresarios encuestados espera que se concrete eventualmente una opción de diálogo con el grupo guerrillero” ECHANDÍA CASTILLA, C y BECHARA GÓMEZ, E., “Conductas de la guerrilla durante el gobierno Uribe Vélez: de las lógicas de control territorial a las lógicas de control estratégico”, *Análisis Político*, n° 57, mayo-agosto, 2006, pp. 31-54, pág. 52.

hostilidades bilateral y definitivo y dejación de las armas entre el Gobierno Nacional y las Farc-EP/ Acuerdo sobre garantías de seguridad; (iv) Solución al problema de las drogas ilícitas; y, (v) Acuerdo conjunto sobre las víctimas del conflicto¹⁰².

Ya en mayo de 2013 la mesa negociadora se dedicaba a desarrollar el tema agrario de los puntos anteriormente mencionados. 2014 es determinante porque se disputó la presidencia entre Juan Manuel Santos y el candidato que representa la coalición política en contra de los acuerdos de paz: Oscar Iván Zuluaga, del partido Centro Democrático, fundado por el expresidente Álvaro Uribe Vélez.

En 2014, también se adelanta la discusión del tema de víctimas y la participación de un grupo de víctimas escuchado en agosto de ese año, sumándose la Creación de la Comisión Histórica del Conflicto que elabora un informe publicado en febrero de 2015.

El 2015, inicia con el anuncio histórico de la renuncia de las FARC a reclutar menores de 17 años y la aceptación de este método como error táctico y político a lo que le sigue el acuerdo de desminado de campos como actividad conjunta de los negociantes y la suspensión de bombardeos contra las FARC, que termina tras la finalización de tregua por 11 militares muertos y 26 guerrilleros heridos en múltiples situaciones de fuego cruzado.

Se crea la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, una práctica que se extrañaba en el proceso de sometimiento de los grupos paramilitares de 2005.

¹⁰² Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC-EP.

En julio del mismo año se reanuda el cese bilateral de bombardeos tras un anuncio anterior del gobierno donde disponía de 4 meses para tomar una decisión de fondo sobre los acuerdos de paz toda vez que las FARC seguía realizando actos propios del conflicto, esta duda es esclarecida con el pronunciamiento de la guerrilla acerca de tomar la vía de la participación política como su única táctica “revolucionaria” que es legitimada con el encuentro entre Alias Timochenko (líder del grupo armado) y Juan Manuel Santos (Presidente de la República de Colombia) en La Habana, Cuba, acto de implicación simbólica que devela un ánimo desde la cúpula de las FARC para el desarrollo del proceso construido.

2.2. Implicaciones materiales del conflicto en la construcción de paz

Antes de centrar la atención sobre el fenómeno de la violencia en Colombia es necesario centrar la atención en un contexto mayor como es la violencia que se manifiesta en el ámbito latinoamericano.

No es posible hacer un análisis de la consolidación de la paz en ningún país del contexto de América Latina sin hablar de la problemática estructural que ocasiona el debilitamiento de la paz en la región. Las sociedades altamente desiguales, atravesadas por un acceso desigual al poder, requieren un tipo de paz que garantice la apertura democrática y las posibilidades de movilización y protesta ciudadana.

Durante las últimas tres décadas, los sistemas democráticos de la región se han mantenido relativamente estables, pero la equidad en las vías de acceso al poder sigue siendo precaria. La propia distribución desigual de los bienes materiales y simbólicos alimenta la violencia, la conflictividad y la criminalidad en América Latina.

La desigualdad alimenta un profundo sentimiento de injusticia. En otras palabras, en superar la idea distorsionada de que lo contrario de la paz no siempre es la guerra; suele ser la violencia ligada a la criminalidad, a los conflictos de la vida cotidiana, a la estigmatización y a la exclusión. Esto significa que el análisis desde el contexto latinoamericano llama a la comunidad académica a superar el sesgo "militarista" de la paz, para exorcizar estas otras violencias que están detrás de la profunda crisis de más de una nación de la región en las últimas tres décadas. En este marco, PEREA¹⁰³ se pregunta ¿Cómo construir una paz duradera en una región con la peculiaridad de América Latina? ¿Cuándo la violencia está inserta en el tejido social durante tantas décadas, marcada por el narcotráfico y la desigualdad? Para ello el autor sugiere un conjunto de propuestas que se resumen de la siguiente manera.

En primer lugar, la peculiaridad de América Latina exige que la consolidación de la paz sea considerada desde una perspectiva alternativa que entiende la paz como reconstrucción, desde "abajo", del tejido social. La penetración del acto violento, como medio de regulación de la vida cotidiana, constituye uno de los mayores desafíos para el gobierno colectivo en América Latina. Extirpar la inserción social desde la ilegalidad requiere una dinámica dirigida a la reconstrucción desde "abajo", desde los propios hilos del tejido social. La construcción de la paz presupone la transformación de la urdimbre de la vida compartida en la sociedad. Esta visión, para el autor es una invitación a que el Estado no puede ser el eje principal de la paz, no porque el Estado no sea importante -su

¹⁰³ PEREA, C. M., "Extreme violence without war and its social reproduction implications for building peace in Latin America", *Peacebuilding*, vol. 7, nº 3, 2019, pp. 254-267.

legitimidad y eficacia son definitivas- sino porque la sociedad debe tomar las riendas de sus propios procesos de construcción de la paz¹⁰⁴.

En segundo lugar, la idea clásica de negociar entre dos fuerzas enfrentadas no puede ser el núcleo del proceso. Cuando existe una intrincada mezcla entre lo político y lo delictivo¹⁰⁵, no se puede rechazar totalmente el diálogo con los actores ilegales. Las consideraciones para definir el contenido de la paz deben ser decididas en cada país, teniendo en cuenta las particularidades de su historia, tal y como ha sido esbozado en el recorrido histórico previamente señalado.

En este marco, dentro de las variables que podemos enunciar respecto a causas y consecuencias en el conflicto armado colombiano encontramos la pobreza, la desigualdad y la exclusión social.

En 2020, el índice de pobreza monetaria, de acuerdo con las cifras oficiales del Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- era del 42.5% de la población.¹⁰⁶ Colombia también ostenta el segundo lugar entre los países más desiguales en América Latina. Su índice Gini, en 2020, era de 0.538, muy por encima de Uruguay, el país más igualitario del continente¹⁰⁷.

¹⁰⁴ De hecho, como señala PEREA, la paz y la consolidación de la paz en América Latina deben verse como un reto continental, no reducido al problema de Colombia por la situación de guerra en la que se encuentra inmersa. PEREA, C. M., "Extreme violence without war and its social reproduction implications for building peace in Latin America", op. cit.

¹⁰⁵ Para PEREA, la guerra contra las drogas ha fracasado. Más de 30 años de su férrea aplicación no han hecho tambalear el poder del narcotráfico en la región, el rincón del mundo que ha soportado los mayores costes de esa guerra. PEREA, C. M., "Extreme violence without war and its social reproduction implications for building peace in Latin America", op. cit.

¹⁰⁶ SALAZAR SIERRA, C., "Más de 21 millones de personas viven en la pobreza y 7,4 millones en pobreza extrema", *Diario La República*, 30 de abril de 2021, disponible en <https://www.larepublica.co/economia/mas-de-21-millones-de-personas-viven-en-la-pobreza-y-74-millones-en-pobreza-extrema-3161813>.

¹⁰⁷ Alcaldía Mayor de Bogotá, "Gini para Bogotá y la Región (2011 y 2014)", Bogotá, 2016, disponible en http://www.sdp.gov.co/sites/default/files/8._coeficiente_de_gini_para_bogota_y_region.pdf.

La pobreza monetaria es calculada con base en un índice de ingresos, es decir, se trata de porciones de la población por debajo de la línea de pobreza o, valga decir, que no están en capacidad para atender las necesidades nutricionales básicas. Para el año 2000, el 59.8% de la población se encontraba en esta categoría, mientras que el 23.4% estaba en condiciones de indigencia¹⁰⁸. Estos porcentajes son mucho mayores en las zonas rurales, precisamente en las zonas que han constituido el principal escenario de los distintos conflictos armados en el país.

Para ilustrar más el punto con otra metodología, el índice de pobreza humana de Naciones Unidas es definido con base en indicadores sobre vulnerabilidad a la muerte temprana, desnutrición en niños, analfabetismo, no acceso a servicios de salud, condiciones de vida (educación, tipo de construcción de vivienda, manejo de basuras, servicio sanitario, abastecimiento de agua potable, fuente de energía para cocinar, densidad de ocupación por vivienda) e inexistencia de servicios de acueducto.

En el año 2000, el índice de pobreza humana presentaba resultados bastante negativos en Colombia, con la mayoría de los ítems de pobreza en aumento, entre ellos el de sobrevivencia o longevidad, el cual indicaba que el 11.5% de la población no llegaba a los 40 años¹⁰⁹.

Respecto de la desigualdad los datos están muy lejos de ser alentadores. En los últimos 20 años la pobreza, aunque muy alta, ha disminuido como lo atestiguan las cifras antes relacionadas, pero en cambio la desigualdad ha aumentado. Colombia, como se

¹⁰⁸ Departamento Nacional de Planeación, "SISD N° 30 Coyuntura económica e indicadores sociales", Bogotá, 2001, disponible en <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Social/Boletin30.pdf>.

¹⁰⁹ Departamento Nacional de Planeación, "SISD N° 30 Coyuntura económica e indicadores sociales", op. cit., pp. 20-22.

indicó antes, es el segundo país más desigual de América Latina, después de Haití, aunque además es el séptimo más desequilibrado del mundo, según el Banco Mundial. En Colombia, el 10% más rico posee cuatro veces más riqueza que el 40% más pobre¹¹⁰.

Estos datos son complementados con los que arroja el Índice de Desigualdad Regional IDR. Este mide los niveles de igualdad que existen entre los distintos territorios de un mismo país, que en el caso colombiano corresponden a una organización política en departamentos. De acuerdo con sus evidencias, Colombia es el país de América Latina que expone los rangos más elevados de desigualdad regional, de conformidad con 25 variables en ocho dimensiones (educación, salud, bienestar y cohesión, actividad económica, instituciones, seguridad, medio ambiente y género)¹¹¹. Los desequilibrios en el desarrollo regional permiten entender por qué en muchas ocasiones se habla de varios países dentro de una misma Colombia, e informan las dinámicas del conflicto armado en su historia.

Entre 2005 y 2009 el gasto promedio en Defensa y Seguridad fue del orden de 21.9 billones a pesos de 2014, por lo que se concluía que la continuación de la tendencia a un aumento sostenido del gasto militar para lograr una derrota de los rebeldes, únicamente por la vía armada, constituía una amenaza seria a la estabilidad de las finanzas públicas y al desarrollo social.¹¹² En 2011, el presupuesto del Sector Defensa y Seguridad fue de 27.3 billones de pesos. Para 2017 el presupuesto de las Fuerzas Armadas era de 29.9

¹¹⁰ MONTERROSA BLANCO, H., "Según el Banco Mundial, Colombia es el segundo país más desigual de América Latina", *Diario La República*, 2017, <https://www.larepublica.co/economia/segun-el-banco-mundial-colombia-es-el-segundo-pais-mas-desigual-de-america-latina-2570469>.

¹¹¹ Forbes Staff, "Colombia es el país más desigual de toda América Latina", *Forbes Colombia*, 30 de octubre de 2020, <https://forbes.co/2020/10/30/economia-y-finanzas/colombia-es-el-pais-mas-desigual-de-toda-america-latina/>.

¹¹² PÉREZ-SALAZAR, B., *La sostenibilidad de la política de paz para la terminación del conflicto armado interno en Colombia.*, Bogotá, Universidad Católica de Colombia, 2021.

billones de pesos, equivalentes al 16.8% del Presupuesto General de la Nación, que representaba el 3.3% del Producto Interno Bruto PIB, siendo uno de los sectores con mayor impacto sobre las finanzas públicas¹¹³.

En el transcurso del periodo que corre entre 1958 y 2018, según datos del Centro Nacional de Memoria Histórica, perecieron en el conflicto armado colombiano 262.197 personas, en su mayor parte civiles (215.005), mientras que los combatientes fueron 48.813, y respecto de 365 se carecía de información¹¹⁴. El conflicto ha demostrado una capacidad letal bastante relevante.

Entre 1958 y 2012, según la misma fuente, en Colombia han existido 27.023 víctimas de secuestros, 23.161 asesinatos selectivos que se desarrollan en un total de 16340 casos, 218.094 muertos en acciones bélicas que incluyen también 1.344 víctimas en 716 casos, 95 casos de acciones terroristas con 1.566 víctimas, 1.982 masacres que implican 11.751 víctimas, 27.007 víctimas de desapariciones forzadas, 1.754 víctimas de violencia sexual, 4.744.046 víctimas de desplazamientos forzados, 10.189 víctimas de minas antipersonales y 5.166 víctimas de reclutamiento ilícito¹¹⁵.

Entre 1965 y 2013 se realizaron un total de 1.755 incursiones guerrilleras, de las cuales 609 fueron tomas de poblaciones; del total de incursiones 1.106 fueron realizadas por las FARC, mientras que sus tomas fueron 389, que en ambos casos representaron el

¹¹³ Contraloría General de la República, "Pie de fuerza militar y capacidades de las fuerzas militares en la disminución del conflicto y la construcción de paz 2008-2017", *Boletín Macro Sectorial*, Bogotá, 2018, pp. 5-8, disponible en <https://www.contraloria.gov.co/documents/49986/623814/Bolet%C3%ADn+Macrosectorial+No.+015+%28pdf%29/acdd1874-b3c5-b197-fa4a-accde28d1f18?t=1664843539746&download=true>.

¹¹⁴ ROMERO, C., "262.197 muertos dejó el conflicto armado", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, enero de 2020.

¹¹⁵ Equipo Investigativo, "¡Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad", *Centro de Memoria Histórica*, 2012, disponible en <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/micrositios/informeGeneral/estadisticas.html>.

63% de ellas¹¹⁶. A fines de los años noventa las incursiones alcanzaron su techo, con un total de 122, pero desde entonces comenzó un fuerte descenso.

Las cifras oficiales sobre desplazamiento interno motivado por el conflicto armado son considerablemente elevadas. Este es, sin duda, el rubro que ha dejado la mayor cantidad de víctimas. Según el Registro Único de Víctimas RUV entre 1985 y 2019 se contabilizaron ocho millones de desplazados¹¹⁷.

En desarrollo del conflicto armado fue práctica común el reclutamiento de menores, se calcula que, entre 1960 y 2016, la guerrilla reclutó a 8.701 menores, el 69%, siendo las FARC responsables del 54% del total de menores reclutados¹¹⁸. Las guerrillas de las FARC y el ELN y los grupos de autodefensa obtienen sus recursos, principalmente, del tráfico de drogas ilícitas, el secuestro y la extorsión. En 1998, los ingresos de las organizaciones ilegales por el narcotráfico se calculaban en US\$520 millones, por concepto de extorsión US\$311 millones, del secuestro US\$236 millones¹¹⁹.

La violencia sexual fue utilizada por todos los actores armados, incluidas las Fuerzas Armadas del Estado. Con todo, son los grupos paramilitares quienes la usan con mayor iteración, lo que no excluye a los distintos movimientos guerrilleros. En el periodo

¹¹⁶ AGUILERA PEÑA, M., "Tomas y ataques guerrilleros (1965-2013)", *Centro Nacional de Memoria Histórica y Universidad Nacional de Colombia*, 2016, pág. 59.

¹¹⁷ Unidad de Víctimas, "Más de un millón y medio de víctimas de desplazamiento en Colombia han avanzado hacia soluciones duraderas, según informe del Observatorio Global del Desplazamiento Interno", abril 2020, disponible en <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/victimas-en-el-exterior/mas-de-un-millon-y-medio-de-victimas-de-desplazamiento-en-colombia-han>.

¹¹⁸ LÓPEZ ROJAS, K., "Una guerra sin edad", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2017.

¹¹⁹ RABASA, A., CHALK, P., y PÉREZ SALAZAR, B., *El laberinto colombiano: propuestas para la resolución del conflicto*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003, pp. 218-219.

de 1985 a 2016 se reportan 14.309 víctimas, de los cuales 1.941 corresponden a casos adjudicados a la guerrilla¹²⁰.

Los daños materiales ocasionados por el conflicto armado interno son incalculables. La destrucción de las infraestructuras energética y petrolera, los pagos por secuestro y extorsión, la destrucción de inmuebles y vehículos, el robo de ganado, los gastos de atención en salud se cuentan entre los rubros más castigados.

Entre 1991 y 1996 los costes brutos (los que asumen las víctimas) estimados del conflicto armado ascendieron al 9% del Producto Interno Bruto (PIB), y en ese mismo periodo los ingresos de la guerrilla fueron equivalentes al 5.3% del PIB¹²¹.

Estos datos difícilmente son exactos pues están atados a las complejas investigaciones que implican la reconstrucción de una memoria histórica dolorosa, que además resulta inconveniente para muchos en términos políticos e incluso económicos.

En lo que concierne a la exclusión social, esta se encuentra en conexión directa con los conflictos armados y guerras civiles en ebullición desde el nacimiento de la república. Puede agregarse que tanto la historia de despojos, como la de la utilización de la legislación para acaparar la tierra y apartar a otros del acceso a ella, se encuentra bien documentada en la producción académica¹²².

Así mismo es necesario hablar de la desarticulación del tejido social, recordando que este debe ser comprendido como una serie de interrelaciones que generan las personas

¹²⁰ PRADA PRADA, N., "Memoria Histórica con Víctimas de Violencia Sexual: aproximación conceptual y metodológica", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2018, pág. 62.

¹²¹ *La paz: El Desafío para el Desarrollo*, Departamento Nacional de Planeación, 1998, pág. 76.

¹²² LONDOÑO, R., "Tierras y conflictos rurales: Historia, Políticas Agrarias y Protagonistas", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2016, pág. 291.

en agrupaciones enriquecedoras para el desarrollo de su vida, como es el caso de su familia siendo este el grupo más cercano, luego de lo cual se ubica la comunidad. Entendida como un conjunto social donde el ser humano sin tener vínculos de sangre se desarrolla como parte, contribuyendo a su perpetuación. La violencia, cuando no se trata de momentos aleatorios, y por el contrario se convierte en procesos que además de comunes se normalizan como parte de la vida de la comunidad, implica la desarticulación en dos sentidos.

Por un lado, tenemos a las personas que como parte de la comunidad no pueden ejecutar su papel debido a la intervención de agentes violentos, quienes se encargan de desvirtuar el estatus de validación social del individuo, de manera que quien fuera carnicero, vendedor, terrateniente, etc. pasan a dejar de poder ejercer su derecho legítimo por la intromisión de un agente violento que evita dicho proceso de uso. Conducta que si bien implica graves implicaciones para la desarticulación del tejido social, no hace más que abrir la puerta a la segunda manifestación que es aún más compleja, puesto que implica además de la ruptura del tejido en términos de status, una ruptura general en términos de territorio, eliminando de tajo la posibilidad de ejercer la presencia física en un punto geográfico determinado, deslegitimando tajantemente el derecho a la libre locomoción, además de en muchos casos los derechos políticos y a la propiedad, obligando incluso al abandono de toda propiedad que las personas no puedan llevarse auestas.

Compréndase que una violación de derechos fundamentales de esta naturaleza, no puede considerarse un evento único causante de una situación general en la vida de un individuo, puesto que cortar los vínculos que una persona posee con su territorio, con su

propiedad, con sus congéneres, y con el estatus político que se crea como consecuencia de su participación comunitaria, es capaz de generar procesos que afectan de forma trascendental al individuo creando un tipo de violencia que no cesa porque nunca se resuelve.

Seguidamente con los procesos de despojo, infinitamente comunes durante todo el siglo XX en Colombia¹²³, desarrollados generalmente por grupos armados organizados de diferentes órdenes. Surge un fenómeno concomitante que son los desplazamientos armados internos, puesto que una vez despojados, muchas veces a la orden de la propiedad o la vida, los seres humanos no desaparecen del mundo y deben migrar a un lugar donde su nueva condición les resulte más llevadera, lo cual usualmente apunta a las grandes ciudades, donde aumentan las posibilidades de desarrollar algún tipo de trabajo que contribuya a la subsistencia del individuo, mismo que en muchas ocasiones, proviniendo del campo solo conoce la economía de la producción agrícola, la cual además de poseer generalmente un carácter informal en términos de formación profesional, no resulta de gran ayuda en los medios de producción de las grandes ciudades.

De manera que el contexto urbano que durante los momentos de violencia se ve como el punto salvador donde resguardarse de la violencia, poco a poco ve su imagen diluida ante las nuevas vicisitudes que hay que solventar en un contexto que resulta extraño y novedoso, convirtiendo a las ciudades principales en una especie de bunkers de protección. Además, es necesario acotar que a través de los procesos de desplazamiento

¹²³ Como señala RUÍZ, para entender el fenómeno del desplazamiento forzado es preciso reconocer el contradictorio proceso político y económico que lo antecede y lo determina. La comprensión histórica de los procesos de migración forzada de la población colombiana es una referencia ineludible cuando se quiere analizar la condición actual del desplazamiento. RUIZ, N. Y., “El desplazamiento forzado en Colombia: una revisión histórica y demográfica”, *Estudios demográficos y urbanos*, vol. 26, nº 1, 2011, pp. 141-177.

forzado se ponen en evidencia otras crisis de carácter general, que evidencian un alto nivel de desconexión del gobierno central respecto de los departamentos con mayor índice de afectación por la violencia. Creando una suerte de círculo vicioso que da como resultado que la única opción sea huir del territorio, y más específicamente huir lejos pues la seguridad solo se puede hallar en ciertos puntos de la geografía nacional al igual que las oportunidades laborales.

2.3. Implicaciones socio políticas y socio económicas de los procesos de paz en Colombia

Analizar las implicaciones socio políticas del conflicto en Colombia implica a su vez comprender las afectaciones que pueden llegar a producir no solo los eventos violentos directos, sino el contexto general que se crea a partir de las determinaciones dadas por el Estado y, especialmente, por la forma en que este es capaz de responder ante este tipo de problemas, los cuales por sus implicaciones generales dentro del sistema jurídico y social afectan de manera masiva a la población.

No es posible considerar como afectados por la violencia únicamente a las personas que se han visto ultrajadas en sus personas o en sus bienes por los diversos hechos y actos que se desarrollan con ocasión del conflicto, resulta necesario también atender a la zozobra, al estado de emergencia, que puede incluso llegar a normalizarse con la finalidad de sobrellevar la existencia rodeados de tanta violencia.

De manera que habiendo revisado el proceso histórico que da como consecuencia nuestra concepción de paz y las herramientas con las que hemos buscado materializarla, resáltese la pesada carga que es para la ciudadanía común tener que mediar un papel

dentro de la pugna de derechos que si bien son internacionalmente reconocidos desde la Segunda Guerra Mundial, solo han visto su efectiva materialización pasados los años noventa de nuestra época, dejando atrás muchas generaciones de ciudadanos colombianos, que difícilmente lograron comprender las finalidades del Estado y mucho menos interactuar con ellos en términos de garantía de derechos.

Por tanto, el concepto de paz en Colombia, entendido como la búsqueda de salidas cívicas de las contradicciones sociales y los conflictos de carácter bélico, se ha venido desarrollando desde fechas anteriores al desarrollo de la Constitución Política de 1991, más como un proceso teórico que como uno material, toda vez que la violencia organizada ha persistido en la sociedad de tal manera que la única variable han sido los titulares de las acciones desestabilizadoras de la misma.

Desde luego en el periodo de La Violencia, el sectarismo político alienta el conflicto. La eliminación de los adversarios políticos, a quienes se odia, simplemente, por pertenecer a otro partido, está en el orden del día y explica el conflicto interno. Sin embargo, en el trasfondo de La Violencia, como había ocurrido en conflictos anteriores, se encuentra el afán de enriquecerse a partir del despojo a los rivales políticos. Aun cuando, también las élites han animado y exacerbado la confrontación partidista, para mantener u obtener el dominio político y el control sobre el Estado, con todos los beneficios que ello acarrea, la propiedad de la tierra es el aliciente principal.

La reacción contra la violencia conservadora devino en la formación de destacamentos guerrilleros liberales y comunistas. Estos grupos, aun cuando en ocasiones derivan en la conformación de bandas de forajidos, la mayoría de las veces comportan la organización de movimientos armados campesinos que, de modo esencial, se constituyen

en autodefensas. Ellas son estructuradas en zonas más allá de las fronteras agrícolas o en sus límites, a las que han huido los campesinos que escapan a la persecución conservadora. Las autodefensas deben proteger a la población, pero, sobre todo, las tierras de colonización en las que se han asentado, la guerrilla de las FARC, pese a la ideología comunista que las inspira, por varios lustros, opera también como un movimiento armado de autodefensa campesina. Una autodefensa dedicada, de un modo paradójico, a la protección de la pequeña propiedad privada campesina, no una organización con una finalidad revolucionaria¹²⁴. Este derrotero lo mantiene desde su fundación, en 1966, hasta la VII Conferencia en 1982, cuando plantea y procura ejecutar un plan estratégico para tomarse el poder e instaurar un régimen comunista de corte estalinista. Así, incluso, en su orígenes, las FARC nacen, igualmente, atadas a la cuestión de la tierra.

En los años ochenta y noventa del siglo XX, en general los traficantes de drogas, no sólo los jefes de las grandes bandas dedicadas al narcotráfico más visibles, violentas y complejas, destinan buena parte de sus ganancias a la adquisición de tierras. Bandas como las que dirigieron Pablo Escobar Gaviria y Gonzalo Rodríguez Gacha no invertían en la industria, ni en acciones o títulos financieros, lo hacían en inmuebles (rurales y urbanos), y bienes de lujo como automóviles, joyas u obras de arte (muchas de ellas falsificaciones). En primer término, esto obedecía a un modelo cultural, en buena parte rural, donde la concepción de la riqueza se refleja en la propiedad sobre inmuebles.

En el plano cultural, la riqueza debe ser visible y debe poderse ostentar, aunque, así mismo, ha de ser el retrato de lo que siempre conocieron como expresión de riqueza y éxito. En el escenario político, se copia el modelo de los esmeralderos, un negocio que

¹²⁴ PECAUT, D., "Colombia: Violencia y Democracia", *Análisis Político*, nº 13, mayo 1991, pág. 45.

linda con lo ilegal, o que supone un continuo traspaso de los límites de la legalidad. En ese modelo, ser propietario de las tierras rurales de un territorio significa proveer empleo a los peones, alojar a los campesinos, ser arrendatario de fincas, controlar el suministro de alimentos e incidir sobre los comercios que dependen de ellos; lo cual es combinado con el financiamiento de las actividades políticas, culturales y sociales en esos territorios, lo que, finalmente, hace a todos los pobladores subordinados. Es un modelo de poder. En ese modelo, que comprende grandes extensiones de tierras, hay zonas destinadas a la explotación agropecuaria, otras regiones están dedicadas a cultivos ilícitos de coca, y otros territorios al establecimiento de laboratorios y pistas clandestinas para pequeños aviones.

Las tierras agropecuarias más importantes del país, especialmente ganaderas, son adquiridas por narcotraficantes. De hecho, opera una profunda contra/reforma agraria, en el sentido, de un escalamiento de la concentración de la tierra. Se calcula que cinco millones de hectáreas fueron adquiridas por narcotraficantes, y de dos millones de hectáreas decomisadas por las autoridades, un millón y medio fueron devueltas¹²⁵. Éstas son, además, las mejores tierras del país. Otro estudio realizado en 2016 calculaba en tres millones las hectáreas obtenidas por los narcotraficantes, en 409 municipios¹²⁶. Los narcos hicieron alianzas con militares y policías corruptos para obtener protección frente a las amenazas de la guerrilla, y crearon sus propios ejércitos paramilitares que actúan coordinados con la fuerza pública. La violencia la utilizaron contra comunidades que estaban involucradas en conflictos en las tierras que adquirían.

¹²⁵ *La paz: El Desafío para el Desarrollo*, Departamento Nacional de Planeación, pág. 15.

¹²⁶ REYES POSADA, A., "Tierras Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico", Bogotá, *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2018, pág. 78.

El Centro Nacional De Memoria Histórica explica la situación de modo contundente: Finalmente, el verdadero gran impacto del narcotráfico fue la compra de tierras para lavar ingresos del negocio, como modo de acumular capital sin costes de almacenamiento, imitando a las élites territoriales, pero también cambiando la ecuación de los conflictos por la tierra. Se puede decir que la defensa de las tierras acumuladas contra la amenaza extorsiva de las guerrillas fue el motivo principal de los narcos para financiar y dirigir grupos paramilitares y también para sembrar terror entre las organizaciones campesinas que buscaban la reforma agraria. Con esa vinculación al conflicto armado, además, tejieron alianzas políticas, económicas y de seguridad con las élites territoriales, en muchas regiones hasta producir una simbiosis y una captura del Estado local.¹²⁷

La expansión de la propiedad rural de los narcotraficantes a través de compras, de manera muy rápida, condujo a una confrontación con organizaciones guerrilleras desde los años ochenta. Esto, en tanto muchas de las fincas o haciendas de los narcos estaban ubicadas en zonas de influencia de grupos insurrectos. Las guerrillas amenazaban esas propiedades, en la medida en que las convertían en blanco de extorsiones, so pena de incendios, robos o sacrificios del ganado y ejecuciones o secuestros de trabajadores o propietarios. Las bandas de narcotraficantes, con una capacidad significativa para ejercer la violencia, respondieron resistiéndose a la guerrilla. Este es el origen de los grupos paramilitares formados en los años ochenta del siglo XX, que representan la raíz de los grupos actuales.

¹²⁷ REYES POSADA, A., “Tierras Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico”, op. cit., pág. 84.

En principio, se trata de comandos organizados por hacendados y comerciantes, aliados con narcotraficantes. Pero son los últimos los que aportan el grueso de los recursos financieros, las armas, el entrenamiento militar, y los contactos con militares y policías.

Para la segunda mitad de los noventa, pero también en los años que corresponden a las primeras décadas del siglo XXI, el paramilitarismo se concentra en la usurpación de las tierras rurales, con violencia o amenazas. Ya no son las adquisiciones legales del narcotráfico de los años ochenta del siglo XX, muchas veces a precios abusivamente elevados. Es el despojo violento.

Inicialmente, los paramilitares aprovecharon la enorme devaluación de los inmuebles en zonas con alta presencia guerrillera, para comprar muy barato. Pero, después de expulsar a la guerrilla en varios territorios, no tardan en forzar las ventas, a precios irrisorios, mediante el asesinato o la extorsión, como estrategia generalizada. Aquí la violencia es dirigida de manera indiscriminada, puesto que las víctimas no son simpatizantes de la guerrilla; se trata de campesinos y hacendados, víctimas o con frecuencia enemigos declarados de la guerrilla.

Un efecto de la violencia y un medio para la apropiación de la tierra es el desplazamiento de la población rural, que en 2014 era cifrado en cerca de seis millones y medio de personas, agravando la inequidad de la tenencia de la tierra que, en La Violencia, había significado la usurpación de dos millones de hectáreas¹²⁸.

¹²⁸ REYES POSADA, A., “Tierras Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico”, op. cit., pp. 87-89.

A la postre, los grupos paramilitares se desmovilizaron en su gran mayoría. Pero las tierras despojadas nunca fueron devueltas.

De modo general, la cuestión de la propiedad de la tierra, referida a su recuperación o usurpación violenta o a las luchas políticas y jurídicas para conservar las tierras arrebatadas o conseguir su devolución, según se ha acreditado, ocupa un lugar constante en la historia del conflicto. Con todo, un efecto de esto, apenas mencionado, es el incremento exponencial de la concentración de las tierras rurales en el país. Con base en datos de 2014, se conoce que el 1% de las explotaciones controlan el 81% de la tierra del país, con lo cual Colombia presenta los niveles más altos de desigualdad de América Latina en el acceso y la distribución de la tierra¹²⁹.

Lo anterior, para describir el contexto dentro del cual surge en el imaginario colombiano la idea de construcción de paz, dependiente de intereses poderosos y definida a través de la ideología que las partes en que se dividía la oligarquía de la época habían decidido, manifestación que perduraría hasta entrados los años noventa, donde si bien los relatos históricos nos cuentan la historia de la séptima papeleta, valga decir que por importante que haya sido este evento, el proceso de construcción del sistema democrático, especialmente uno con una Constitución con características tan disímiles a las de su predecesora, es antes que nada un proceso largo y tedioso, donde se trata incluso de reconstruir la validez que las personas le dan al Estado desde su proceso de desarrollo individual.

¹²⁹ OXFAM, "Radiografía de la Desigualdad", Bogotá, OXFAM, 2017, disponible en https://oi-files-d8-prod.s3.eu-west-2.amazonaws.com/s3fs-public/file_attachments/radiografia_de_la_desigualdad.pdf.

Ante esto, la paz se manifiesta como un proceso colectivo, una manifestación de esto la encontramos en la conformación de la Asamblea Nacional Constituyente, la cual más que un proceso legislativo, se dio como un proceso de unificación, la oportunidad de manifestar pretensiones por parte de diferentes grupos dejando de lado concepciones tan tradicionales en la política colombiana, como lo fue la concepción bipartidista, liberal-conservador, en la cual se pensó dividida por mucho tiempo la sociedad.

Este proceso dio posibilidad de comprender la necesidad de ejercer a plenitud los derechos reconocidos por el sistema constitucional, el cual posee implicaciones que desde lo subjetivo pueden afectar gravemente la materialización de los fines del Estado. Entonces, si bien en una discusión sobre paz es necesario comprobar las posturas teóricas y los medios con los que históricamente se ha desarrollado el proceso, también hay que tener en cuenta que las personas como consecuencia de todos estos procesos históricos, se cargan de preconceptos, odios, y rencores, que no dejan de ser importantes durante la toma de decisiones del individuo, y que pueden desencadenar procesos que agraven o mejoren la situación vigente.

Como consecuencia de este proceso, se pueda comprender, que a través de la Constitución de 1991 no solo se reconoció el derecho a la paz, sino que se puso dentro de la palestra pública a través de esta la forma en que estaban llamados a materializarse las funciones del Estado, creando con ello un marco mínimo de prestaciones dentro del cual las personas puedan ejecutar su libertad según su predilección.

Lo anterior quiere decir que no se trata únicamente de utilizar el concepto de paz como una especie de valor superlativo inexistente en el mundo material, sino que esta debe existir a través de procesos claros de garantía, que den como resultado una

delimitación segura de aquello que puede o no ser considerado dentro del concepto de paz, brindando con esto seguridad y de paso convirtiéndola en un proceso material con el que las personas se relacionan. De nada sirve una paz ideal y sagrada que jamás conlleve a una relación directa con las personas, por tanto, resulta mucho más útil una versión de la paz que se haga común dentro del desarrollo de una sociedad.

3. MARCO JURÍDICO PARA LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ EN COLOMBIA

3.1. Descripción del cuerpo normativo de la paz en Colombia

En la Constitución Política, la paz se encuentra manifestada como uno de los objetivos que se persiguen con la promulgación de la Carta política, esto es, asegurar a los integrantes del pueblo colombiano “*la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz*”¹³⁰.

No es la pretensión de este apartado realizar una antología descriptiva de todas las normas sobre o relacionadas con la paz en Colombia, tarea de por si enciclopédica, la intención de la presente es seleccionar y destacar los aspectos que resultan cruciales a nivel normativo sobre la búsqueda desde la expedición legislativa de la paz. Por lo tanto, lo que se busca es acumular razones para interpretar y descifrar, en los subsiguientes capítulos este tema.

¹³⁰ Preámbulo, Constitución Política de Colombia de 1991.

Es decir, establecidos los elementos relevantes al marco normativo, características y contexto de su surgimiento, sin duda, será más fácil comprender las condiciones propias de la tensión entre paz y no impunidad en Colombia.

El reconocimiento del carácter vinculante del preámbulo constitucional data de los tempranos pronunciamientos de la Corte Constitucional,

El Preámbulo de la Constitución incorpora, mucho más allá de un simple mandato específico, los fines hacia los cuales tiende el ordenamiento jurídico; los principios que inspiraron al Constituyente para diseñar de una determinada manera la estructura fundamental del Estado; la motivación política de toda la normatividad; los valores que esa Constitución aspira a realizar y que trasciende la pura literalidad de sus artículos. El Preámbulo da sentido a los preceptos constitucionales y señala al Estado las metas hacia las cuales debe orientar su acción; el rumbo de las instituciones jurídicas.¹³¹

Con lo cual, vemos la paz como un guía durante la planeación, creación e interpretación del cuerpo jurídico que atañe a Colombia, y es que a pesar de que la paz es mencionada en el preámbulo de la Constitución de 1886, “*Y con el fin de afianzar la unidad nacional y asegurar los bienes de la justicia, la libertad y la paz, hemos venido en decretar...*”, no se encuentra contemplado como una categoría independiente, su mención siempre se realiza en términos de “tiempos de paz”, haciendo referencia a las prerrogativas propias de los estados de guerra, como la suspensión de derechos en determinadas ocasiones.

¹³¹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, C-479 de 13 de agosto de 1992, Magistrados Ponentes: José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero.

Ahora, nos encontramos con una mención directa en la Constitución Política, Artículo 22, donde se define que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento, una manifestación acorde con la denominación que se dio a la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, “*El Gran Pacto por la Paz*”, este artículo materializa la intención de los diferentes grupos que hicieron parte de la construcción de la nueva constitución. Por lo cual, no es extraño que dentro de las responsabilidades que los constituyentes prescribieron en relación con la calidad de ser colombiano, en el artículo 95 de la Carta, se encontrara la de “*Propender al logro y mantenimiento de la paz*”.

De este sentido como derecho y deber, la obligación de propender por su logro y mantenimiento se encuentra relacionado con su carácter de bien jurídico colectivo, para la Corte Constitucional. La paz es un bien colectivo al cual tienen derechos los ciudadanos, su respeto es un deber por parte de éstos y de las autoridades públicas, quienes tienen, además, la obligación de procurar su preservación. En sentencia, la Corte Constitucional, señaló que la paz es un derecho de naturaleza colectiva, lo cual sólo puede entenderse por comprender bienes jurídicos colectivos. En este orden de ideas, debe admitirse que en presencia de hechos punibles que impliquen graves atentados contra los derechos humanos y el derecho internacional humanitario y una grave puesta en peligro de la paz colectiva, valorados por el respectivo juez o fiscal, debe admitirse la participación de la sociedad –a través de un actor popular -, como parte civil en el proceso penal¹³².

¹³² Sentencia Corte Constitucional de Colombia, T-249 de 21 de marzo de 2003, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

Dentro de la Carta Política, la paz se encuentra planteada en relación a otros conceptos, como la relación de educación y paz, en el artículo 67, *“la educación formara al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia”*, o al plantear los fines de la Policía Nacional, en el artículo 218, *“asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.”*

Por consiguiente, la Constitución Política de 1991 consigna en sus páginas a la paz no sólo para validar el discurso del texto constitucional si no, para dejar constancia del compromiso permanente de la generación de los noventa y las venideras por el mantenimiento de una sociedad cívica y pacífica. La integración de la paz en la categoría de derecho se da en el mismo capítulo que contiene los derechos fundamentales y en el mismo año de la promulgación de la Constitución se sanciona el Decreto Ley 2591 de 1991, de 19 de noviembre, *"Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política"*, donde la acción de tutela se considera improcedente para el derecho a la paz que es agrupado con los demás derechos colectivos, así pues el desarrollo constitucional del derecho a la paz y su enigmática reducción dio a lugar que una norma reguladora de los mecanismos para la protección de derechos suscitara un problema para el goce efectivo de ese derecho¹³³.

Lo cual demuestra el carácter variado de los derechos fundamentales puesto que aterrizamos en una categoría que pone en evidencia la posibilidad de un derecho fundamental inexigible que al mismo tiempo representa el compromiso general que posee el Estado a través del mandato constitucional. Dicho brevemente la Constituyente de 1991

¹³³ Decreto Ley 2591 de 1991 (noviembre 19), por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

asumió uno de los retos más importantes para la construcción de la identidad de una nación devastada por el conflicto armado y es que la población se reconociera a sí misma como capaz de resolver sus contradicciones usando medios alternativos a la violencia tradicional.

Así mismo, de la labor de la Asamblea en miras de la paz, encontramos al final de la Carta política, algunos artículos transitorios, los cuales nos revelan la vocación inicial de la Carta como instrumento pacificador, estos son, el artículo transitorio 12, sobre facilitar la reincorporación a la vida civil de los grupos guerrilleros que se encuentren vinculados decididamente a un proceso de paz bajo la dirección del Gobierno, el artículo transitorio 13, sobre la posibilidad del Gobierno para dictar las disposiciones que fueren necesarias para facilitar la reinserción de grupos guerrilleros desmovilizados que se encuentren vinculados a un proceso de paz y el artículo transitorio 30, acerca de la autorización al Gobierno para conceder indultos o amnistías por delitos políticos y conexos, cometidos con anterioridad a la promulgación de la Constitución.

La inserción de estos artículos transitorios a la Carta Política, es una muestra de la relación entre negociaciones con grupos armados y la promulgación de marcos normativos que sustenten estos procesos, es así que, en el caso de la Carta del 91, estos son una consecuencia de los acuerdos de Belisario Betancur en diciembre de 1985 y julio de 1986 con miembros del ELN, fracasados, y los avances de Virgilio Barco al lograr materializar la desmovilización del EPL y un acuerdo con el M-19; que se materializaría durante el gobierno de Cesar Gaviria, al inicio de la década de los noventa, con los acuerdos y desarme de grupos armados como el M-19, EPL, Movimiento Armado Quintín Lame, Partido Revolucionario de los Trabajadores, con lo cual, la producción legislativa

del país en relación a la paz puede agruparse a su vez con los acercamiento o negociaciones con grupos armados.

Un elemento constante durante estos periodos de acercamientos fue el uso de declaraciones de estados de excepción por parte de los presidentes de turno, estas declaratorias eran casi permanentes. Así, por ejemplo, en los 21 años transcurridos entre 1970 y 1991 Colombia vivió 206 meses bajo estado de excepción, es decir, 17 años, lo cual representa el 82% del tiempo transcurrido¹³⁴.

En los últimos 42 años, el país ha vivido 37 años en estado de sitio, convirtiendo una medida excepcional en un régimen permanente, pues de la Constitución, el único artículo cuya aplicación debería ser la excepción, es el artículo de más permanente aplicación. En vez de la excepción confirmar la regla, la excepción se convierte en regla¹³⁵.

Un ejemplo de esto, se encuentra en la creación misma de la Asamblea, el marco normativo en el cual se produce, se remonta al asesinato de Rodrigo Lara Bonilla, Ministro de Justicia, durante el gobierno de Belisario Betancur, el cual debido a lo anterior, expidió el Decreto 1038 de 1984, declarando estado de excepción a nivel nacional, estado que se extendió hasta la entrada en vigencia de la Constitución del 91, y en el cual sería utilizado por Cesar Gaviria al inicio de su periodo presidencial para la convocatoria, integración y organización de la Asamblea Constitucional mediante el

¹³⁴ GARCÍA VILLEGAS, M., "Un país de estados de excepción.", *Revista Semana*, 10 de octubre de 2008, disponible en <https://www.elspectador.com/politica/un-pais-de-estados-de-excepcion-article-43317/>.

¹³⁵ Asamblea Nacional Constituyente, *Gaceta Constitucional*, 67, Bogotá, 1995.

decreto 1926 de 1990, bajo las potestades especiales que le confería el estado de excepción al poder ejecutivo.

Y si bien, podemos encontrar el origen del llamado a la conformación de la Asamblea Constituyente en los poderes emanados de un estado de excepción, con la expedición de la Carta del 91, el uso de esta figura fue altamente restringido, poniendo límites a nivel de la normativa internacional, esto es, *“no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario”*¹³⁶

Posterior a la expedición de la Carta del 91, surgieron normas que desarrollaban instrumentos en la búsqueda de una sociedad pacífica, como la Ley 104 de 1993, la cual tenía como objeto *“dotar al Estado colombiano de instrumentos eficaces para asegurar la vigencia del Estado Social y Democrático de Derecho”*¹³⁷, de esta se destacan las disposiciones que promueven y facilitan los diálogos con los grupos armados y la promoción de la reinserción con figuras como el *“Abandono y Entrega Voluntaria”*.

A esta le seguiría, con una misma finalidad la Ley 418 de 1997, de 26 de diciembre, en este se plasma la facultad del gobierno nacional para buscar los que a su consideración sean los mejores mecanismos en el desarrollo de los procesos de paz.

¹³⁶ Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 214.3.

¹³⁷ Artículo 1 de la Ley 104 de 1993 (diciembre 30), por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficiencia de la justicia y se dictan otras disposiciones (derogada por el artículo 131 de la Ley 418 de 1997).

Los acuerdos y su contenido serán los que a juicio del Gobierno sean necesarios para adelantar el proceso de paz y su cumplimiento será verificado por las instancias nacionales o internacionales que para el efecto y de común acuerdo designen las partes¹³⁸.

Así mismo, en esta norma se dará la semilla de lo que después será la Zona de Distensión, esto a partir de la tipificación de herramientas en busca de la paz.

El Gobierno nacional o los representantes autorizados expresamente por el mismo, podrán acordar con los voceros o miembros representantes de las organizaciones armadas al margen de la ley, en un proceso de paz, y para efectos del presente artículo, su ubicación temporal o la de sus miembros en precisas y determinadas zonas del territorio nacional, de considerarse conveniente. En las zonas aludidas quedará suspendida la ejecución de las órdenes de captura contra estos y los demás miembros del grupo organizado al margen de la ley al igual que durante el transcurso del desplazamiento hacia las mismas hasta que el Gobierno así lo determine o declare que ha culminado dicho proceso¹³⁹.

Al respecto, la Corte Constitucional, en un pronunciamiento en lo referente a la solicitud de inconstitucionalidad de dicha norma, daría vía libre a su aplicación, considerando la creación de este tipo de zonas *“como un instrumento transitorio que tiene un propósito de Estado y que se presenta como una alternativa para la solución de un conflicto que el mismo Estado no fue capaz de resolver con la imposición de la fuerza”*¹⁴⁰.

¹³⁸ Artículo 8 de la Ley 418 de 1997 (diciembre 26), por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

¹³⁹ Parágrafo 3º, artículo 8 de la Ley 418 de 1997 (diciembre 26), por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

¹⁴⁰ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, C-048 de 24 de enero de 2001, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

Esta norma sería una piedra angular en el ordenamiento jurídico respecto a instrumentos de paz, a tal punto que, como mencionaremos más adelante, sobre la modificación de esta norma se daría la creación del marco jurídico de la paz aplicable al Acuerdo de Paz de 2016.

Así mismo, con las facultades que brindó dicha norma, se profirió la Resolución No. 85 de 1998, por la cual Andrés Pastrana, declaro abierto el diálogo con la guerrilla de las FARC- EP, le reconoció carácter político a la organización y estableció la conocida Zona de Distensión.

En este mismo año, fue expedida la Ley 434 de 1998, de 3 de febrero, la cual creo el Consejo Nacional de Paz, un ente con la finalidad de *“propender por el logro y mantenimiento de la paz, y facilitar la colaboración armónica de las entidades y órganos del Estado, otorgando prioridad a las alternativas políticas de negociación del conflicto armado interno”*¹⁴¹, en esta misma norma, se establece la Política de Paz como una política de Estado; a esta norma sería modificada en el año 2017, como resultado de los Acuerdos de Paz de 2016, en Decreto Ley 885 de 2017, de 26 de mayo, que le darían el nombre a este consejo de Consejo Nacional de Paz, Reconciliación y Convivencia¹⁴², y que ampliarían los actores y las metas propuestas.

En esta misma época fue creado otro instrumento en la búsqueda de logros de paz, con la expedición de la Ley 487 de 1998, de 24 de diciembre, se dio la creación del Fondo

¹⁴¹ Artículo 3 de la Ley 434 de 1998 (febrero 3), por la cual se crea el Consejo Nacional de Paz, se otorgan funciones y se dictan otras disposiciones.

¹⁴² Decreto Ley 885 de 2017 (mayo 26), por el cual se modifica la Ley 434 de 1998 y se crea el Consejo Nacional de Paz, Reconciliación y Convivencia.

de Inversión para la Paz¹⁴³, como una fuente de financiación de proyectos y programas para la obtención de la paz, esta misma norma, permitió al gobierno nacional la expedición de los llamados “*Bonos de Solidaridad para la Paz*”, estos son títulos a la orden y negociables en el mercado de valores, que se constituyeron en una fuente de ingresos para dichos proyectos.

Dentro del marco normativo colombiano, respecto a procesos de paz, es sin duda, la ya citada Ley 975 de 2005, conocida como Ley de Justicia y Paz, una de las más controvertidas, incluso hasta el momento, esta se promulgó con el objeto de facilitar los procesos de paz y la reincorporación de miembros de grupos armados a la vida civil, el control que se dio por parte de la Corte Constitucional para determinar la exequibilidad e inexequibilidad de sus postulados fue extenso, y fue el marco general en el que se desarrolló el proceso de desmovilización con las Autodefensas Unidas de Colombia.

En los tempranos pronunciamientos de la Corte Constitucional, también encontramos definiciones en cuanto al alcance del derecho a la paz al determinar:

Una característica peculiar del derecho a la paz es el de la multiplicidad que asume su forma de ejercicio. Es un derecho de autonomía en cuanto está vedado a la injerencia del poder público y de los particulares, que reclama a su vez un deber jurídico correlativo de abstención; un derecho de participación, en el sentido de que está facultado su titular para intervenir en los asuntos públicos como miembro activo de la comunidad política; un poder de exigencia frente al Estado y los particulares para reclamar el cumplimiento de obligaciones de hacer. Como derecho que pertenece a toda persona, implica para cada

¹⁴³ Ley 487 de 1998 (diciembre 24), por la cual se autoriza un endeudamiento público interno y se crea el Fondo de Inversión para la Paz.

miembro de la comunidad, entre otros derechos, el de vivir en una sociedad que excluya la violencia como medio de solución de conflictos, el de impedir o denunciar la ejecución de hechos violatorios de los derechos humanos y el de estar protegido contra todo acto de arbitrariedad, violencia o terrorismo. La convivencia pacífica es un fin básico del Estado y ha de ser el móvil último de las fuerzas del orden constitucional. La paz es, además, presupuesto del proceso democrático, libre y abierto, y condición necesaria para el goce efectivo de los derechos fundamentales.¹⁴⁴

O al definir el rol del Estado en la garantía del derecho a la paz, determinando:

La convivencia pacífica es un fin básico del Estado y el móvil último de la actividad militar de las fuerzas del orden constitucional. La paz es, además, presupuesto del proceso democrático, libre y abierto, y condición necesaria para el goce efectivo de los derechos fundamentales. El lugar central que ocupa en el ordenamiento constitucional llevó a su consagración como derecho y deber de obligatorio cumplimiento. El mínimo de paz constituye así un derecho fundamental ya que de su garantía depende la efectividad de los demás derechos civiles y políticos de la persona¹⁴⁵.

Dentro de uno de los análisis realizados por la Corte Constitucional, sobre esta norma destacamos, la definición compuesta que se brinda sobre la paz. La Paz constituye (i) uno de los propósitos fundamentales del Derecho Internacional; (ii) un fin fundamental del Estado colombiano; (iii) un derecho colectivo en cabeza de la Humanidad, dentro de la tercera generación de derechos; (iv) un derecho subjetivo de cada uno de los seres

¹⁴⁴ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-102 de 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

¹⁴⁵ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-439 de 2 de julio de 1992, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

humanos individualmente considerados; y (v), un deber jurídico de cada uno de los ciudadanos colombianos, a quienes les corresponde propender a su logro y mantenimiento¹⁴⁶.

En 2011, se daría la expedición de la Ley 1448 de 2011, de 10 de junio, conocida como “*Ley de Víctimas y Restitución de Tierras*”, de la cual destacamos la definición de víctima que brinda, y el horizonte temporal que le asigna a esta calidad a aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1 de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno¹⁴⁷.

En un primer momento, este horizonte temporal fue considerado en el 1 de enero de 1991, tanto para reparación económicas, como derechos de restitución de predios y propiedades, fecha que llevó a sendos debates, y acciones judiciales en contra de la promulgación de la norma, las cuales fueron resueltas en sede constitucional, esto considerando que el conflicto colombiano se extiende, de acuerdo a su definición, a los años cincuenta o incluso antes.

Ante esta dificultad se podría sostener que toda delimitación temporal es inconstitucional, pues en principio las medidas de reparación de índole patrimonial deberían ser garantizadas a todas las víctimas, sin embargo, tal postura limitaría de

¹⁴⁶ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁴⁷ Artículo 3 de la Ley 1448 de 2011 (junio 10), por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

manera desproporcionada la libertad de configuración del Legislador, además que sería abiertamente irresponsable desde la perspectiva de los recursos estatales disponibles para la reparación de los daños causados, pues generaría expectativas de imposible satisfacción que acarrarían responsabilidades ulteriores al Estado Colombiano.¹⁴⁸

La Corte dio exequibilidad a esta norma, toda vez que encontró razones para fijarla, y no se configuraba como un criterio arbitrario del legislador de conformidad con los datos estadísticos aportados, es claro que las víctimas del conflicto armado interno aumentan de manera sustancial a partir de los años ochenta, y que éste se degrada especialmente a partir de esa fecha sin que sea posible establecer un momento histórico preciso que sirva de hito definitivo¹⁴⁹.

De manera, que se fijó el 1 de enero de 1985, como fecha inicial para la reclamación de reparaciones de índole económica, las víctimas que sufrieron daños anteriores a esta fecha tendrá derecho a la verdad, medidas de reparación simbólica y a las garantías de no repetición, esto como parte de procesos colectivos; y se fijó como fecha inicial el 1 de enero de 1991, para la restitución jurídica y material de predios y propiedades que hayan sido despojadas de éstas o que se hayan visto obligadas a abandonarlas como consecuencia directa e indirecta de violaciones del derecho humanitario.

¹⁴⁸ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-250 de 28 de marzo de 2012, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁴⁹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-250 de 28 de marzo de 2012, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

En 2012, se dio la expedición del Acto Legislativo¹⁵⁰ 01 de 2012¹⁵¹, el cual puede considerarse como el precursor del “*Marco Jurídico para la Paz*”, ya que a partir de esta norma que agrego un artículo transitorio a la Carta Política, el número 66, se daría forma a los eventuales instrumentos de justicia transicional del país, los cuales serían excepcionales y tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantías de no repetición y de seguridad para todos los colombianos; y garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación¹⁵².

En esta misma norma, se fija como deber la creación de una comisión de la verdad.

En 2014, se dio la expedición de la Ley 1745 de 2014¹⁵³, por medio de la cual se dictan reglas para el desarrollo de referendos constitucionales con ocasión de un acuerdo final para la terminación del conflicto armado, norma de la cual emergería el evento electoral en el cual el *NO* quedaría como ganador y llevando a la revaluación de los acuerdos realizados en la Habana.

El marco jurídico para la paz aparece gracias a la ley 1779 de 2016¹⁵⁴ y consecuentemente al Acto Legislativo 01 de 2016¹⁵⁵ mediante el cual se establecieron

¹⁵⁰ Como nota aclaratoria se indica que el Acto Legislativo es una norma expedida por el Congreso de la República de Colombia cuyo objetivo es reformar, adicionar o derogar algún artículo de la Constitución Política de Colombia.

¹⁵¹ Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por la cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

¹⁵² Constitución Política de Colombia de 1991, artículo Transitorio 66.

¹⁵³ Ley 1745 de 2014 (diciembre 26), por la cual se dictan las reglas para el desarrollo de referendos constitucionales con ocasión de un Acuerdo Final para la terminación del conflicto armado.

¹⁵⁴ Ley 1779 de 2016 (abril 11), por la cual se modifica el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 584 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014.

¹⁵⁵ Acto Legislativo 1 de 2016 (julio 7), por el cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

instrumentos jurídicos para asegurar la implementación del acuerdo final de paz en búsqueda de la terminación definitiva al conflicto, a su vez el Acto Legislativo 01 del 2017¹⁵⁶ permite establecer las normas para la terminación del conflicto y establece otras disposiciones para la construcción de una paz estable y duradera, estas dos disposiciones esbozan el punto de partida no solamente para la materialización de los acuerdos de paz sino para el tránsito judicial y normativo hacia una jurisdicción especial para la paz.

Con el primer acto legislativo se permitió la creación de la jurisdicción especial para la paz y la ley 1922 de 2018, de 18 de julio¹⁵⁷, así a partir de cinco acuerdos esta jurisdicción establece una serie de disposiciones en materia de los cargos públicos, estructura orgánica, planta personal y demás funcionamiento estructural de esta jurisdicción, estableció un órgano de justicia transicional dentro del sistema integral de verdad del acuerdo final de paz con búsqueda a la justicia, reparación y no repetición de los delitos cometidos en el marco del conflicto armado. Así pues, el rol jurisdiccional dentro de los acuerdos permite establecer fórmulas de reparación para las víctimas y de verdad colectiva para la reparación individual y social del conflicto interno, que funcionen de manera coordinada con la fiscalía general de la Nación acorde al Decreto Ley 898 de 2017, de 29 de mayo¹⁵⁸.

¹⁵⁶ Acto Legislativo 1 de 2017 (abril), por el cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

¹⁵⁷ Ley 1922 de 2018, de 18 de julio, por la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz.

¹⁵⁸ Decreto Ley 898 de 2017 (mayo 29), por el cual se crea al interior de la Fiscalía General de la Nación la Unidad Especial de Investigación para el desmantelamiento de las organizaciones y conductas criminales responsables de homicidios y masacres, que atentan contra defensores/as de derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos o que amenacen o atenten contra las personas que participen en la implementación de los acuerdos y la construcción de la paz, incluyendo las organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo, en cumplimiento de lo dispuesto en el Punto 3.4.4 del Acuerdo Final para la terminación del

En términos generales, el marco jurídico para la paz dispone la creación de una serie de criterios de selección y priorización para el ejercicio de la acción penal que permita centrar los esfuerzos en la investigación penal de los máximos responsables de los delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra cometidos de manera sistemática. De manera adicional, establece el mecanismo de renuncia condicionada a la persecución judicial penal y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, mediante la aplicación de penas alternativas, sanciones extrajudiciales y modalidades especiales de ejecución y cumplimiento de la pena¹⁵⁹.

Entonces, el funcionamiento del ordenamiento jurídico y el de la jurisdicción para la paz no son antagonistas ni se superponen una a la otra, es decir, pese a que el origen del acuerdo para la paz es de carácter político, el desarrollo jurídico legislativo es el que permite comprender y establecer medidas mínimas para la materialización del acuerdo y las disposiciones para una paz estable y duradera.

El marco normativo que se acaba de describir, pone en evidencia el hecho que la paz como discusión relevante para la correcta ejecución del poder estatal, ha sido al menos en términos históricos una discusión sobreviniente, algo no planeado, donde el Estado se vio obligado a responder a tensiones políticas que surgieron en un momento dado a partir de herramientas de carácter jurídico, las cuales trataban de solventar una situación específica que era vista por el gobierno de turno como un problema puntual a solucionar. Esto se hace evidente por la especificidad de las normas previamente

conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, se determinan lineamientos básicos para su conformación y, en consecuencia, se modifica parcialmente la estructura de la Fiscalía General de la Nación, la planta de cargos de la entidad y se dictan otras disposiciones.

¹⁵⁹ LÓPEZ GUTIÉRREZ, W., “Las Políticas de Paz y los Procesos de Negociación en Colombia. Breve Balance y Perspectivas”, op. cit., pág. 15.

mencionadas, cada una de las cuales sirve como base para una línea del tiempo del momento en que la discusión se encontraba en su momento, razón por la cual rinden cuentas de procesos de desmovilización o reincorporación e incluso procesos que tienen como finalidad buscar un punto final a los conflictos existentes al interior del país, cosa que si bien demuestra un avance considerable dentro de la discusión, pone en evidencia la falta de planeación al momento de solventar dichas situaciones, las cuales no se presentan como un proceso macro que obedezca a una política de Estado, sino como procesos pequeños que apuntan a solventar las situaciones con grupos armados o fracciones de los mismos.

Además de lo anterior es necesario tener en cuenta que, por las implicaciones holísticas del concepto de paz para el desarrollo del sistema jurídico colombiano, la Corte Constitucional en su papel de vigía y ejecutor del poder constitucional ha desarrollado en numerosas ocasiones discusiones en torno a dicho concepto expandiéndolo y aclarando sus límites, buscando en todo caso la adaptación de este y su uso dentro del proceder del Estado al momento de ejecutar sus funciones.

Del anterior desarrollo constitucional saltan a la vista una serie de características que permiten perfilar la forma en la que a partir de la Constitución de 1991 se entiende el concepto de paz y su importancia para el modelo institucional vigente. Inicialmente es necesario destacar como ya se ha hecho mención, la forma en que el mandato del artículo 22 constitucional, es decir, el derecho fundamental a la paz ha sido entendido en sentido fuerte, de manera que no basta con una comprensión ética de la búsqueda de la paz o que este concepto sea únicamente una manifestación ejemplificante de cómo se supone debería ser el Estado.

Por otro lado, las discusiones en torno a la garantía del derecho a la paz aterrizan en una idea donde este se constituye a partir de la garantía de la totalidad de los derechos fundamentales, los cuales se encargan de crear un estado de cosas donde los individuos pueden válidamente ejercer su libertad sin ser limitados en esta por condiciones de necesidad. Es precisamente esta complejidad inherente al concepto de paz lo que da como resultado que, a pesar de ser considerado como un derecho fundamental, este no pueda ser exigido haciendo uso de la tutela, puesto que la materialización del mismo no puede asumirse, depende únicamente de una decisión judicial o de una orden, convirtiendo a la paz en una categoría contextual, dentro de la cual anidan y se desarrollan los derechos fundamentales y la consecuente libertad y dignidad humanas.

CAPÍTULO II. ORIGEN Y ESTRUCTURA DE LAS INSTITUCIONES INSTRUMENTALES DE LA PAZ EN COLOMBIA. SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN

Como ya se indicó, la Constitución Política de Colombia señala en su artículo 22, ubicado en el Título II, Capítulo 1 de los derechos fundamentales, que la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento. Sumado a este artículo, el artículo 95.6 señala que es un deber de la persona y del ciudadano propender al logro y mantenimiento de la paz.

Además del reconocimiento de la paz como derecho y como deber, como se ha indicado en el Capítulo I de esta tesis doctoral, dentro de las múltiples acepciones que se pueden dar a la paz, encontramos que la paz puede ser definida como valor y como tal es un valor fundamental para la humanidad. Hacer la paz no se reduce a estar de acuerdo en hacer la paz, implica llevar a cabo un proceso de reconocimiento del otro y la construcción de espacios en los que se pueda convivir en armonía.

En el contexto hasta ahora descrito, y con ocasión del Acuerdo Final de Paz alcanzado entre las FARC y el gobierno de Colombia, se ha creado un Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR). El SIVJRNR es un conjunto de mecanismos creados para garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición¹⁶⁰. Se incorpora a la Constitución Política de Colombia mediante el acto legislativo 01 de 2017¹⁶¹, cada uno de sus componentes cuenta

¹⁶⁰ ¿Qué es el SIVJRNR?, Comisión de la Verdad, Jurisdicción Especial para la Paz, Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas, 2019, disponible en https://www.jep.gov.co/DocumentosJEPWP/3SIVJRNR_ES.pdf

¹⁶¹ Acto legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

con un marco normativo. Este Sistema hace énfasis en la implementación de medidas restaurativas y reparadores para esclarecer la verdad sobre el conflicto armado, es la expresión de lo que la sociedad colombiana ha entendido como justicia transicional o justicia de postconflicto. Lo que en la práctica significa, no propiamente una transición (o mejor un tipo muy especial de transición), sino el desmonte negociado de un grupo armado para la superación del conflicto y así el logro de la paz.

Como principales características se enuncian la centralidad en las víctimas, la coexistencia de mecanismos extrajudiciales y judiciales autónomos fundamentados en los derechos de las víctimas y en las relaciones de condicionalidad e incentivos para los victimarios que comparecen como responsables de graves violaciones de derechos humanos, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad en el marco del conflicto armado¹⁶².

En últimas, el SIVJNRN procura congregar las regulaciones y ajustes necesarios para dar cuenta no solo de la superación del conflicto armado, sino que a la vez pretende encargarse de los autores de violaciones masivas de DDHH, de sus víctimas y de las causas sociales del conflicto (la desigualdad y la exclusión entre otras). El sistema en cuestión pretende entonces contener las reglas sobre las que se sostengan la culminación definitiva de confrontaciones armadas, la adjudicación de responsabilidad a los perpetradores de los DDHH y el remedio para las víctimas y para las anomalías sociales que generan desigualdad y exclusión. Y, en el contexto colombiano, el SIVJNRN tiene esta potencialidad porque se nutre de lo contenido en el Acuerdo Final de Paz.

¹⁶² *¿Qué es el SIVJNRN?*, Comisión de la Verdad, Jurisdicción Especial para la Paz, Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas, op. cit.

1. ANTECEDENTES DE NORMAS DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA

En el pasado se expidieron varias normas transicionales en Colombia. Estas experiencias se originaron bajo la tensión para lograr cese de hostilidades a costa de establecer condiciones poco razonables en materia de responsabilidad penal y la creación de condiciones sociales propicias para la convivencia pacífica. También se dio una falta de claridad sobre la meta de la transición, hacia qué se dirige, pues el sistema democrático y constitucional ya está instaurado y tampoco se trata de la reconstrucción de estados-naciones a partir de conflictos motivados en luchas territoriales.

El común denominador de este particular marco ha generado el delineamiento de sistemas normativos cuyo objetivo primordial ha sido enmarcar el conflicto armado dentro de un sistema de responsabilidad penal principalmente. Todo esto a efectos de lograr desmontar el grupo armado para luego evolucionar hacia diseños más complejos que buscan también verdad y reparación a las víctimas.

1.1. Antecedentes de la justicia transicional en Colombia

En un primer momento se trazaron políticas criminales que pretendieron especializar una parte de la justicia penal ordinaria, para tratar los fenómenos delictivos asociados a grupos insurgentes armados de manera separada y diferente. Se crearon pues en 1984, al amparo de la Ley 2 de 1984, de 16 de enero de 1984¹⁶³, jueces especializados

¹⁶³ Ley 2 de 1984 (enero 16), por la cual se establece la competencia de las autoridades de policía; se fija el respectivo procedimiento; se crean cargos de jueces especializados y se establece un procedimiento especial para la investigación y juzgamiento de los delitos de secuestro extorsivo, extorsión y terrorismo; se dictan normas sobre captura, detención preventiva, excarcelación; se fijan competencias en materia civil, penal y laboral, y se dictan otras disposiciones.

destinados a conocer de delitos de terrorismo, secuestro extorsivo y extorsión¹⁶⁴. Como consecuencia de la legislación de estado de sitio se transformaron en la llamada “justicia de excepción” o “justicia regional” (Decreto 1631 de 1987, de 27 de agosto¹⁶⁵ y Decreto legislativo 474 de 1988, de 16 de marzo¹⁶⁶).

Se trató pues de la creación de un “nuevo” o “modificado” proceso penal que hiciera frente a los grupos insurgentes y sus actividades, con un conjunto propio de reglas procesales, amnistías e indultos y rebajas o beneficios en las penas. El gobierno, ya que se trata de normas decretadas por el presidente de la República de Colombia en ejercicio de sus facultades excepcionales, configuró un sistema normativo penal particular más que un diseño transicional. La determinación de un acuerdo paz no fue necesariamente el punto de partida sino uno de los propósitos a conseguir al cabo de la implementación de los mencionados procesos penales. Tampoco se involucraron decididamente medidas que reconocieran y favorecieran a las víctimas del conflicto, ni de carácter social que garantizaran la superación de las condiciones sociales que impulsaban la existencia de estos grupos.

En un segundo momento, durante el primer lustro de la década del año 2000 se expidió la Ley 975 de 2005, de 25 de julio¹⁶⁷, (Ley de Justicia y Paz), que con mayor firmeza apuntaba a un proceso transicional. Con su promulgación culminaba una etapa del proceso de negociación con la Autodefensas Unidas de Colombia (AUC). La Ley de

¹⁶⁴ Posteriormente se amplió a delitos como rebelión, sedición y asonada; concierto para delinquir, instigación a delinquir, fabricación y tráfico de sustancias u objetos peligrosos, etc.

¹⁶⁵ Decreto Ley 1631 de 1987 (agosto 27), por el cual se crean unos Juzgados de Orden Público y se dictan otras disposiciones.

¹⁶⁶ Decreto Ley 474 de 1988 (marzo 16), por el cual se organiza la jurisdicción de orden público, se establecen nuevas competencias y se dictan otras disposiciones.

¹⁶⁷ Ley 975 de 2005 (julio 25), por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

Justicia y Paz incluyó un importante elemento restaurativo tras suspender las penas y aplicar unas muy leves en comparación con los delitos cometidos, en tanto los acusados contribuyeran con la verdad. De igual modo las negociaciones arrojaron como compromiso de las AUC para contribuir con la reparación de las víctimas.

La Ley de Justicia y Paz a pesar de conseguir una importante desmovilización de frentes y sus combatientes y de exponer un sector significativo de los escenarios civil e institucional vinculados de distintos modos y grados a dichos grupos, no fue inicialmente satisfactorio en cuanto a los resultados del componente justicia. Del numeroso conjunto de procesos iniciados con base en el copioso cúmulo de evidencias, muy pocos culminaron prontamente en sentencia. Tampoco se concentró adecuada ni eficazmente un informe integral sobre la verdad del accionar de las AUC.

Pese a lo anterior, esta experiencia transicional dejó invaluable complementos en materia de reconocimiento y reparación de víctimas. En el marco de la ejecución de la Ley de Justicia y Paz surgió la necesidad de vincular un contundente programa de atención a las víctimas. Para ello se expidió la Ley 1448 de 2011, de 10 de junio¹⁶⁸, mediante la cual se crearon, entre otros, entidades especializadas para la restitución de tierras y para resguardar la memoria histórica, así como también se consagraron regulaciones sobre ayuda humanitaria e indemnizaciones administrativas. Esta norma prioriza a las víctimas ya que contempla medidas de atención, asistencia y reparación integral de las víctimas del conflicto armado, prioriza el acceso de las víctimas a servicios del Estado, todo ello con el fin de contribuir a la reconstrucción del tejido social del país.

¹⁶⁸ Ley 1448 de 2011 (junio 10), por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

Se creó pues el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, que está conformado por un conjunto de entidades públicas y privadas a nivel nacional y territorial que se encarga de formular y ejecutar planes, programas y proyectos para la atención y reparación integral de víctimas¹⁶⁹.

Un tercer momento histórico comienza a gestarse con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2012 de 31 de julio¹⁷⁰, por el que se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional, que se denominó “Marco Jurídico para la Paz”. Éste tuvo como propósito prioritario servir de punto de apoyo jurídico a la entonces eventual concreción de un Acuerdo de Paz con las FARC, que se encontraba en negociaciones. Sin embargo, como quiera que su expedición se dio en desarrollo de las medidas de efectivización de los procesos de “Justicia y Paz”, esta reforma constitucional fungió también como un anclaje jurídico-penal para avanzar en técnicas y metodologías de investigación y juzgamiento en casos de conflictos armados de gran escala y de los delitos propios de estos conflictos.

A partir del “Marco Jurídico para la Paz”, se instituyó el germen de la idea del tipo de persecución penal que sería funcional en un sistema de justicia transicional. Además, se empieza a vislumbrar la improductividad e imposibilidad de perseguir a todos los miembros de los grupos armados insurgentes y de enjuiciarlos por todos los delitos. Las imágenes de máximos responsables, de delitos más graves y de selección y priorización para aplicar distintos modelos de investigación y procesamiento, comenzaron a formar

¹⁶⁹ MAYORGA COY, A., “La reparación y la participación de las víctimas en la Ley 1448 de 2011 y el Acuerdo de Paz de la Habana”, *Trabajo Social* 23 (2), Departamento de Trabajo Social, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia, 2021, pp. 219-235, pág. 225.

¹⁷⁰ Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por el cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

parte del componente de justicia del renovado modelo de “Justicia y Paz” y del entonces naciente sistema de justicia transicional, todo ello en el marco del desarrollo de las negociaciones con las FARC en la Habana.

También se previó la creación de una nueva Comisión de la Verdad, así como la separación de este nuevo sistema de la estructura institucional y humana de la justicia penal ordinaria.

A la par de estas modificaciones y acontecimientos, el resultado de las negociaciones del Gobierno Nacional con las FARC fue la suscripción del llamado Acuerdo Final de Paz¹⁷¹, que contempló la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) como parte del SIVJRNR¹⁷². En todo caso, la JEP no implica sustitución de la jurisdicción ordinaria¹⁷³.

Desde su consagración pretendió superar, mejorar, eliminar y modificar las deficiencias de las normativas anteriores que tuvieron el propósito de organizar el

¹⁷¹ Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP.

¹⁷² “*Dentro de estos compromisos se incluyen trascendentales acuerdos como la creación de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición; la Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidos en el contexto y en razón del conflicto; la Jurisdicción Especial para la Paz y las medidas específicas de reparación. Todos estos componentes se han articulado dentro de un Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, al que se vinculan también medidas de no repetición, (...)*” Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5. Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto: “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición”, incluyendo la Jurisdicción Especial para la Paz; y Compromiso sobre Derechos Humanos, pág. 125.

¹⁷³ “*Estará constituida por una serie de salas de justicia, entre las que se incluye una Sala de Amnistía e Indulto, y un Tribunal para la Paz, para administrar justicia e investigar, esclarecer, perseguir y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos y las graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario. La Jurisdicción Especial para la Paz hace parte del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, y al ocuparse exclusivamente y de manera transitoria de las conductas relacionadas directas e indirectamente con el conflicto armado, no implica la sustitución de la jurisdicción ordinaria.*” Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1 Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición. b Componentes pág. 129.

desmante de grupos armados insurgentes y establecer un modo especial de responsabilidad penal, no solo para superar la confrontación armada¹⁷⁴, sino también amparar a las víctimas e instaurar un orden social que garantizara la ausencia permanente de conflicto¹⁷⁵. La persecución penal no es, por tanto, el único ni el principal factor en el contexto del postconflicto.

Con el mismo nivel de profundidad y estructuración se concibieron los propósitos de lograr la verdad histórica del conflicto y el reconocimiento y reparación de las víctimas. Se trató de la puesta en funcionamiento de un sistema de justicia transicional actualizado y acorde a la decantación de la experiencia que implicó la expedición del Estatuto de Roma, el desarrollo del Derecho Penal Internacional (DPI) y del funcionamiento durante dos décadas de la Corte Penal Internacional (CPI).

Los elementos mínimos de un proceso transicional en el contexto contemporáneo implican el diseño normativo propio para dar cuenta de los componentes Justicia, Verdad y Reparación. El proyecto normativo adoptado a partir del Acuerdo Final de Paz los incorpora y, además agrega el elemento de No Repetición, que implica encargarse de las

¹⁷⁴ Tal y como se señala en el punto 5.1 del Acuerdo Final para la Paz, entre los principios básicos de la JEP se contempla que “*deberá repararse el daño causado y restaurarse cuando sea posible*” Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1 Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, pág. 127.

¹⁷⁵ Así, por ejemplo, en el Acuerdo Final de Paz se señala en relación con la solución definitiva del problema de las drogas ilícitas que “*(...) Será un compromiso de todas las personas que hayan tenido relación con conductas asociadas a cualquier eslabón de la cadena de cultivos de uso ilícito y sus derivados, en el marco del conflicto que, y que comparezcan ante la Jurisdicción Especial para la Paz, aportar ante la Sala de Reconocimiento de Verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz, los elementos necesarios de los que tengan conocimiento de una manera exhaustiva y detallada, sobre las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes de las que tenga conocimiento para atribuir responsabilidades. Todo ello debe contribuir a garantizar los derechos de las víctimas a la reparación y a la no repetición. (...)*” Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 4. Solución al Problema de las Drogas Ilícitas, pág. 101.

fallas del orden social vigente que obran como causas del conflicto y de revictimizaciones; además de que integra mecanismos e instituciones como un Centro Nacional de Memoria Histórica, un mecanismo de búsqueda de personas desaparecidas, y potencia las demás entidades y engranajes ya existentes en materia de reconocimiento, atención y reparación a las víctimas.

Bajo esta lógica se diseñan las pautas para terminar con el conflicto armado interno en Colombia con las FARC. El escenario muestra dos características principales: (i) las tensiones propias de los procesos transicionales relativas a la falta de límites para negociar el cese de la confrontación armada, y así la dificultad de pensar la superación del conflicto a la luz de reglas preestablecidas; y, (ii) Las características *sui generis* del conflicto colombiano que no exige en la práctica una transición, sino el desmonte negociado de un grupo armado y así la superación del conflicto y el logro de la paz.

Resulta esencial entender la naturaleza formal y material del Acuerdo Final de Paz, así como el contexto en que éste se suscribió y la suerte política y jurídica que discurre luego de su firma, para comprender adecuadamente el sistema de justicia transicional como sistema integral tendiente al logro y mantenimiento de la paz en Colombia.

2. ACUERDO DE PAZ Y SU REFRENDACIÓN JURÍDICA

El documento contentivo del Acuerdo Final de Paz, constituye el intento por protocolizar el estado de cosas futuro y a consolidar a partir de su suscripción. Se acepta que un punto de partida razonable es la proyección de un ambiente ideal de reglas a implementar después de lograr la paz. El fundamento de esta proyección es la imposibilidad de hacer caso omiso a la urgencia de cesar la confrontación armada, para

lo cual resulta necesario ceder en la aplicación estricta de algunos principios base de la institucionalidad de los estados constitucionales de derecho. Se abandona transitoria y parcialmente el esquema y los principios de justicia vigentes para poder implementar los compromisos del acuerdo. Se crea un escenario de excepcionalidad cuya aplicación pretende configurar un estado de cosas coherente con un estado de derecho.

El carácter transicional del componente justicia se refleja de manera importante en el anterior aspecto. Se transfiere el centro de gravedad de la legalidad del sistema penal y de responsabilidad, hacia la creación de procedimientos y sanciones excepcionales para atender un suceso pasado, cuyo carácter contrario al derecho deviene de normas especializadas de DDHH y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario (DIH) y del DPI.

2.1. *Naturaleza del Acuerdo Final de Paz*

La naturaleza del documento muestra un compromiso entre distintos actores, lo que permite a la vez que su contenido exprese la intención de racionalizar los distintos eventos que se quieren superar, si es que su cumplimiento acontece. Cumplimiento que a su vez está revestido por la idea misma de compromiso ineludible por medio del acto de su suscripción.

En este orden de ideas el Acuerdo Final de Paz significa la fuente racional de lo pretendido mediante la implantación del sistema de justicia transicional, representado en el SIVJRNR. El documento del acuerdo es el diseño mismo del sistema y el carácter contractual de su suscripción garantiza una alta expectativa de implementación, pues ésta

depende de su cumplimiento. En un escenario racional se espera que los acuerdos se cumplan.

La implementación del Acuerdo de Paz, en orden a la complejidad de los compromisos y asuntos que obliga llevar a cabo, requiere de desarrollo normativo. La dificultad de ubicar dentro del sistema normativo de fuentes al texto mismo del Acuerdo de Paz, trae como consecuencia la necesidad de formalizar lo allí consagrado mediante una suerte de refrendación jurídica. Esto no quiere decir que se niegue de plano el carácter normativo del Acuerdo, sino que al margen de dicha discusión se deben confeccionar las reglas para poner en funcionamiento el sistema diseñado.

2.1.1. Acuerdo de Paz como acuerdo especial

En lo que tiene que ver con el carácter normativo del Acuerdo de Paz, existen varias perspectivas de análisis. En primer término, la tesis de la Corte Constitucional según la cual éste sería un documento eminentemente político¹⁷⁶ en tanto corresponde a la adhesión a una obligación del gobierno Nacional en cabeza del presidente de la República en su función de mantenimiento del orden público. Lo que según la jurisprudencia referida no obligaría *per se* a las demás autoridades, como sí lo haría una norma expedida en los términos del esquema de fuentes y creación del derecho de nuestra Constitución. No obstante, esta posición jurisprudencial evolucionará rápidamente, como se verá en seguida.

¹⁷⁶ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva, y Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-332 de 17 de mayo de 2017, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

En segundo término, bajo la consideración de que el Acuerdo de Paz es un documento cuya tipología es común en experiencias del derecho comparado, en contextos precisamente de superación de conflictos armados, existe doctrina relevante que ha desarrollado a profundidad su análisis para decidir su naturaleza e impacto en los sistemas normativos.

De un lado se puede afirmar que su contenido guarda en esencia objetivos de altísimo valor moral, pues se trata de perseguir la superación de una confrontación armada, lidiar racionalmente con los responsables y así con las víctimas, además de resguardarlas de revictimizaciones. En este orden de ideas su calificación como documento de índole estrictamente política va en contravía de la aceptación de vinculatoriedad de los llamados acuerdos especiales consagrados en el inciso tercero del numeral segundo del artículo 3º común a los Convenios de Ginebra.

La perspectiva que acabo de esbozar corresponde justamente -en mi opinión- a como el constituyente derivado incluyó en la Constitución el Acuerdo Final de Paz. El Acto Legislativo 02 de 2017 que modificó el artículo 4º del Acto Legislativo 01 de 2017, dispuso que lo contenido en el referido acuerdo relacionado con el DIH, con los derechos constitucionales y conexos, son parámetro de interpretación y validez de las normas que proyecten la implementación del Acuerdo. Por este camino la Constitución misma adjudica a los apartes pertinentes del Acuerdo Final de Paz (los relacionados con el DIH y los derechos fundamentales y conexos) los efectos propios de las fuentes formales del derecho. En conclusión, el Acuerdo de Paz es uno de los acuerdos especiales que procura implementar el DIH según el artículo 3º común citado, el que a su vez es norma vinculante y vigente de nuestro bloque de constitucionalidad.

2.1.2. *La tesis jurisprudencial sobre la naturaleza del Acuerdo*

No obstante, el análisis hecho por la Corte Constitucional al mencionado Acto Legislativo 02 de 2017, no llega a tan contundente conclusión¹⁷⁷. Si bien recalca la obligatoriedad del cumplimiento del contenido del Acuerdo y su carácter formal como parámetro de interpretación y validez de las normas que lo implementen (solo en relación con el DIH), advierte que su incorporación al derecho interno depende de la producción de otras normas, en las condiciones fijadas por la Constitución. Aunque no se aclara en la sentencia en cuestión, estas normas podrían ser aquellas que implementarían el Acuerdo o una reforma constitucional que textualmente dispusiera su incorporación.

Señala además la jurisprudencia aludida que el Acuerdo de Paz constituye una política pública de Estado, que no es autónomamente vinculante, sino que requiere de las normas que lo desarrollen¹⁷⁸ y que su carácter jurídico como parámetro de interpretación y validez de las normas de implementación, no debe confundirse con el inexistente carácter normativo de las fuentes formales del derecho¹⁷⁹.

La jurisprudencia colombiana no se encarga pues, del efecto formal que tiene el hecho de que el Acuerdo de Paz disponga determinadamente en sendos segmentos de su contenido el cumplimiento del DIH, por lo cual constituiría un acuerdo especial en los términos del ya mencionado artículo 3º común. Artículo que a su vez es parte del bloque de constitucionalidad. Solo se encarga del efecto formal derivado del hecho de que el

¹⁷⁷ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, C-630 de 11 de octubre de 2017, Magistrados Ponentes: Luis Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo.

¹⁷⁸ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado: Ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁷⁹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

Acuerdo de Paz no se expidió en seguimiento de alguno de los procedimientos fijados en nuestro orden normativo para producir normas.

Se omite entonces en el análisis de la Corte Constitucional la discusión sobre si las fuentes formales del derecho son solo aquellas que se crean a partir de la formalidad preestablecida para su expedición, o si también hubiese fuentes formales del derecho que lo sean bajo otras consideraciones de orden material. Esto es objeto de profundas discusiones jurídicas, especialmente relevantes en materia del DIH y de los DDHH.

2.1.3. *Posición de la doctrina sobre la naturaleza de los acuerdos de paz*

Precisamente la dinámica de la constitucionalización del derecho ha dado lugar a la implantación de metodologías y formas de entender las normas y los sistemas de normas que implican la aplicación de una profunda racionalidad interpretativa. Lo que por supuesto ha dado un carácter renovado a la teoría de fuentes formales del derecho. Por esa vía, el aspecto material del análisis de las fuentes del derecho está al mismo nivel del formal. El llamado *test de juridicidad* traído a la discusión de manera pertinente por la doctrina¹⁸⁰, propone una metodología basada en los factores de estructura y contenido de este tipo de documentos.

Si en el examen se determina que el Acuerdo provee obligaciones cuya estructura describe gramaticalmente reglas al estilo de las reglas de derecho, y si igualmente consigna entidades del lenguaje a la usanza de los principios jurídicos, será entonces un indicativo de la tendencia que su contenido muestra hacia su carácter jurídico, al menos en esas partes. Se propone luego profundizar en el contenido de estas entidades

¹⁸⁰ RAMELLI, A., *Reflexiones sobre la Naturaleza Jurídica del Acuerdo Final*. Mimeo, 2022.

gramaticales tipo reglas o principios jurídicos, para hallar su coincidencia con reglas y principios existentes del derecho internacional (DIH, DPI) y en general del derecho de los DDHH.

Luego de lo anterior se plantea la verificación de que los compromisos suscritos en este tipo de acuerdos, tengan como fundamento las referidas reglas y principios evocados en su contenido, y que además se presenten como compromisos con un alto grado de precisión. Pues, de su redacción debe poderse derivar sin equívocos la posibilidad de su cumplimiento, así como la eventualidad de su incumplimiento.

Por último, el citado test de juridicidad de los Acuerdos de Paz, involucra la observación propia del Derecho Internacional, sobre todo de las normas que pretenden regular los conflictos armados, relativa a la participación de terceros garantes. La idea de que una parte ajena a las partes en conflicto cumpla un papel, en este caso de verificación del cumplimiento de los compromisos, constituiría en este caso una razón adicional para determinar que el Acuerdo, al menos en las partes objeto de aplicación del test, tiene carácter jurídico vinculante, entendido como fuente de derecho.

Para el caso del Acuerdo Final de Paz entre el Gobierno Nacional de Colombia y la guerrilla de las Farc, es posible concluir que una parte importante de su contenido aprueba el *test de juridicidad*, desarrollado por la doctrina especializada. Luego, estos segmentos antes que configurar un dossier político, instituyen uno jurídico con todas aquellas consecuencias propias de los documentos a los que se les reconoce como fuente formal de derecho. La mencionada doctrina por ello ha fundamentado que la naturaleza del mencionado Acuerdo Final es mixta; tanto jurídica como política.

2.2. Refrendación jurídica del Acuerdo de Paz

Explicado lo anterior, la idea de refrendación jurídica del Acuerdo de Paz representa varias perspectivas. En primer lugar, se refiere a la necesidad de entender el peso que el documento mismo del Acuerdo tiene en nuestro sistema de fuentes, y sobre todo su relación con la Constitución.

En segundo lugar, se refiere a la necesidad de la producción normativa de implementación, que por la cantidad y profundidad de los compromisos requiere altísimo nivel de coherencia con la Constitución, con los DDHH, con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), con el DIH y con el DPI. Por esta vía resulta de suma importancia la revisión constitucional de las normas de implementación, dentro de las cuales hubo incluso enmiendas constitucionales. Esto, hasta el punto de considerar lo consignado por Congreso de la República, como constituyente derivado y como legislador, en las respectivas exposiciones de motivos de los Actos Legislativos y las leyes expedidas. Por ello la jurisprudencia constitucional sobre el tema constituye un importante elemento dentro de la idea de refrendación jurídica.

Como conclusión, puede mencionarse que el Acuerdo Final de Paz es una guía deontológica para la implementación normativa del sistema de justicia transicional. Al margen de las discusiones -sin duda relevantes- sobre la naturaleza jurídica del acuerdo y de su pretendida incorporación al derecho interno, lo cierto es que el texto del acuerdo está en el plano del “deber ser” (deontológico). En últimas nadie podría justificar la negativa a considerarlo como un documento que plantea altos deberes éticos para autoridades y ciudadanos.

Su carácter jurídico formal, que tiene una sólida fundamentación al menos en algunos de sus apartes, resulta una condición suficiente para su vinculatoriedad; aunque no necesaria pues el talante político que se puede derivar de él, plantea desde todos los puntos de vista deberes de altísimo grado moral, que son los mismos que configuran los cimientos de las normas del DIDH, con el DIH y con el DPI. El hecho de que el Acuerdo de Paz se califique como documento jurídico, político o mixto, no elimina su evidente carácter vinculante en el campo de la ética que fundamenta los DDHH.

Por su lado, el contenido de las normas de implementación y su correspondiente interpretación por parte de la Corte Constitucional, constituye el verdadero alcance de su ubicación y jerarquía dentro del sistema de fuentes, así como la relevancia de su vinculatoriedad, para que el sistema de justicia transicional funcione.

La significación de las enmiendas constitucionales, de las normas de implementación, así como su interpretación jurisprudencial, implican la juridificación del conflicto a la manera de un sistema de justicia transicional. Pese a ser un proyecto actualizado de justicia de postconflicto que pretende incluir no solo un sólido diseño normativo del componente justicia, incorpora una estructura de legalidad formal para respaldar los componentes de verdad, reparación y no repetición. El derecho, en este caso en su sentido objetivo, obra como la garantía de racionalización del sistema transicional. La juridificación determina la calidad y el grado de éxito de la transición. De ahí la importancia del análisis jurídico de su estructura.

3. NATURALEZA JURÍDICA DEL SISTEMA INTEGRAL DE VERDAD, JUSTICIA, REPARACIÓN Y NO REPETICIÓN - SIVJNR

La fortaleza del programa jurídico del sistema pasa por su consistencia y su coherencia. El contenido del acuerdo y así de las normas de implementación y su interpretación debe corresponder a una concatenación de premisas que se relacionan entre sí de tal manera que describen un proceso racional, llevado a cabo por pasos o etapas identificables. Por ello en varios apartes del presente capítulo se ha señalado que el texto del Acuerdo Final de Paz, nutre la normativa existente o pendiente de expedir para implementar su contenido; y se debe agregar que nutre también su aplicación. De allí la consistencia que presta solidez a la transición.

Desde el punto de vista del análisis material tanto del Acuerdo como de las normas que lo enmarcaron y aquellas que lo implementan, deben todas congregarse alrededor de principios axiológicos coincidentes, que inspiren una interpretación cercana sobre el alcance de nuestra Constitución, del DIDH, del DIH y el DPI. Esta es la coherencia de fondo de las premisas últimas que fundamentan, no solo las normas del sistema, sino del Acuerdo mismo.

Consistencia y coherencia que se describe en el estudio de (i) la forma y el contenido del SIVJNR (Acuerdo de Paz, Actos Legislativos, Leyes, Decretos, DIDH, DIH, DPI y sentencias de control de constitucionalidad); y (ii) la estructuración del régimen jurídico del sistema a través del funcionamiento de los procesos e instituciones instauradas.

3.1. Forma y contenido del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición -SIVJRNR

El origen del SIVJRNR lo configuran acciones y documentos. El proceso de Paz entre las FARC y el Gobierno Nacional, el Acuerdo de La Habana y el Acuerdo del Teatro Colón, inicialmente. Su formalización jurídica se dio mediante el Acto Legislativo 01 de 2017. Su artículo transitorio 1º estableció pues, que el SIVJRNR estaría compuesto por: (i) la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEVCNR)¹⁸¹; (ii) la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado (UBPD); (iii) la JEP; y (iv) las medidas de reparación integral para la construcción de paz y las garantías de no repetición. Estas medidas, instituciones y dispositivos transicionales configuran las herramientas para alcanzar la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición para las víctimas.

3.1.1. La Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición - CEVCNR

La CEVCNR debe “explicar *el fenómeno del conflicto armado en su integridad, dando cuenta de su origen, dinámicas de desarrollo, y daños producidos, haciendo especial énfasis en la visibilización de las víctimas*”¹⁸².

La interacción entre CEVCNR y el componente justicia (la JEP) es determinante y se define a partir del carácter extrajudicial que adopta la tarea de la Comisión de la

¹⁸¹ En adelante también la Comisión de la Verdad o la Comisión

¹⁸² Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Verdad. Las averiguaciones y determinaciones hechas para la reconstrucción de la verdad histórica del conflicto no servirán para imputar ciudadanos o ciudadanas que contribuyan con dicha narración. Pero por otro lado si la Comisión requiere informes para su labor puede solicitarlos a los jueces y utilizarlos, sin que pierdan por ello su valor probatorio en los procesos judiciales.

La especificidad del cometido de cada componente supone una elaborada articulación para procurar la integralidad y el éxito general de la transición. En concreto el aparte del punto 5.1.1.1.1. del Acuerdo dispone que las actividades de la Comisión “*no tendrán carácter judicial, ni podrán implicar la imputación penal de quienes comparezcan ante ella. La información que reciba o produzca la Comisión no podrá ser trasladada por ésta a autoridades judiciales para ser utilizada con el fin de atribuir responsabilidades en procesos judiciales o para tener valor probatorio; ni las autoridades judiciales podrán requerírsela. La Comisión podrá solicitar la información que requiera para el cumplimiento de su mandato ante los magistrados, jueces y organismos de investigación, de acuerdo con los protocolos que se establezcan para el efecto, siempre respetando las garantías del debido proceso. Los documentos que reciba la Comisión que puedan constituir prueba documental, y no sean versiones o testimonios verbales o escritos que una persona dé a la Comisión, no perderán su valor probatorio ni su utilización por la Comisión interferirá los procesos judiciales en curso*”.

3.1.2. *La Unidad de Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado -UBPD*

La creación de la UBPD, confirma la intención de integralidad del sistema transicional, y dirige y coordina “*la implementación de las acciones humanitarias en el*

marco del SIVJNRN encaminadas a la búsqueda y localización de personas dadas por desaparecidas que se encuentren con vida, y en los casos de fallecimiento, cuando sea posible, la identificación y entrega digna de los restos de las personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado”¹⁸³.

De la misma manera como sucede con la CEVCNR, el cometido de la UBDP resulta una labor cuidadosamente acoplada en el funcionamiento del sistema. Sobre todo, en lo que tiene que ver con su naturaleza de mecanismo extrajudicial y su delicado empalme con el componente judicial de la JEP. Así, las investigaciones de la UBDP no podrán interferir ni sustituir las investigaciones adelantadas en el marco de los procesos judiciales. Aunque la JEP queda habilitada para investigar las circunstancias que rodean los hallazgos de restos mortales de personas desaparecidas. *“En todo caso tanto los informes técnico-forenses como los elementos materiales asociados al cadáver que se puedan encontrar en el lugar de las exhumaciones, podrán ser requeridos por la Jurisdicción Especial para la Paz y otros órganos que sean competentes*”¹⁸⁴.

Además, la información recogida por la UBPD no podrá ser la base probatoria de investigaciones judiciales. Dicha información tiene una función primordial humanitaria en relación con los familiares de las víctimas y la construcción de la verdad histórica.

¹⁸³ Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1.1.2, Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto, pág. 139.

¹⁸⁴ Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1.1.2, Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto, pág. 139.

Como se ve, la articulación de estos mecanismos extrajudiciales del sistema, pretenden concentrarse exclusivamente en objetivos humanitarios relacionados con las víctimas, y con la búsqueda de medidas para sanar la sociedad del postconflicto. Sin embargo, una particularidad que vale la pena resaltar, es que algunos elementos de estas tareas extrajudiciales pueden contribuir a los procesos de la JEP, siempre que el propósito de la CEVCNR y de la UBPD no se convierta en estructurar procesos judiciales¹⁸⁵.

3.1.3. La Jurisdicción Especial para la Paz -JEP

En lo que tiene que ver con la JEP, su cimiento lo constituye el texto del Acuerdo del Teatro Colón, el Acto Legislativo 01 de 2017 (creación del SIVJRN), el Acto Legislativo 02 de 2017 (Estabilidad jurídica), Ley 1957 de 2019 (Ley Estatutaria), Ley 1922 de 2018 (Reglas de Procedimiento), Ley 1820 de 2016 (amnistía, desmovilización y entrega de armas). Y también el Código Penal colombiano, el DIDH, el DIH y el DPI. Este paquete normativo se aplica a exintegrantes de las FARC y a agentes estatales.

¹⁸⁵ El texto del Acuerdo de Paz en Punto 5.1.1.2. ya citado, muestra precisión en este aspecto, por ello se transcribe *in extenso*: “El trabajo humanitario de búsqueda, localización, identificación y entrega digna por parte de la UBPD se desarrollará en el marco del SIVJRN, como complemento y sin asumir las funciones de los demás componentes del mismo. En particular las actividades de la UBPD no podrán ni sustituir ni impedir las investigaciones de carácter judicial a las que haya lugar en cumplimiento de las obligaciones que tiene el Estado. La búsqueda de restos por parte de la UBPD no inhabilitará a la Jurisdicción Especial para la Paz y demás órganos competentes para adelantar las investigaciones que considere necesarias para esclarecer las circunstancias y responsabilidades de la victimización del caso asumido por la UBPD. (...) Con el fin de garantizar la efectividad del trabajo humanitario de la UBPD para satisfacer al máximo posible los derechos a la verdad y la reparación de las víctimas, y ante todo aliviar su sufrimiento, la información que reciba o produzca la UBPD no podrá ser utilizada con el fin de atribuir responsabilidades en procesos judiciales o para tener valor probatorio, a excepción de los informes técnico-forenses y los elementos materiales asociados al cadáver. La contribución con información a la UBPD podrá ser tenida en cuenta para recibir cualquier tratamiento especial en materia de justicia. Los funcionarios de la UBPD no estarán obligados a declarar en procesos judiciales y estarán exentos del deber de denuncia respecto al trabajo que desempeñen en la Unidad”. Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1.1.2. Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto, pág. 139.

Es preciso comentar en relación con los miembros de las Fuerzas Armadas del Estado, que el artículo 5 del Acto Legislativo 01 de 2017 establece la aplicación de DPI para los actos competencia de la JEP, lo cual permitiría concluir que se aplicaría a los mencionados miembros de las Fuerzas Armadas del Estado. No obstante, el artículo 22 del mismo Acto Legislativo omitió el DPI al referir las fuentes de derecho para realizar la calificación jurídica de las conductas en la JEP, para luego aclarar que a los integrantes de la Fuerza Pública se les aplicarían también las reglas operacionales para la mencionada calificación.

Por lo anterior quedaba pues la duda de si a los miembros de las Fuerzas legítimas del Estado se les aplicaría el DPI. Esto fue aclarado mediante los autos 125 y 128 de la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad (SRVR). Esta jurisprudencia de la JEP sostuvo que el DPI se aplicaba en razón de la ocurrencia de delitos nucleares del Estatuto de Roma, por lo cual nuestro sistema de justicia transicional no podría aplicarlo a solo una parte del personal sometido a su jurisdicción, sino que debía aplicarse a todos.

Para garantizar la efectividad de la aplicación de las normas internacionales que configuran el estándar de los procesos transicionales, la JEP puede recalificar las conductas objeto de investigación y sanción. La facultad de ajuste de la adecuación típica de las conductas es una herramienta esencial para el funcionamiento de la justicia transicional, pues en virtud del principio de complementariedad del DPI, que a su vez incide en la habilitación de la competencia de la CPI, otorga a nuestro SIVJNR un respaldo de legitimidad nacional e internacional.

Tal como se ha explicado en este aparte, los componentes del sistema, a saber, Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, solo pueden funcionar satisfactoriamente

de manera articulada. De hecho, desde la JEP, esto es desde el componente Justicia se puede avizorar el sistema. La JEP como el factor judicial de la transición, interactúa con la CEVCNR y con la UBPD en los justos términos del Acuerdo de Paz. Rigor que permite mantener a las víctimas como centro de gravedad del Acuerdo, y realza el principio de centralidad de las víctimas como principal orientador de su implementación.

Las anteriores características sostienen en la práctica la esencia del SIVJNR, pues se equilibran los componentes, propósitos y medidas judiciales y humanitarias, lo que permite desarrollar a la vez tipos de justicia: restaurativa y retributiva.

De otro lado la JEP define su competencia material sobre hechos “*con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, por quienes participaron en el mismo, en especial respecto a conductas consideradas graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario o graves violaciones de los derechos humanos*”¹⁸⁶.

Igualmente, como se determinó en la narración de las experiencias anteriores al actual sistema de justicia transicional – y a propósito de las medidas de mejoramiento y efectivización del sistema de Justicia y Paz-, en el segundo lustro de la década del 2000, comenzaron a desarrollarse técnicas de justicia transicional, que para la década del 2010 se decantaron y fueron esenciales en la idea de un sistema de justicia transicional. Por ello en la actualidad la JEP funciona con base en investigaciones en contexto, priorización y selección¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Artículo 5, Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

¹⁸⁷ Recuérdese que en el sistema de “Justicia y Paz” se desarrollaron únicamente investigación en contexto y priorización, mas no se aplicó la metodología de la selección.

Se imponen penas restaurativas a “máximos responsables” (noción coherente con la aplicación del criterio de selección) entre 5 y 8 años, a participantes no determinantes entre 2 y 5 años, y para colaboradores se posibilita la eventual renuncia condicionada a la persecución penal. Las penas retributivas alternativas para las mismas categorías de autores son entre 5 y 8 años de pena privativa de la libertad y ordinarias entre 15 y 20 años de pena privativa de la libertad. De otro lado, a los procesos judiciales comparecen obligatoriamente antiguos integrantes de las FARC. De manera voluntaria Miembros de la Fuerza Pública, otros agentes estatales, terceros, y de forma novedosa quienes son penalmente perseguidos por actividades relacionadas con la protesta social. Los fallos de la JEP pueden tener efectos sobre condenas penales, disciplinarias y fiscales.

3.1.4. Las medidas de reparación integral para la construcción de paz y las garantías de no repetición

En relación con las víctimas, el Acuerdo de Paz incluyó el principio de *centralidad de las víctimas*. Lo fundamentó en el convenio al que llegaron las partes negociadoras (Gobierno Nacional y las FARC-EP), de contribuir al proceso de esclarecimiento de la verdad y a reconocer sus respectivas responsabilidades ante la CEVCNR. Se presentó como parte del compromiso moral y político de los actores armados y estableció la obligación de la CEVCNR de orientar su actividad a través de la garantía de la participación de las víctimas del conflicto, de *“asegurar su dignificación y contribuir a la satisfacción de su derecho a la verdad en particular, y en general de sus derechos a la justicia, la reparación integral y las garantías de no repetición, siempre teniendo en*

cuenta el pluralismo y la equidad. Todo lo anterior debe contribuir además a la transformación de sus condiciones de vida”¹⁸⁸.

En este aspecto, se denota el sistema de reparación integral para la construcción de paz y las garantías de no repetición que pretende “*asegurar la reparación integral de las víctimas, incluyendo los derechos a la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y la no repetición; y la reparación colectiva de los territorios, las poblaciones y los colectivos más afectados por el conflicto y más vulnerables, en el marco de la implementación de los demás acuerdos. Con este fin, se fortalecerán los mecanismos existentes, se adoptarán nuevas medidas, y se promoverá el compromiso de todos con la reparación del daño causado*” [Y las] *garantías de no repetición son el resultado, por una parte, de la implementación coordinada de todas las anteriores medidas y mecanismos, así como en general de todos los puntos del Acuerdo Final; y por la otra, de la implementación de medidas de no repetición que se acuerden en el marco del Punto 3*¹⁸⁹ del ya mencionado Acuerdo de Final de Paz. Estas últimas medidas no son otras que los programas logísticos e inmediatos al cese al fuego y de hostilidades bilateral y definitivo, correspondientes a lograr el desmantelamiento del ejército de las Farc, relativas a dejación de armas, desmovilización, ubicación y protección de excombatientes, actividades productivas para ellos y disposiciones de verificación para todo lo anterior.

¹⁸⁸ Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1.1.1.1 Criterios orientadores, pág. 132.

¹⁸⁹ Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP, 5.1.b Componente, pág. 129.

Desde la perspectiva del principio de centralidad de las víctimas resultan determinantes no solo las normas nacionales relativas a su reconocimiento, protección, participación y reparación, sino las normas del DIDH, de DIH y de DPI. El fundamento de casi la totalidad de la normativa local e internacional es la protección de los ciudadanos y las ciudadanas, reforzada en situaciones de vulnerabilidad, discriminación histórica y exclusión; y en el caso del DIH y del DPI el resguardo de los ciudadanos en las mencionadas situaciones en contextos de conflictos armados u ocurrencia de vulneraciones de DDHH sistemáticas y atroces.

En el ámbito local se crearon Instituciones mediante la Ley 1448 de 2011 que conformaron el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (SNARIV). Sobre este aspecto vale la pena destacar el hecho de que el Acuerdo de Paz no hace referencia explícita al SNARIV, lo que podría dar lugar a pensar que el sistema de reconocimiento, protección y reparaciones de las víctimas derivado del Acuerdo, es uno diferente al creado mediante la referida Ley 1448 de 2011. Pero, lo cierto es que interpretación *pro homine* de la normativa que recoge la protección de las víctimas del conflicto armado en Colombia, implicaría admitir que se trata de las mismas víctimas, tanto los beneficiarios del SNARIV desde 2011, como aquella ciudadanía vulnerable y afectada por el conflicto alrededor de la que gira el Acuerdo de Paz.

Una muestra de la imbricación de estas normativas, como de la necesaria incorporación del SNARIV a la implementación del Acuerdo, es por ejemplo la regulación de los efectos de la declaración de amnistía en los términos del Acuerdo de Paz, en la que se dispone que la mencionada amnistía cesa y en acciones atenúa los

deberes del Estado, salvo el de satisfacer los derechos e intereses de las víctimas “en concordancia con la Ley 1448 de 2011”¹⁹⁰.

En relación con las normas internacionales aplicables en Colombia que sostienen la protección a las víctimas se encuentran las denominadas *universales* (de la Organización de Naciones Unidas) y las de *naturaleza regional* (del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en el seno de la Organización de Estados Americanos – OEA).

La importancia del DIDH para el sistema actual de justicia transicional se representa en un discernimiento omnicompreensivo de la protección de la ciudadanía sin discriminación alguna tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz. Éste a su vez a su vez complementado por normas especializadas en el reconocimiento y protección de las víctimas en el contexto propio de un conflicto armado y sus dinámicas de hostilidades, uso de armamento, conformación de ejércitos, entre otros. Estas normas especializadas son las del DIH que, en palabras de la doctrina, se configuran como “*un conjunto de normas internacionales, convencionales o consuetudinarias, destinadas a resolver los problemas causados directamente por conflictos armados internacionales o no internacionales. Sus disposiciones buscan proteger a las personas y los bienes afectados, o que pueden resultar afectados, por un conflicto armado, y limita el derecho de las partes en conflicto a elegir los métodos y medios de hacer la guerra*”¹⁹¹.

¹⁹⁰ Artículo 41 de la Ley 1820 de 2016 (diciembre 30), por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones.

¹⁹¹ En el mismo sentido, SALMÓN retomando una definición de Jean Pictet señala que: “*Se trata de un conjunto de normas, de origen convencional o consuetudinario, cuya finalidad específica es solucionar los problemas de índole humanitaria directamente derivados de los conflictos armados y que, por razones humanitarias, restringe la utilización de ciertos métodos o medios de combate.*” SALMÓN,

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) por su parte señala: *“Para ser exactos, por derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados, el CICR entiende las normas internacionales, de origen convencional o consuetudinario, especialmente destinadas a solucionar los problemas de índole humanitaria que se derivan directamente de los conflictos armados, internacionales o no, y limitan, por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a utilizar los métodos y medios de hacer la guerra de su elección y protegen a las personas y los bienes afectados o que pueden verse afectados por el conflicto”*¹⁹².

De este modo el DIH aplicable al caso del conflicto armado colombiano (no internacional)¹⁹³ son el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra¹⁹⁴ y las

E., *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, CICR, Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Democracia y Derechos Humanos. 2004, pág. 23.

¹⁹² Comité Internacional de la Cruz Roja. *Derecho Internacional Humanitario. Respuestas a sus preguntas*. 2005, disponible en https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/other/icrc_003_0703.pdf

¹⁹³ El DIH de los conflictos armados internacionales son los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolo adicional I de 1977.

¹⁹⁴ Artículo 3 - Conflictos no internacionales. *En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:*

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;

b) la toma de rehenes;

c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto.

disposiciones del Protocolo adicional II. Se pretende pues una protección especializada a las víctimas dentro del sistema de justicia transicional vigente en Colombia.

3.2. Estructuración del régimen jurídico del SIVJNRN a través del funcionamiento de sus procesos e instituciones

Es especialmente importante el eslabonamiento de las fuentes de derecho para un armónico funcionamiento del régimen jurídico de la JEP principalmente. La mecánica de la aplicación de normas de distinta naturaleza en materia de medidas extrajudiciales del SIVJNRN no adquiere una dimensión determinante, pues éstas se complementan en punto de conseguir un mismo resultado, por ejemplo, la reconstrucción de la verdad o el hallazgo de personas desaparecidas.

Por el contrario, en el caso de la JEP la articulación de normas de diversa naturaleza requiere un esfuerzo interpretativo adicional. El efecto vinculante, el procedimiento autorizado, así como las consecuencias jurídicas personales, y para el sistema en cuanto a la solidez, funcionalidad y credibilidad, pueden cambiar según cómo se ponga en marcha su aplicación en el escenario judicial. En este punto un aspecto esencial es la ya advertida, posibilidad de recalificar las conductas investigadas para adecuar la labor de la JEP a los estándares internacionales requeridos para los sistemas de justicia transicionales. Dicha recalificación supone, por ejemplo, un manejo articulado entre derecho penal interno y DPI, fruto de un ejercicio interpretativo profundo, propio de la práctica de los sistemas constitucionales de derecho y de la tendencia a la constitucionalización de la aplicación del derecho.

La armadura del régimen jurídico de la JEP incide en todo el desempeño del sistema. Según cómo se monte el régimen en cuestión habrá lugar a determinar el alcance de quiénes serán juzgados, cuáles penas y a quiénes serán aplicadas, cuáles conductas se investigarán, y sobre todo cómo contribuirá el componente justicia del sistema transicional a la satisfacción de las víctimas y al proceso de recuperación de la sociedad de postconflicto. Se trata de las respuestas a las preguntas de qué se investiga, cómo se investiga y cómo se castiga.

3.2.1. Régimen jurídico de la Jurisdicción Especial para la Paz - JEP

i) Derecho Internacional

De conformidad con el artículo 5° del Acto Legislativo 1 de 2017 *“La JEP al adoptar sus resoluciones o sentencias hará una calificación jurídica propia del Sistema respecto a las conductas objeto del mismo, calificación que se basará en el Código Penal colombiano y/o en las normas de Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos (DIDH), Derecho Internacional Humanitario (DIH) o Derecho Penal Internacional (DPI), siempre con aplicación obligatoria del principio de favorabilidad”*¹⁹⁵. En el artículo 22 agrega los demás elementos del principio de legalidad (debido proceso, aplicación de la ley penal en el tiempo y principio de favorabilidad), pero en relación con los miembros de la fuerza pública que *“en la valoración de la conducta de los miembros de la Fuerza Pública, también se tendrán en cuenta las reglas*

¹⁹⁵ Acto Legislativo 1 de 2017 (abril), por el cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

operacionales vigentes al momento de la comisión del hecho, siempre que no sean contrarias a la normatividad legal”¹⁹⁶.

El reto que supone colocar la primera pieza de la armadura del régimen jurídico en el contexto judicial de nuestro sistema transicional, consiste en que tanto el DIDH como el DIH no describen conductas susceptibles de ser convertidas naturalmente en conductas típicas. Teniendo en cuenta que estas normas son de DDHH, consignan derechos subjetivos que a lo sumo pueden reconstruirse como prohibiciones, pero no cuentan con supuestos de hecho específicos que permitan simplemente adjudicarles una consecuencia de tipo penal.

Por su lado el DPI sí los describe. Entonces la especificación de estos crímenes y la dinámica subyacente a la adjudicación de responsabilidad penal individual por su comisión, son los criterios diferenciadores del DPI. Por ello se puede distinguir el DPI del DIDH y del DIH principalmente, y también del derecho penal local, entre otros. Estos crímenes son los derivados del *ius cogens*¹⁹⁷ y los consagrados en los artículos 5, 6, 7 y 8 del Estatuto de Roma, los que a su vez se distinguen de los crímenes (o delitos) transnacionales¹⁹⁸, y del derecho penal aplicado en contextos internacionales.

¹⁹⁶ Acto Legislativo 1 de 2017 (abril), por el cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

¹⁹⁷ Por la vía de la teoría del *ius cogens* como fuente de derecho, los delitos de terrorismo y de tortura (aunque ésta esté consagrada dentro de los delitos de guerra) se han tratado de elevar, con cierto éxito, a la categoría de crímenes internacionales. CHERIF BASSIOUNI, M., “Accountability for violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights”, *Post-conflict Justice*, ED: Transnational Publishers, Inc., New York, 2002, pp. 18-22.

¹⁹⁸ Ejemplos de delitos transnacionales que no configuran crímenes internacionales, son el narcotráfico y el lavado de activos entre otros. CHERIF BASSIOUNI, M., “Introduction to International Criminal Law”, *op. cit.*, pp. 122 y 123.

Tal como se explicó al inicio de este capítulo, a partir de la precisión de la categoría de crímenes internacionales se conceptualiza de mejor manera la Justicia transicional, pues cuando el trámite jurídico de estos delitos se acompaña con medidas relativas a la superación de un periodo caracterizado por la comisión de éstos, entonces se activa en la práctica el proceso transicional.

El Estatuto de Roma define estos crímenes como conductas que ofenden la conciencia de la humanidad y amenazan su estabilidad y conservación¹⁹⁹. Ello justifica que su tratamiento jurídico exceda no solo los sistemas jurídicos locales, sino los acuerdos bilaterales y multilaterales para el tratamiento del crimen transfronterizo, y se ubique en el foco de interés de la comunidad internacional. Además, la concreción de estas conductas en las cuatro categorías del mencionado artículo 5 del Estatuto de Roma como genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión, da una idea de que su esencia (la de los delitos) define la implementación de una transición. Una sociedad que experimente alguna de estas conductas, encuentra justificación suficientemente para su tratamiento jurídico en términos de adjudicación de responsabilidad penal a los autores, y de otro la necesidad de medidas para superar el contexto social en que ello aconteció.

En este contexto la JEP realiza una “calificación jurídica propia” al amparo del Acto Legislativo 01 de 2017, lo cual ha acontecido *“bien sea en el contexto del examen de la concesión de beneficios”²⁰⁰, como al momento de expedir los Autos de Determinación de*

¹⁹⁹ Párrafo 3 del *Preámbulo* del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, A/CONF: 183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los *procés-verbaux* de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002.

²⁰⁰ Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia, Sala de Amnistía e Indulto, Resolución SAI-AOI-D-003-2020, de 12 de febrero de 2020.

Hechos y Conductas por parte de la SRVR²⁰¹. Así por ejemplo, los secuestros cometidos por las FARC fueron recalificados en términos de ´crimen de guerra de toma de rehenes y del crimen de lesa humanidad de otras privaciones de la libertad, y, de manera concurrente, crímenes de guerra de homicidio y crímenes de lesa humanidad de asesinato y de desaparición forzada´, en tanto que los homicidios en persona protegida y las desapariciones forzadas cometidas por agentes estatales en el Catatumbo fueron recalificados como ´crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, conforme al Código Penal Colombiano y al Estatuto de Roma´²⁰².

ii) *Derecho interno*

El Derecho Penal colombiano aporta en gran medida al sistema de justicia transicional la regulación procedimental, para la aplicación efectiva del derecho internacional. Las metodologías de investigación, así como las de imposición y ejecución de sanciones suelen encontrarse reguladas en nuestro sistema penal local.

Estas reglas, como se ha dicho al inicio de este capítulo se consignan de manera importante en el texto del Acuerdo de Paz – cuya naturaleza jurídica fue objeto de explicación en un aparte anterior-; dos reformas constitucionales (Acto Legislativo 01 de 2017 y Acto Legislativo 02 de 2017); una Ley Estatutaria (Ley 1957 de 2019), dos leyes ordinarias (Ley 1820 de 2016 y Ley 1922 de 2018), algunos decretos y el Reglamento

²⁰¹-Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia, Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, Auto No. 19 de 2021, de 26 de enero de 2021 y Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia, Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, Auto No. 125 de 2021, de 2 de julio de 2021.

²⁰² RAMELLI, A., *Rasgos definitorios, sistema de fuentes, estructura y procedimientos ante la JEP*, Mimeo, 2022.

Interno de la JEP. Y en relación con estos cuerpos normativos las sentencias C-630 de 2017 (control automático e integral del Acto Legislativo 02 de 2017), C-674 de 2017 (control automático e integral del Acto Legislativo 01 de 2017, C- 007 de 2018 (control automático e integral de la Ley 1820 de 2016) y C-080 de 2018 (control automático e integral sobre el proyecto de Ley Estatutaria 1957 de 2019)²⁰³.

El Acto Legislativo 01 de 2017 crea el SIVJNR y regula las competencias de la CEVCNR, de la UBPD y de la JEP. Por su lado el Acto Legislativo 02 de 2017 fue llamado en su momento el “blindaje jurídico” del Acuerdo Final de Paz. Esto con el fin de evitar más cambios determinantes en su contenido y alcance, de los sufridos entre el momento de su suscripción en La Habana, la celebración del plebiscito y su celebración final en el Teatro Colón.

En efecto el mencionado Acto Legislativo 02 de 2017 pretendió asegurar la estabilidad y perdurabilidad jurídica del Acuerdo de Paz celebrado entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP. Acuerdo que, para el momento de la expedición del Acto legislativo en cuestión, había pasado de consignar como parte vital del texto de dicho Acuerdo, un acuerdo humanitario, el ingreso de su texto al bloque de constitucionalidad en sentido estricto y la obligación de tramitar una ley aprobatoria para su incorporación al derecho interno, asuntos que ya no se contemplaban para la nueva versión.

Con todo, la versión del Acuerdo de Paz del Teatro Colón logró que se incluyera su texto como criterio de validez e interpretación en temas de DIH y derechos humanos,

²⁰³ RAMELLI A., *Rasgos definitorios, sistema de fuentes, estructura y procedimientos ante la JEP*, op. cit.

además de que su contenido e implementación tuvieran un periodo garantizado de estabilidad de tres períodos presidenciales.

El régimen jurídico de la JEP incluye -por supuesto y de manera determinante- los condicionamientos que la sentencia C-630 de 2017 de nuestra Corte Constitucional imprimió a la declaratoria de exequibilidad del Acto Legislativo 02 de 2017. Por su importancia se transcriben *inextenso* como aparecen resumidos en el Comunicado de Prensa número 51 del 11 de octubre de 2017, de dicha Corporación:

“1. La expresión “validez” del inciso primero del artículo 1º hace referencia a la conexidad que deben guardar las normas y leyes de implementación con el Acuerdo Final, así como a su concordancia con las finalidades del mismo.

2. La expresión “obligación” del inciso segundo del artículo 1º se refiere a una obligación de medio, esto es, de llevar a cabo los mejores esfuerzos para cumplir con lo establecido en el Acuerdo Final, entendido como política de Estado, cuyo cumplimiento se rige por la condicionalidad y la integralidad de los compromisos plasmados en el mismo.

3. La expresión “deberán guardar coherencia” del inciso segundo del artículo 1º impone a los órganos y autoridades del Estado el cumplimiento de buena fe de los contenidos y finalidades del Acuerdo Final, para lo cual, en el ámbito de sus competencias, gozan de un margen de apreciación para elegir los medios más apropiados para ello, en el marco de lo convenido, bajo el principio de progresividad.

4. El artículo 2º incorpora un principio de estabilidad y seguridad respecto de lo acordado “hasta la finalización de los tres periodos presidenciales posteriores a la firma del acuerdo final”. Dicho principio es deferente con las finalidades del Acuerdo y hace posible su implementación con respeto de las competencias de las autoridades y órganos del Estado, a nivel nacional y territorial”.

Como se ve, la posición de Corte Constitucional de Colombia dejó la sensación de que las autoridades colombianas contaban con un amplio margen de discreción para el cumplimiento del Acuerdo de Paz. Algunas críticas se dirigieron a nuestro alto Tribunal Constitucional, en el sentido de echar de menos el impulso que esta Corte debía dar al cumplimiento del Acuerdo para el efectivo mantenimiento de la paz, antes que sembrar la duda de que el contenido del mismo fuera un dossier sin fuerza vinculante alguna.

En cuanto a la Ley 1820 de 2016, su expedición permitió el otorgamiento de beneficios condicionados para los antiguos integrantes de las FARC (amnistías), al igual que otros para miembros de la fuerza pública sometidos a la JEP (renuncia a la persecución penal; libertad transitoria, condicionada y anticipada y la privación de la libertad en unidad militar o policial -PLUM, entre otros). A su turno sentencia C-007 de 2018, condicionó su exequibilidad al compromiso de contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas, al cumplimiento de las obligaciones contraídas con el SIVJRNR y ordenó que la JEP se hiciera cargo diligentemente de los incumplimientos en este contexto.

En tanto la Ley Estatutaria 1957 de 2019 aportó criterios técnicos tales como los de selección, la doctrina probable, la responsabilidad de los superiores por omisión y los

ámbitos competenciales. También esbozó la estructura orgánica de la JEP, al igual que temas administrativos y el régimen jurídico de la Secretaría Ejecutiva²⁰⁴. La sentencia C-080 de 2018 declaró exequible el proyecto de ley estatutaria. Como suceso particular, después de la revisión previa e integral de su articulado, según lo ordena la misma Constitución, al momento de la sanción presidencial, el Ejecutivo resolvió objetar algunos artículos del proyecto en cuestión. La Corte rechazó la objeción con base en la tesis de la Cosa Juzgada Constitucional.

3.3. Estructura de la JEP

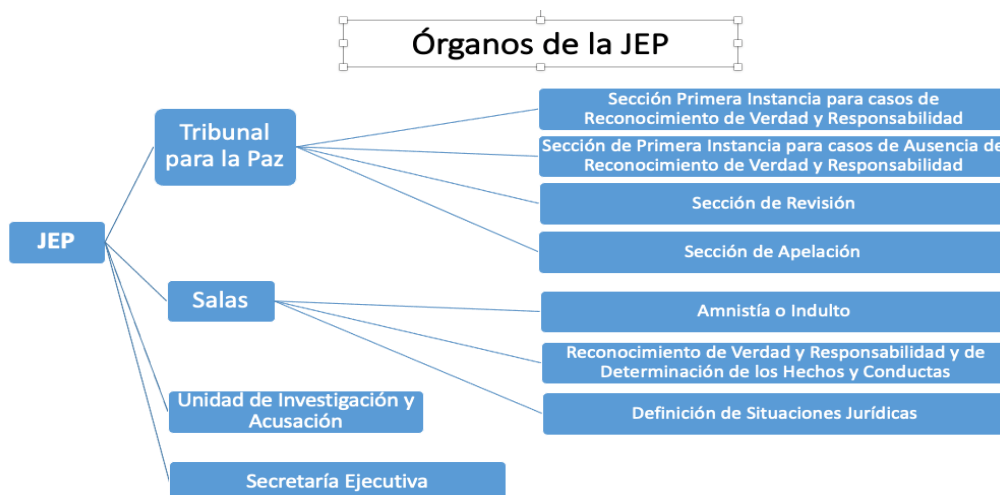
Desde el punto de vista administrativo e institucional, todas las normas hasta ahora citadas aluden a la estructura de esta nueva jurisdicción. La organización se complementa entonces con la Ley 1922 de 2018 o “Reglas de Procedimiento de la JEP” que regula procesos con reconocimiento de verdad y responsabilidad (dialógico y restaurativo) y procesos sin reconocimiento de verdad y responsabilidad (adversarial); y con el Acuerdo 001 de 2018 expedido por la Plenaria de la JEP mediante el cual adopta su reglamento.

La JEP se encuentra conformada así:

- El Tribunal para la Paz, que a su vez está integrado por:
 - La Sección de Primera Instancia para casos de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad.
 - Sección de Primera Instancia para casos de Ausencia de reconocimiento de Verdad y responsabilidad.

²⁰⁴ RAMELLI, A., *Rasgos definitorios, sistema de fuentes, estructura y procedimientos ante la JEP*, op. cit.

- Sección de Revisión
- Sección de Apelación
- Salas de Justicia
 - Sala de Amnistía e Indulto)
 - Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y de determinación de los Hechos y las Conductas
 - Sala de Definición de Situaciones Jurídicas
- Unidad de Investigación y acusación
- Secretaria Ejecutiva



Fuente: RAMELLI, A., *Rasgos definitorios, sistema de fuentes, estructura y procedimientos ante la JEP*. Mimeo. 2022.

Dentro de esta estructura se pueden señalar algunas principales interacciones y funcionamiento interno, derivados del Acuerdo 001 del 2018 (Reglamento de la JEP) y de la jurisprudencia de la JEP.

En lo que tiene que ver con las Salas de Justicia, debe resaltarse que la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad y de determinación de los Hechos y las Conductas -SRVR-, aplica criterios de priorización, tiene el deber de adaptar el

racionamiento jurídico a “*las lógicas y racionalidades de los sistemas de justicia de los pueblos étnicos*”²⁰⁵, además de que tiene la facultad de concertar las sanciones a que haya lugar con las respectivas autoridades étnicas.

En materia de procedimiento, un eje central lo configura la obligación de la SRVR de aportar pruebas adicionales a los informes de la JEP, en el supuesto en que solicite a la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz, la comparecencia de una persona por la presunta comisión de crímenes nucleares del DPI (inciso tercero del artículo 12 del Acto Legislativo 02 de 2017). Obligación que se extiende a la Sala de Revisión en lo de su competencia. Esto representa una importante medida en materia del derecho de defensa, pues se trata de una condición importante impuesta al ejercicio de la función de la SRVR de determinar la responsabilidad personal sobre la comisión de delitos no amnistiables, ni *indultables*, ni susceptibles de beneficio penal alguno.

Por su lado la Sala de Amnistía e Indulto se encarga del otorgamiento de amnistías e indultos. Este procedimiento debe ser distinguido de las amnistías e indultos de iure reguladas en el SIVJNR. En efecto el artículo 15 de la Ley 1820 de 2016 establece que de iure “se concede amnistía por los delitos políticos de “rebeldía”, “sedición”, “asonada”, “conspiración” y “seducción”, usurpación y retención ilegal de mando y los delitos que son conexos con estos de conformidad con esta ley, a quienes hayan incurrido en ellos”. Para ello en los casos señalados en el artículo 19 de la mencionada Ley 1820 de 2016 mediante un acto administrativo del Presidente de la República, solicitud de inmediata de preclusión de la Fiscalía General de la Nación ante el Juez de Conocimiento

²⁰⁵ Parágrafo tercero del artículo 44 del Acuerdo Número 001 de 2018 (marzo 9), por el cual se adopta el Reglamento General de la Jurisdicción Especial para la Paz, Plenaria de la Jurisdicción Especial para la Paz.

competente y decisión del Juez de Ejecución de Penas correspondiente, se procederá a aplicar la amnistía.

En el caso de la amnistía otorgada (también llamada amnistía de Sala), la Sala de Amnistía e Indulto debe estudiar los respectivos expedientes y emitir decisión sobre el particular. Los casos sobre los que avoca conocimiento se entienden como solicitudes en los eventos descritos en el artículo 45 de la Ley 1922 de 2018, a saber: por remisión del listado que la SRVR realice de las personas beneficiadas por dichas medidas con base en el listado elaborado por las FARC-EP cotejado en la misma SRVR o las recomendaciones de la mencionada SVRV. Por remisiones que hagan la Sala de definición de situaciones jurídicas, la Unidad de Investigación y Acusación, la Sección de Primera Instancia para Casos de Ausencia de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, y la Sección de Revisión; y, a solicitud de parte.

Como dato particular se debe mencionar que la Sala de Amnistía e Indulto despliega una importante labor interpretativa en la aplicación de las normas, pues se le ha delegado la competencia de decidir sobre el alcance del concepto de conexidad, para la determinación de cuáles conductas pueden ser consideradas delitos conexos a los delitos políticos, y por tanto amnistiabiles e indultables.

En estos casos el derecho aplicable dispone criterios, pero no un listado exhaustivo y agotado de conductas como delitos conexos. El artículo 23 de la Ley 1820 de 2016 establece que estos delitos son los relacionados específicamente con el desarrollo de la rebelión cometidos con ocasión del conflicto armado, como las muertes en combate compatibles con el Derecho Internacional Humanitario y la aprehensión de combatientes efectuada en operaciones militares, o delitos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta

es el Estado y su régimen constitucional vigente, o conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión.

El numeral 39 del punto 5.1.2 del Acuerdo de Paz dispone también que los delitos conexos y por tanto amnistiables son 1º.- aquellos relacionados específicamente con el desarrollo de la rebelión cometidos con ocasión del conflicto armado, como es por ejemplo la aprehensión de combatientes efectuada en operaciones militares; 2º.- los delitos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta es el Estado y su régimen constitucional vigente; y 3º.- las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión, para lo cual deberán definirse cada uno de los contenidos de las anteriores conductas.

Como se ve, la concreción de los delitos que serían susceptibles de amnistía e indulto por conexidad convoca la construcción interpretativa de la Sala de Amnistía e Indulto como aplicador del Derecho, y constituye un criterio que se adapta y progresa conforme evoluciona el entendimiento tanto del conflicto como del Acuerdo, así como la comprensión de las implicaciones de la superación del conflicto.

También es definitiva, respecto del listado de acreditados como únicos desmovilizados de las Farc por el Gobierno nacional, la posibilidad de la Sala de Amnistía e Indulto de estudiar excepcionalmente, e incorporar los nombres de las personas que por motivos de fuerza mayor no fueron incluidos (artículo 63 de la ley 1957 de 2019). De igual manera destaca el hecho de que la amnistía extingue la acción y la sanción penal principal y las accesorias, la acción de indemnización de perjuicios derivada de la conducta punible, y la responsabilidad derivada de la acción de repetición cuando el amnistiado haya cumplido funciones públicas; lo anterior sin perjuicio del deber del

Estado de satisfacer el derecho de las víctimas a la reparación integral (artículo 41 de la ley 1957 de 2019).

En la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ), tal como en la SRVR se consolida el principio de selección. Lo que implica el desarrollo de los criterios para concentrar el ejercicio de la acción penal en quienes tuvieron participación determinante en los hechos más graves y representativos. Además de que derivado de lo anterior, pueden establecer las personas y hechos que no sean objeto de selección, frente a los cuales se pudiera renunciar al ejercicio de la acción penal.

Tal como las demás salas de justicia y junto a la sección de Revisión del Tribunal para la Paz, la SDSJ ostenta la competencia para decidir si extinguen, revisan o anulan las sanciones, investigaciones y sentencias impuestas por hechos de conocimiento de la JEP. La anterior es una de las funciones jurisdiccionales pilares del sistema.

También se encarga de conceder a los agentes del Estado la renuncia a la persecución penal, como uno de los mecanismos de tratamiento penal especial diferenciado. Define el tratamiento que se dará a las sentencias impuestas previamente por la justicia ordinaria respecto a las personas objeto de la JEP. Efectúa la calificación de la relación de la conducta con el conflicto armado, teniendo en cuenta el impacto de este sobre los pueblos étnicos y raciales, cuando ello sea pertinente. Define la situación jurídica de quienes no hayan tenido una participación determinante en los casos más graves y representativos. Define el tratamiento jurídico de personas involucradas en

conductas penales cometidas en el marco de la protesta social²⁰⁶. Ordena la renuncia a la persecución penal respecto a personas que, habiendo participado directa o indirectamente en el conflicto armado eran menores de edad en el momento de realizarse la conducta ilícita competencia de la JEP.

En relación con el Tribunal de Paz, es esencial lo consagrado en el artículo 52 de la ley 1957 de 2019, referido a la doctrina probable, según lo cual “la sección de apelación del Tribunal para la Paz es el órgano de cierre hermenéutico de la JEP. Tres decisiones uniformes dictadas por ella, sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, que podrá ser aplicada por las demás Salas y Secciones en casos análogos, lo cual no obsta para que la Sección de Apelación varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores. La doctrina probable, en ningún caso, podrá ser contraria a la ley o sustituirla.

Con el fin de asegurar la unidad de la interpretación del derecho y garantizar la seguridad jurídica, la sección de apelación del Tribunal para la Paz, en razón a la importancia jurídica o por la necesidad de unificar la jurisprudencia aplicable podrá expedir sentencias de unificación de jurisprudencia”.

²⁰⁶ Literal I) artículo 84 de la Ley Estatutaria 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz: “*Art 84. La Sala de definición de situaciones jurídicas tendrá las siguientes funciones: (...) I) Recibir la información procedente de organizaciones sociales, sindicales y de derechos humanos y procesos que hacen parte de la Cumbre Agraria, Étnica y Popular, cuando se trate de los siguientes delitos, cometidos en el marco de disturbios internos o el ejercicio de la protesta social: Empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos; perturbación de actos oficiales; violación de los derechos de reunión y asociación; violencia contra servidor público; obstrucción de vías públicas que afecten el orden público; perturbación en servicio de transporte público, colectivo u oficial; asonada; y lesiones personales, u otros supuestos en los que tras una valoración individual y ajustada de la conducta concreta y el contexto en el que se han producido, se puede concluir que dichas conductas fueron cometidas en actos de disturbios internos o protesta social y en relación con estos*”.

Además de lo anterior, la labor esencial del Tribunal de Paz de la JEP es analizar la correspondencia entre los hechos reconocidos por los responsables de vulneraciones de DDHH y lo probado en relación con esa misma situación en la jurisdicción. Esta importante misión significa el acercamiento entre la verdad de los procesos judiciales y la verdad histórica del conflicto.

De la labor jurisdiccional de la JEP, siguiendo a RAMELLI, se pueden destacar además las siguientes que la Sala de Amnistía e Indulto y la SDSJ son las encargadas de gestionar los beneficios penales provisionales y condicionados para los comparecientes (amnistías, libertades condicionadas, renunciaciones a la persecución penal, etcétera), es decir, su principal función es garantizar la seguridad jurídica y el cierre del conflicto para el grueso de las tropas;

La SRVR, por el contrario, se enfoca en la judicialización de los máximos responsables. Se trata de la Sala encargada de priorizar y seleccionar, de construir los macro casos, y en últimas, es un escenario de rendición de cuentas (*accountability*);

Las Salas de Justicia no profieren sentencias sino resoluciones (resolución mediante la cual se concede o niega o una amnistía) y autos de trámite. Tampoco pueden afectar los efectos de la cosa juzgada;

El Tribunal para la Paz emite autos y sentencias. A diferencia de las Salas de Justicia, si puede remover los efectos de la cosa juzgada, bien en sede de acción de revisión o de sustitución de la pena;

La Sección de Apelación decide las impugnaciones presentadas contra resoluciones de las Salas de Justicia, así como autos interlocutorios y sentencias del Tribunal;

En sede amparo, las acciones donde la Sección de Apelación se encuentre impedida son resueltas en primera instancia por la Sección para Casos con Reconocimiento de Responsabilidad y en segunda para la Sección para Casos con Ausencia de Reconocimiento;

Las denominaciones de las Secciones del Tribunal responden a la coexistencia de dos paradigmas de justicia, y, sobre todo, a la actitud asumida por el compareciente (aceptación o negación de responsabilidad);

La Sección de Revisión, además de tramitar las solicitudes de revisión de los fallos condenatorios, tiene asignadas múltiples competencias, entre ellas, el trámite de la garantía de la no extradición, la resolución de conflictos de competencias entre instancias de la JEP, entre otras; y

Entre las Salas y las Secciones pueden darse competencias concurrentes en cuanto, por ejemplo, un mismo compareciente se encuentre en diversos escenarios procesales²⁰⁷.

A continuación, se mencionan otras características institucionales y administrativas que se pueden resaltar. No existe una organización jerárquica entre el Tribunal y las Salas, solo una repartición de tareas, y el órgano de cierre del sistema es la Sección de Apelación.

La JEP no forma parte de la Rama Judicial, luego su disposición administrativa e institucional depende de su Órgano de Gobierno conformado por un magistrado de cada Sala y Sección, el presidente de la JEP y el director de la Unidad de Investigación y

²⁰⁷ RAMELLI, A., *Rasgos definitorios, sistema de fuentes, estructura y procedimientos ante la JEP*, op. cit.

Acusación. Dicho órgano haría las veces del Consejo Superior de la Judicatura en la Rama Judicial.

Y como nota importante, la Secretaría Ejecutiva, aparte de cumplir las funciones que en la Rama Judicial cumple la Dirección Ejecutiva, se encarga de organizar el sistema de atención y defensa judicial de las víctimas y los comparecientes.

Por último, la estructura y funcionamiento de la JEP, según el Acuerdo Final de Paz, se orienta a satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación a lograr que los máximos responsables rindan cuentas de sus actuaciones y a brindarle seguridad jurídica a los comparecientes.

CAPÍTULO III. LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y SU CONTRIBUCIÓN A LA CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO A LA PAZ EN EL POSTCONFLICTO EN COLOMBIA A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

En este capítulo se procederá a analizar el derecho a la paz y los principios de verdad, justicia transicional, reparación y no repetición y su contribución a la consolidación de la paz en el postconflicto en Colombia. Para ello, se estudiarán las sentencias emitidas por la Corte Constitucional de Colombia entre el año 2017 y 2022²⁰⁸, en el marco del acuerdo de paz entre el Gobierno Colombiano y FARC-EP y la posterior implementación de la JEP²⁰⁹. Estas decisiones permiten contextualizar claramente en primer lugar, las distintas dimensiones en las que se ha configurado el derecho a la paz,

²⁰⁸ Tal y como se planteó en la metodología de esta tesis doctoral, las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia que han sido analizadas están especialmente referenciadas después del año 2017 debido principalmente a las siguientes razones: a) la actualidad en las sentencias de la Corte Constitucional hace necesario actualizar sus interpretaciones; b) para el periodo anterior a 2018, la comunidad académica ha sido bastante extensa en el estudio de las interpretaciones de la Corte Constitucional. Ejemplo de ello, en su trabajo de investigación PINEDA-GIRALDO que en su estudio sobre el análisis de la creación de la línea jurisprudencial sobre la justicia transicional en Colombia (resultado de demandas de inconstitucionalidad desde el año 2005 a marzo de 2018) establece que la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en la cual se decide la demanda de constitucionalidad de la Ley 975 de 2005, se constituye como la base conceptual en la que la Corte funda los pronunciamientos posteriores en especial respecto al derecho de las víctimas a la verdad y la reparación, así como de la garantía de no repetición y justicia. GIRALDO PINEDA, J., *El concepto de justicia transicional y los derechos de las víctimas en la Corte Constitucional Colombiana: análisis jurisprudencial (2016-2018)*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018. ESCOBAR, L. M., y otros. “El derecho a la paz. ¿Una norma programática, con tendencia a lo normativo o a lo semántico?” *Vniversitas*, vol. 60, n° 123, 2011, pp. 141-168. MORENO MILLÁN, F., “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, *Revista de Derecho-Universidad Católica del Norte*, vol. 21, n° 2, 2014, pp. 305-346.

²⁰⁹ La JEP asumirá en los términos del referido artículo 16, la función represiva del Estado en relación con los delitos cometidos por causa, con ocasión, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado en Colombia antes del 1° de diciembre de 2016

y, en segundo lugar, los principios de la justicia transicional previamente señalados²¹⁰ y su contribución para el restablecimiento de la paz social.

En términos generales, en el conflicto armado en Colombia en el que ha tenido lugar multitud de eventos de vulneración de derechos humanos, está claro que el tipo de conductas que se han configurado no pueden ser valoradas y calificadas bajo el prisma del derecho penal ordinario. Como señala FERRAJOLI, una efectiva pacificación nacional no puede alcanzarse tratando a los combatientes como delincuentes solo porque son combatientes y castigando a los vencidos como criminales²¹¹. La pacificación no puede alcanzarse, sin tener en consideración a la víctima y la construcción de la verdad como grandes protagonistas.

En este sentido, si las categorías tradicionales del pensamiento no sirven para hacer frente a esas realidades²¹², cómo enfrentarnos al mal, cómo responder a las violaciones masivas de derechos humanos. Cómo hacerlo cuando, como en el caso colombiano, son cometidas desde el Estado o por quienes cuentan con el consentimiento y la tolerancia de sus gobiernos²¹³.

Como señala GARCÍA-PASCUAL, es necesario no solo comprender el “*Mal*”, ni solo tratar de evitarlo, sino también enfrentarnos a las consecuencias del mismo, ¿qué ocurre con las víctimas? ¿qué merecen los verdugos? ¿cómo la comunidad política debe

²¹⁰ En este apartado de la tesis también se estudiará cuando sea necesario las consideraciones de la Corte Constitucional en jurisprudencia previa con el objetivo de contextualizar la labor interpretativa de esta institución.

²¹¹ FERRAJOLI, L., “La justicia penal transicional para la Colombia del posconflicto y las garantías para la paz interna”, *Revista Crítica Penal y Poder*, op. cit., págs. 149-150.

²¹² GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, *Anuario de filosofía del derecho*, n. XXVIII, 2012 pág. 56.

²¹³ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 57.

enfrentarse a ese océano de sufrimiento presente en nuestra realidad?²¹⁴ A estos interrogantes sumamos uno más, ¿cómo lograr que la paz salga reforzada de este proceso y de las diferentes actuaciones que se llevan a cabo en el postconflicto en Colombia?

Teniendo en cuenta todo lo anterior, a lo largo de este capítulo se buscará identificar las dimensiones que asume el derecho a la paz en la sociedad colombiana del postconflicto en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia y posteriormente, definir el concepto de justicia transicional a la luz de la jurisprudencia reciente de la misma Corte, seguido del análisis de cada principio de la justicia transicional, y, finalmente, se identificarán las sinergias que entre ellos existe teniendo como referente la consolidación del derecho a la paz²¹⁵.

1. LA PAZ EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA EN EL MARCO DEL POSTCONFLICTO

La Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado sobre el derecho a la paz en distintas ocasiones²¹⁶. En el marco de la presente tesis doctoral se han extraído un conjunto de categorías que permiten identificar la relevancia que ha dado este alto tribunal constitucional a dicho derecho. En particular, en las siguientes líneas se analizan las categorías extraídas de las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia en el marco

²¹⁴ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 60.

²¹⁵ Los principios a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición han sido reconocidos en múltiples instrumentos internacionales de derechos humanos, en los Actos Legislativos, en la jurisprudencia de tribunales regionales de derechos humanos, y en la doctrina de la Corte Constitucional.

²¹⁶ Por ejemplo, a través de un análisis de sentencias de la Corte Constitucional, MORENO-MILLÁN señaló: “Según la jurisprudencia constitucional en Colombia, puede asumir diversas expresiones según sean los sujetos involucrados, las situaciones en conflicto y los mecanismos para solucionarlos”. MORENO MILLÁN, F., “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, op. cit., pág. 305.

del acuerdo de paz entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP y su posterior implementación en el Sistema Jurídico Colombiano.

De las categorías extraídas a través del proceso deductivo se han identificado dos grandes grupos²¹⁷: los aspectos sustantivos de la forma en que la paz puede ofrecer más garantías al bienestar de una sociedad en un contexto de postconflicto; y, los vinculados con aspectos procedimentales y metodológicos de la paz.

1.1. Categorías extraídas de carácter sustantivo

1.1.1. La paz como alternativa política para superar el conflicto social

Previamente, la Corte Constitucional de Colombia señaló que tanto el Estado como la sociedad civil deben esforzarse por encontrar soluciones pacíficas que vean al individuo como fin último del Estado. En este sentido, en la sentencia C-048 de 2001, la Corte Constitucional de Colombia señaló: *“Sin embargo, los instrumentos pacíficos para la solución de conflictos se acomodan mejor a la filosofía humanista y al amplio despliegue normativo en torno a la paz que la Constitución propugna.”*²¹⁸.

²¹⁷ Otros autores con base en el análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia antes del año 2010 principalmente, han establecido otros conjuntos de categorías. Por ejemplo, MORENO-MILLÁN señala que *“Para la Corte Constitucional, la Paz se puede entender de diversas maneras: (i) como fin o propósito, tanto del derecho interno como del derecho internacional (ii) como estado ideal, (iii) como protocolo de actuación en medio de los conflictos, (iv) como derecho colectivo, (v) como derecho fundamental o subjetivo y (vi) como deber ciudadano o constitucional”*. MORENO MILLÁN, F., “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional” op. cit., pág. 314.

²¹⁸ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, C-048 de 24 de enero de 2001, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

También en el marco del estudio de acciones de tutela, en la sentencia de tutela T-102 de 1993²¹⁹, la Corte Constitucional de Colombia señaló: *“Al respecto, esta Corporación ya había dicho que el derecho a la paz "implica para cada miembro de la comunidad, entre otros derechos, el de vivir en una sociedad que excluya la violencia como medio de solución de conflictos, el de impedir o denunciar la ejecución de hechos violatorios de los derechos humanos y el de estar protegido contra todo acto de arbitrariedad, violencia o terrorismo"*.

Si un acuerdo de conflicto no aborda las causas profundas del mismo y se limita a los problemas creados por el propio conflicto, es muy posible que la paz no sea duradera. Para el autor, sin duda, la distinción entre los problemas que causaron el conflicto y los problemas causados por el conflicto no siempre es nítida, ya que las causas profundas pueden verse exacerbadas la confrontación. Las causas profundas incluyen la injusticia distributiva, como como la distribución desigual de la tierra, pero también se encuentran otras causas como la religión y la discriminación de las minorías.

1.1.2. La paz como un proceso que camina hacia su consolidación

En el análisis de las sentencias analizadas, tal y como se ha visto previamente, algunas categorías están más relacionadas con una relación de causa, más no de consecuencia. No obstante, para la Corte Constitucional de Colombia la paz no ha de considerarse como un producto, esto es, como el punto de llegada, sino como un proceso. Por ejemplo, en la sentencia C-080 de 2018 la Corte Constitucional señaló: *“La construcción de paz, en consecuencia, exige tanto el cese de hostilidades como la*

²¹⁹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, T-102 de 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

garantía de la justicia, especialmente frente a las más graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario”²²⁰.

En la sentencia C-017 de 2018 la Corte Constitucional de Colombia analizando la constitucionalidad del Decreto Ley que organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, se observa la relación que existe o debe existir entre los distintos componentes estructurales del Sistema y los principios de todos y cada uno el criterio orientador consistente en la convivencia y reconciliación y en particular la CEVCNR, en una forma a través de la cual se sientan las bases sólidas para la construcción de la paz²²¹.

En conclusión, la Corte Constitucional interpreta que la construcción de la paz es un camino por construir entre todos los agentes involucrados, de los cuales se espera que apliquen, como se verá más adelante el interés de la paz como criterio orientador.

1.1.3. La configuración complementaria de la noción positiva y negativa de la paz

Tal y como se ha visto previamente, entre las múltiples acepciones de la paz se puede centrar la atención en términos generales en dos consideraciones: su visión negativa que está más relacionada con el detenimiento de la guerra como máxima expresión de la violencia estructural, pero también con una visión positiva, en que esa

²²⁰ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

²²¹ Así lo señaló la Corte Constitucional de Colombia: “*El criterio orientador consistente en la convivencia y reconciliación, previsto en el artículo 10, implica para la CEV el deber de promover la convivencia, en especial en los territorios más afectados por el conflicto y la violencia. En orden a ese fin, según la norma, la CEV deberá velar por que los espacios y audiencias permitan fortalecer el respeto y la tolerancia, la confianza ciudadana y las normas que garantizan la vigencia y el respeto de los derechos humanos, de modo que puedan sentarse las bases sólidas para la construcción de la paz*”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-017 de 21 de marzo de 2018, Magistrada Ponente: Diana Fajardo, Análisis 193.

manifestación a través de la guerra es solo un elemento más de todos los componentes de la violencia estructural que viven determinadas sociedades en momentos concretos de su historia. Por tanto, reformular las causas y superar las secuelas²²² que generan la violencia estructural es una necesidad de cualquier sociedad.

En este marco, para la Corte Constitucional de Colombia la noción negativa de la paz también es un elemento imprescindible en la consolidación de la paz en el marco del postconflicto en el país²²³. Por ejemplo, en la sentencia C-080 de 2018²²⁴ la Corte Constitucional de Colombia señaló: *“La construcción de paz, en consecuencia, exige tanto el cese de hostilidades como la garantía de la justicia, especialmente frente a las más graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario”*.

De esta manera, respecto a su condición negativa, la Corte Constitucional de Colombia señaló: *“En consecuencia, la primera obligación para acceder a la Jurisdicción Especial y a los tratamientos especiales de justicia, es el compromiso de terminar el conflicto armado y garantizar su no repetición. Se trata de un requisito esencial de acceso y permanencia de los integrantes de los grupos armados al margen*

²²² MORENO-MILLÁN señala que: *“En el ámbito del concepto, tendríamos que decir que, para la Corte Constitucional de Colombia, el concepto de Paz como estado ideal parte de la prevención del conflicto, del encauzamiento si este se presenta, de la organización o definición del conflicto y, claro está, de la superación de las secuelas que este deje en la población”*. MORENO MILLÁN, F., “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional” op. cit., pág. 320

²²³ En el análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional proferida antes de 2014, MUÑOZ y MOLINA-RUEDA identificó las concepciones de Paz negativa, entendida como ausencia de conflictos y Paz positiva como la existencia de condiciones materiales para la superación del conflicto, como características fundamentales de la construcción del concepto de Paz. MUÑOZ, F.A., MOLINA-RUEDA, B. *Una paz compleja y conflictiva e imperfecta*, Instituto de Paz y Conflicto de la Universidad de Granada, 2009.

²²⁴ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

*de la ley y es la consecuencia práctica del derecho a la paz en su contenido negativo, es decir, la paz como el fin de las hostilidades, y el fin del conflicto armado como objetivo de la justicia transicional”*²²⁵.

Tal y como señala RÍOS-SERRA y colaboradores, en el marco de la consolidación de la paz en Colombia a través de un análisis de los conceptos de paz positiva y negativa, los autores señalan *“el Estado colombiano está compelido por desafíos enormes si lo que quiere es lograr una paz viable y sostenible. Esos desafíos deben leerse en clave de “paz positiva”. La “paz negativa” produce éxitos a corto plazo enteramente reversibles, de modo que a la mejora de los índices de violencia que presenta el país hay que agregar esfuerzos ingentes desde los que hacer valer los DDHH y el DIH, detener el desplazamiento forzado... purgar la institucionalidad infectada por el autoritarismo y la violencia armada, impedir la reaparición de falsos positivos, y superar el drama humano y social en el que se halla un importante porcentaje de la población”*²²⁶.

1.1.4. La multidimensionalidad de la paz como valor, derecho y deber

Así como para la doctrina académica la paz puede asumir distintas concepciones, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia también se puede reconocer esa multiplicidad de alcances y sensibilidades. Por ejemplo, la paz entendida como valor supremo, derecho y deber son algunas que a continuación se recogen.

²²⁵ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

²²⁶ RÍOS SIERRA, J.; BULA ESCOBAR, G., y BROCATÉ PIRÓN, R., “Estado, Estado de Derecho y violencia armada en Colombia (2000-2011)”, *Revista de Paz y Conflictos*, nº 6, 2013, pp. 6-31, pág. 27.

i) *La paz como valor supremo*

Para la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-579 de 2013 se reconoce que “la paz es un presupuesto del proceso democrático, libre y abierto, y condición necesaria para el goce efectivo de los derechos fundamentales”. Más recientemente, en el marco de la constitucionalidad del artículo 26 de la Ley Estatutaria de la Justicia Especial para la Paz, la sentencia C-080 de 2018 el alto Tribunal Constitucional de Colombia señaló: “*La disposición analizada reconoce la paz como principio hermenéutico constitucional orientador y de la mayor jerarquía*”.

En esta línea, tal y como recuerda MORENO-MILLÁN, los valores pueden tener función creadora e interpretativa, en la medida que a partir de sus enunciados se proyectan y materializan situaciones fácticas y jurídicas, por cuanto condicionan el entendimiento del ordenamiento jurídico²²⁷. En conclusión, para RODRÍGUEZ DE LA ROSA y PALACIOS, la paz en Colombia es un valor y es en sus diferentes acepciones que se debe construir²²⁸.

En el proceso de su construcción se debe comprender que la paz no es simplemente la ausencia de conflicto, sino que va acompañada de acciones directas del Estado que pretendan la justicia social cada ciudadano se debe apropiarse de ella para obtenerla.

²²⁷ El autor señala: “*Esta idea de la Paz como valor que pretende por un estado ideal, libre de guerra (sentido estricto) y de conflictos (sentido amplio) es, conjuntamente con la idea de la Paz como derecho, los dos grandes significados de la Paz en la CP de 1991*”. MORENO-MILLÁN, F. M. “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, op. cit., pág. 315.

²²⁸ Para los autores “*Cuatro conceptos son cruciales para entender las características del posconflicto: construcción, rehabilitación, asistencia humanitaria y construcción de paz. Este último es el fundamental para estructurar sólidamente el concepto de paz*”. RODRÍGUEZ DE LA ROSA, L. G. y PALACIOS, S. N., “Paz, posconflicto y sus elementos característicos. Un acercamiento conceptual”, *Revista Ciencias Humanas*, vol. 12, nº 1, 2015, pp. 81-93, pág. 92.

ii) *La paz como derecho*

En la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia se observa como este derecho ha sido analizado tanto en sede de revisión de acción de tutela a través de la Tutela T-008 de 1992²²⁹ y en sede de revisión de constitucionalidad en la sentencia C-370 de 2006²³⁰. Por ejemplo, en la sentencia C-370 de 2006²³¹ la Corte Constitucional recoge las distintas apreciaciones que rodean la definición de la paz de las cuales se resalta su condición de derecho colectivo y subjetivo, así como un deber jurídico tanto estatal como de la sociedad civil²³² que toma su inspiración en el Derecho Internacional y por el cual se ha de guiar las acciones necesarias para construirla y mantenerla. Ese mismo discurso se observa en la sentencia C-379 de 2016²³³, la Corte Constitucional de Colombia reconoce que la multidimensionalidad de la paz bajo tres orientaciones²³⁴:

²²⁹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-008 de 1992, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

²³⁰ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

²³¹ *En conclusión de todo lo anterior, cabe afirmar que la Paz constituye (i) uno de los propósitos fundamentales del Derecho Internacional; (ii) un fin fundamental de Estado colombiano; (iii) un derecho colectivo en cabeza de la Humanidad, dentro de la tercera generación de derechos; (iv) un derecho subjetivo de cada uno de los seres humanos individualmente considerados; y (v), un deber jurídico de cada uno de los ciudadanos colombianos, a quienes les corresponde propender a su logro y mantenimiento.* Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

²³² En sede de tutela, la Corte Constitucional ya había señalado: *“La convivencia pacífica es un fin básico del Estado y ha de ser el móvil último de las fuerzas del orden constitucional. La paz es, además, presupuesto del proceso democrático, libre y abierto, y condición necesaria para el goce efectivo de los derechos fundamentales. El lugar central que ocupa en el ordenamiento constitucional llevó a su consagración como derecho y deber de obligatorio cumplimiento”*. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-102 de 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

²³³ Con la Sentencia C-379 de 2016 la Corte Constitucional de Colombia realiza la revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria No. 94/15 Senado – 156/15 Cámara *“por la cual se regula el plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.”* Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

²³⁴ *“la jurisprudencia constitucional ha concluido en diversas decisiones y de una manera estable, que la paz es un objetivo de primer orden dentro del modelo de organización política adoptado por la Constitución. Para ello, se reconoce la triple condición de la paz como derecho, deber y valor fundante de dicho modelo”*. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

“como derecho, como deber y valor fundante” del modelo de organización política adoptado por la Constitución Política de Colombia.

Respecto al carácter subjetivo, por una parte, la misma Constitución Política en su artículo 22 la reconoce como derecho fundamental. Para MORENO-MILLÁN “*siempre que se den situaciones que afecten la Paz a partir de la vulneración de otros derechos como la verdad, la justicia y la seguridad pública, es jurídicamente posible el uso de las diversas herramientas que provee el ordenamiento jurídico para su defensa*”²³⁵. Tanto es así, que la Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado a través de la interpretación del derecho vía sentencias de acción de tutela²³⁶. Por ejemplo, según la sentencia T-102 de 1993, el derecho a la paz tiene como correlato “(i) una obligación de abstención por parte del estado en el sentido de evitar a toda costa tomar acciones que lleven a su perturbación; y (ii) de acción por parte de las autoridades, en el entendido de enfilar sus funciones para el logro de esta”²³⁷.

Por otra, la Corte Constitucional de Colombia ha tenido oportunidad para pronunciarse señalando también su carácter fundamental en jurisprudencia más reciente. Por ejemplo, la sentencia C-370 de 2016 señaló en el marco de su carácter

²³⁵ MORENO-MILLÁN, F. M. “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, op. cit., pág. 325.

²³⁶ Por ejemplo, la Corte Constitucional ha señalado: “derecho éste que por su propia naturaleza pertenece a los derechos de la tercera generación, y requiere el concurso para su logro de los más variados factores sociales, políticos, económicos e ideológicos que, recíprocamente se le pueden exigir sin que se haga realidad por su naturaleza concursal o solidaria”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-008 de 1992, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

²³⁷ En esta sentencia, la Corte Constitucional señaló: “Como derecho que pertenece a toda persona, implica para cada miembro de la comunidad, entre otros derechos, el de vivir en una sociedad que excluya la violencia como medio de solución de conflictos, el de impedir o denunciar la ejecución de hechos violatorios de los derechos humanos y el de estar protegido contra todo acto de arbitrariedad, violencia o terrorismo”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-102 de 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

multidimensional que “*cabe afirmar que la Paz constituye... un derecho subjetivo de cada uno de los seres humanos individualmente considerados*”²³⁸. Respecto al carácter colectivo, por ejemplo, en la sentencia C-379 de 2016²³⁹ la Corte Constitucional reconoce el derecho a la paz como derecho colectivo²⁴⁰.

A manera de síntesis, la Corte Constitucional reconoce que “La paz garantiza la vigencia efectiva de los derechos reconocidos en el Título II de la Constitución y habilita las condiciones institucionales para garantizar el acceso a la justicia para la protección de dichos derechos. Por consiguiente, dentro del ordenamiento constitucional no es posible hablar de paz sin justicia, ni hablar de justicia sin paz. Esta misma idea fue recogida por esta Corporación en la Sentencia C-630 de 2017, en la que se precisó que la paz es “*una condición de presupuesto para el ejercicio de los derechos*”²⁴¹.

iii) La paz como deber

Para la Corte Constitucional de Colombia la paz es un deber que recae tanto en el Estado como en la sociedad civil. Para el Estado, este deber se materializa a través de distintas obligaciones que asume en la construcción y consolidación de la paz. Por ejemplo, la sentencia C-379 de 2016 reconoció un deber estatal de diseño e

²³⁸ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

²³⁹ “*El derecho a la paz también se ha considerado, desde el marco de su goce y ejercicio, como un derecho colectivo del que son titulares todas las personas*”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁴⁰ Como señala MORENO-MILLÁN, “*En conclusión, la paz es un derecho fundamental cuya protección no se puede hacer en las mismas condiciones que otros derechos de contenido hermenéutico menos problemático, pero que en el evento de un perjuicio irremediable y ligado con el contenido de otros derechos puede ser objeto de protección, incluso mediante la acción de tutela*”. MORENO-MILLÁN, F. M. “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, op. cit., pág. 311.

²⁴¹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-630 de 11 de octubre de 2017, Magistrados Ponentes: Luis Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo.

implementación tanto de estructuras e instituciones jurídicas²⁴² como de políticas públicas²⁴³. A su vez, señaló también como deber, una interpretación de la paz en el sentido de preferir a su sentido negativo, esto es a la resolución pacífica de los conflictos, antes que recurrir a métodos violentos y represivos. Finalmente, como deber en el sentido de garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales se convierte en elemento imprescindible para que la paz se materialice, garantizando así pues la vigencia del orden democrático.

Por otra parte, también la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que la paz también es un deber para la sociedad civil. En la sentencia C-285 de 2002 señaló: “*La paz no es algo que concierna privativamente a los organismos y funcionarios del Estado, sino que, por el contrario, atañe a todos los colombianos, como lo declara el artículo 22 de la Constitución, a cuyo tenor es un derecho de todos y un deber de obligatorio cumplimiento*”²⁴⁴. En esta línea, resulta también muy ilustrativa la Sentencia C-876 de 2002, mediante la cual la Corte Constitucional de Colombia analizó el concepto de paz desde la perspectiva de los deberes del Estado y los ciudadanos en materia impositiva²⁴⁵.

²⁴² En este sentido, en esta misma Sentencia, la Corte Constitucional señala que el proyecto de Ley Estatutaria es una manifestación del deber estatal de compromiso hacia la construcción y consolidación de la paz. Así lo señaló: “*El proyecto de ley estatutaria objeto de examen se enmarca, en ese sentido, en los deberes estatales de implementar acciones dirigidas a la consecución de la paz, en este caso particular, la superación del conflicto armado entre el Estado y los grupos armados ilegales*”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁴³ “(i) un deber estatal de diseño e implementación de acciones, normativas y de política pública, dirigidas a la superación del conflicto armado y, en general, el logro de la convivencia pacífica” Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁴⁴ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-283 de 29 de junio de 1995, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

²⁴⁵ En el estudio de la constitucionalidad de algunos apartados del Decreto 1338 de 2002 (junio 26), por el cual se reglamentan parcialmente los artículos 61, 62 y 63 de la Ley 715 de 2001, la Corte Constitucional de Colombia señaló: “*Se entiende la paz como lo contrario de la guerra (...) No significa lo anterior, que la paz sea sólo lo opuesto a la guerra, significa también cooperación interestatal, y entre los*

Se reitera, de esta manera, el concepto intrínseco que conlleva la paz, esto es, la solidaridad para la construcción de un Estado en condiciones de igualdad y seguridad. En conclusión, tal y como señalan ESCOBAR y otros²⁴⁶ el derecho a la paz es un derecho humano colectivo que *“se explica por qué tanto el individuo como los pueblos y demás colectividades humanas, son simultáneamente titulares del derecho a la paz”*²⁴⁷.

1.1.5. La paz como principio orientador

Las disposiciones del Acuerdo final de paz se manifiestan en el cuerpo normativo de la Ley Estatutaria 1957 de 2018. Respecto de la paz como criterio orientador, el Acuerdo establece que: *“75.- Todos los operadores del componente de justicia del SIVJRNR deberán interpretar las normas pertinentes y tomar sus decisiones teniendo como principio orientador que la paz, como derecho síntesis, es condición necesaria para el ejercicio y disfrute de todos los demás derechos”*. Dicha disposición del acuerdo quedó reflejada en la Ley Estatutaria 1957 de 2018²⁴⁸ en la que se presenta de manera expresa que la paz actúa como principio orientador para el ejercicio y disfrute de todos los demás

individuos de una nación, aprecio mutuo y conciencia del valor de la seguridad. Es igualmente un clima de tranquilidad en el desarrollo de las actividades humanas. Porque la paz es un logro del buen uso de la libertad de las conductas sociales e individuales”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-876 de 16 de octubre de 2002, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.

²⁴⁶ ESCOBAR, L. M., y otros. “El derecho a la paz. ¿Una norma programática, con tendencia a lo normativo o a lo semántico?”, op. cit., pág. 153.

²⁴⁷ En la misma línea, MORENO-MILLÁN señaló *“Frente a esta hipótesis, se habría de considerar que la Paz es un principio, de naturaleza colectiva y circunstancialmente de naturaleza fundamental, con lo cual el reconocimiento del mayor peso depende de si la circunstancia específica se traduce en violación directa de un derecho fundamental (criterio de la conexidad) caso en el cual las garantías de los otros derechos darían ese mayor peso en la ponderación, en caso contrario, se habría de ver como derecho colectivo con las implicaciones que esto acarree”*. MORENO-MILLÁN, F. M. “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, op. cit., pág. 331.

²⁴⁸ *“ARTÍCULO 26. LA PAZ COMO PRINCIPIO ORIENTADOR. Todos los operadores de la JEP deberán interpretar las normas pertinentes y tomar sus decisiones teniendo como principio orientador que la paz, como derecho síntesis, es condición necesaria para el ejercicio y disfrute de todos los demás derechos. En este sentido el acuerdo final será parámetro de interpretación de las normas que rigen la JEP, en los términos del Acto Legislativo número 02 de 2017”*. Ley Estatutaria 1957 de 2018 (julio 18), por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz.

derechos. A su vez, este principio es recogido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como ajustado a la Constitución.

La Corte Constitucional de Colombia consideró que la implementación de los Acuerdos de Paz configuraban un criterio de ineludible aplicación para todas las autoridades del Estado, en los siguientes términos: *“En lo que se refiere a los órganos y autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe, estas adquieren el deber no solamente de actuar de acuerdo con las específicas atribuciones constitucionales y legales que le han sido conferidas, sino también de orientarse y conducirse en concordancia con los compromisos adquiridos por las propias autoridades del Estado, lo cual implica que tengan que adelantar todas sus gestiones, en desarrollo de la articulación, coordinación y colaboración armónica de los poderes públicos que, para el caso bajo examen, se materializa en el propósito general de consolidar una paz estable y duradera, objetivo cardinal atinente no solo al ejecutivo central, sino de la organización estatal en todo su conjunto”*²⁴⁹.

Por tanto, para la Corte Constitucional de Colombia los operadores políticos y jurídicos en el ámbito de sus competencias han de colaborar con que la paz ilumine las acciones de implementación de las normas de la JEP.

1.1.6. La justicia transicional entre el derecho a la paz y los derechos de las víctimas

Un tema recurrente en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia es la identificación de la justicia transicional como facilitador del diálogo entre el derecho a

²⁴⁹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-630 de 11 de octubre de 2017, Magistrados Ponentes: Luis Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo.

la paz y los derechos de las víctimas de violaciones de los derechos humanos. El papel que la comunidad internacional y en particular el Gobierno y el legislador colombiano le ha otorgado a la Justicia Transicional a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, es convertirse en un escenario en el que las tensiones entre paz, justicia y verdad puedan superarse. Para ello, recuerda la Corte Constitucional “*la justicia transicional admite la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y los derechos de las víctimas a que las violaciones de derechos sean investigadas, enjuiciadas y castigadas por el Estado, y a que se logre una efectiva reparación*”²⁵⁰. En otras palabras, que es necesaria una nueva noción de Justicia que es la que opera dentro del tránsito de un período de violencia a otro de consolidación de la paz y de vigencia del Estado de Derecho.

En la sentencia C-370 de 2006, la Corte Constitucional de Colombia reconoce que, en el marco de la justicia transicional, “*la justicia transicional admite la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y los derechos de las víctimas a que las violaciones de derechos sean investigadas, enjuiciadas y castigadas por el Estado, y a que se logre una efectiva reparación*”. Por su parte, en la sentencia C-579 de 2013 la Corte Constitucional señaló que, en el marco de las obligaciones internacionales de los Estados, y en situaciones de conflicto, el proceso de consolidación del ejercicio del derecho a la paz, encuentra en la

²⁵⁰ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández , Sección 4.2.5.

justicia transicional la oportunidad para reparar y garantizar los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos²⁵¹.

Esta situación es el fundamento mismo de la justicia transicional, la cual busca la efectividad del derecho a la paz en aquellas sociedades en situación de conflicto, pero que a la vez pretende responder, aún en estas circunstancias, al imperativo de enjuiciar y reparar las graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario y lograr el esclarecimiento de la verdad al respecto.

Este criterio ha sido mantenido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. De Colombia y se puede observar en la Sentencia C-674 de 2017 cuando señala que *“la invocación de la paz no permite desplazar integralmente derecho de las víctimas a la verdad, a la justicia o a la reparación, y que, por el contrario, la limitación a estos derechos solo es constitucionalmente admisible en tanto resulte indispensable para activar los procesos de desarme, y en tanto no desconozcan la base misma de los derechos en cabeza de las víctimas”*²⁵².

Otra forma en la que se manifiesta el diálogo entre la justicia transicional, la construcción del derecho a la paz y los derechos de las víctimas se puede observar respecto a la interpretación que hace la Corte Constitucional de Colombia sobre ciertos

²⁵¹ “Por lo anterior, la paz puede ser compatible con la efectividad de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario cuando se permita a las víctimas acceder a la justicia para conocer la verdad sobre lo ocurrido y obtener una protección judicial efectiva”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁵² Control de constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2017 (abril 4), por el cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones, Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-674 de 17 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

beneficios, pero también obligaciones y cargas proporcionales de quienes han delinquido y pretenden entrar en las estructuras y procedimientos de la justicia transicional²⁵³.

1.2. Categorías extraídas de carácter procedimental

1.2.1. La relación de procedimientos legislativos especiales en la construcción de la paz

La consolidación de la paz necesita de un andamiaje legal que permita por una parte crear las estructuras sustanciales y procedimentales y por otra, las acciones concretas que permitirán conducir hacia una paz estable y duradera. Para ello, el sistema jurídico dotó al Gobierno Colombiano de una serie de mecanismos jurídicos que permiten implementar los acuerdos que había conseguido con las FARC-EP, disposiciones normativas que han sido objeto de su análisis constitucional por la Corte Constitucional de Colombia.

En el marco de la construcción y consolidación de la paz, la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia ha analizado la constitucionalidad de las leyes en determinados supuestos: los vicios de procedimiento en su formación y vicios relacionados con su contenido²⁵⁴. Como expone la Corte, en los primeros se encuentran

²⁵³ La Corte Constitucional de Colombia señaló: “*además de confiar en la voluntad de buena fe de quienes deciden entrar a la legalidad, el Estado debe adoptar mecanismos procesales idóneos para asegurarse que las personas a quienes se beneficia a través de la imposición de penas alternativas reducidas respecto de los delitos cometidos, colaboren eficazmente en la satisfacción de los derechos a la verdad de sus propias víctimas. De esta manera, las personas que tendrán los beneficios que supone vivir en un Estado de derecho, tendrán también las cargas proporcionales que el derecho les impone. Así se logra ponderar el derecho a la paz y los derechos de las víctimas, en especial el derecho a la verdad*”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

²⁵⁴ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-017 de 21 de marzo de 2018, Magistrada Ponente: Diana Fajardo por la que se lleva a cabo la revisión automática de constitucionalidad del Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5), por el cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición.

los actos, los trámites, las condiciones, temporales o materiales, y las autoridades que intervienen en la producción del Decreto Ley que se revisa.

En cuanto a los vicios relacionados con su contenido, estos están relacionados con las eventuales contradicciones sustantivas entre el contenido de las disposiciones con fuerza de ley y los mandatos constitucionales. Tanto unos como los otros son susceptibles de impactar la naturaleza y el alcance del derecho a la paz²⁵⁵.

En la sentencia C-630 de 2017 la Corte Constitucional de Colombia señaló: “Así las cosas, el *Procedimiento Legislativo Especial para la Paz*, consagrado en el *Acto Legislativo 01 de 2016*, es una vía rápida, especial, excepcional y transitoria, que cumple con los principios de celeridad, eficacia y eficiencia legislativa y tiene como propósito “agilizar y garantizar” la implementación oportuna del *Acuerdo Final*, cuyo *thelos* constitucional es hacer efectivo el derecho a la paz mediante la reducción de los términos para la expedición de leyes y actos legislativos, que solo pueden utilizarse para el desarrollo de lo pactado en el *Acuerdo Final*”²⁵⁶.

Igualmente, la sentencia C-017 de 2018 estudió el cumplimiento de los requisitos constitucionales de forma y competencia en la expedición del Decreto Ley 588 de 2017

²⁵⁵ La facultad presidencial para conservar el orden público también afecta la consolidación de la paz. En la Sentencia Corte Constitucional de Colombia, C-048 de 24 de enero de 2001, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett se señaló: “dentro de los medios para el mantenimiento y conservación del orden público, el Presidente de la República puede adoptar diferentes tipos de medidas, las cuales pueden oscilar entre las soluciones pacíficas de conflictos hasta la utilización de acciones coercitivas como el uso de la fuerza, tal es el caso de la declaratoria de estado de guerra para repeler la agresión exterior (C.P. art. 212)”.

²⁵⁶ En la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-630 de 11 de octubre de 2017, Magistrados Ponentes: Luis Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo la Corte Constitucional realiza la revisión constitucional automática del Acto Legislativo 02 del 11 de mayo de 2017 por medio del cual se adiciona un artículo transitorio a la Constitución con el propósito de dar estabilidad y seguridad jurídica al acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

tales como: fue firmado por el Gobierno nacional, dictado en virtud de las facultades presidenciales para la paz, que incluye motivación, que guarda relación de conexidad objetiva y teleológica con el Acuerdo Final y fue expedido con sujeción al requisito de estricta necesidad.

En conclusión, estos análisis de constitucionalidad de las normas previamente señaladas son una forma en que la paz dentro de la identidad que tiene como concepto multidimensional también se manifiesta en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia.

1.2.2. La paz se construye a través de políticas públicas

En líneas precedentes se ha señalado que para la Corte Constitucional de Colombia además de la visión negativa de la guerra es necesario trabajar por la consolidación de una visión positiva de la paz, es decir, de un contexto que permita a través de la identificación de las causas que ocasionan el conflicto social, su superación.

El alto Tribunal Constitucional de Colombia en su jurisprudencia ha recordado el compromiso del Estado por mejorar las condiciones sociales y económicas de la población, a través de políticas públicas, que posibiliten la superación de las condiciones que ocasionaron el conflicto interno. Por ejemplo, en la sentencia C-080 de 2018 la Corte Constitucional retoma una característica previamente señalada de la sentencia C-379 de 2006, en la que señaló “*que la protección constitucional de la paz impone un deber estatal de diseño e implementación de políticas públicas y acciones dirigidas a la superación del conflicto armado*”.

1.2.3. *La alusión a instrumentos jurídicos internacionales en la definición del derecho a la paz*

La Corte Constitucional de Colombia se apoya en distintas ocasiones en el marco jurídico internacional. De manera más reciente, por ejemplo, en la sentencia C-080 de 2018²⁵⁷ la Corte Constitucional recoge algunas interpretaciones del derecho a la paz (Declaración de 2016 del Consejo de Derechos Humanos de la ONU sobre el derecho a la paz), “*tiene dos componentes: uno negativo, relacionado con el fin de los conflictos armados y el cese de las hostilidades; y uno positivo, relacionado con la democratización y la vigencia integral de los derechos humanos, aspectos que en algunos casos resultan indispensables para la superación de las causas de los conflictos armados*”, concluyendo la Corte que “*En el ámbito internacional, la paz implica no solo la cesación de la violencia, sino la justicia, especialmente frente a vulneraciones a los derechos humanos*”.

2. EL CONCEPTO DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA JURISPRUDENCIA RECIENTE

Una vez vista la interpretación que la Corte Constitucional de Colombia realiza sobre la naturaleza multidimensional de la paz en el país, a continuación desarrollará el concepto de justicia transicional desde el enfoque jurisprudencial.

De conformidad con las decisiones tomadas por la Corte Constitucional de Colombia²⁵⁸, se puede establecer que para dicha Alta Corte la justicia transicional es,

²⁵⁷ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁵⁸ En su jurisprudencia reciente, la Corte Constitucional de Colombia señaló: “*se podría decir que la justicia transicional en Colombia y, particularmente, el SIVJNR tiene dos finalidades principales que son complementarias y de igual jerarquía, a saber: de una parte, la garantía de los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición de las víctimas de graves violaciones a los derechos*

primer lugar, una institución jurídica con un fuerte valor instrumental, sobre todo en el marco del reciente acuerdo de paz²⁵⁹. Esta justicia transicional se materializa jurídicamente en la estructura²⁶⁰ de la JEP²⁶¹. A través de la JEP se busca hacer frente a las graves consecuencias de las masivas violaciones de derechos humanos que tuvieron lugar en Colombia en medio del conflicto armado y que hoy se encuentra en transición

humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario; y, de otra, la transición a la paz, a través de la terminación del conflicto armado interno". En la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente Antonio José Lizarazo Ocampo, se realiza el control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017, Cámara "Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz" (Procedimiento Legislativo Especial para la Paz).

²⁵⁹ El SIVJNRN, Ley Estatutaria 1957 de 2019 (julio 31), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz, tuvo como objetivo establecer el marco normativo la implementación del Acuerdo Final suscrito el 24 de noviembre de 2016 entre el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, FARC-EP, específicamente al punto cinco "Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto: "Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición", incluyendo la Jurisdicción Especial para la Paz; y Compromiso sobre Derechos Humanos". El Proyecto de Ley Estatutaria objeto de control tuvo por objeto regular la organización y el funcionamiento de la Jurisdicción Especial para la Paz. Su constitucionalidad fue sometida a un estudio previo por parte de la Corte Constitucional en virtud de la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁶⁰ Como tuvo oportunidad de clarificar la Corte Constitucional, esta nueva jurisdicción además de ser un operador jurídico especializado, conforma ella misma una jurisdicción que se encuentra dotada de autonomía presupuestal, técnica y administrativa, y que su función jurisdiccional se ejerce de manera separada y sin mecanismos institucionales de articulación con el poder judicial, con la sola excepción de la selección y revisión de los fallos de tutela proferidos por la JEP, por parte de la Corte Constitucional. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez. La sentencia realizó la revisión de constitucionalidad del Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. En particular, crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición, determina la estructura de la JEP, las funciones de los órganos que la componen y precisa otros aspectos sobre su competencia y naturaleza.

²⁶¹ Como señaló la Corte Constitucional en jurisprudencia reciente: "*el traslado competencial en favor de la Jurisdicción Especial para la Paz constituye una fórmula que simultáneamente hace frente a la prohibición de la impunidad, y por consiguiente al deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los máximos responsables de los delitos más graves y representativos cometidos en el marco del conflicto armado, así como a la necesidad de crear un sistema de justicia para la transición hacia la paz que ofreciese garantías a las partes del conflicto. Desde esta perspectiva, el objetivo de terminar el conflicto armado y de construir una paz estable y duradera a partir del sometimientos de los actores del mismo a la justicia, y no a partir de un esquema de impunidad, constituye, a juicio de este tribunal, un principio de razón suficiente que justifica la creación de una jurisdicción autónoma e independiente como la Jurisdicción Especial para la Paz, y la atribución de competencias a este organismo para conocer de las infracciones cometidas en el marco del conflicto con anterioridad al 1° de diciembre de 2016 por los actores armados del conflicto*". Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

hacia una etapa constructiva de paz, respeto, reconciliación y consolidación de la democracia²⁶².

En segundo lugar, para la Corte Constitucional de Colombia la justicia transicional tiene como fin primordial lograr un adecuado equilibrio entre la justicia y la paz²⁶³. En la búsqueda de ese equilibrio es posible admitir la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz y que los derechos de las víctimas sean totalmente garantizados²⁶⁴. Para FERRAJOLI la justicia transicional no equivale para nada a la impunidad que provendría de una amnistía política generalizada e incondicional. Una amnistía parecida, además de ser moralmente inaceptable, estaría en contraste con los principios del Derecho Internacional Humanitario, comenzando con la exclusión de la impunidad de los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad y de la

²⁶² Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

²⁶³ Esta interpretación ya fue observada en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández : “*Así pues, la justicia transicional admite la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y los derechos de las víctimas a que las violaciones de derechos sean investigadas, enjuiciadas y castigadas por el Estado, y a que se logre una efectiva reparación*”.

²⁶⁴ Sobre las tensiones identificadas entre los propósitos que persigue la justicia transicional y el enfoque de justicia restaurativa se puede consultar, por ejemplo: Así lo señalaron los autores: “*así como el extremo del perdón general de los crímenes atroces es inviable como fórmula de Justicia Transicional, así también lo es el extremo opuesto, consistente en la punición absoluta e inflexible de dichos crímenes. De hecho, esta fórmula hace caso omiso de las importantes restricciones que, en la práctica, puede imponer el contexto político de la transición a las fórmulas transicionales excesivamente exigentes en cuanto al imperativo de justicia*”. En este marco, los autores proponen el esquema de perdones responsabilizantes que está orientado a “perdones “responsabilizantes” hace posible la consecución de un equilibrio adecuado entre las exigencias de paz y justicia. En efecto, dicho modelo contempla el castigo de los crímenes atroces como regla general, pero admite excepcionalmente el perdón “responsabilizante” de estos últimos, siempre y cuando el mismo sea necesario para la consecución de la paz y tenga un carácter proporcional”. UPRIMNY, R. y SAFFON, M. P., “Capítulo 7 Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades”, *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional*, vol. 211, 2005.

afirmación de su imprescriptibilidad establecida, respectivamente, en el preámbulo y el artículo 29 del estatuto de la Corte Penal Internacional²⁶⁵.

En lo relativo a la amnistía en el marco del proceso de paz en Colombia, el artículo 42 de la Ley Estatutaria 1957 de 2019, señala que no serán objeto de amnistía ni indulto ni de beneficios equivalentes, entre otros, los delitos de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, toma de rehenes u otra privación de la libertad, todo ello conforme a lo establecidos en el Estatuto de Roma²⁶⁶. Esta disposición fija los límites a este tipo de medidas que se plantean como excepcionales en el postconflicto en Colombia.

La Corte Constitucional de Colombia ha señalado que, en el marco de justicia transicional, el deber de juzgar y condenar a penas adecuadas y proporcionales a los responsables de los crímenes investigados solo puede tener excepciones en procesos de justicia transicional. En dichos procesos será necesario investigar a fondo las violaciones de derechos humanos y restablecer los derechos mínimos de las víctimas tanto a la verdad como a la reparación integral, con medidas destinadas a evitar su repetición²⁶⁷.

²⁶⁵ FERRAJOLI, L., “La justicia penal transicional para la Colombia del posconflicto y las garantías para la paz interna”, op. cit., pág. 150.

²⁶⁶ “Artículo 42. Delitos no amnistiables. No serán objeto de amnistía ni indulto ni de beneficios equivalentes los delitos de lesa humanidad, el genocidio, los crímenes de guerra, la toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, además del reclutamiento de menores, todo ello conforme a lo establecido, en el Estatuto de Roma.

Tampoco son amnistiabiles o indultables en el SIVJNR, los delitos comunes que carecen de relación con la rebelión, conforme a lo determinado en la ley 1820 de 2016 de amnistía.” Ley 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz.

²⁶⁷ Este misma línea de interpretación ya fue observada en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández : “Para la resolución de esta tensión, el Derecho Internacional, partiendo de la base de que los compromisos de los Estados en el respeto de los Derechos Humanos no se suspenden ni interrumpen por las circunstancias de transición, formula ciertos lineamientos a fin de asegurar estándares mínimos en materia de justicia, verdad y reparación”.

Por tanto, la justicia transicional debe velar en todo momento por salvaguardar los derechos de las víctimas²⁶⁸. Solo así será posible superar la tan arraigada idea de “*tanta justicia como la paz permita*”, constituyéndose en una prioridad para la Corte Constitucional.

Como manifiesta GARCÍA PASCUAL, si bien es cierto que cuando todas las expectativas de justicia quedan reducidas a procesos judiciales, inevitablemente sobre ellos se fundan esperanzas no solo de justicia individual sino de justicia colectiva²⁶⁹. En cualquier caso, entendemos que la idea central no debe ser confiar todo a la administración de justicia²⁷⁰, sino que la justicia transicional deberá servir de vía común para llegar a una verdad real evitando que se eluda toda responsabilidad colectiva de los diferentes actores sociales que, por acción u omisión, hicieron parte del conflicto armado en Colombia. Solo así, será posible garantizar una verdadera paz social duradera.

La justicia transicional se convierte así en una oportunidad jurídica que tiene su base en garantizar los derechos humanos. Como se indica en la sentencia C-579 de 2013²⁷¹,

²⁶⁸ Así lo señaló en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla: “*Desde esta perspectiva, resulta entonces posible asumir que la implantación de mecanismos propios de la justicia transicional es una alternativa válida dentro del marco constitucional colombiano, siempre que queden a salvo los derechos de las víctimas así lo juzguen las autoridades a quienes la norma superior asignó la responsabilidad de formular esas políticas, por considerar que concurren las especiales circunstancias que, según se explicó, justifican y hacen conveniente la adopción de este tipo de medidas*”.

²⁶⁹ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 65.

²⁷⁰ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 65.

²⁷¹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. La sentencia analiza el problema jurídico planteado de si sustituye la Constitución la posibilidad de que se utilicen los criterios de selección y priorización para la investigación, el juzgamiento y la sanción de los más graves crímenes contra los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario cometidos por los máximos responsables y se renuncie a la persecución de los demás. Los demandantes señalaron que las expresiones “máximos”, “cometidos de manera sistemática” y “todos los” contenidas en el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dicta otras disposiciones, sustituyen un pilar fundamental de la Constitución Política que es el deber del Estado Colombiano de garantizar los derechos humanos. La decisión de la Corte fue Declarar la exequibilidad del inciso cuarto del artículo 1º del mencionado Acto legislativo 1 de 2012, en los términos señalados en esta sentencia.

para la Corte Constitucional de Colombia la búsqueda de la paz, estable y duradera, permite adoptar medidas en un marco de justicia transicional a través de mecanismos ajustados a Derecho²⁷², siempre que se encuentren orientados a satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición, con observancia de los deberes estatales de investigación y sanción de las graves violaciones de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. De manera que el límite para trabajar en la construcción de la paz deberá ser el cumplimiento por parte de todos los infractores de las penas impuestas, y más aún de aquellas penas derivadas de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario, alejando con ello el fantasma de la impunidad.

En tercer lugar, la Corte Constitucional de Colombia señala que la justicia transicional cuenta con una serie de mecanismos²⁷³ propios y excepcionales²⁷⁴. Como ya fue señalado

²⁷² Ese fue el sentido de la aclaración de voto de la sentencia de los magistrados CALLE, ROJAS Y VARGAS: “es necesario resaltar que el Acto Legislativo del marco para la paz se inserta en una Constitución democrática. En democracia el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, tiene en principio competencia para establecer los instrumentos que permitan conciliar las eventuales tensiones surgidas entre los compromisos constitucionales, en contextos de justicia transicional”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁷³ El Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31) establece: “Artículo 1o. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio que será el 66, así: Artículo Transitorio 66. Los instrumentos de justicia transicional serán excepcionales y tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, con garantías de no repetición y de seguridad para todos los colombianos; y garantizarán en el mayor nivel posible, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación”. Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dicta otras disposiciones. Este Acto Legislativo tuvo como objetivo establecer instrumentos jurídicos de justicia transicional.

²⁷⁴ En su jurisprudencia reciente, la Corte Constitucional de Colombia señaló que los mecanismos propios de la justicia transicional entonces se diferencian normalmente de los procesos penales y sancionatorios ordinarios, y ello tiene por objeto lograr la judicialización y terminar así –ciertamente, con ciertos sacrificios- las caóticas realidades sociales de conflictos, violencia y violaciones masivas de derechos humanos. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-112 de 13 de marzo de 2019, Magistrado Ponente José Fernando Reyes Cuatras. Esta sentencia estudia las Demandas de inconstitucionalidad contra los artículos 1 (parcial) literal g., 11 parágrafo 2° (parcial), 54 (parcial) y 75 de la Ley 1922 de 2018 (julio 18), por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz y el artículo 502 de la Ley 906 de 2004 (agosto 31), por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

por la Corte en la ya citada sentencia C-579 de 2013²⁷⁵, la búsqueda de la paz, estable y duradera, permite adoptar medidas en un marco de justicia transicional siempre a través de mecanismos ajustados a Derecho. Estos mecanismos deberán estar igualmente orientados a satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición, con observancia de los deberes estatales de investigación y sanción de las graves violaciones de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

Respecto a la naturaleza excepcional²⁷⁶ y transitoria²⁷⁷ de la justicia transicional, es de resaltar que esto obedece a la excepcionalidad propia de las circunstancias que rodea el acuerdo de paz y el postconflicto en Colombia. Tal es así que, para la Corte Constitucional de Colombia, la naturaleza excepcional también se manifiesta en las facultades que el marco normativo le confiere, por ejemplo, al Presidente de la

²⁷⁵. La sentencia analiza el problema jurídico planteado es si sustituye la Constitución la posibilidad de que se utilicen los criterios de selección y priorización para la investigación, el juzgamiento y la sanción de los más graves crímenes contra los DH y el DIH cometidos por los máximos responsables y se renuncie a la persecución de los demás. Los demandantes señalaron que las expresiones “máximos”, “cometidos de manera sistemática” y “todos los” contenidas en el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2012 sustituyen un pilar fundamental de la Constitución Política que es el deber del Estado Colombiano de garantizar los derechos humanos. La decisión de la Corte fue Declarar la exequibilidad del inciso cuarto del artículo 1º del Acto legislativo 01 de 2012, en los términos señalados en esta sentencia. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁷⁶ Esta características fueron asumidas nuevamente en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo de la siguiente manera: “La adopción de regímenes jurídicos especiales de transición hacia la paz se explica por la necesidad de realizar complejos procesos estructurales de transformación social y política con el fin de solucionar el conflicto armado que ha victimizado parte importante de la población colombiana, a partir de la creación de mecanismos y estrategias institucionales judiciales y no judiciales de carácter especial, excepcional y transitorio”.

²⁷⁷ Sobre la naturaleza transitoria del sistema jurídico para consolidar la paz, así se señaló en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla: “Tal como se resaltó en el punto anterior, si bien bajo circunstancias históricas específicas las instituciones de justicia transicional pueden resultar benéficas para una determinada sociedad, tales mecanismos son normalmente aceptados en el derecho internacional y constitucional comparado como una situación excepcional, por lo mismo transitoria, frente a lo que, en perspectiva eminentemente comparativa, pudiera denominarse el derecho penal ordinario, vigente y aplicable a la generalidad de las conductas punibles y directamente derivado de los principios y pautas constitucionales que regulan la materia”.

República²⁷⁸ para llevar a cabo las actuaciones necesarias en la construcción de una paz estable y duradera. A su vez, en su jurisprudencia reciente²⁷⁹ la Corte Constitucional reconoce también el carácter ininterrumpido y la no dilación en el establecimiento y puesta en marcha del marco normativo para consolidar la paz²⁸⁰.

En cuarto lugar, la justicia transicional es entendida por la Corte Constitucional de Colombia como un proceso hacia la construcción de una paz estable²⁸¹. En este sentido

²⁷⁸ La Corte Constitucional, respecto a la relación entre el derecho a la paz y la implementación del marco jurídico de la justicia transicional en Colombia, ha abordado el derecho a la paz con ocasión de la revisión de la normatividad que se ha venido adoptando en procura de dotar al Presidente de la República de instrumentos adecuados y eficaces para la terminación del conflicto armado. Así lo señaló la Sentencia Corte Constitucional de Colombia, C-048 de 24 de enero de 2001, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett: *“el Presidente de la República puede adoptar diferentes tipos de medidas, las cuales pueden oscilar entre las soluciones pacíficas de conflictos hasta la utilización de acciones coercitivas como el uso de la fuerza, tal es el caso de la declaratoria de estado de guerra para repeler la agresión exterior (C.P. art. 212)”*.

²⁷⁹ Respecto a la interpretación constitucional del procedimiento legislativo especial para la paz (*fast track*) y facultades presidenciales para la paz, en palabras del que esto escribe en aras de la consolidación de la paz en el marco de la aplicación de los acuerdos de paz en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-699 de 13 de noviembre de 2016, Magistrada Ponente: María Victoria Calle, se sostuvo: *“Sin embargo, hemos apoyado la decisión de exequibilidad en virtud de la excepcional y temporal situación social y política que vive el país, alrededor de la necesidad de poner fin al conflicto interno y de los esfuerzos hechos en tal sentido, que inspiró la propuesta del fast track, como decidetratum de la paz, que realiza transversalmente principios, valores y derechos de una constitución concebida para la paz. La exequibilidad del procedimiento de fast track, es una legítima necesidad histórica de implementar un mecanismo eficaz, que permita racionalizar en tiempo y gestión parlamentaria y administrativa la realización del Acuerdo de Paz, e impida que la falta de oportuna implementación de medidas urgentes (amnistía, entrega de armas, participación política etc.) da al traste con el proceso, en abierto desconocimiento de la axiología que inspiró y sobre la que fue concebida la Constitución Política de 1991”*. Salvamento parcial de voto del Magistrado ROJAS RÍOS. Corte Constitucional Colombiana. Con la mencionada Sentencia C-699 de 2016 se resolvió la acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 1 y 2 (parciales) del Acto Legislativo 1 de 2016 (julio 7), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

²⁸⁰ Tal y como se señaló en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-699 de 13 de noviembre de 2016, Magistrada Ponente: María Victoria Calle: *“el mecanismo del cual forma parte la disposición demandada busca “agilizar y garantizar la implementación” del acuerdo final (idem art 1). Lo cual se justifica en el marco de negociaciones de paz, según los antecedentes parlamentarios, por cuanto otras experiencias comparadas han demostrado la necesidad de una implementación oportuna que no ponga en riesgo lo acordado”*.

²⁸¹ Así se estableció en la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla: *“De los anteriores conceptos y de la continua evolución de la noción de justicia transicional puede concluirse que el derecho comparado y la comunidad internacional la han entendido como una institución jurídica a través de la cual se pretende hilvanar e integrar ingentes esfuerzos, que aplican las sociedades para enfrentar las consecuencias de violaciones masivas y abusos generalizados o sistemáticos en materia de derechos humanos, sufridos*

ya desde la sentencia C- 771 de 2011²⁸² el alto Tribunal Constitucional estableció que a pesar de que expresamente la Constitución no recogía la justicia transicional, se identificaron distintas referencias en el texto constitucional en las cuales se observa la vigencia de medidas de justicia transicional. Por una parte, la frecuente mención de la paz como objetivo principal del Estado Colombiano, también se encuentra la expresa alusión que en la Constitución se recoge del concepto de política criminal del Estado. En este sentido, el Estado tiene las facultades necesarias para adaptar las normas sustanciales y procesales que pueden enfrentar los fenómenos sociales, siempre y cuando no se contravenga los presupuestos esenciales de la Carta Política.

En quinto lugar, para la Corte Constitucional de Colombia la justicia transicional permite contextualizar a la paz como valor constitucional y como derecho y deber de los ciudadanos. Para la Corte Constitucional “*La paz fue entendida por primera vez en el constitucionalismo colombiano como derecho síntesis*”²⁸³, esto es, la paz como síntesis de todos los derechos humanos, en cuanto que, sin ella, no habría vigencia de ningún otro. Todo esto justifica la existencia de instituciones de justicia transicional.

Además de todo lo anterior, en sus más recientes pronunciamiento sobre la revisión de la constitucionalidad de la normativa relativa a la JEP, la Corte Constitucional de Colombia ha elaborado una visión complementaria de la justicia transicional, señalando

en un conflicto, hacia una etapa constructiva de paz, respeto, reconciliación y consolidación de la democracia, situaciones de excepción frente a lo que resultaría de la aplicación de las instituciones penales comunes”.

²⁸² La Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla, resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1°, 4°, 6° y 7° (todos parcialmente) de la Ley 1424 de 2010 (diciembre 29), por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones.

²⁸³ Sentencia Corte Constitucional C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

que ésta contribuye a la superación del conflicto armado y al trámite de los conflictos sociales mediante los cauces del Estado de Derecho, fomentando así el reconocimiento de los derechos humanos, la confianza y la reconciliación²⁸⁴. Teniendo en cuenta que la prolongación del conflicto armado ha obstaculizado la plena realización de los fines del Estado, esto nos permite entender el fenómeno de la violencia y la forma en que el Estado debe responder, no solo desde una visión negativa de la paz (ausencia de conflicto) sino como un camino a recorrer en la construcción de la paz. De hecho, es interesante observar como para la Corte Constitucional de Colombia, los principios de la justicia transicional adquieren una naturaleza instrumental al identificarse como mecanismos²⁸⁵. Es decir, a través de ella se busca enfrentar las consecuencias de graves violaciones de derechos humanos hacia una etapa constructiva de paz, respeto, reconciliación y consolidación de la democracia²⁸⁶.

Otra de las características que ayuda a comprender el concepto de justicia transicional en el marco de la construcción de la paz en el postconflicto en Colombia es la necesaria búsqueda de una respuesta integral por parte del Estado, tal y como ha sido señalado en jurisprudencia reciente de la Corte Constitucional de Colombia²⁸⁷. En particular, para la

²⁸⁴ En esta sentencia la Corte señaló: “La justicia transicional, en consecuencia, cumple un objetivo fundamental en relación con el restablecimiento del orden constitucional, en cuanto contribuye a la superación del conflicto armado y al trámite de los conflictos sociales mediante los cauces del Estado de Derecho, fomentando el reconocimiento de los derechos humanos, la confianza y la reconciliación”. Sentencia Corte Constitucional C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁸⁵ “La justicia transicional, a través de los mecanismos de verdad, justicia, reparación y no repetición, potencia entonces la aplicación de los pilares de paz y acceso a la justicia de la Constitución de 1991”. Sentencia Corte Constitucional C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

²⁸⁶ Así lo había señalado la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

²⁸⁷ “el Estado tiene la obligación de ofrecer una respuesta integral que garantice los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición sin dar prioridad a un componente sobre el otro, sino buscando un equilibrio entre los mismos”. Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-080 de 2018 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo. La UBPD fue convenida

Corte, la coordinación entre los distintos estamentos que hacen parte de la JEP es fundamental en aras de garantizar los derechos de las víctimas de violaciones de los derechos humanos²⁸⁸. Para ello, en su jurisprudencia reciente la Corte Constitucional describe las siguientes relaciones: a) relación entre la JEP y la CEVCNR²⁸⁹; la relación entre la JEP y la UBDP²⁹⁰. Respecto a la relación de la JEP con la CEVCNR, la Corte ha señalado tres características fundamentales²⁹¹: i) el carácter extrajudicial de la CEVCNR; ii) la obligación de entrega de información por parte de la JEP cuando la CEVCNR lo necesite; iii) el deber de informar por parte de la CEVCNR a la JEP sobre el cumplimiento de la obligación de contribuir a la verdad por parte de quienes reciben o aspiren a recibir tratamientos especiales.

En sexto lugar, con ocasión del análisis de constitucionalidad de la Ley Estatutaria 1957 de 2019, en el que la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de interpretar una disposición normativa expresa en la que se estableció a la paz como principio orientador de aplicación tanto en la interpretación de las normas como en la toma de sus decisiones

en el Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito por el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC-EP.

²⁸⁸ Así lo señaló la Corte: “Este diseño constitucional es una expresión del principio de integralidad, de conformidad con el cual los mecanismos y las entidades encargados de garantizar los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición son todos de igual jerarquía y se relacionan dentro de un sistema armónico que propende por la coordinación y la maximización de los derechos de las víctimas”. Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente Antonio: José Lizarazo Ocampo.

²⁸⁹ La CEVCNR fue creada por el artículo transitorio 2 del Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones y se desarrolla mediante el Decreto Ley 588 de 2017 (mayo 26), por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Reparación.

²⁹⁰ La UBDP fue creada por el artículo transitorio 3 del Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones: “La Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado tendrá carácter humanitario y extrajudicial y dirigirá, coordinará y contribuirá a la implementación de acciones humanitarias encaminadas a la búsqueda y localización de personas dadas por desaparecidas en el contexto”.

²⁹¹ Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

en el marco de la JEP²⁹². Es interesante observar que la jurisprudencia reciente hace suyo el criterio del legislador²⁹³ al identificar que la paz constituye un criterio central para interpretar de la Ley Estatutaria de la Jurisdicción Especial para la Paz.

En conclusión, del análisis del tratamiento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, en el marco de interpretación del andamiaje legal en el que la JEP desarrollará todas las acciones conducentes para consolidar la paz, se observa un fuerte compromiso en asumir la construcción de una paz estable y duradera a través de la concepción multidimensional en el que se circunscribe la paz como derecho y deber ciudadano.

3. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Después de analizar el concepto de justicia transicional a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, a continuación, se estudiarán los principios²⁹⁴ de

²⁹² “Artículo 26. La paz como principio orientador. Todos los operadores de la JEP deberán interpretar las normas pertinentes y tomar sus decisiones teniendo como principio orientador que la paz, como derecho síntesis, es condición necesaria para el ejercicio y disfrute de todos los demás derechos. En este sentido el acuerdo final será parámetro de interpretación de las normas que rigen la JEP, en los términos del Acto Legislativo número 02 de 2017”. Ley Estatutaria 1957 de 2019 (junio 2016), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz.

²⁹³ La Corte Constitucional de Colombia encuentra que el precepto normativo del artículo 26 del Acto Legislativo número 02 de 2017 se encuentra ajustado a la Constitución.

²⁹⁴ En el marco de la construcción de la paz en las sociedades en postconflicto, las Naciones Unidas identifican a la verdad, la justicia, la reparación y la garantía de no repetición como principios, pilares, estrategias integrales o derechos de la justicia transicional. Por ejemplo, “Con los pilares interrelacionados de la verdad, la justicia, la reparación y garantías de no repetición, la justicia transicional puede navegar por complejas transiciones sociales y políticas, marcadas de cambios rápidos, intereses contrapuestos, dolor y agravios latentes, y en las que los relatos y las memorias corren el riesgo de una polarización e instrumentalización extremas. de polarización e instrumentalización extremas”. Naciones Unidas. The contribution of human rights to peacebuilding and sustaining peace. 2020 Review of the UN peacebuilding architecture. UN Office of the High Commissioner for Human Rights. DE GREIFF, P. Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. c A/HRC/30/42. Consejo de Derechos Humanos. Naciones Unidas.

la justicia transicional con base en la jurisprudencia de la misma Corte. Los principios de la justicia transicional serán identificados como derechos-principios porque se considera que un enfoque basado en los derechos acompañado de una razón de ser del SIVJRNR puede contribuir a clarificar la necesidad de la consolidación del derecho a la paz en la sociedad colombiana del postconflicto.

3.1. La verdad como derecho y principio fundamental en la consolidación de la paz

El acuerdo²⁹⁵ entre el gobierno colombiano y las FAR incluyó la verdad como núcleo central de las negociaciones²⁹⁶. En consecuencia, el actual marco normativo por el que se establece la JEP está orientado en que la búsqueda y determinación de la verdad sea un derecho de las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, pero también se configura como un deber por quien se somete a la JEP²⁹⁷. Del análisis cualitativo de las

²⁹⁵ El Punto 5 del Acuerdo final respecto a la verdad señala: “*El esclarecimiento de la verdad: Esclarecer lo sucedido a lo largo del conflicto, incluyendo sus múltiples causas, orígenes y sus efectos, es parte fundamental de la satisfacción de los derechos de las víctimas, y de la sociedad en general. La reconstrucción de la confianza depende del esclarecimiento pleno y del reconocimiento de la verdad*”. Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC-EP.

²⁹⁶ En un estudio cualitativo que tuvo como objetivo evaluar los discursos sobre la impunidad frente a los diálogos de La Habana entre el gobierno y las Farc, Umaña-Hernández encontró que el tema de la impunidad tuvo una gran relevancia en los diálogos convirtiéndose en un tema fundamental para lograr o no un acuerdo final. El autor sostuvo que los discursos sobre la impunidad frente a los diálogos de La Habana parecen abarcar mucho más los diferentes derechos de las víctimas; en otras palabras, la impunidad en los discursos alrededor de la mesa de La Habana estuvo caracterizada como un tema principal para pronunciarse sobre los temas de verdad, justicia, reparación y no repetición. En palabras del autor: “*En el contexto de los diálogos de La Habana se ha puesto un énfasis especial en la reflexión de la necesidad de conocer la verdad. Este punto parece fundamental para las víctimas: en las reuniones de las delegaciones de las sesenta víctimas que participaron en las audiencias en La Habana he podido presenciar que la verdad es una de las principales reivindicaciones, este ha sido uno de los temas eje sobre los que existe consenso acerca de los acuerdos a los que se debe llegar en los diálogos. Esto, nos llevaría a pensar que la lucha contra la impunidad no es necesariamente la reivindicación más importante en la coyuntura de los diálogos de La Habana, pues bajo esta idea no se suelen movilizar los discursos de verdad sino más bien los de justicia*”. UMAÑA HERNÁNDEZ, C., “La mula muerta: el tema de la impunidad en Colombia y el contexto de las negociaciones de La Habana” *El diseño institucional del Estado Democrático en América Latina*, CORREA HENAO, M.I. y ROBLEDO SILVA, P., Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 257-298.

²⁹⁷ El Acto Legislativo 1 de 2017 en el Artículo transitorio 5. Jurisdicción Especial para la Paz. Capítulo III Jurisdicción Especial para la Paz estableció que: “*Aportar verdad plena significa relatar, cuando se*

sentencias recientes de la Corte Constitucional de Colombia, respecto al derecho a la verdad se han extraído las siguientes subcategorías.

3.2. *El derecho a la verdad y el acceso y mantenimiento en ámbito de la competencia de la JEP*

El acceso y mantenimiento de las condiciones que favorecen permanecer en el ámbito de competencia de la JEP son ejes fundamentales para que el derecho a la verdad se mantenga incólume²⁹⁸. El hecho de que el escenario de justicia transicional sea capaz de ofrecer garantías para que el derecho a la verdad se construya, se entiende que es también una garantía para que la impunidad no conquiste espacios en la consolidación de la paz. Tal y como sostiene CORREA-FLÓREZ y MARTÍN-PARADA *“la máxima consecuencia que puede tener un compareciente que estuvo sometido a la JEP es la expulsión del SIVJRN. Como consecuencia, la jurisdicción penal ordinaria sería la competente de investigar, juzgar y sancionar conforme el derecho correspondiente y sin acceso a los beneficios del proceso de justicia transicional”*²⁹⁹.

disponga de los elementos para ello, de manera exhaustiva y detallada las conductas cometidas y las circunstancias de su comisión, así como las informaciones necesarias y suficientes para atribuir responsabilidades, para así garantizar la satisfacción de los derechos de las víctimas a la reparación y a la no repetición. El deber de aportar verdad no implica la obligación de aceptar responsabilidades. Quien aporte de manera dolosa información falsa, o incumpla cualquiera de las condiciones del Sistema, perderá el tratamiento especial de justicia.” Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

²⁹⁸ Ejemplo de la no posible contribución a la construcción de la verdad en la estructura de la JEP y en la pérdida de beneficios se puede observar en el seguimiento que se da en los medios de comunicación. En: “Víctimas reclaman que General (r) Mario Montoya no entregó verdad ante la JEP” https://www.elspectador.com/judicial/victimas-reclaman-que-general-r-mario-montoya-no-entrego-verdad-ante-la-jep/?utm_source=interno&utm_medium=boton&utm_campaign=share_content&utm_content=boton_copiar_articulos

²⁹⁹ CORREA-FLÓREZ, M. C. y MARTÍN-PARADA, A. F., “Jurisdicción Especial para la Paz: un modelo de justicia transicional en Colombia”, *Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo*, vol. 3, n° 3, 2020, pp. 30-50.

3.3. El reconocimiento de la verdad y la no extradición

Fruto del análisis jurisprudencial se observa que uno de los elementos que acompañan la construcción de la verdad es evitar que eventos extraordinarios a los que está sujeto la reconstrucción de los hechos se detenga o impida. En este marco, la imposibilidad de la extradición en procesos de verdad es un elemento identificado como un tratamiento especial de justicia dentro del SIVJNRN³⁰⁰³⁰¹. La Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-080 de 2018, indicó que la garantía de no extradición³⁰² procura satisfacer los derechos de las víctimas del conflicto armado interno a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición. Es decir, la garantía de no extradición se convierte en un

³⁰⁰ El Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones y la Ley 1820 de 2016 (diciembre 30), por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones, señalan como tratamientos especiales de justicia dentro del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, entre otros, los siguientes: (i) el tratamiento penal especial; (ii) el tratamiento penitenciario especial; (iii) la exención de la responsabilidad disciplinaria y administrativa; (iv) la extinción de la obligación de indemnizar, en algunos casos, sin perjuicio de la obligación general de reparar de los responsables y del Estado; (v) la garantía de no extradición; y (vi) el tratamiento especial en materia de inhabilidades.

³⁰¹ MEJÍA-RAMÍREZ en un estudio reciente analizó la concesión de la garantía de no extradición por parte de la Sección de Revisión del Tribunal Especial para la Paz a exguerrilleros de las FARC-EP por conductas delictivas de tráfico de estupefacientes transnacional, como conexos con los delitos políticos, cometidos con ocasión al conflicto armado interno. La autora encontró que de 38 casos de solicitudes de aplicación de la garantía de no extradición (GNE) relacionados con delitos de narcotráfico presuntamente conexos con los delitos políticos, 28 fueron presentadas por quienes alegaban ser exintegrantes de las FARC-EP, comparecientes ante el SIVJNRN, 9 terceros colaboradores y en 1 evento, un hermano de un integrante del grupo ilegal. La autora señala que *“La recopilación permite colegir que, durante la vigencia normativa, es decir, desde la incorporación del artículo 19 transitorio a la Constitución Política de Colombia en 2017 hasta el 2020, la aplicación de la GNE solo ha ocurrido en un único evento, lo que llama la atención, respecto a la exigencia de requisitos estrictos, ya que, ante el incumplimiento de alguno de ellos, se ha rechazado incluso su estudio de fondo, y, en el caso en que se otorgó, se hizo, a la luz de la interpretación del principio pro-paz”*. MEJÍA RAMÍREZ, V. y otros, *“La JEP y la extradición: análisis jurisprudencial de la garantía de no extradición en casos de narcotráfico conexos con los delitos políticos, solicitados por los Estados Unidos en la Sección de Revisión del Tribunal Especial para la Paz (2018-2020)”*, Tesis de Maestría. Universidad EAFIT, 2021, pág. 26.

³⁰² Se está de acuerdo con la lectura que hacen las investigadoras CORREA-FLÓREZ y MARTÍN-PARADA en el sentido de que la garantía de no extradición refleja un cambio en el procedimiento ordinario de la figura de la extradición en Colombia, por lo que es importante que el ordenamiento jurídico interno se adapte a las nuevas realidades transicionales que responden a una concepción pro -paz. En: CORREA-FLÓREZ, M. C. y MARTÍN-PARADA, A. F., *“Jurisdicción Especial para la Paz: un modelo de justicia transicional en Colombia”*, op. cit.

medio para materializar los principios de la justicia transicional³⁰³. A su vez, la Corte Constitucional de Colombia también recuerda que la garantía de no extradición otorga seguridad jurídica de los excombatientes, quienes se han sometido a la JEP a efectos de que se investigue y juzgue su responsabilidad en el conflicto mediante las reglas sustanciales y procesales previstas en el Acto Legislativo 01 de 2017³⁰⁴.

3.4. Interdependencia del derecho a la verdad con otros principios y derechos

Tal y como se ha comentado previamente, el derecho a la verdad como principio de justicia transicional se articula alrededor de una serie de elementos que no pueden aplicarse de forma aislada. Uno de esos elementos es el cumplimiento de la garantía de no extradición que se relaciona directamente con el derecho a la no impunidad³⁰⁵. En la

³⁰³ Según lo contemplado en el artículo 54 de la Ley 1922 de 2018 (julio 18), por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz, la Sección de Revisión de la Jurisdicción Especial para la Paz es la responsable de conocer el trámite para la concesión de dicha garantía.

³⁰⁴ Uno de los casos más emblemáticos en donde la JEP ha sentado jurisprudencia en la materia fue en el caso de Seuxis Paucias Hernández Solarte, conocido como alias “Jesus Santrich”, quien era miembro del Secretariado y excomandante de las FARC. Hernández fue solicitado por el Gobierno de los Estados Unidos el día 7 de junio de 2018 por la presunta comisión de delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes hacia Estados Unidos. La Sección de Revisión de la JEP decidió concederle la garantía de no extradición al compareciente Jesús Santrich, por haber encontrado que no era posible determinar la fecha exacta de ocurrencia de los delitos alegados. Jurisdicción Especial para la Paz, Tribunal para la Paz, Sección de Revisión, Auto SRT –AE –030/2019 de 15 de mayo de 2019, aprobada en Acta n° 32 de 15 de mayo de 2019, señaló: “*la persona aceptado dentro del SIVJRN cuenta con el derecho a que se le otorgue plena seguridad jurídica frente al escenario pactado en el Acuerdo Final y es por ello que se crea la garantía de no extradición como instrumento transitorio del modelo de justicia transicional acordado e implementado con el propósito correlacional de asegurar que los comparecientes no solo acudan sino que permanezcan en esta jurisdicción y que las víctimas conozcan la verdad, sean reparadas y se determine quiénes fueron los perpetradores de las violaciones de los derechos humanos y de esta manera, como finalidad última, consolidar una paz estable y duradera*”.

³⁰⁵ A pesar de no ser objeto de la presente tesis doctoral el anterior marco normativo y jurisprudencial del proceso de paz entre las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) y el Gobierno Colombiano, que terminó con la creación de un sistema especial de investigación y juicio sobre crímenes cometidos en el marco del conflicto armado (con la Ley de Justicia y Paz), un sector de la doctrina señala cierta crítica de cómo la citada Ley relacionó la impunidad con la extradición. En este marco tal TORO-RONDÓN y DÍAZ-CALLE señalaron: “*En Colombia tenemos un antecedente respecto al pacto de paz de Santa Fe de Ralito entre las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) y el gobierno de Álvaro Uribe Vélez, en este proceso la aplicación de la extradición entorpeció la implementación del tratado y afectó directamente a las víctimas, pues se extraditaron 14 jefes paramilitares, y ahí terminó casi en su totalidad el relato*”.

medida en que se ofrecen las garantías para que la verdad sea totalmente conocida, las oportunidades de construir una verdad colectiva están más en sintonía con el espíritu de no impunidad que debe reinar en procesos de consolidación de la paz en sociedades en posconflicto.

Posteriormente en la sentencia C-112 de 2019, la Corte Constitucional de Colombia manifestó esta necesidad de una manera tajante. En el contexto de protección de los derechos de las víctimas, el alto Tribunal Constitucional sostuvo que estos “*se verían a tal punto reducidos -casi desaparecidos si se quiere- si de quienes en últimas depende su cabal realización, son enviados a otro país, pues, una vez ello se dé, los efectos nocivos sobre esos derechos se tornan casi irreversibles*”³⁰⁶.

3.5. La inexorable unión entre el derecho a la verdad y la preservación de la historia del conflicto armado

Para la Corte Constitucional de Colombia, existe una inexorable unión entre el derecho que tienen las víctimas a la verdad y la reconstrucción de la historia que ha vivido el país desde hace más de cinco décadas. En este marco, el SIVJNRN decidió establecer una dependencia encargada de la gestión documental y el manejo del archivo de la JEP³⁰⁷

de la verdad y con él las posibilidades de justicia, verdad, reparación y no repetición” TORO-RENDÓN S. y DÍAZ-CALLE, C. P. *Tensión entre el derecho a la verdad y la extradición en el marco del posconflicto en Colombia*, Universidad Libre de Colombia, 2019, pág. 3.

³⁰⁶ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-112 de 13 de marzo de 2019, Magistrado Ponente: José Fernando Reyes Cuartas. Esta sentencia estudia las Demandas de inconstitucionalidad contra los artículos 1 (parcial) literal g., 11 parágrafo 2º (parcial), 54 (parcial) y 75 de la Ley 1922 de 2018 (julio 18), por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz; y el artículo 502 de la Ley 906 de 2004 (agosto 31), por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

³⁰⁷ Artículo 116. Archivos. La Secretaría Ejecutiva tendrá una dependencia encargada de los procesos y procedimientos relacionados con la Gestión Documental y el manejo del archivo de la JEP y la memoria judicial, que garantice la conservación y la seguridad de la información y que cumpla con los principios rectores de la ley de archivo. El Secretario Ejecutivo celebrará convenios con el Centro Nacional de Memoria Histórica, con el Archivo General de la Nación y con cuantas entidades nacionales o

y la memoria judicial, que garantice la conservación y la seguridad de la información³⁰⁸. La jurisprudencia de la Corte Constitucional reconoce que esta medida promueve la garantía de la memoria histórica, en la medida en que se contribuye a la realización del derecho a la verdad a partir del respeto del componente de memoria histórica. A su vez, es importante señalar cómo la memoria histórica asume una función pluridimensional porque se convierte en un medio para la justicia, en un medio para la verdad³⁰⁹, como un medio para la reparación, la no repetición. Es decir, la memoria se convierte en un instrumento a través del cual los principios de la justicia transicional pueden desarrollarse y en particular en un medio para fortalecer los principios de la no impunidad. La Corte Constitucional, en jurisprudencia previa³¹⁰ ha señalado la verdad como derecho individual y también como derecho de carácter colectivo.³¹¹ En la sentencia C-017/18

extranjeras entienda competentes y necesarias para estos efectos. Ley Estatutaria 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz.

³⁰⁸ Finalmente, la Corte Constitucional de Colombia declara la constitucionalidad del artículo 116 de la Ley Estatutaria 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz.

³⁰⁹ “Es así que, las memorias que una sociedad tiene respecto de los sucesos ocurridos en el pasado son producto de una tarea colectiva de elaboración y construcción permanente, de intentos de imposición de significados, cuyo resultado siempre se presenta como precario, susceptible de ser redefinido. Aquí reside el carácter conflictivo inherente a la concepción misma de memoria colectiva”. Principios fundamentales para las políticas públicas en materia de sitios de memoria, Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos, MERCOSUR (IPPDH), 2013, pág. 6.

³¹⁰ “el conocimiento por un pueblo de la historia de la opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, es necesario conservarlo mediante la adopción de medidas adecuadas en aras de dar cumplimiento a la obligación de recordar que incumbe al Estado para preservar archivos y otras pruebas relativas a violaciones de derechos humanos y para facilitar el conocimiento de tales violaciones”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-017 de 21 de marzo de 2018, Magistrada Ponente: Diana Fajardo Rivera.

³¹¹ En la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-017 de 21 de marzo de 2018, Magistrada Ponente Diana: Fajardo Rivera, la Corte reconoció que el “Conjunto de principios para la protección y la promoción de los Derechos Humanos, para la lucha contra la impunidad”, ofrece una serie de estándares relevantes en la interpretación y la determinación del alcance de los derechos constitucionales de las víctimas y, en particular, del derecho a la verdad. Por ejemplo, el principio 3 señala: “El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se debe conservar adoptando medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado para preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y para facilitar el conocimiento de tales violaciones. Esas medidas deben estar encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva y, en particular, evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas”.

indicó que “*el deber de recordar se traduce en la obligación estatal de generar mecanismos para resguardar la memoria de cada nación como su patrimonio*”³¹².

Respecto a las condiciones que debe crear el Estado para preservar el derecho a la verdad, la Corte Constitucional de Colombia en su sentencia C-579/13³¹³ identifica la relación de este derecho con la necesaria incorporación de la perspectiva histórica al conflicto armado, que teniendo en cuenta que el pilar esencial que se le impone al Estado el deber de respetar, proteger y garantizar los derechos de la sociedad y de las víctimas, exige que todas ellas tengan, entre otros el derecho a conocer dónde se encuentran los restos de sus familiares.

Respecto a la dimensión colectiva del derecho a la verdad, en la sentencia C-579/13 la Corte Constitucional de Colombia estableció una serie de criterios jurisprudenciales relacionados con el derecho a la verdad y la necesaria reconstrucción de la memoria histórica. En este marco la Corte Constitucional sostuvo: a) “*la dimensión colectiva del derecho a la verdad, por su parte, significa que la sociedad debe conocer la realidad de lo sucedido, su propia historia, la posibilidad de elaborar un relato colectivo a través de la divulgación pública de los resultados de las investigaciones, e implica la obligación*

³¹² Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-017 de 21 de marzo de 2018, Magistrada Ponente: Diana Fajardo

³¹³ Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. La sentencia analiza el problema jurídico planteado es si sustituye la Constitución la posibilidad de que se utilicen los criterios de selección y priorización para la investigación, el juzgamiento y la sanción de los más graves crímenes contra los DH y el DIH cometidos por los máximos responsables y se renuncie a la persecución de los demás. Los demandantes señalaron que las expresiones “*máximos*”, “*cometidos de manera sistemática*” y “*todos los*” contenidas en el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, sustituyen un pilar fundamental de la Constitución Política que es el deber del Estado Colombiano de garantizar los derechos humanos. La decisión de la Corte Constitucional de Colombia fue declarar la exequibilidad del inciso cuarto del artículo 1º del Acto legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, en los términos señalados en esta sentencia.

de contar con una “memoria pública” sobre los resultados de estas investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos”³¹⁴; y, b) “finalmente, en cuanto al derecho a la verdad, la Corte resalta no solo la importancia y la obligación del Estado de adelantar investigaciones criminales con el fin de esclarecer la responsabilidad penal individual y la verdad de los hechos, sino también la importancia de mecanismos alternativos de reconstrucción de la verdad histórica, como comisiones de la verdad de carácter administrativo, que en casos de vulneraciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos, deben servir a los fines constitucionales antes mencionados”³¹⁵.

3.6. La estructura administrativa que garantizaría el derecho a la verdad

Del análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia se observa la importancia que se concede a la búsqueda de alternativas administrativas para que el derecho a la verdad³¹⁶ pueda materializarse.

La Corte Constitucional ha señalado que se debe garantizar la verdad y la revelación de todos los hechos constitutivos de graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, a través de mecanismos judiciales o extrajudiciales como la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No

³¹⁴ Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³¹⁵ Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³¹⁶ A través del Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5), por el cual se organiza la Comisión de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, se estableció el diseño de la Comisión de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición. Este fue uno de los cinco mecanismos establecidos en el Acuerdo Final como parte del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, contemplado a favor de los derechos de las víctimas del conflicto en el punto 6.

Repetición. Las sentencias analizadas³¹⁷ han destacado la importancia de las comisiones de la verdad en las sociedades en postconflicto.

Así, en la sentencia C-579/13 se reconoció como criterio jurisprudencial que no solo es obligación del Estado el adelantar investigaciones criminales con el fin de esclarecer la responsabilidad penal individual y la verdad de los hechos, sino también la importancia de mecanismos alternativos de reconstrucción de la verdad histórica, como comisiones de la verdad de carácter administrativo. En esta sentencia, la Corte Constitucional señaló que las comisiones de la verdad pueden contribuir a alcanzar las metas de la justicia transicional. La importancia radica en que plantean un enfoque armónico para construir la verdad desde un enfoque individual a uno más global³¹⁸; la necesaria comprensión de las causas que originaron las violaciones de los derechos humanos en el pasado; la apuesta hacia la reconstrucción del tejido social a través del aprendizaje del pasado y el compromiso de no repetición en la consolidación a largo plazo de la democratización; y, la existencia de unas condiciones mínimas para que estas comisiones puedan actuar, en el marco de la búsqueda de información relevante³¹⁹.

³¹⁷ En la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, la Corte fijó un conjunto de parámetros de interpretación del Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, que debían ser observados por el Congreso de la República al expedir la Ley Estatutaria que desarrollase el “*Marco Jurídico para la Paz*” y Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

³¹⁸ Esta característica se puede encontrar en la interpretación que hace la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

³¹⁹ Así lo señaló la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-370 de 2006 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández: “*Para que esos mecanismos – como las comisiones de la verdad – puedan operar plenamente, es necesario que no exista reserva sobre información relevante, salvo que se trate, como también lo establece la ley, de proteger la intimidad, la vida, la integridad o la seguridad de víctimas y testigos*”.

A la luz del Decreto Ley 588 de 2017 la CEVCNR cumplirá los objetivos de contribuir al esclarecimiento de lo ocurrido ofreciendo una explicación amplia de la complejidad del conflicto³²⁰, promover y contribuir al reconocimiento³²¹ y garantizar la convivencia en los territorios³²². Este criterio se observa en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con la sentencia C-017/18 que realizó la revisión automática de constitucionalidad del Decreto Ley 588 de 2017³²³. Otro objetivo de esta Comisión es buscar las razones por las cuáles se originó el conflicto aprendiendo del pasado y evitando la repetición³²⁴.

3.7. El derecho a la verdad y la participación de las víctimas

³²⁰ “Artículo 2. Objetivos. La CEV cumplirá los siguientes objetivos: 1. (...) de tal forma que se promueva un entendimiento compartido en la sociedad, en especial de los aspectos menos conocidos del conflicto, como el impacto del conflicto en los niños, niñas y adolescentes y la violencia basada en género, entre otros”. Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5) por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición.

³²¹ “Artículo 2. Objetivos. La CEV cumplirá los siguientes objetivos: (...) 2. Eso significa el reconocimiento de las víctimas como ciudadanos y ciudadanas que vieron sus derechos vulnerados... el reconocimiento voluntario de responsabilidades individuales y colectivas por parte de todos quienes de manera directa o indirecta participaron en el conflicto... y en general el reconocimiento por parte de toda la sociedad de ese legado de violaciones e infracciones como algo que merece el rechazo de todos y que no se debe ni se puede repetir”. Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5) por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición.

³²² “Artículo 2. Objetivos. La CEV cumplirá los siguientes objetivos: (...) 3. Promover la convivencia en los territorios, en el entendido de que la convivencia no consiste en el simple compartir de un mismo espacio social y político, sino en la creación de un ambiente transformador que permita la resolución pacífica de los conflictos y la construcción de la más amplia cultura de respeto y tolerancia en democracia (...)”. Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5) por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición.

³²³ El Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5) por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición.

³²⁴ Así lo señaló el parágrafo del artículo 2 del Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5) por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición: “Todo lo anterior deberá contribuir a crear condiciones estructurales para la convivencia entre los colombianos y las colombianas y a sentar las bases de la no repetición, la reconciliación y la construcción de una paz estable y duradera. Por esas razones es necesario entender la construcción de la verdad también como una parte esencial de la construcción de la paz”.

Con relación a la participación de las víctimas en el marco de la justicia transicional, para la Corte Constitucional en la construcción de la verdad, las víctimas tienen derecho a participar tanto en la construcción de la verdad judicial como en la verdad histórica³²⁵.

Como señala DORADO PORRAS, la verdad judicial suele manejar una visión instrumentalista de la verdad, poco sensible con los derechos e intereses de las víctimas. Los juicios aportan una verdad parcial y pragmática que se centra en la responsabilidad individual, y no ofrecen un panorama completo de lo ocurrido ya que el *“Estado (o la organización a la que pertenezcan los agresores o la mera colectividad) no figuran claramente como un agente responsable, sino como un actor a la sombra”*³²⁶.

Para este autor *“la principal función de las comisiones de la verdad, evidentemente, es el esclarecimiento de la verdad a través de la construcción de una verdad más amplia que la judicial, que satisface mejor los derechos e intereses de las víctimas y de la sociedad en su conjunto incorporando elementos más propios de la justicia restaurativa”*³²⁷. Curación de las víctimas y la reconciliación.

Por su parte, GARCÍA-PASCUAL señala que *“la reconstrucción de la memoria puede pretender realizarse bajo iniciativas políticas de reconstrucción de los hechos, respecto y reconocimiento público de las víctimas o por comisiones de la verdad, pero nada puede*

³²⁵ “Es preciso señalar que, bien sea que se trate de escenarios judiciales o extrajudiciales, las víctimas tienen el derecho fundamental a participar activamente en la determinación de las verdades judicial e histórica”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-694 de 2015 de 11 de noviembre de 2015, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.

³²⁶ DORADO PORRAS, J., *Justicia Transicional*, Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, N°8, marzo – agosto 2015, pp.192-204, págs. 196-197.

³²⁷ DORADO PORRAS, J., *Justicia Transicional*, Eunomía, op. cit., pág. 197.

*sustituir a la instancia judicial en la aspiración de concretar las responsabilidades individuales y sancionar a los culpables”*³²⁸.

En aras de la consolidación del derecho a la paz y teniendo en cuenta que la justicia restaurativa es un paradigma que guía la JEP, convirtiéndose en piedra angular dentro del marco de la justicia transicional, también es cierto que la naturaleza de este tipo de justicia reconoce un derecho a participar en la construcción de esa verdad. En el marco de estos procesos y respetando su naturaleza participativa esta se extiende no solo para la víctima directa de las violaciones de los derechos humanos³²⁹, sino que también el derecho a participar se extiende a las familias como sujetos legítimos en el establecimiento de la verdad.

En un análisis elaborado sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto al concepto de impunidad, CHACÓN-MATA³³⁰ señala como para la Corte, los familiares de las víctimas tienen derecho también a conocer la verdad. Para el autor, en algunos casos la sentencia homologa el derecho familiar de conocer lo sucedido, como una forma clara de reparación o resarcimiento, por el daño causado. La angustia, la desesperación de no tener conocimiento de lo sucedido por parte del núcleo familiar, genera una situación lesiva para el entorno inmediato de la víctima o las

³²⁸ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 65.

³²⁹ De hecho, un objetivo de la CEVCNR es: “*promover el reconocimiento de las víctimas y el reconocimiento voluntario de las responsabilidades individuales o colectivas de quienes participaron directa e indirectamente en el conflicto armado*”. Artículo transitorio 2. Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

³³⁰ CHACÓN MATA, A., “Deberes y obligaciones de los Estados para combatir la impunidad a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Ciencias Sociales*, n° 71, 2017, pp. 67-106.

víctimas³³¹. En este marco, la participación de las víctimas en procesos de justicia transicional estaría en capacidad de configurar escenarios políticos de reparación y dignificación³³², en las que su voz de las víctimas se convierten en referentes fundamentales sin los cuales no podría generarse una verdadera reconstrucción social, ni mucho menos un proceso de reconciliación nacional.

La participación de las víctimas a conocer la verdad encuentra fundamento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este marco, con la sentencia C-579 de 2013 la Corte Constitucional enfatizó que, en cuanto al derecho a conocer la verdad, se ha considerado que “(...) *toda persona, incluyendo los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, tiene, de acuerdo con la Convención, el derecho a conocer la verdad, por lo que aquéllos y la sociedad toda deben ser informados de lo sucedido*”³³³. En particular, la Corte con esta sentencia señaló que una de las garantías para proteger los derechos de las víctimas y de la sociedad como obligación del Estado, es el derecho a conocer dónde se encuentran los restos de sus familiares.

³³¹ VILLA GÓMEZ, J. D., “Consecuencias Psicosociales de la participación en escenarios de justicia transicional en un contexto de conflicto, impunidad y no-transición”, *El Ágora USB*, vol. 13, n° 2, 2013, pp. 307-338.

³³² Villa-Gómez analizó las percepciones de víctima de la violencia política en tres regiones del centro de Colombia, en torno a su participación en escenarios de reparación, verdad y justicia propiciados por el Estado Colombiano. El autor concluye que, ante las violaciones de derechos humanos, los procesos que posibilitan la recuperación de las víctimas, a través de la ruptura del miedo y el horror que genera la violencia pueden generar dos cambios, entre otros: pueden suscitar la movilización para la búsqueda de la justicia; y en pueden operar un cambio en la comunidad, en sus relaciones interpersonales. VILLA GÓMEZ, J. D., “Consecuencias Psicosociales de la participación en escenarios de justicia transicional en un contexto de conflicto, impunidad y no-transición”, *op. cit.*

³³³ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Fruto del análisis de la forma en la que la JEP estipula la participación de las víctimas, se observa que al contar esta con una orientación de género³³⁴, fortalece la idea de que no puede existir una comprensión de un fenómeno tan histórico y con tan profundas raíces en la discriminación de las mujeres y en otros colectivos minoritarios. En otras palabras, solo a través de este enfoque de diversidad es que la lucha contra la impunidad en el marco de la consolidación del derecho a la paz dentro de la estructura de la justicia transicional es que permitirá que la diversidad, entendida como regla, y no como excepción aporte a la construcción histórica de la verdad no solo a nivel individual sino sobre todo colectivo.

Como señala GARCÍA-PASCUAL, *“las víctimas esperan del proceso una forma de hacer memoria colectiva, una oportunidad de ser oídos públicamente, un reconocimiento oficial a su dolor (...). No buscan, sólo la condena del imputado sino el reconocimiento público del mal que se les ha sido infligido. Del proceso se espera todo aquello que, tal vez, hubiera podido realizar mejor, o debiera haber realizado, una comisión de la verdad (reconstrucción de los hechos o un espacio para escuchar el relato de las víctimas) o unas políticas activas de los gobiernos en el tratamiento de las víctimas”*³³⁵.

³³⁴ “PARÁGRAFO 1o. El Sistema Integral tendrá un enfoque territorial, diferencial y de género, que corresponde a las características particulares de la victimización en cada territorio y cada población y en especial a la protección y atención prioritaria de las mujeres y de los niños y niñas víctimas del conflicto armado. La conformación de todos los componentes del Sistema Integral deberá tener en cuenta la participación equitativa entre hombres y mujeres con respeto a la diversidad étnica y cultural y los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, idoneidad ética y criterios de cualificación para su selección”. Artículo transitorio 1. Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

³³⁵ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 65.

4. LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

El marco jurídico establecido por el legislador que regula el acuerdo de paz entre las FARC-EP y el gobierno colombiano en torno a la consolidación de la paz identifica a la justicia restaurativa como paradigma orientador de la JEP³³⁶. Comúnmente *“la justicia restaurativa se incluye en el amplio movimiento de resolución pacífica de conflictos iniciado en los años setenta del pasado siglo, especialmente en el sistema anglosajón y que se desarrolla sobre todo en el sector privado a través de la conciliación, el arbitraje, la mediación laboral, familiar”*³³⁷.

Las Naciones Unidas caracterizan la justicia restaurativa como *“una respuesta evolucionada al crimen que respeta la dignidad y equidad de cada persona construye comprensión y promueve armonía social a través de la sanación de las víctimas, infractores y comunidad”*³³⁸

Como referencia BEA PÉREZ, la justicia restaurativa puede definirse como *“la filosofía y el método de resolver los conflictos que atienden prioritariamente a la protección de la víctima y el restablecimientos de la paz social, mediante el diálogo comunitario y el encuentro personal entre los directamente afectados, con el objeto de satisfacer de modo*

³³⁶ El Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones, estableció que: *“Artículo Transitorio 1º (...) El Sistema Integral hará especial énfasis en medidas restaurativas y reparatorias, y pretende alcanzar justicia no solo con sanciones retributivas. Uno de los paradigmas orientadores de la JEP será la aplicación de una justicia restaurativa que preferentemente busca la restauración del daño causado y la reparación de las víctimas afectadas por el conflicto, especialmente para acabar la situación de exclusión social que les haya provocado la victimización. La justicia restaurativa atiende prioritariamente las necesidades y la dignidad de las víctimas y se aplica con un enfoque integral que garantiza la justicia, la verdad y la no repetición de lo ocurrido. (...)”*.

³³⁷ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, *Teoría y Derecho*, n°13, 2013, pp. 193-213, pág. 195.

³³⁸ *Handbook on Restorative Justice Programm*, Viena, Naciones Unidas, 2020.

efectivo las necesidades puestas de manifiesto por los mismos, devolviéndoles una parte significativa de la disponibilidad sobre el proceso y sus eventuales soluciones, procurando la responsabilidad del infractor y la reparación de las heridas personales y sociales provocadas por el delito”³³⁹.

La Corte Constitucional en la sentencia C-080 de 2018 identificó a la JEP como una jurisdicción esencialmente restaurativa³⁴⁰. La sentencia C-080 de 2018 retoma la definición de justicia restaurativa ya expresa por la Corte Constitucional en la sentencia C-579 de 2013³⁴¹.

Como señala la doctrina la justicia restaurativa no es en absoluto una panacea, tiene muchos riesgos y posibilidades. De ahí que, *“sin una visión integral, que mire de frente la cuestión del mal y las raíces de la violencia, la justicia restaurativa no podrá ir mucho más allá de una proclamación de buenas intenciones”³⁴²*. A continuación, se presentan sus principales características.

³³⁹ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 193.

³⁴⁰ La Corte Constitucional de Colombia señala: *“Por lo expuesto, no se encuentra necesario hacer el condicionamiento planteado por CODHES, pues el enfoque de justicia prospectiva y restaurativa supone la mayor satisfacción posible de los intereses de las víctimas”*. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁴¹ En la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 2013 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub se resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2012 (parcial). En dicha sentencia la Corte Constitucional de Colombia consideró necesario fijar parámetros de interpretación del Acto Legislativo, para que estos sean observados por el Congreso de la República al expedir la Ley Estatutaria que desarrolle el “Marco Jurídico para la Paz”. Finalmente, a través de la mencionada Sentencia C-579 de 2013, el Alto Tribunal Constitucional declaró la exequibilidad del inciso cuarto del artículo 1º del Acto legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución y se dictan otras disposiciones.

³⁴² BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 195.

4.1. *La interdependencia de la justicia restaurativa con otros principios y derechos*

Una de las características que se ha identificado en el análisis de los principios de la justicia transicional es la relación interdependiente que existe entre ellos. Es decir, en la búsqueda de una respuesta integral a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, los distintos mecanismos del sistema deben actuar de manera conjunta. Así lo señaló la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-674 de 2017³⁴³. La Corte Constitucional recuerda que en aras de la consolidación de la paz en la sociedad del postconflicto en Colombia todas las entidades y mecanismos encargadas de garantizar los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición deben entenderse desde una visión igualitaria (sin jerarquías) que han de propender por consolidar un sistema armónico e interdependiente³⁴⁴.

Como señala la doctrina una de las claves de la justicia restaurativa es el promover y contar, efectivamente, con la participación ciudadana. Esto en la medida en la que “*se requiere una elaboración conjunta de principios y estrategias movidas por la voluntad de sumar*”³⁴⁵.

³⁴³ “uno de los paradigmas orientadores de la JEP será la aplicación de una justicia restaurativa que preferentemente busca la restauración del daño causado y la reparación de las víctimas afectadas por el conflicto, especialmente para acabar la situación de exclusión social que les haya provocado la victimización. [...] La justicia restaurativa atiende prioritariamente las necesidades y la dignidad de las víctimas [...] los distintos mecanismos y medidas de verdad, justicia, reparación y no repetición, en tanto parte de un sistema que busca una respuesta integral a las víctimas, no puede entenderse de manera aislada”. Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado: Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³⁴⁴ En la Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez se señaló: “los distintos mecanismos y medidas de verdad, justicia, reparación y no repetición, en tanto parte de un sistema que busca una respuesta integral a las víctimas, no puede entenderse de manera aislada”

³⁴⁵ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 194.

4.2. La justicia restaurativa como justicia reparadora

La doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional de Colombia ha definido el concepto de justicia restaurativa como justicia reparadora, asumiendo como objetivo de la justicia transicional la reparación a través de la dignificación y reintegración de las víctimas a la sociedad como personas iguales, con derechos y deberes³⁴⁶.

Al respecto es relevante señalar que BEA PÉREZ plantea entender la justicia restaurativa como una filosofía integral y situarla en el marco de la filosofía de la paz, dado que el estudio de la justicia restaurativa no puede reducirse al ámbito penal. Por el contrario, dicho ámbito debe vincularse a la cultura del diálogo y de la paz para no perder su inspiración ni alejarse de sus raíces³⁴⁷.

La Corte Constitucional de Colombia en su sentencia C-579 de 2013 definió el concepto de justicia restaurativa como justicia reparadora, lo que la hace compatible con el objetivo de la justicia transicional que es la reparación a través de la dignificación y reintegración de las víctimas a la sociedad como personas iguales, con derechos y deberes.

La Corte Constitucional distinguió, a la luz de los Principios de Joinet³⁴⁸ actualizados por la experta independiente DIANE ORENTLICHER en el año 2005, la reparación en el

³⁴⁶ Ver Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia C-694 de 2015 de 11 de noviembre de 2015, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos y C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁴⁷ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 194.

³⁴⁸ Tras diferentes estudios de las Naciones Unidas sobre la impunidad realizados por el experto LOUIS JOINET, se elaboró en 1997 el Conjunto de Principios para la lucha contra la impunidad (E/CN.4/Sub.2/1997/ 20/Rev.1, anexo II). Este documento fue actualizado en 2005 por la experta independiente DIANE ORENTLICHER en el Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (E/CN.4/2005/102/Add.1, de 8 de febrero de 2005) y especifica obligaciones generales de los Estados, de adoptar medidas eficaces

plano individual y el plano colectivo³⁴⁹. La Corte Constitucional hace referencia a distintos informes de las Naciones Unidas en los cuales se señala que el derecho a la reparación debe acompañarse de los derechos a la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición. Igualmente, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional se refuerza la idea de que el ámbito de aplicación de un enfoque restaurativo, a la luz de mecanismos de participación de víctimas y comunidades afectadas, se ve reforzado con la introducción de metodologías con un importante componente psicosocial³⁵⁰ reconociendo abordajes tradicionales de resolución de conflictos en las culturas en las que se desarrolla.

Los Principios de Joinet, a pesar de no tener fuerza vinculante, favorecen a una interpretación que contribuye a la construcción de la paz y la garantía de los derechos de las víctimas. Tal y como puede observarse, para la Corte Constitucional de Colombia el equilibrio entre los derechos de las víctimas y la necesaria construcción de la paz colectiva necesita de un enfoque interpretativo más allá de cualquier posición exegética e inamovible.

para luchar contra la impunidad, en particular, en temas de verdad, justicia y reparación, incluida la no repetición. *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/rev.1, Naciones Unidas, 8 de febrero de 2005, disponible en <https://www.derechos.org/nizkor/impu/impuppos.html>

³⁴⁹ “En el plano individual, ... las siguientes medidas “a) Medidas de restitución (tendientes a que la víctima pueda volver a la situación anterior a la violación); b) Medidas de indemnización (perjuicio síquico y moral, así como pérdida de una oportunidad, daños materiales, atentados a la reputación y gastos de asistencia jurídica); y c) Medidas de readaptación (atención médica que comprenda la atención psicológica y psiquiátrica)”. En el plano colectivo, los Principios de Joinet reconocen la importancia de las medidas de carácter simbólico, a título de reparación moral, tales como el reconocimiento público por parte del Estado de su responsabilidad, las declaraciones oficiales restableciendo a las víctimas su dignidad, las ceremonias conmemorativas, las denominaciones de vías públicas, los monumentos que permiten asumir mejor el deber de la memoria”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 2013 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³⁵⁰ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

4.3. La adopción de programas y herramientas de justicia restaurativa

La Corte Constitucional, en la sentencia C-080 de 2018, es muy clara en señalar que la forma en que ha de manifestarse la justicia restaurativa en el marco de la justicia transicional debe orientarse hacia un desarrollo legislativo de los acuerdos de paz y la materialización de la JEP. Debe encuadrarse dentro de un programa y proceso restaurativo dentro del mandato de los derechos humanos y el derecho internacional de las Naciones Unidas. En este marco, debe tenerse en cuenta las características que enmarca las Naciones Unidas en el diseño de programas y herramientas de justicia restaurativa. Para ello cita la Resolución 2000/14 adoptada el 27 de julio de 2000 por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas³⁵¹. En esta Resolución se pide al Secretario General formular propuestas de medidas ulteriores en relación con la justicia retributiva, incluida la mediación, así como estudiar la posibilidad de elaborar un instrumento como una declaración de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia retributiva, y hace un llamamiento a los Estados Miembros para que sigan intercambiando información sobre experiencias en la aplicación y evaluación de programas de justicia retributiva, incluida la mediación³⁵².

4.4. La complementariedad de la justicia restaurativa

De acuerdo con la doctrina, otro de los peligros latentes en la justicia restaurativa es “su identificación superficial con una justicia negocial, basada en el simple acuerdo de

³⁵¹ *Manual sobre programas de justicia restaurativa*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2006.

³⁵² *Resoluciones y decisiones aprobadas por el Consejo Económico y Social en su período de sesiones sustantivo de 2000*, Consejo Económico y Social, Naciones Unidas, 15 de agosto de 2000, disponible en <https://www.unisdr.org/files/resolutions/N0061037.pdf>, págs. 35 y 36.

intereses entre las partes, y la privatización excesiva del tratamiento de los conflictos sociales. En el terreno penal y penitenciario esta dinámica conduciría a una quiebra de garantías para la víctima, para el infractor y para la sociedad, es decir, resultaría perjudicial para los tres ejes en torno a los que se articulan los ideales del modelo”³⁵³.

La Corte Constitucional también se hace eco de la fuerte crítica que existe en el entorno de la doctrina sobre la impunidad en procesos de justicia transicional³⁵⁴. Para la Corte Constitucional la complementariedad de la justicia restaurativa³⁵⁵ en violaciones graves de los derechos humanos garantiza que “*los procedimientos restaurativos no sean la única o principal respuesta, especialmente en los casos de delitos muy graves, como lo son las graves violaciones a los derechos humanos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario*”. En el marco de la justicia restaurativa es importante señalar la interacción entre esta y las garantías de no impunidad. La “*pluralidad y flexibilidad será positiva mientras no suponga dar cabida a alteraciones sustanciales o perversiones de los principios y presupuestos del paradigma restaurativo*”³⁵⁶.

En este sentido, es importante tener en cuenta que, tras las sentencias en firme de los condenados en el marco de la JEP, así como con el cumplimiento de las penas a la luz de

³⁵³ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 195.

³⁵⁴ “*La justicia restaurativa se concentra en la reparación del daño y en dinamizar condiciones para la reconciliación y reconstrucción del tejido social, minimizando la importancia de la sanción. La justicia transicional también busca la reparación y la reconstrucción del tejido social, así como la reconciliación. Sin embargo, la justicia transicional no puede dejar de lado la sanción efectiva de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, especialmente de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio*”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁵⁵ “*En virtud de lo anterior, la justicia restaurativa puede ser un complemento adecuado en situaciones de transición, tanto para el diseño de mecanismos de justicia transicional como para la aplicación de la misma*”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁵⁶ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 195.

la estructura de la justicia transicional, en aras de transmitir un sentimiento de no impunidad, el Acto Legislativo 01 de 2017 reconoce que en aquellas violaciones graves de los derechos humanos existen ciertas limitaciones en el ejercicio de ciertos derechos por parte de los condenados³⁵⁷. De nuevo se busca erradicar cualquier sombra de duda sobre los procedimientos llevados a cabo en el marco de la justicia restaurativa sin que esto riña con alcanzar uno de los principales objetivos del postconflicto en Colombia, esto es, restablecer la paz social.

4.5. La justicia restaurativa mira hacia el futuro a través de la justicia prospectiva

La justicia restaurativa tiene como objetivo lograr el equilibrio y promover comprensión y armonía social a través de la “sanción” de la víctima, del infractor y de alguna forma de la comunidad en general³⁵⁸.

El legislador colombiano en el marco de la construcción del sistema jurídico que materializa los compromisos adquiridos en el acuerdo entre las FARC y el gobierno colombiano introduce el concepto de justicia prospectiva³⁵⁹. La Corte Constitucional asume una visión prospectiva, esto es, una visión que construye un futuro en armonía a

³⁵⁷ Así lo señala la parte final del párrafo del artículo transitorio 27 del Acto Legislativo 01 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones: “(...) Quienes sean sancionados por graves violaciones de derechos humanos o graves infracciones al derecho Internacional Humanitario, no podrán hacer parte de ningún organismo de seguridad, defensa del Estado, Rama Judicial ni órganos de control (...)”.

³⁵⁸ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 199.

³⁵⁹ La Ley Estatutaria 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz, estableció que: “(...) Artículo 4o. Justicia Prospectiva. Con la finalidad prevalente de facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, la garantía de los derechos de las víctimas y la no repetición, la Jurisdicción Especial para la Paz aplicará como paradigma orientador la justicia restaurativa que busca privilegiar la armonía en el restablecimiento de relaciones de la sociedad, la restauración del daño causado y la garantía de los derechos de las futuras generaciones (...)”.

través de los cimientos del pasado evaluado con una rigurosidad plena³⁶⁰. No es sino hasta la sentencia C-080 de 2018 que de manera expresa la Corte Constitucional retoma el concepto de justicia prospectiva para complementar el espíritu de la interpretación del principio de justicia restaurativa.

Sobre esta interpretación complementaria que acompaña el concepto del principio de justicia restaurativa, la Corte Constitucional identificó que en línea con el acuerdo final se eleva la justicia prospectiva a la categoría de principio. Sin perjuicio de que en el marco del análisis de constitucionalidad realizado por la Corte Constitucional en la citada sentencia C-080 de 2018, sobre el Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017 Cámara, “*Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz*” no se cuenta con una definición asentada, la Corte Constitucional retoma la definición de la misma de los *Principios Básicos del Componente de Justicia del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición* (del Acuerdo Final³⁶¹). Para la Corte Constitucional, la justicia prospectiva le otorga al derecho de acceso a la justicia la visión de la construcción de un futuro mejor para la sociedad, acompañando la investigación y juzgamientos de las violaciones de los

³⁶⁰ “La paz, como acaba de verse, fue la protagonista de la historia que empezó a escribirse con la Constitución Política de 1991. Para los delegatarios de la Asamblea Nacional Constituyente no existió duda acerca de la paz como finalidad del nuevo orden constitucional y como principio, valor, derecho y deber. Una noción multidimensional con fuerza jurídica que emanaba del origen democrático de la Asamblea, la diversidad ideológica de sus integrantes, el pacto de paz que la misma Constitución representaba y el deseo de contribuir a través de un constitucionalismo prospectivo a transformar una realidad histórica marcada por la violencia”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁶¹ “Un paradigma orientador del Componente de Justicia del SIVJNR es la idea de que la comunidad política no es solo una unión de coetáneos, sino también un vínculo entre generaciones que se eslabonan en el tiempo. La Justicia es prospectiva en cuanto considera que una época influye ineluctablemente sobre las posteriores. Se trata de una justicia prospectiva respetuosa de los valores del presente y a la vez preocupada por acabar con conflictos que no deben ser perpetuados, en aras de la defensa de los derechos de las futuras generaciones”. Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016 entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP.

derechos humanos en el pasado. De hecho, la Corte Constitucional consideró que el criterio orientador de justicia prospectiva tiene una finalidad y contenido plenamente constitucional³⁶².

5. LA REPARACIÓN COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

Tal y como se ha señalado previamente, el Punto 5 del Acuerdo Final³⁶³, que crea el SIVJRNR asumió como principio central la satisfacción de los derechos de las víctimas, en particular el esclarecimiento de la verdad y la reparación de víctimas³⁶⁴.

Para DORADO PORRAS la reparación se desarrolla desde tres objetivos: el reconocimiento de las víctimas como ciudadanos iguales en derechos, el restablecimiento de la confianza entre los ciudadanos y la solidaridad para con las víctimas.”³⁶⁵ Los programas masivos de reparación, tienen una consideración de la justicia más amplia, y que casa mejor con la justicia transicional, en la que la misma se desarrolla desde el individuo, pero considerado como ciudadano, y por tanto, insertado en la comunidad política y mirando no solo al pasado sino al futuro.

³⁶² Con la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo, la Corte declara la constitucionalidad de esta disposición.

³⁶³ “*La reparación de las víctimas: Las víctimas tienen derecho a ser resarcidas por los daños que sufrieron a causa del conflicto. Restablecer los derechos de las víctimas y transformar sus condiciones de vida en el marco del fin del conflicto es parte fundamental de la construcción de la paz estable y duradera*”. Acuerdo Final suscrito el 24 de noviembre de 2016 entre el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, FARC-EP.

³⁶⁴ “*Medidas de reparación integral para la construcción de la paz: Se trata de medidas que buscan asegurar la reparación integral de las víctimas, incluyendo los derechos a la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y la no repetición; y la reparación colectiva de los territorios, las poblaciones y los colectivos más afectados por el conflicto y más vulnerables, en el marco de la implementación de los demás acuerdos*”. Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016 entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP.

³⁶⁵ DORADO PORRAS, J., *Justicia Transicional*, op. cit., pág. 200.

En lo que respecta al principio de reparación, la Corte Constitucional en la sentencia C-674 de 2017, en el marco de la revisión de constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2017, reconoce que el nuevo marco de justicia transicional respecto a la reparación material de las víctimas, es consistente con la naturaleza de los programas de reparación en escenarios de violación masiva y sistemática de derechos, en los cuales el paradigma tradicional no solo puede tornarse materialmente inviable, sino que además produce inequidades y distorsiones en la distribución de recursos entre las víctimas, y entre estas y los demás sectores sociales.

5.1. La búsqueda de la reparación integral

En su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha reconocido como derecho constitucional a la reparación integral de las víctimas tanto en su vertiente expreso en los artículos 1º, 2º y 250 de la Constitución, como en diferentes normas del derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Así, en la sentencia C-370 de 2006, la Corte Constitucional destacó que la reparación: i) incluye todas las acciones necesarias y conducentes a hacer desaparecer, en la medida en que ello sea posible, los efectos del delito; ii) al igual que el concepto de víctima, tiene una dimensión tanto individual como colectiva; iii) no se agota en su perspectiva puramente económica, sino que tiene diversas manifestaciones tanto materiales como simbólicas; iv) es una responsabilidad que atañe principalmente a los perpetradores de los delitos que dan lugar a ella, pero también al Estado, particularmente en lo relacionado con algunos de sus componentes.

Por otra parte, en la sentencia C-715 de 2012 la Corte señaló que el daño acaecido por la violación flagrante de los derechos humanos, genera a favor de la víctima el derecho fundamental a la reparación de los perjuicios directamente ocasionados con la trasgresión, a través de la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y la garantía de no repetición consagradas en el Derecho Internacional. En la sentencia C-579 de 2013³⁶⁶, desde la dimensión individual se comprenden las siguientes medidas³⁶⁷: i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición. Respecto a las medidas adoptadas en el ámbito colectivo se comprenden las medidas destinadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas.

En primer lugar, en conjunto de la jurisprudencia estudiada retoma la clasificación tradicional del derecho a la reparación desde sus dimensiones individual³⁶⁸ y colectiva

³⁶⁶ La sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub resolvió la demanda de inconstitucionalidad parcial contra el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por la cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. La Corte Constitucional consideró necesario fijar parámetros de interpretación del Acto Legislativo, para que estos sean observados por el Congreso de la República al expedir la Ley Estatutaria que desarrolle el “Marco Jurídico para la Paz”. La Corte Constitucional de Colombia declaró la exequibilidad del inciso cuarto del artículo 1º del Acto legislativo 01 de 2012 (julio 31), por la cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

³⁶⁷ En el informe previamente citado también se reconocen otras medidas como: “*También pueden proporcionarse reparaciones mediante programas, basados en medidas legislativas o administrativas, financiados por fuentes nacionales o internacionales, dirigidos a individuos y a comunidades. Las víctimas y otros sectores de la sociedad civil deben desempeñar un papel significativo en la elaboración y aplicación de tales programas. Deben hacerse esfuerzos concertados para asegurar que las mujeres y los grupos minoritarios participen en las consultas públicas encaminadas a elaborar, aplicar y evaluar los programas de reparación*”. *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/rev.1, Naciones Unidas, 8 de febrero de 2005, artículo 33, disponible en <https://www.derechos.org/nizkor/impu/impuppos.html>.

³⁶⁸ “(vii) la reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene tanto una dimensión individual como colectiva”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-715 de 13 de septiembre de 2012, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. Mantiene la interpretación de la Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo

del marco de la ONU en la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad³⁶⁹. En segundo lugar, la Corte en esta sentencia reconoce además su conexión con los restantes derechos a las víctimas a la justicia a la reparación y a las garantías de no repetición, reconociéndolos como derechos fundamentales y de aplicación inmediata³⁷⁰. En tercer lugar, tomando en conjunto la jurisprudencia analizada³⁷¹, la Corte identifica el derecho a la restitución como componente preferente y principal de la reparación integral a víctima³⁷², pronunciándose sobre la medida de restitución como derecho³⁷³.

Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, que a su vez se mantiene en la sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁶⁹ “Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor”. *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/rev.1, Naciones Unidas, 8 de febrero de 2005, artículo 33, disponible en <https://www.derechos.org/nizkor/impu/impuppos.html>

³⁷⁰ Ya lo había reconocido la Corte Constitucional de Colombia en sede de acción de tutela, en el marco de un caso de desplazamiento forzado: “siendo el derecho a la reparación integral del daño causado a víctimas de violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, un derecho fundamental, no puede menos que afirmarse que el derecho a la restitución de los bienes de los cuales las personas han sido despojadas, constituye también un derecho fundamental”. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-085 de 16 de febrero de 2009, Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería

³⁷¹ La Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-715 de 13 de septiembre de 2012, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva analiza la medida de “restitución” tanto como derecho como componente preferente y principal del derecho a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado. Con la Sentencia de la Corte Constitucional C-715 de 2012 se estudia la demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1448 de 2011, artículos 28 numeral 9 (parcial), 70 (parcial); 72 incisos 1, 2, 4, y 5 (parciales); 73 numeral 1 y 2 (parciales); 74 inciso 6 (parcial); 75 (parcial); 76 inciso 4 (parcial) e inciso 5; 77 numeral 3 y 4 (parciales); 78 (parcial); 84 parágrafo 2 (parcial); 91 inciso 1 (parcial); 99, 120 inciso 3 y 207.

³⁷² Ya lo había manifestado la Sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva: “(iii) el derecho a la reparación de las víctimas es integral, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas determinadas no sólo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas; (iv) las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (*restitutio in integrum*), que hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, entendida ésta como una situación de garantía de sus derechos fundamentales, y dentro de estas medidas se incluye la restitución de las tierras usurpadas o despojadas a las víctimas”.

³⁷³ Respecto al derecho de restitución, en el marco de la Sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva, la Corte señala que “el derecho de restitución de bienes constituye un elemento fundamental de la justicia retributiva, el cual puede (i) ser un mecanismo de reparación y (ii) un derecho en sí mismo, autónomo, con independencia de que se

Al hilo de lo anterior, resulta pertinente reseñar la crítica planteada por GARCÍA-PASCUAL³⁷⁴ en relación con el sistema tradicional penal. En criterio de esta autora, dicho sistema al centrar su atención en la búsqueda de la responsabilidad individual podría no ser el mejor mecanismo, o al menos no el único para proteger y velar por el interés de las víctimas. Por el contrario, como indica GARCÍA PASCUAL, además de la búsqueda de la responsabilidad individual, dar el salto a la responsabilidad colectiva, a través de procesos de autoreflexión, autointerpretación y autocomprensión de una fuerte visión ético-política realizada por la misma sociedad en la que se perpetraron las violaciones, puede ayudar a reparar el daño que las víctimas han sufrido. Se considera, por tanto, que tal y como ha apuntado la Corte Constitucional, la reparación de las víctimas a través del nuevo paradigma orientador de la justicia restaurativa es alternativa para la defensa de los derechos de las víctimas. En definitiva, esta interpretación se asienta en la búsqueda de una paz construida y no impuesta, es decir, en una paz construida colectivamente que aprende del pasado, que busca la verdad y que se proyecta hacia un futuro permitiría la consolidación de la paz.

5.2. La importancia de las políticas públicas para garantizar la reparación

efectuó el retorno, o la reubicación de la víctima. “(i) La restitución debe establecerse como el medio preferente para la reparación de las víctimas al ser un elemento esencial de la justicia reformativa. (ii) La restitución es un derecho en sí mismo y es independiente de que se las víctimas despojadas, usurpadas o que hayan abandonado forzosamente sus territorios retornen o no de manera efectiva. (iii) El Estado debe garantizar el acceso a una compensación o indemnización adecuada para aquellos casos en que la restitución fuere materialmente imposible o cuando la víctima de manera consciente y voluntaria optare por ello. (iv) Las medidas de restitución deben respetar los derechos de terceros ocupantes de buena fe quienes, de ser necesario, podrán acceder a medidas compensatorias”. Sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁷⁴ GARCÍA PASCUAL, C., “La Justicia transicional y el dilema de la sanción. Proceso penal y responsabilidad colectiva”, *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, n° 37, 2017, pp. 44 a 63.

La Corte Constitucional establece con conjunto de directrices para orientar las políticas públicas en torno a la restitución a las víctimas. En el análisis del seguimiento de la jurisprudencia se resalta el interés de esta alta Corte en señalar exigencias mínimas para que el Estado actúe activamente en la creación de políticas públicas reales en la consolidación de la reparación de las víctimas del conflicto armado³⁷⁵. Por ejemplo, el observar la identificación de otra serie de mecanismos y medidas para lograr una reparación integral, que vayan más allá de las previamente señaladas pero que contribuya a la creación a una cultura del rechazo a la violencia y un compromiso en reivindicar la historia para no volver a repetirla³⁷⁶. En este sentido, se retoma lo señalado en la sentencia C-370 de 2006³⁷⁷ en la que la reparación no se agota en su perspectiva puramente económica, sino que tiene diversas manifestaciones tanto materiales como simbólicas³⁷⁸.

³⁷⁵ “ha expuesto que la política integral dirigida a la población desplazada debe tener un enfoque restitutivo que se diferencie claramente de la política de atención humanitaria y de la estabilización socioeconómica. Así las cosas, debe quedar claro que el derecho a la restitución y/o a la indemnización es independiente del retorno y del restablecimiento. Ciertamente, no sólo como medida de reparación sino como medida de no repetición de los hechos criminales que perseguían el despojo, en caso de retorno se debe garantizar a la población desplazada la recuperación de sus bienes, independientemente de que la persona afectada quiera o no residir en ellos. Sin embargo, si ello no es posible, las víctimas del desplazamiento forzado tienen derecho a obtener la entrega de otro bien en reemplazo del que dejaron abandonado o perdieron, derecho que es autónomo e independiente a que se le otorgue o no el subsidio para compra de tierras”. Sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente Luis: Ernesto Vargas Silva.

³⁷⁶ De hecho, otra forma de lograr la reparación integral señala la sentencia es “el reconocimiento público del crimen cometido y el reproche de tal actuación. En efecto, como ya lo ha reconocido la Corte, la víctima tiene derecho a que los actos criminales sean reconocidos y a que su dignidad sea restaurada a partir del reproche público de dichos actos. Por consiguiente, una manera de vulnerar de nuevo sus derechos, es la actitud dirigida a desconocer, ocultar, mentir, minimizar o justificar los crímenes cometidos. Sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁷⁷ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

³⁷⁸ La Corte Constitucional ha señalado: “la reparación no siempre es monetaria, sino que puede consistir en la restitución de los derechos de las víctimas, programas de rehabilitación y medidas simbólicas, como disculpas oficiales, monumentos, ceremonias conmemorativas, entre otros”. Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia C-694 de 2015 de 11 de noviembre de 2015, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.

Para GARCÍA-PASCUAL es importante dotar a la administración de justicia de los medios suficientes personales e institucionales con los que hacer frente a este tipo de situaciones excepcionales. Los problemas que de esto se derivan también tienen que ver con la voluntad política de los gobernantes de apoyar esa dotación y de dar prioridad a los procesamientos por encima del silencio o del olvido. Por ello, señala GARCÍA-PASCUAL, “*aunque deberíamos mantener la expectativa de una justicia penal efectiva y no conformarnos con la realidad de la impunidad como algo inevitable, a menudo se podrá apreciar que los números desbordan las infraestructuras y tendremos que reconocer que la posibilidad de procesar a todos los implicados es (o era) una tarea materialmente imposible. En otros muchos casos, sin embargo, se podrá identificar con claridad inacción o simple, y a menudo culpable, falta de voluntad política en la persecución de los delitos*”³⁷⁹, situación que desde luego dista totalmente del objetivo que persigue cualquier modelo de justicia transicional.

5.3. El carácter complementario de la reparación

En el marco de la justicia transicional se admite cierta flexibilidad y modulación de acuerdo con las circunstancias particulares de los casos concretos, teniendo en cuenta en todo caso que el derecho a la reparación constituye un límite infranqueable para el legislador y el gobierno dentro de un marco de justicia transicional.

La posibilidad de acceder a la reparación a través de vías tanto judiciales como administrativas, teniendo en cuenta que ambas vías deben estar articuladas institucionalmente, deben guiarse por el principio de complementariedad entre ellas, y

³⁷⁹ GARCÍA PASCUAL, C. “Justicia y mal absoluto”, op. cit., pág. 75.

deben garantizar en su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas³⁸⁰. Finalmente, para la Corte Constitucional es fundamental la relación que existe entre otros principios de la justicia transicional como la justicia restaurativa³⁸¹. De hecho, del análisis de la jurisprudencia en las algunas sentencias se observa como para la Corte la justicia restaurativa también es reconocida como justicia reparadora³⁸².

La justicia restaurativa está íntimamente ligada al fomento de la comunicación y de la participación, mientras que la reparación del daño, sobre todo si se entiende en términos predominantemente pecuniarios. Desde la óptica de la justicia restaurativa, reparar no tiene un significado meramente material o económico, sino que aspira a la restauración de los lazos quebrados entre los sujetos y con la comunidad³⁸³. Por ello se insiste en la *“reparación emocional, psicológica y simbólica de la víctima y en que se abra el espacio de un proceso de responsabilización y concienciación por parte del infractor, lo que no implica necesariamente la negación del castigo, aunque sí que puede suponer su atenuación”*³⁸⁴.

³⁸⁰ La Corte Constitucional señaló: *“(i) la reparación en sede judicial hace énfasis en el otorgamiento de justicia a personas individualmente consideradas, examinando caso por caso las violaciones... Propia de este tipo de reparación judicial, es la búsqueda de la reparación plena del daño antijurídico causado a la víctima. ii) Mientras que, por otra parte, la reparación por la vía administrativa se caracteriza (i) por tratarse de reparaciones de carácter masivo, (ii) se guía fundamentalmente por el principio de equidad y (iii) por ser una vía expedita que facilita el acceso de las víctimas a la reparación, por cuanto los procesos son rápidos y económicos y más flexibles en materia probatoria”*. Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia C-694 de 2015 de 11 de noviembre de 2015, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.

³⁸¹ *“en la medida en que tal y como ha señalado la Corte, es posible afirmar que la justicia restaurativa es un modelo de justicia que se aparta de la noción retribucionista de los sistemas penales, centrándose en la víctima y en su reparación, al igual que en la reconstrucción del tejido social”*. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁸² Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia C-694 de 2015 de 11 de noviembre de 2015, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.

³⁸³ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op.cit., pág. 195.

³⁸⁴ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 195.

Como recuerda BEA PÉREZ, el agresor no está en situación de exigirle nada a la víctima, pero sí que puede exigir respeto a sus derechos y garantías por parte del sistema. La novedad de la justicia restaurativa reside sobre todo en esta dimensión, pues las víctimas han sido las más olvidadas en el derecho penal y procesal moderno, dentro de un fenómeno mucho más amplio y profundo de olvido de sus derechos y de su papel en el pensamiento moderno en general. El delito ha roto la confianza mutua y los lazos comunitarios, el objetivo es restaurar, reincorporar y reconstruir, siguiendo el impulso del dinamismo relacional³⁸⁵.

6. LA GARANTÍA DE NO REPETICIÓN COMO DERECHO Y PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

El marco jurídico³⁸⁶ establecido por el legislador que regula el acuerdo de paz³⁸⁷ entre las FARC y el gobierno colombiano estableció la garantía de no repetición como principio de la consolidación de la paz.

Del análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional se observa que el compromiso para consolidar el derecho a la paz como fruto del postconflicto necesita del cumplimiento de ciertos compromisos a la luz del principio de la justicia transicional de

³⁸⁵ BEA PÉREZ, E., “Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa”, op. cit., pág. 206.

³⁸⁶ En el Parágrafo del Artículo 2 del Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones se señala que: “Como aporte a las garantías de no repetición, el Estado colombiano garantizará que los hechos que ocurrieron en el pasado no se repitan, y para ello implementará las medidas referidas en el Acuerdo General de Paz en esta materia”.

³⁸⁷ “La garantía de no repetición: El fin del conflicto y la implementación de las reformas que surjan del Acuerdo Final, constituyen la principal garantía de no repetición y la forma de asegurar que no surjan nuevas generaciones de víctimas. Las medidas que se adopten tanto en el punto 5 como en los demás puntos de la Agenda deben apuntar a garantizar la no repetición de manera que ningún colombiano vuelva a ser puesto en condición de víctima o en riesgo de serlo”. Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC-EP.

la garantía de no repetición. La garantía de no repetición asume distintas dimensiones que serán discutidas a continuación. A continuación, será definida en el marco de la jurisprudencia³⁸⁸ y seguidamente a través de los elementos que la caracterizan.

6.1. Compromiso de detener la confrontación bélica

La consolidación del derecho a la paz necesita primariamente el cese del conflicto armado. Así lo establece jurisprudencia previa³⁸⁹, cuando señala que la garantía de no repetición “*es la consecuencia práctica del derecho a la paz en su contenido negativo, es decir, la paz como el fin de las hostilidades, y el fin del conflicto armado como objetivo de la justicia transicional*”³⁹⁰. En jurisprudencia reciente dicha necesidad es identificado nuevamente³⁹¹, reivindicando la necesidad de evitar un nuevo alzamiento en armas asumiendo el compromiso de integrar a los actores del conflicto.

6.1.1. La garantía de no repetición como instrumento de proteger la verdad a través del mantenimiento de los beneficios para los participantes del sistema

³⁸⁸ Con la sentencia Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero, se revisa la constitucionalidad del Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

³⁸⁹ De hecho, ya con la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub en ocasión de estudiar una demanda de constitucionalidad del Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por la cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, la Corte sostuvo “*Para que sea aplicable el Marco Jurídico para la Paz es necesario exigir la terminación del conflicto armado respecto del grupo desmovilizado colectivamente, la entrega de las armas y la no comisión de nuevos delitos en los casos de desmovilización individual*”.

³⁹⁰ En la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente Antonio: José Lizarazo Ocampo, se realiza el control automático de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017, Cámara “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz” (Procedimiento Legislativo Especial para la Paz).

³⁹¹ La sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo reconoce que la garantía de no repetición como el compromiso

La garantía de no repetición es además un requisito de permanencia dentro del sistema,³⁹² pues debe ser cumplido de manera continua por todas aquellos excombatientes de grupos armados ilegales que suscribieron el Acuerdo. En otras palabras, la garantía de no repetición asume la faceta de requisito esencial de acceso y permanencia de los integrantes de los grupos armados al margen de la ley en el SIVJNR.

No obstante lo anterior, para la jurisprudencia de la Corte Constitucional, también se incurriría en incumplimiento del régimen de condicionalidad, el violar el compromiso de no volver a delinquir, no necesariamente bajo el marco de la reactivación en la violencia armada ³⁹³.

A la luz del análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto a la garantía de no repetición, se puede observar cómo para el ente constitucional, a través de las disposiciones normativas de la JEP, se llega a la conclusión de que existe un cumplimiento de los principios para la protección y la promoción de los derechos

“de no alzarse nuevamente en armas como rebeldes, integrar grupos armados organizados, o grupos delictivos organizados”.

³⁹² Tal y como señala la Corte Constitucional en esta Sentencia *“Por consiguiente, pierde toda justificación constitucional el acceso a los tratamientos de la jurisdicción especial si quienes suscribieron un acuerdo de paz se alzan nuevamente en armas, a nivel individual o colectivo, por cuanto ello afecta la garantía más importante de no repetición, que es la no reanudación del conflicto armado. Se trata de una condición esencial de acceso a la JEP y, por lo mismo, su incumplimiento es causal de exclusión de ella. De esta manera, el abandono del proceso de paz (deserción) que se traduce en volver a participar en la violencia armada, o en hechos de delincuencia armada organizada que afecten la seguridad pública, es causal de exclusión de la Jurisdicción Especial para la Paz”*. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

³⁹³ La Corte Constitucional de Colombia señala: *“Esta condición... hace referencia a otros incumplimientos que no implican la deserción o reactivación de la participación en la violencia armada, pero que constituyen delitos y, por consiguiente, implicarían un incumplimiento del régimen de condicionalidad. Por no tratarse del incumplimiento del compromiso esencial de terminar el conflicto armado, no genera la exclusión de la Jurisdicción Especial, aunque tiene consecuencias en la aplicación de los tratamientos especiales dentro de dicha jurisdicción”*. Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

humanos mediante la lucha contra la impunidad³⁹⁴. Se llega a esta conclusión porque para la Corte el no mantener los beneficios para los actores que deciden retomar la violencia armada es una forma en la que el Estado adopta medidas eficaces para luchar contra la impunidad.

³⁹⁴ “*El Estado deberá adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos*”. Garantías de no repetición de las violaciones. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. Comisión de Derechos Humanos, Naciones Unidas. E/CN.4/2005/102/Add.1

CAPÍTULO IV. REFLEXIONES SOBRE LAS TENSIONES ENTRE LA JUSTICIA Y LA PAZ

Hasta el momento, la presente tesis doctoral ha querido evidenciar las interpretaciones de la Corte Constitucional Colombiana sobre el fenómeno de la superación del conflicto armado en búsqueda de la consolidación de una paz estable y duradera. A continuación, se expondrán las principales reflexiones que pueden ayudar a explicar las tensiones entre la justicia y la paz en el marco de la consolidación de la paz en la sociedad Colombiana del postconflicto. El objetivo de este capítulo es acompañar estas reflexiones, por una parte, con las principales consideraciones de la Corte Constitucional Colombiana respecto a la relación entre los principios de la justicia transicional y la consolidación de la paz, y, por otra, con los principales aportes de la doctrina sobre esta temática.

1. LA INTERDEPENDENCIA DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

Como señala DE GREIFF³⁹⁵, las diferentes medidas de justicia transicional comparten dos fines “mediatos” y un fin “último”³⁹⁶. El objetivo “inmediato” de una medida de justicia transicional particular sería aquel que, en teoría, puede ser alcanzado gracias a esa intervención concreta (independientemente del tiempo que haga falta para que así sea). Las medidas de justicia transicional pueden ser vistas como intervenciones

³⁹⁵ DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional” *Anuario de derechos humanos*, n° 7, 2011, pp. 17-39.

³⁹⁶ “Los calificativos “mediato” y “último” requieren aclaración, pues no deben entenderse en términos cronológicos, sino, en un sentido que paso a explicar, en términos de la (in)suficiencia causal de una medida particular para lograr el fin que se le atribuye”. DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, op. cit., pág. 28.

que tienen como fines “mediatos” la promoción del reconocimiento a las víctimas y la confianza cívica, así como el fortalecimiento de la norma de derecho democrática como fin “último”. Respecto al fin último, como señala el autor, mientras que no es impensable afirmar que las medidas de justicia transicional, si son diseñadas e implementadas de forma coherente, pueden contribuir a que los ciudadanos confíen en sus instituciones. Es obvio que fortalecer la democracia (un fin “último”) requerirá la intervención de un número mayor de factores.

Tanto la justicia transicional como la consolidación de la paz son discursos y prácticas de intervención dirigidos a las sociedades (post)violentas³⁹⁷. El nexo entre la consolidación de la paz y la justicia transicional no sólo surge de la justicia, sino también de la transición³⁹⁸. La transición es un concepto controvertido en sí mismo, tanto en ciertas sociedades en situación de posconflicto como en el ámbito en general. Sin embargo, como proyecto de reconfiguración de las instituciones políticas, sociales y económicas para producir las condiciones de la paz -sea cual sea la forma en que se entienda esa paz-, la consolidación de la paz presupone la alteración de lo que existía antes. Por tanto, la transición, incluso si este guion lineal es apropiado, se despliega tan comúnmente que se convierte en parte de lo que hay que analizar³⁹⁹. En la jurisprudencia

³⁹⁷ Para RUEDA-GUZMÁN y HOLÁ aunque el conflicto armado no ha terminado del todo en el país, el Acuerdo de paz con las FARC-EP es un claro ejemplo de transición política. RUEDA-GUZMAN, L; HOLÁ, B., “Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP”, *International criminal law review*, vol. 19, n° 1, 2019, pp. 127-159.

³⁹⁸ El acuerdo de paz incluye la creación de un Sistema Integral para Satisfacer los Derechos de las Víctimas a la Verdad, la Justicia, la Reparación y la No Repetición. El Sistema Integral comprende mecanismos judiciales y no judiciales, como la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), que se encarga de los asuntos de responsabilidad penal por crímenes relacionados con el conflicto; una Comisión de la Verdad; una Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas; y esquemas de reparación y no repetición. Estos organismos actúan de forma coordinada a través de novedosos marcos institucionales y procedimentales.

³⁹⁹ BAKER, C y OBRADOVIC-WOCHNIK, J., “Mapping the nexus of transitional justice and peacebuilding” *Journal of Intervention and Statebuilding*, vol. 10, n° 3, 2016, pp. 281-301.

de la Corte Constitucional Colombiana la justicia transicional se ha configurado como un concepto que asume distintas finalidades en el marco de la consolidación de la paz. En este contexto adopta una serie de mecanismos judiciales y administrativos que posibilita que esas finalidades puedan manifestarse.

Tal y como se ha visto previamente, la justicia transicional se concibe como un conjunto de mecanismos destinados a afrontar y tratar los abusos de los derechos humanos y las atrocidades. Entre tanto, la consolidación de la paz tiene un alcance más amplio, pero a menudo está dirigida a fortalecer las instituciones como medio para prevenir nuevas violencias. Ambas se informan y se relacionan entre sí⁴⁰⁰.

Como señala DÍAZ-PABÓN,⁴⁰¹ no se debe olvidar que la justicia transicional es un mecanismo que se utiliza para tratar pasados compuestos por violaciones masivas de los derechos humanos dentro de procesos de reconciliación y construcción de la paz en contextos de debilidad y fragilidad del Estado. El prefijo transicional no se da a la ligera, y hay que reflexionar sobre cómo efectuar estas transiciones para que tengan lugar. Como señala DE GREIFF, la justicia transicional “*tiene el potencial característico de los regímenes de derecho en la construcción de la paz*”⁴⁰². A pesar, de que como sostiene el autor, la justicia transicional no fue primordialmente concebida como un instrumento para alcanzar la paz, sino para estabilizar relaciones sociales, es útil en procesos de paz y ahí es donde debe orientarse cualquier enfoque.

⁴⁰⁰ BAKER, C y OBRADOVIC-WOCHNIK, J., “Mapping the nexus of transitional justice and peacebuilding” op. cit.

⁴⁰¹ DÍAZ PABÓN, F. A., “Transitional justice and the ‘Colombian peace process’”, *Truth, Justice and Reconciliation in Colombia*. Routledge, 2018, pp. 1-12.

⁴⁰² DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, op. cit.

En el capítulo anterior se señaló que la Corte Constitucional de Colombia considera que solo a través del reconocimiento de la relación integral e interdependiente entre los principios de la justicia transicional (los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición), esto es, del reconocimiento de la conexidad entre ellos mismos, el Estado Colombiano y por tanto la sociedad civil, caminarán hacia la consolidación de una paz estable y duradera.

De la misma forma en que se ha señalado la necesidad de un diálogo entre los principios de justicia transicional y la paz (en su carácter multidimensional), debe reforzarse la idea de la importancia de concebir la interdependencia de dichos principios en el marco de la consolidación de la paz. No se puede garantizar el derecho a la verdad, conociendo las causas que originaron los hechos delictivos y quienes fueron los responsables, si esos mismos perpetradores vuelven a tomar a las armas para delinquir. Por una parte, la verdad puede ser una condición para la paz, al hacer imposible negar las injusticias del pasado. Por otra, la justicia transicional puede ser una condición para la paz, al satisfacer las demandas de retribución que, de no ser atendidas, podrían crear un desequilibrio de los intereses legítimos de las víctimas directas e indirectas del conflicto armado.

2. LÍMITES EN EL CAMINO A LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ: NI PAZ SIN JUSTICIA NI JUSTICIA SIN PAZ

Tal y como resume OLASOLO y colaboradores⁴⁰³, la prohibición de los crímenes de lesa humanidad y sus implicaciones jurídicas están bien establecidas tanto en el derecho

⁴⁰³ OLASOLO, H.; MATEUS RUGELES, A. y CONTRERAS FONSECA, A. “The Peremptory Nature of the Principle ‘No Peace Without Justice’ with Respect to Those Most Responsible Persons for Crimes

internacional general como en el derecho internacional consuetudinario, e incluyen: (i) la prohibición expresa de actos graves de violencia sistemática o generalizada contra la población civil (i) la prohibición expresa de los actos graves de violencia sistemática o generalizada contra la población civil; (ii) la atribución de responsabilidad penal internacional a los máximos responsables de tales (iii) la inaplicabilidad de las limitaciones y amnistías legales a dicha responsabilidad penal.

Por tanto, cualquier redefinición de su contenido y ámbito de actuación provocada por la necesidad de aliviar algunas de las tensiones observadas en los actuales procesos de paz, debe basarse en el respeto al bien establecido paradigma de "no hay justicia sin paz", como condición epistemológica de validez. En consecuencia, los procesos de justicia transicional deben construirse en torno al paradigma "no hay paz sin justicia", y no en sustitución de ésta⁴⁰⁴.

Respecto a las tensiones entre la justicia y la paz, DAVIDSSON⁴⁰⁵ ha observado que en el marco de las negociaciones entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP, que algunos aspectos de la justicia relajan o aumentan la tensión con la paz.

Las normas promovidas por la justicia transicional en materia de lucha contra la impunidad, reparación de las víctimas y determinación de la verdad, deben ser coherentes con el principio de responsabilidad penal internacional por la comisión de crímenes internacionales, y los deberes asociados de los Estados de investigar los hechos, castigar

Against Humanity and the Consequences for the Notion of Transitional Justice”, *e-Revue Internationale de Droit Pénal*, A-06, 2017.

⁴⁰⁴ OLASOLO, H.; MATEUS RUGELES, A. y CONTRERAS FONSECA, A. “The Peremptory Nature of the Principle 'No Peace Without Justice' with Respect to Those Most Responsible Persons for Crimes Against Humanity and the Consequences for the Notion of Transitional Justice”, op. cit.

⁴⁰⁵ DAVIDSSON, N., “Making Peace or Doing Justice. A case study of the Colombian peace process 2012-2016 with regards to the dilemma of peace versus justice”, *Lund University*, 2017.

a los responsables, proporcionar reparaciones y cumplir con los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y las reparaciones⁴⁰⁶.

Por ejemplo, un aspecto de la justicia que parece aumentar más las tensiones con la paz está relacionado con las medidas de justicia retributiva, como la rendición de cuentas y el enjuiciamiento. Así, para DAVIDSSON⁴⁰⁷ las negociaciones de paz han sido acusadas de ser indulgentes con los delincuentes de las FARC-EP. No obstante, esta percepción se supera al establecer que cualquier alternativa podría desencadenar la continuación del conflicto. La justicia en términos de persecución generalizada se percibe como incompatible con la consecución del fin del conflicto. Por el contrario, las características de la justicia que parecen relajar más la tensión con la paz son las medidas reparadoras. Para la autora, ambas partes negociadoras se comprometen a reconocer responsabilidad mediante ceremonias y encuentros con las víctimas, así como a la búsqueda de la verdad. En conclusión, mientras que la justicia retributiva aumenta la tensión con la paz, tanto en lo que respecta a la finalización del conflicto como de establecer una paz duradera, la justicia reparadora relaja la tensión, sugiriendo que sería inexacto afirmar que la justicia y la paz en Colombia se están debilitando mutuamente de forma categórica.

Para WENDT⁴⁰⁸ la tensión entre paz y justicia es tan fuerte que, en los conflictos internacionales y en sociedades profundamente divididas, se dificulta la consecución de la paz si se intenta realizar la justicia con demasiado ahínco. Cuando la población en una

⁴⁰⁶ OLASOLO, H.; MATEUS RUGELES, A. y CONTRERAS FONSECA, A. “The Peremptory Nature of the Principle ‘No Peace Without Justice’ with Respect to Those Most Responsible Persons for Crimes Against Humanity and the Consequences for the Notion of Transitional Justice”, op. cit.

⁴⁰⁷ DAVIDSSON, N., “Making Peace or Doing Justice. A case study of the Colombian peace process 2012-2016 with regards to the dilemma of peace versus justice”, op. cit.

⁴⁰⁸ WENDT, F., “Peace and Justice”, *Compromise, Peace and Public Justification*. Palgrave Macmillan, Cham, 2016, pp. 91-105.

guerra civil no está de acuerdo con las demandas de justicia, imponer la visión supuestamente correcta de la justicia es bastante improbable que traiga la paz. Parece mucho más plausible el que todos los grupos tengan que aceptar lo que considerarían una injusticia para lograr la paz.

De forma más directa, una "paz justa" podría considerarse simplemente como el estado de cosas en el que se realizan tanto la paz como la justicia. Es la paz más la justicia. Sin embargo, como ya se ha expuesto, aspirar a la justicia puede ser peligroso y socavar la paz, demasiadas guerras se libran por la justicia.

Se está de acuerdo con la apreciación de MONSOUR Y RICHES⁴⁰⁹ en el sentido de que las interpretaciones estrechas de paz negativa y justicia retributiva conducen a una falsa dicotomía entre paz y justicia. Por el contrario, una comprensión más holística de la paz positiva como algo duradero y sostenible, con un enfoque en la justicia reparadora, resuelve esta falsa dicotomía para revelar que la mayoría de las iniciativas de construcción de la paz después de los conflictos requieren una forma de justicia reparadora.

Para LLEWELLYN⁴¹⁰ disipar las tensiones percibidas entre la justicia y la paz ilumina la diferencia que una nueva lente sobre la justicia aporta a nuestros supuestos establecidos sobre las tensiones inherentes a la labor de construcción de la paz. Para la autora, un enfoque restaurativo de la construcción de la paz permite abordar uno de los dilemas más importantes que se perciben en la construcción de la paz: la elección de la paz frente a la justicia. Por ejemplo, la justicia restaurativa es, por tanto, capaz de hacer algo más que

⁴⁰⁹ MANSOUR, K. y RICHES L., "Peace versus Justice: A False Dichotomy" *Contemporary Issues in Conflict Resolution. Paris School of International Affairs*, 2017.

⁴¹⁰ LLEWELLYN, J. J., "Integrating peace, justice and development in a relational approach to peacebuilding", *Ethics and Social Welfare*, vol. 6, n° 3, 2012, pp. 290-302.

pedir cuentas a los delincuentes, facilitando la asunción de responsabilidades por parte de los propios delincuentes, algo esencial para la participación en futuras relaciones sociales pacíficas. LLEWELLYN señala que la justicia restaurativa no es una justicia parcial ni un tipo de justicia especial para circunstancias extraordinarias. Más bien, los contextos de transición pueden ser significativos para esta idea de justicia en virtud de la claridad que ofrecen sobre la naturaleza de la justicia, a veces oscurecida en tiempos más normales. La justicia restaurativa es, por tanto, capaz de ofrecer una salida al dilema entre paz y justicia. Desde un punto de vista relacional, la justicia se ocupa fundamentalmente del establecimiento de la igualdad en las relaciones, que es constitutiva de una paz duradera y sostenible, y se orienta hacia ella.

Por otra parte, la justicia transicional se enfrenta a una especie de "paradoja del éxito" invertida: cuanto menos eficaces parecen ser sus mecanismos en sus esfuerzos por construir la democracia y la paz, más se les exige. De hecho, a pesar del creciente escepticismo sobre las prácticas de justicia transicional y sus esfuerzos por construir una democracia y una paz duraderas, tanto la academia como las personas exigen cada vez más que los mecanismos de justicia transicional amplíen sus misiones para abordar el desarrollo y la seguridad de las personas a las que sirven. Por lo tanto, cabe destacar que el concepto de justicia transicional⁴¹¹ se extiende más allá del ámbito del Derecho y está influenciado por el universo de variables que rodean la situación en la que debe aplicarse,

⁴¹¹ El proceso de búsqueda de la verdad como base para la reconciliación plantea una paradoja. Por un lado, la verdad se considera un garante del Estado de Derecho y de la restauración. Por otro lado, para obtener la verdad sin coacción suele ser necesario conceder una amnistía a los autores. Los que se oponen a la amnistía y a la revelación de la verdad objetan que socava la restauración y la reconciliación.

incluidos los factores políticos, sociales y económicos y la dinámica cultural del Estado en cuestión⁴¹².

Para SEDACCA, el Acuerdo de Paz en Colombia ha ido en la dirección de lograr el equilibrio entre la responsabilidad individual y la estructural⁴¹³, ya que el sistema de sanciones combina elementos de enfoques restaurativos y generales⁴¹⁴. Por ejemplo, una comisión de la verdad se ocupará de aspectos más estructurales del conflicto, como las responsabilidades colectivas del Estado, las FARC-EP y los paramilitares, los efectos humanos y sociales de la guerra y el impacto diferencial en grupos particulares, los orígenes y las causas del conflicto, su relación con el tráfico de drogas y el fenómeno del desplazamiento y el despojo de tierras. Para la autora, sin embargo, el acuerdo colombiano no refleja una adopción total de los principios de la justicia restaurativa, como puede ilustrarse comparándolo con la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica. Comparado con el contexto Sudafricano, la amnistía estaba potencialmente disponible para cualquier delito vinculado a un objetivo político; aunque técnicamente condicionada, se celebraron pocos juicios y los que se celebraron fueron principalmente defectuosos. Por el contrario, el acuerdo colombiano prevé una amnistía limitada y una diferencia en las sanciones dependiendo de la culpabilidad y la admisión temprana. Por otra parte, la autora señala que el "perdón" en este contexto es un concepto problemático, porque sugiere una negociación en un concepto que debería ser incondicional, negando erróneamente a los individuos la elección de perdonar o no. Señala que estos conceptos

⁴¹² OLASOLO, H.; MATEUS RUGELES, A. y CONTRERAS FONSECA, A. "The Peremptory Nature of the principle 'No Peace Without Justice' with Respect to Those Most Responsible Persons for Crimes Against Humanity and the Consequences for the Notion of Transitional Justice", op. cit.

⁴¹³ SEDACCA, N. "The 'turn' to criminal justice in human rights law: An analysis in the context of the 2016 Colombian peace agreement", *Human Rights Law Review*, vol. 19, n° 2, 2019, pp. 315-345.

⁴¹⁴ Sin embargo, más adelante se observará cómo en la misma doctrina existe discrepancias de enfoques en el marco de la justicia transicional en Colombia.

son mucho menos prominentes en el acuerdo colombiano. La palabra "arrepentimiento" no aparece y la palabra "perdón" sólo figura una vez. En relación con los foros públicos establecidos por la Comisión de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición que permiten a los participantes en el conflicto "pedir perdón", pero sin ninguna sugerencia de que se espera que las víctimas perdonen.

Por tanto, el límite que debe existir en la construcción de la paz es el cumplimiento de las penas en aquellas violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario. En otras palabras, la rotunda negación de la impunidad a través de la idea bastante arraigada de “tanta justicia como la paz permita”. Es deber del Estado sancionar a los responsables de los crímenes más graves y representativos. En este marco, la JEP deberá buscar la reparación de las víctimas a través de proyectos restaurativos, pero sin dejar de lado la sanción por la gravedad de la ofensa cometida contra las víctimas y contra la sociedad.

2.1. La no impunidad como requisito en la consolidación de la paz

Tal y como identifica CHINCHÓN-ÁLVAREZ, la impunidad puede analizarse desde diferentes prismas debido a que su carácter trasciende lo estrictamente punitivo. En términos generales, se puede relacionar con la idea dominante de ausencia de sanción penal. Sin embargo, como señala el autor, a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en casos de violación a los derechos humanos, “la clave es que el deber de investigar se traduce en justicia como obligación inicial e irrenunciable”⁴¹⁵. Su

⁴¹⁵ CHINCHÓN-ÁLVAREZ, J. “El concepto de impunidad a la luz del derecho internacional: una aproximación sistémica desde el derecho internacional penal y el derecho internacional de los derechos humanos”. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, nº 24, 2012, pp. 1-31.

omisión ya califica, de inicio y sin necesidad de consideraciones adicionales, la situación examinada como de impunidad.

Como sostiene el autor cuando se refiere “*el concepto de impunidad a comportamientos calificables como crímenes de derecho internacional/violaciones a los derechos humanos su significado completo trasciende notablemente de la mera ausencia de castigo*”⁴¹⁶. En conclusión, si como sostiene CHINCHÓN-ÁLVAREZ, la impunidad ha de entenderse como: (i) el incumplimiento del deber de investigar e informar (frente al derecho a saber de las víctimas); (ii) el deber de reprimir y perseguir –o extraditar- (como contrapartida del derecho a la justicia de las víctimas); (iii) el deber de reparar (como corolario del derecho de las víctimas a la reparación); y, (iv) el deber de prevenir (frente a la no repetición de las violaciones). Por tanto, un sistema de justicia transicional que apueste, por lo contrario, esto es, por promover los principios de la justicia transicional, ayudará a la consolidación de la paz.

Se está de acuerdo con LOYO-CABEZUDO⁴¹⁷ cuando señala que ante “*personas condenadas por ser los máximos responsables de un crimen internacional, parece lógico que deba exigirse un determinado nivel de severidad en la sanción*”⁴¹⁸. Es decir, tal y

⁴¹⁶ CHINCHÓN-ÁLVAREZ, J. “El concepto de impunidad a la luz del derecho internacional: una aproximación sistémica desde el derecho internacional penal y el derecho internacional de los derechos humanos”. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, op. cit.

⁴¹⁷ LOYO-CABEZUDO, J. “La justicia transicional en Colombia:¿ Un instrumento creado para erradicar la impunidad?”, *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, nº 5, 2017, pp. 32-61.

⁴¹⁸ LOYO-CABEZUDO señaló: “*Consideramos que la imposición de condenas meramente restaurativas y sumamente atenuadas por la comisión de crímenes internacionales por parte de los mayores responsables, independientemente de su reconocimiento de verdad y responsabilidad, no es sino un mero cálculo de oportunidad política que podría no respetar el Derecho Internacional*”. LOYO-CABEZUDO, J. “La justicia transicional en Colombia:¿ Un instrumento creado para erradicar la impunidad?”, *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, op. cit. Tal y como se ha visto en capítulos precedentes, y tanto a la luz del marco normativo y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para los delitos más graves los responsables serán sancionados en el marco de la JEP. En este marco, por ejemplo, la Ley 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz señala: “*Artículo 42. Delitos no amnistiables. No serán objeto*

como señala la autora, el sistema de imposición de penas dentro del marco de la justicia transicional, ha de rechazar la imposición de condenas meramente restaurativas⁴¹⁹ y sumamente atenuadas por la comisión de crímenes internacionales por parte de los mayores responsables, independientemente de su reconocimiento de verdad y responsabilidad, no es sino un mero cálculo de oportunidad política que podría no respetar el Derecho Internacional⁴²⁰. De hecho, como se analizó en el capítulo anterior, la Corte Constitucional de Colombia ha sido contundente en recordar la obligatoriedad de investigar y sancionar los crímenes más graves en el marco del conflicto colombiano, sin olvidar también el enfoque restaurativo que inspira el acuerdo y su posterior estructura normativa. Sobre un análisis del posible papel que pueda jugar la Corte Penal Internacional en el marco de la investigación y juzgamiento de crímenes cometidos en el marco del acuerdo e implementación de la paz en Colombia, ha convertido en un debate central para académicos, jueces y profesionales en Colombia y en otros lugares.

de amnistía ni indulto ni de beneficios equivalentes los delitos de lesa humanidad, el genocidio, los crímenes de guerra, la toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, además del reclutamiento de menores, todo ello conforme a lo establecido, en el Estatuto de Roma. Tampoco son amnistiables o indultables en el SIVJNR, los delitos comunes que carecen de relación con la rebelión, conforme a lo determinado en la ley 1820 de 2016 de amnistía.”

⁴¹⁹ Sin embargo, otros autores como TONCHE y UMAÑA señalan que, en un marco de justicia transicional, la justicia restaurativa no se refiere a una concepción de penas en especie o condenas a trabajos, sino a una noción de medidas para la gestión de los conflictos sociales bajo una perspectiva constructiva que permita atender el hecho pasado pero que también garantice las relaciones sociales futuras. En: TONCHE, J.; UMAÑA, C., “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: Un Acuerdo de Justicia Restaurativa? (Integral System of Truth, Reparations, Justice and Non-Repetition: Agreement of Restorative Justice?)”, *Revista Derecho del Estado*, n° 38, 2017.

⁴²⁰ Sin embargo, la misma autora señala: “Ahora bien, ello no obsta a que sea legítimo, y tal vez conveniente, iniciar un debate profundo y serio en torno a si, en procesos de justicia transicional, podrían llegar a ser viables otra serie de sanciones que, en última instancia, reflejen la gravedad del ilícito cometido. Y es que, insistimos, la respuesta del Derecho Internacional es contundente: debe garantizarse que las sanciones sean adecuadas, eficaces, apropiadas y, sobre todo, proporcionales a la gravedad del crimen cometido”. LOYO-CABEZUDO, J., “La justicia transicional en Colombia: ¿Un instrumento creado para erradicar la impunidad?”, op.cit, pág. 50.

Mientras que, para la justicia retributiva, la impunidad es la falta de castigo proporcional al delito, en el marco de la justicia restaurativa la impunidad, como señala BULA-BELEÑO la impunidad “*es la falta de responsabilización incluyente del ofensor frente a la conducta cometida, que permita la reparación de las víctimas y la restitución de las partes y los lazos sociales*”⁴²¹.

Por otra parte, para la doctrina académica existen distintas posturas sobre la graduación de las sanciones en el marco de la JEP.

Las principales críticas se basan en las justificaciones tradicionales del castigo, es decir, retributivas y utilitarias, para evaluar y cuestionar el régimen de sanciones previsto. Para RUEDA-GUZMÁN Y HOLÁ, las decisiones sobre el castigo, y la medida en que las partes de la negociación están dispuestas a acordar o ceder en esas cuestiones, dependen de, al menos, dos conjuntos de factores⁴²². En primer lugar, hay consideraciones íntimamente relacionadas con las cuestiones de rendición de cuentas y los crímenes que se castigan, como (i) otras cuestiones de justicia transicional que se están negociando (más allá del castigo de los autores); (ii) los intereses de las víctimas de los crímenes y otras partes interesadas en la justicia (como los posibles autores o las organizaciones no gubernamentales centradas en las víctimas); y (iii) las obligaciones internacionales relacionadas con la rendición de cuentas por crímenes internacionales y violaciones graves de los derechos humanos, por las que los Estados suelen estar obligados. El segundo conjunto de consideraciones se refiere a cuestiones más amplias que a menudo

⁴²¹ BULA-BELEÑO, E. C., “La Jurisdicción Especial para la Paz un modelo de justicia predominantemente retributivo: un modelo de justicia predominantemente retributivo” *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, n° 8, 2020, pp. 1-29.

⁴²² RUEDA-GUZMAN, L; HOLÁ, B., “Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP”, *International criminal law review*, op. cit.

se consideran importantes para configurar los resultados de las negociaciones de paz en general. En consecuencia, estos factores también influyen en el castigo como uno de los puntos negociados. Entre ellos se encuentran (iv) el control sobre las fuentes de poder (materiales y no materiales) de cada parte negociadora; (v) otros intereses de negociación que compiten entre sí, es decir, cuestiones más amplias en el marco de las negociaciones que no están directamente relacionadas con las cuestiones de la justicia transicional; (vi) la opinión pública y el apoyo del público al acuerdo; y, por último, (vii) el contexto sociocultural e histórico más amplio, en el que se negocia el acuerdo de paz. En conclusión, para RUEDA-GUZMÁN Y HOLÁ, el aspecto más controvertido del castigo colombiano en la transición resultó ser la sustitución del potencial encarcelamiento prolongado para los autores de crímenes internacionales por sanciones restaurativas⁴²³.

Para MAYANS-HERMIDA Y HOLÁ en el marco de la investigación y enjuiciamiento de los delitos cometidos del conflicto en Colombia⁴²⁴, los contextos de transición requieren un compromiso crítico con el enfoque retributivo dominante del castigo y las sanciones, y con los principios y objetivos tradicionales de la justicia penal para

⁴²³ RUEDA-GUZMAN, L.; HOLÁ, B., “Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP”, op. cit.

⁴²⁴ MAYANS-HERMIDA, B. E.; HOLÁ, B., “Punishing Atrocity Crimes in Transitional Contexts: Advancing Discussions on Adequacy of Alternative Criminal Sanctions Using the Case of Colombia”, *Oxford Journal of Legal Studies*, 2022.

reconceptualizarlos de forma más flexible⁴²⁵. A su vez, señala que tanto las teorías de la disuasión como las retributivas tienden a centrarse en el delincuente⁴²⁶.

Tal y como señala MAYANS-HERMIDA y HOLÁ⁴²⁷, el derecho penal y los castigos severos, como el encarcelamiento, no deberían ser la respuesta principal a los crímenes cometidos en contextos de violencia masiva, dadas sus numerosas limitaciones en tales circunstancias. Es probable que los crímenes internacionales y las graves violaciones de los derechos humanos se produzcan en contextos caracterizados por desigualdades estructurales e injusticias sociales generalizadas, que son producto de factores sociales, políticos, económicos, culturales e históricos más amplios. Por lo tanto, castigar a los

⁴²⁵ Dicha reconceptualización contempla un enfoque más orientado a la colectividad en el diseño y la evaluación del castigo, que está a la vez (i) orientado al pasado y al futuro y (ii) centrado en el delincuente y en la víctima. Inspirados en el caso de Colombia, desarrollamos las sanciones (re)constructivas como medidas penales para sancionar las atrocidades masivas alineadas con los objetivos de la justicia transicional y que incorporan elementos de justicia restaurativa, que buscan fomentar la asunción activa de responsabilidades, reparar el daño causado a las víctimas y a las comunidades, reintegrar a los delincuentes en la sociedad y reconstruir las relaciones sociales. Sostenemos que las sanciones (re)constructivas cumplen con los fundamentos de la pena expresiva y contribuyen a alcanzar los objetivos de la justicia transicional si se diseñan y aplican adecuadamente. Por lo tanto, estas sanciones pueden considerarse un castigo adecuado para los crímenes internacionales siempre que se diseñen como parte de un proceso comunicativo restaurativo y vayan acompañadas de ciertas condiciones no negociables para satisfacer los derechos de las víctimas.

⁴²⁶ Como señala RUEDA-GUZMÁN y HOLÁ, todo el sistema se basa en una lógica de incentivos y amenazas, que a su vez están mediadas por condiciones. El esquema básico es una combinación de factores de atracción y empuje, cuyo objetivo es obligar a los autores a comportarse de una determinada manera y, al mismo tiempo, servir como mecanismo de disuasión: si haces x (cesar la violencia y revelar y reconocer la verdad), el Estado te ofrecerá y (sanciones restaurativas, amnistías e indultos), a menos que hagas z (no decir la verdad y no contribuir a la reparación), en cuyo caso el Estado te quitará y aplicará w (prisión) en su lugar. Todo el sistema se diseñó para que un acusado tras sopesar los costes y los beneficios, llegara a la conclusión de que tiene más que ganar cooperando con él que evitándolo. La posibilidad de imponer penas de prisión más largas pretende funcionar como un "palo" o como un mecanismo disuasorio, mientras que la vía de la reducción de las penas de prisión es la "zanahoria" que pretende motivar a los acusados a presentarse y confesar. Los acusados que confiesen tardíamente la verdad y reconozcan su responsabilidad serán sometidos a penas de prisión reducidas de cinco a ocho años. El nivel de participación de un delincuente en un delito puede atenuar la gravedad de la sanción. Así, los que no se consideren los más responsables podrán recibir penas de prisión de dos a cinco años. Además, los individuos que no confiesen la verdad o admitan su responsabilidad, pero que sin embargo sean declarados culpables, se enfrentarán a penas de prisión de quince a veinte años, en contraste con la pena máxima de sesenta años a la que se enfrentarían en el sistema de justicia ordinario. RUEDA-GUZMÁN, L.; HOLÁ, B., "Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP", op. cit.

⁴²⁷ MAYANS-HERMIDA, B. E.; HOLÁ, B., "Punishing Atrocity Crimes in Transitional Contexts: Advancing Discussions on Adequacy of Alternative Criminal Sanctions Using the Case of Colombia", op. cit.

autores con penas de prisión convencionales y proporcionales no aborda las causas profundas que permiten la violencia y, por lo tanto, es poco probable que disuada o prevenga futuros delitos. Por tanto, como señala la autora, dados los retos morales, legales y prácticos de sancionar las atrocidades masivas en contextos de transición, nuestra comprensión del castigo y sus principios básicos necesitan ser repensados. En conclusión, esto supone un reto importante en los contextos de transición, ya que el reconocimiento de las víctimas, la creación de confianza entre los ciudadanos y el restablecimiento y la contribución a la reconciliación son normalmente objetivos esenciales de la justicia transicional.

A pesar de las críticas de un sector de la doctrina porque la aplicación del acuerdo entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP podría haber hecho más en el ámbito del carácter retributivo, por el contrario, para BULA-BELEÑO⁴²⁸, el actual sistema de la JEP privilegió el componente retributivo y no se alcanzó la consolidación de un modelo de justicia más amplio que, desde unos componentes restaurativos y distributivos más sólidos, tuviera mayores posibilidades de responder a las causas del conflicto y, por consiguiente, prevenir nuevas formas masivas de violencia. La autora señala que el componente retributivo se consideró necesario para evitar la sensación de impunidad.

En este orden de ideas, tal y como señalan ORDOÑEZ-VARGAS Y RODRÍGUEZ-HEREDIA⁴²⁹, a pesar del predominio punitivo, en el marco de la JEP se están construyendo

⁴²⁸ “Esta preocupación por la impunidad responde a las exigencias del derecho internacional y los movimientos anti impunidad en el ámbito nacional e internacional, situación que influyó en el proceso de negociación del Acuerdo y diseño de la JEP”. BULA-BELEÑO, E. C., “La Jurisdicción Especial para la Paz un modelo de justicia predominantemente retributivo: un modelo de justicia predominantemente retributivo”, op. cit., pág. 16.

⁴²⁹ ORDÓÑEZ-VARGAS, L. y HEREDIA, D. R., “Más allá del Castigo Penal: un diálogo entre la Justicia Restaurativa y algunos escenarios de transición en Colombia” *Análisis político*, vol. 32, n° 96, 2019, pp. 36-60.

y llevando a cabo alternativas y mecanismos restaurativos entre diversos actores y en los más variados contextos. En este contexto, el propósito de realizar una justicia que no necesariamente implica la privación de la libertad en el que la verdad, la reparación, la responsabilización y participación se consideran también formas legítimas de hacer justicia que no significan impunidad.

En general, para SEDACCA⁴³⁰, aunque evidentemente no está exento de fallos, puede decirse que el acuerdo colombiano ha asumido algunos aspectos de la justicia restaurativa, limitando al mismo tiempo algunos de sus atributos más problemáticos y combinándolos con algunos principios extraídos de nociones de castigo más tradicionales, aunque no estrictamente retributivas.

En conclusión, un proceso íntegro e interrelacionado de justicia transicional que aglutine la interdependencia de los principios previamente mencionados puede convertirse en un instrumento eficaz para erradicar la impunidad. Sin embargo, especial atención se ha de prestar al componente sancionador de los máximos responsables en aquellos delitos de máxima gravedad a la luz del Derecho Internacional.

2.2. *La irrenunciabilidad de los derechos de las víctimas y la consolidación de la paz*

Los principios de la justicia transicional a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana deben ser interpretados como derechos irrenunciables de las víctimas del conflicto armado y como tales deben iluminar todas las actuaciones del SIVJNR.

⁴³⁰ SEDACCA, N., “The ‘turn’ to criminal justice in human rights law: An analysis in the context of the 2016 colombian peace agreement”, op. cit.

Por una parte, tanto el marco normativo del SIVJNRN como las interpretaciones de la Corte Constitucional de Colombia apuestan por un diálogo entre los principios de la justicia transicional (verdad, justicia, reparación y no repetición) y la paz como principio orientador. Por tanto, si una de las conclusiones de esta tesis es que la Corte Constitucional identifica los principios de la justicia transicional como elementos que deben iluminar las actuaciones del SIVJNRN.

En la presente tesis doctoral se aboga también porque antes de ser categorías jurídicas antagónicas (la paz y los principios de justicia transicional), estas sean consideradas como categorías jurídicas complementarias. Se entiende la complementariedad en el análisis de la superación del conflicto y la violencia, se manifiesta en que estas dos instituciones deben caminar de la mano a través de un sistema de pesos y contrapesos en los que tanto unos como otros permitan consolidar una paz estable y duradera. En otras palabras, se propone una visión en la que solo y solo si al mismo tiempo en que los principios de la justicia transicional se convierten en medios y fines, y la paz se manifiesta también en estos términos, es que será posible tener una visión integral del fenómeno estructural de la violencia en Colombia.

Como señala TONCHE Y UMAÑA⁴³¹, la centralidad de las víctimas que ha sido reclamada en las negociaciones como una condición y objetivo político⁴³², ético y jurídico toma una relevancia discursiva especial en el establecimiento de las formas de

⁴³¹ TONCHE, J., UMAÑA, C., “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: Un Acuerdo de Justicia ¿Restaurativa? (Integral System of Truth, Reparations, Justice and Non-Repetition: Agreement of Restorative Justice?)”, op. cit.

⁴³² El Consejo de Seguridad subraya la importancia de incorporar una perspectiva de género en los acuerdos de paz y las estrategias de consolidación de la paz y de hacer participar a las mujeres en todas las medidas de consolidación de la paz (Naciones Unidas, 2001). *Statement by the President of the Security Council*, UN Security Council, Doc. S/PRST/2001/5, 20 de febrero de 2001.

responsabilidad, particularmente cuando se refiere el acuerdo a aquellas medidas restaurativas.

3. LA JUSTICIA PROSPECTIVA Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

Tal y como se ha manifestado previamente, en la presente tesis doctoral identificamos un diálogo y complementariedad entre los principios de la justicia transicional y la paz como criterio orientador en la consolidación de una paz estable y duradera. A continuación, se expondrán más motivos en el marco de la nueva estructura jurídica de la JEP que hace hincapié en un concepto hasta antes (en la normativa y en la jurisprudencia de la Corte Constitucional) no había tenido presencia: la justicia prospectiva.

La justicia prospectiva se recoge en el artículo 4 de la Ley 1957 de 2019 y en aras de la discusión siguiente la atención se centrará en la parte final del artículo que reza así “la garantía de los derechos de las futuras generaciones”⁴³³.

En primer lugar, en términos generales se entiende la justicia prospectiva como una justicia que apunta al futuro con base en las experiencias del pasado. Es decir, una justicia ha aprendido tanto de los errores como de los aciertos del pasado y se establece como una oportunidad para hacer mejor las cosas. En segundo lugar, y aquí se quiere ser un poco

⁴³³ Esta disposición se hace eco de los apartados del acuerdo suscrito entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP. En ella se señala, por ejemplo: “*Un paradigma orientador del Componente de Justicia del SIVJRNR es la idea de que la comunidad política no es solo una unión de coetáneos, sino también un vínculo entre generaciones que se eslabonan en el tiempo. La Justicia es prospectiva en cuanto considera que una época influye ineluctablemente sobre las posteriores. Se trata de una justicia prospectiva respetuosa de los valores del presente y a la vez preocupada por acabar con conflictos que no deben ser perpetuados, en aras de la defensa de los derechos de las futuras generaciones*”. Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC-EP.

más preciso, la complementariedad entre los principios de justicia transicional y la paz (en su carácter multidimensional) y esa “construcción” de futuro de más garantías para las nuevas generaciones y la “no perpetuación” de los conflictos, se puede observar a través de los siguientes ejemplos.

Tanto la búsqueda de la verdad como la reparación de las víctimas son piedras angulares de los derechos de las víctimas. Por tanto, es posible que una víctima logre una reparación económica (restitución de tierras, indemnización, etc.) pero no se llega a establecer la verdad de cómo ocurrieron los hechos que generaron la violación de sus derechos, no será posible sentar las bases de las causas del conflicto y en el futuro, lo más probable será que este vuelva a ocurrir. Es decir, la interacción y el diálogo entre la verdad y la reparación, frente a la paz (como criterio orientador) y la justicia prospectiva (como apuesta hacia un futuro que aprende del pasado) no podría materializarse.

En conclusión, ejemplo como el anterior, o cualquier otro de la misma naturaleza lo que intenta demostrar es que el nuevo paradigma en el que se pretende consolidar la paz en el contexto colombiano también necesita ya no solo la complementariedad entre los principios de justicia transicional y la paz (como criterio orientador) sino la intención prospectiva: si uno falla, todos caen; pero si todos trabajan conjuntamente, más altas serán las opciones de conseguirlo.

Como señala DE GREIFF⁴³⁴, los ejercicios de búsqueda de la verdad ayudan a comprender cómo los sistemas legales han fallado en proteger los derechos de los ciudadanos y así proporcionar una base sobre la cual los sistemas legales pueden, a la

⁴³⁴ DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, op. cit.

inversa, comportarse en el futuro. Igualmente, como señala ORDOÑEZ-VARGAS y RODRÍGUEZ-HEREDIA teniendo en cuenta que la justicia restaurativa “*busca entender las razones, motivos y contextos que llevan a los infractores a cometer el delito para que no vuelvan a repetirlo, por ende, la justicia restaurativa, del mismo modo que la justicia transicional, tiene objetivos responsabilizantes, preventivos y de no repetición*”⁴³⁵ En conclusión, para MAYANS-HERMIDA y HOLÁ⁴³⁶, reconocer a los delincuentes y a las víctimas en lugar de centrarse en el delincuente e incluir objetivos orientados hacia el pasado y hacia el futuro son objetivos acordes con las metas generales de la justicia transicional.

Se está de acuerdo con MAYANS-HERMIDA y HOLÁ⁴³⁷ en el sentido de que si bien en algunas situaciones las sanciones (re)constructivas pueden ser una mejor respuesta para los crímenes cometidos en el pasado, también pueden enfrentar muchos desafíos.

Para maximizar su capacidad expresiva y reconstructiva, deben formar parte de una política holística que aborde los diferentes problemas políticos y socioeconómicos que están en el origen del conflicto. En esta línea, DELGADO-CAICEDO y GUZMÁN-CÁRDENAS⁴³⁸ también señalan que los contextos de transición también exigen iniciativas exitosas de restitución y una adecuada transformación económica. La incorporación de cambios estructurales encaminados a reducir las desigualdades -no sólo en términos de

⁴³⁵ ORDÓÑEZ-VARGAS, L. y RODRÍGUEZ HEREDIA, D. Más allá del Castigo Penal: un diálogo entre la Justicia Restaurativa y algunos escenarios de transición en Colombia, op. cit.

⁴³⁶ MAYANS-HERMIDA, B. E. y HOLÁ, B., “Punishing Atrocity Crimes in Transitional Contexts: Advancing Discussions on Adequacy of Alternative Criminal Sanctions Using the Case of Colombia”, op. cit.

⁴³⁷ MAYANS-HERMIDA, B. E. y HOLÁ, B. Punishing Atrocity Crimes in Transitional Contexts: Advancing Discussions on Adequacy of Alternative Criminal Sanctions Using the Case of Colombia, op. cit.

⁴³⁸ DELGADO-CAICEDO, J.; GUZMÁN-CÁRDENAS, J. A. “Rethinking the Colombian transition to peace through the South African experience”, op. cit.

ingresos, sino también, por ejemplo, en términos de propiedad de la tierra- reviste una importancia extraordinaria para facilitar una reconciliación significativa.

4. LA OBLIGATORIEDAD DE APLICAR EL ENFOQUE RESTAURADOR

La reconstrucción del tejido social a través del enfoque restaurador de la JEP es una prioridad que debe inspirar todas las actuaciones, judiciales y administrativas del SIVJNR. La justicia impartida por la JEP en el marco de la independencia e imparcialidad integra varios elementos de la justicia restaurativa, principalmente el relacionado con el enfoque de reparación del daño causado a las víctimas y a las comunidades. A diferencia de un enfoque tradicional, la justicia restaurativa, al ofrecer una consideración de los factores, actores y dinámicas presentes en las violaciones, no pretende crear una dinámica justificativa de las violaciones, ni negar su gravedad, responsabilidad o dimensión, sino que busca dar respuesta al conflicto (en lugar de dirigirse contra el ofensor) en un nivel de profundidad que la justicia retributiva no alcanza⁴³⁹.

En términos generales, la justicia retributiva se refiere esencialmente a la reparación de la justicia a través de la imposición unilateral de un castigo, mientras que la justicia restaurativa significa la reparación de la justicia a través de la reafirmación de un valor-consenso compartido en un proceso bilateral⁴⁴⁰. De acuerdo con una lógica retributiva, los crímenes internacionales merecen las penas más severas disponibles. Por ejemplo,

⁴³⁹ TONCHE, J.; UMAÑA, C., “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: Un Acuerdo de Justicia ¿Restaurativa? (Integral System of Truth, Reparations, Justice and Non-Repetition: Agreement of Restorative Justice?)”, op. cit.

⁴⁴⁰ WENZEL, M. y otros, “Retributive and restorative justice” *Law and Human Behavior*, , vol. 32, nº 5, 2008, pp. 375-389.

para LENTA en contra la idea sostenida de que el retributivismo es inaplicable en las circunstancias de la justicia transicional⁴⁴¹, para la autora el retributivismo, suponiendo que sea un fundamento sostenible para el castigo, justifica el sometimiento de los autores de al menos algunos abusos graves de los derechos humanos a sanciones en al menos algunas sociedades en transición. Señala que los individuos que cometen abusos de los derechos humanos, como el asesinato, la tortura y la violación en las sociedades pretransicionales, al igual que en otras sociedades, niegan la igualdad de la dignidad humana de sus víctimas. El castigo de estos perpetradores puede reafirmar efectivamente el ideal de igualdad en respuesta al desafío del infractor, compensando la ventaja injusta que los perpetradores se han asegurado y reafirmando la igualdad de dignidad de las víctimas en relación con los perpetradores y otros miembros de la sociedad que los perpetradores han negado a través de sus actos ilícitos. De hecho, según las luces retributivistas, el enjuiciamiento y el castigo pueden ser necesarios para lograr este propósito.

Igualmente, para LENTA⁴⁴² desde el punto de vista del retributivismo, el sometimiento de los autores al castigo en al menos algunas sociedades en transición está justificado, e incluso es obligatorio, por qué es moralmente legítimo que el Estado lo imponga, por qué puede imponerse retrospectivamente, si es necesario, por qué puede ser eficaz para afirmar la igualdad de las víctimas con respecto a los autores y por qué el compromiso del retributivismo con la proporcionalidad no lo hace inaplicable en las circunstancias de la transición. Para BOEHLE, la justicia retributiva busca el castigo por

⁴⁴¹ LENTA, P., “Transitional Justice and Retributive Justice”, *Ethical theory and moral practice*, , vol. 22, n° 2, 2019, pp. 385-398.

⁴⁴² LENTA, P., “Transitional Justice and Retributive Justice” op. cit.

los delitos que se cometieron y supone que los juicios y las sentencias punitivas impuestas sirven de disuasión para que el delincuente no vuelva a delinquir y para que los potenciales delincuentes consideren las graves consecuencias antes de emprender actividades delictivas, previniendo así la delincuencia y el comportamiento ilícito⁴⁴³.

Los defensores de la justicia retributiva la consideran esencial para mantener el Estado de Derecho, desde un punto de vista consecuencialista, y apoyan un castigo inherentemente merecido por los delitos cometidos, desde un punto de vista ético. La justicia restaurativa requiere que se admitan los delitos, los abusos y las violaciones de los derechos humanos que se han cometido y que sólo entonces pueda tener lugar un proceso de búsqueda de la restauración, la curación y la reparación de cualquier daño sufrido. La justicia retributiva no busca sanar y restaurar las relaciones rotas y dañadas, mientras que la justicia restaurativa busca sanar y transformar tanto al delincuente como a la víctima, y busca restaurar las relaciones correctas entre ellos y en las comunidades implicadas.

En el marco del postconflicto en Colombia, tal y como señala RUEDA-GUZMÁN y HOLÁ la relación entre el castigo y las negociaciones de paz suele enmarcarse en el conocido dilema de "*justicia versus paz*"⁴⁴⁴. Cuando se negocia la paz, el problema del castigo penal suele plantearse como una opción binaria entre la persecución, el juicio y el encarcelamiento o una amplia amnistía para los autores. Sin embargo, las autoras señalan que dadas estas consideraciones legales, morales, políticas y pragmáticas únicas y a

⁴⁴³ BOEHLE, J., "Forgiveness, restorative justice and reconciliation in sustainable peacebuilding: contemporary debates and future possibilities", *Global Change, Peace & Security*, , vol. 33, nº 2, 2021, pp. 103-123.

⁴⁴⁴ RUEDA-GUZMAN, L. y HOLÁ, B., "Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP", op. cit.

menudo contradictorias, el castigo en la transición no se parece fácilmente al castigo "como lo conocemos" en tiempos de democracias estables. El castigo en la transición no sólo opera en un contexto de transición, sino que también está en transición, cambiando y siendo moldeado según las nuevas y desafiantes necesidades sociales y políticas.

Para RUEDA-GUZMÁN y HOLÁ, un enfoque restaurativo para tratar las atrocidades del pasado en el contexto de la transición política se yuxtapone a menudo como una respuesta más apropiada en comparación con el castigo penal. La justicia restaurativa trata de reparar el daño causado por el delito, que se conceptualiza como un conflicto entre los delincuentes y las víctimas.

Para superar el dilema entre justicia versus paz, las autoras proponen una nueva visión para entender los alcances de la justicia transicional: el contexto de transición política⁴⁴⁵. Identifican que la experiencia colombiana respecto a la negociación del castigo necesita de un marco analítico más amplio de la justicia transicional. El contexto de transición política abarca un entorno en el que se está abordando la criminalidad política, colectiva y generalizada del pasado, que suele equivaler a crímenes internacionales y graves violaciones de los derechos humanos, mientras se crean o consolidan nuevas estructuras de poder político. En este contexto, se persiguen objetivos sociales amplios, como la justicia, la democracia, el Estado de Derecho o la reconciliación, al tiempo que se debaten y cuestionan. En ese contexto de transición política, los objetivos políticos informan las decisiones públicas y dan forma a las políticas públicas, incluidas las políticas penales. En otras palabras, en las transiciones

⁴⁴⁵ RUEDA-GUZMAN, L.; HOLÁ, B., "Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP", op. cit.

políticas, el castigo es a menudo un instrumento para la transformación social y persigue una plétora de objetivos políticos y sociales más amplios. Así pues, el castigo ya no es un fin en sí mismo, ni la reacción de una sociedad ante un delito o una respuesta ética a los delitos. Por el contrario, es un instrumento para alcanzar objetivos sociales más amplios.

4.1. La reparación de las víctimas

La Corte Constitucional de Colombia ha reconocido como derecho constitucional la reparación integral de las víctimas aplicando varias normas del derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

De acuerdo con la relación entre reparación en el marco de la justicia transicional, algunas autoras como BALASCO, señalan un enfoque reparador más amplio a través de lo que ella llama “el desarrollo reparativo”⁴⁴⁶. Este enfoque se encuentra en la preocupación de la justicia reparativa por las necesidades de las víctimas y el reconocimiento de que sus articulaciones de la justicia deben ser tomadas en serio, así como en el reconocimiento de que la sociedad debe reconocer el derecho a reparar los errores del pasado, que incluyen la pérdida de planes de vida. El desarrollo reparativo vincula las preocupaciones por la justicia y la seguridad humana para diseñar acciones y crear las condiciones necesarias para realizar plenamente el objetivo de reparar y restaurar las oportunidades de vida de las personas, las familias y las comunidades afectadas por la violencia y el régimen autoritario. El desarrollo reparativo también ofrece una comprensión más amplia tanto de las víctimas como de las reparaciones. El desarrollo reparativo se centra en los supervivientes, ampliando la definición de víctima para incluir no sólo a los individuos y

⁴⁴⁶ BALASCO, L. M., “Reparative development: re-conceptualising reparations in transitional justice processes”, *Conflict, Security & Development*, vol. 17, n° 1, 2017, pp. 1-20.

a la familia inmediata directamente afectados por la violencia, sino también a las comunidades en las que están integrados. Además, el desarrollo reparador hace hincapié en la necesidad de incluir en las políticas de reparación las condiciones que hacen que la aplicación real de estos programas sea eficaz para cumplir el mandato de justicia. Por último, el desarrollo reparador ve las reparaciones como algo más que una simple restitución, rehabilitación o restauración; llama nuestra atención sobre la totalidad de los proyectos de vida de los individuos y la pérdida de sus oportunidades vitales. El desarrollo reparador no debe verse como un desafío a la teoría de la justicia reparadora. Aunque se inspira en la justicia reparadora, la noción de desarrollo reparador se centra en las cuestiones conceptuales que son pertinentes para el desarrollo en las sociedades en situación de posconflicto, ampliando la definición de las reparaciones y tratando de identificar las tensiones y los retos estructurales que surgen en el proceso de aplicación de la justicia reparadora⁴⁴⁷.

Para MAYANS-HERMIDA y HOLÁ en el marco de la justicia restaurativa⁴⁴⁸, las sanciones alternativas, especialmente las dirigidas a la reparación del daño, pueden justificarse por los objetivos expresivistas ya que pueden permitir la resolución tanto del conflicto judicial (restablecimiento del orden normativo) como del conflicto social (relaciones interpersonales) al promover la resocialización del infractor (prevención positiva específica) y la reparación de la víctima directa (prevención positiva general). En este marco, la autora propone un nuevo modelo que utiliza, por ejemplo, lo que ella llama el *principio contextualizado de proporcionalidad* como una posible herramienta

⁴⁴⁷ BALASCO, L. M., “Reparative development: re-conceptualising reparations in transitional justice processes”, op. cit.

⁴⁴⁸ MAYANS-HERMIDA, B. E. y HOLÁ, B., “Punishing Atrocity Crimes in Transitional Contexts: Advancing Discussions on Adequacy of Alternative Criminal Sanctions Using the Case of Colombia”, op, cit.

para evaluar la adecuación del castigo de los crímenes internacionales en contextos de transición. Para ello identifica el modelo de las sanciones (re)constructivas que se basan en fundamentos expresivos que integran los valores de la justicia restaurativa. Podría decirse que, en combinación, estas sanciones reflejan mejor las necesidades y los objetivos de las sociedades en transición. Por lo tanto, las sanciones (re)constructivas tienen cuatro objetivos principales, (i) expresar la censura por el delito cometido (a través de un proceso que declara la culpabilidad del delincuente y le impone un tratamiento gravoso); (ii) la prevención positiva específica (resocialización del delincuente); (iii) la prevención positiva general (fortalecimiento de la confianza en el Estado de Derecho, reconocimiento de las víctimas); y (iv) la restauración (reparación del daño causado a las víctimas, (re)construcción de las relaciones).

En definitiva, como señala TONCHE y UMAÑA⁴⁴⁹, a pesar de que son bastantes las perspectivas que intentan definir la justicia restaurativa, esta puede entenderse como un modelo alternativo de administración de los conflictos cuyo objetivo es *reparar los daños y restaurar las relaciones* afectadas por un conflicto concreto, más que a centrar la atención en el acto intencional y en su sanción. Por tanto, si los procesos de justicia transicional están orientados, como es el caso Colombiano, a identificar las causas (las profundas y no solo las superficiales) que han originado el conflicto social y han resquebrajado las relaciones sociales para que la ciudadanía pueda mirarse en el futuro

⁴⁴⁹ TONCHE, J. y UMAÑA, C., “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: Un Acuerdo de Justicia ¿Restaurativa? (Integral System of Truth, Reparations, Justice and Non-Repetition: Agreement of Restorative Justice?)”, op. cit.

como una *comunidad que se encuentra*⁴⁵⁰. Solo así, la justicia restaurativa podrá contribuir a la consolidación de la paz en Colombia.

4.2. Una mirada hacia la reconciliación

La justicia restaurativa tiene el mayor potencial para iniciar y promover la reconciliación, en la medida en que, desde una perspectiva restaurativa, el delito es una violación de las personas y las relaciones⁴⁵¹. Por lo tanto, la justicia no implica el castigo, sino que implica a la víctima, al delincuente y a la comunidad en la búsqueda de soluciones que promuevan la reparación, la reconciliación y la tranquilidad. De igual forma, el razonamiento puramente retributivo cuando se trata de castigar crímenes internacionales puede ser cuestionado por al menos dos razones. Por ejemplo, es discutible que pueda existir un castigo que refleje la gran cantidad de daños y la culpabilidad de los delincuentes condenados por crímenes internacionales⁴⁵².

Según BOEHLE, unir la dimensión personal del perdón y la reconciliación con la dimensión comunitaria y pública en la sociedad contemporánea, al tiempo que se toma en serio la exigencia de justicia⁴⁵³. Para el autor, para superar las antinomias entre la justicia y el perdón que a menudo expresan quienes dan prioridad a la justicia retributiva

⁴⁵⁰ Se entiende esta acepción de *comunidad que se encuentra* porque es bastante probable que entre muchas de las razones que explican la reciente historia de Colombia (no más de 220 años de historia como nación), es que las colombianas y los colombianos están en constante búsqueda de quienes son y para dónde van. Es probable que la seriedad y rigor que se exige tanto de las instituciones públicas como de la sociedad civil en procesos de justicia transicional, como el que está viviendo Colombia, pueda continuar materializándose en la consolidación de la paz.

⁴⁵¹ CLARK, J. N., “The three Rs: retributive justice, restorative justice, and reconciliation”, *Contemporary Justice Review*, , vol. 11, nº 4, 2008, pp. 331-350.

⁴⁵² RUEDA-GUZMAN, L. y HOLÁ, B., “Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP”, op. cit.

⁴⁵³ BOEHLE, J., “Forgiveness, restorative justice and reconciliation in sustainable peacebuilding: contemporary debates and future possibilities”, op. cit.

a la hora de tratar los traumas, los conflictos, los abusos y la violencia del pasado, una explicación de un enfoque relacional, tal y como se expresa en los modelos de justicia restaurativa y reconciliación, puede llevar el debate más allá de estas antinomias percibidas hacia una síntesis.

Para MATE RUPÉREZ ⁴⁵⁴, a ese proceso de reconciliación se le puede identificar como un «nuevo comienzo». En el marco de ese comienzo, para la autora el punto de partida es una situación conflictiva en la que hay víctimas y victimarios que dan señales de querer salir de esa situación. Por una parte, el victimario ha de transitar tanto por un reconocimiento de la culpa legal y moral, sobre todo esto segundo porque no solo ha hecho daño al otro sino también a sí mismo.

En el caso Colombiano, la propuesta de MATE RUPÉREZ es bastante ilustrativa. Como critica el autor, la apuesta por el cambio de interpretación en la construcción de la memoria sobre todo colectiva es fundamental. En modelos tradicionales, la memoria y la voz de las víctimas esté centrada, casi exclusivamente, en los presos, es decir, en los victimarios. Por el contrario, el deber de memoria ha de mirar preferentemente a las víctimas. Si la memoria es justicia, lo es porque se hace cargo de las injusticias o daños causados a las víctimas. Si esa es la perspectiva correcta, entonces la memoria de las víctimas debería partir de una consideración de los daños causados que se erigirían en interpeladores en busca de respuestas⁴⁵⁵.

⁴⁵⁴ MATE RUPÉREZ, M. R., “De la memoria a la reconciliación, una elipse incómoda”, *Pasajes*, nº 40, 2012, pp. 5-15.

⁴⁵⁵ Como señala el autor: “*Para reparar esos daños (y, por tanto, para hacer justicia a la sociedad) hay que restañar esas fracturas y recuperar para la sociedad a los expulsados de ella por la violencia. Eso se lo debemos a la sociedad vasca: a la presente y sobre todo a la futura. ¿Cómo recuperar a la víctima? Reparando lo reparable y haciendo memoria de lo irreparable. Mucho se está haciendo sobre lo primero y muy poco sobre lo segundo*”. MATE RUPÉREZ, M. R., “De la memoria a la reconciliación, una elipse incómoda”, op. cit., pág. 7.

5. LA RENDICIÓN DE CUENTAS, LA JUSTICIA Y LA CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ

Es difícil lograr una paz auténtica sin atender las necesidades de las víctimas y sin proporcionar a una sociedad herida una sensación de cierre. Una visión más profunda de la paz requiere la rendición de cuentas y a menudo implica una serie de actividades interconectadas que incluyen: establecer la verdad de lo ocurrido castigar a los responsables más directos del sufrimiento humano y ofrecer reparación a las víctimas. La paz no es simplemente la ausencia de conflicto armado; es el restablecimiento de la justicia y el uso de la ley para mediar y resolver la discordia intersocial e interpersonal. La búsqueda de la justicia y la responsabilidad satisface necesidades humanas fundamentales y expresa valores claves necesarios para la prevención y disuasión de futuros conflictos⁴⁵⁶. Por esta razón, el sacrificio de la justicia y la rendición de cuentas por la inmediatez de la *realpolitik* representa una visión a corto plazo de la conveniencia por encima de los valores humanos más duraderos.

Se está de acuerdo con MANSOUR y RICHES en el sentido de que la justicia y la rendición de cuentas son elementos cruciales para lograr una paz duradera debido a su efecto disuasorio⁴⁵⁷. Hacer que los individuos rindan cuentas por los crímenes atroces cometidos deja claro que este tipo de actos no serán tolerados, con lo que se pretende prevenir nuevas atrocidades. Para MONSOUR y RICHES, la verdad es una parte integral del establecimiento de la paz después del conflicto. Por ejemplo, establecer un registro histórico preciso ayuda a la reconciliación y la paz sostenible, al afirmar una verdad

⁴⁵⁶ BASSIOUNI, M., “Cherif. Justice and Peace: The Importance of Choosing Accountability over Realpolitik”, *Case W. Res. J. Int'l L.*, , vol. 35, 2003, pág. 191.

⁴⁵⁷ MANSOUR, K. y RICHES L., “Peace versus Justice: A False Dichotomy. Contemporary Issues in Conflict Resolution”, *Paris School of International Affairs*. 2017.

indiscutible tanto para las víctimas como para los victimarios, un proceso que puede ser tanto catártico como preventivo para mitigar contra el revisionismo.

Respecto al equilibrio entre los propósitos de la justicia y la rendición de cuentas, por el contrario, encarna los objetivos de la justicia restaurativa y retributiva, autores como BASSIOUNI⁴⁵⁸ en el ámbito de los derechos humanos describen una tensión constante entre la atracción de la *realpolitik*⁴⁵⁹ y la exigencia de responsabilidad. Como tal, este enfoque suele ir directamente en contra de los de la justicia, especialmente desde la perspectiva de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos. La impunidad, tanto a nivel internacional como nacional, suele ser el resultado de la *realpolitik* que favorece los fines políticos convenientes por encima de la tarea más compleja de afrontar la responsabilidad. La rendición de cuentas, por el contrario, encarna los objetivos de la justicia retributiva y reparadora. Esta orientación considera que la resolución de conflictos se basa en la responsabilidad y exige sanciones para los responsables, el establecimiento de un registro claro de la verdad y los esfuerzos realizados para de la verdad y los esfuerzos realizados para reparar a las víctimas.

6. LA CONSTRUCCIÓN DE LA VERDAD Y CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

En el contexto de la consolidación de la paz, la verdad se relaciona con una comprensión y descripción de las causas de un conflicto, así como de qué partes son responsables de qué acciones, y qué partes, incluidas las personas, pueden ser caracterizadas como víctimas o agresores (incluyendo la posibilidad de que ambas partes

⁴⁵⁸ BASSIOUNI, M. “Cherif. Justice and Peace: The Importance of Choosing Accountability over Realpolitik”, op. cit., pág. 191.

⁴⁵⁹ La *realpolitik* implica la búsqueda de acuerdos políticos sin las limitaciones morales y éticas.

sean los agresores). Como señalan SCHARF y WILLIAMS⁴⁶⁰, en el contexto de la creación de sociedades estables y pacíficas a partir de estados de guerra, las normas e instituciones de la justicia pueden cumplir varias funciones. Estas incluyen el establecimiento de la responsabilidad individual y la negación de la culpa colectiva desmantelar y desacreditar a las instituciones y a los líderes responsables de la comisión de atrocidades, establecer un registro histórico preciso, proporcionar catarsis para las víctimas y promover la disuasión⁴⁶¹.

La primera función de la justicia es exponer a los individuos responsables de atrocidades y evitar asignar la culpa a todo un pueblo. La segunda función de la justicia es proporcionar una base para desmantelar las instituciones y desacreditar a los líderes y su ideología que han promovido los crímenes de guerra. Cuando un gobierno lleva a cabo políticas de limpieza étnica o niega sistemáticamente los derechos humanos, a menudo lo hace a través de estructuras legales. La tercera función que cumple la justicia es la de establecer un recuento exacto de las acciones de todas las partes y crear un registro histórico preciso. Si no se crea un registro exhaustivo, se perderán muchos, si no todos, los beneficios asociados a la creación de un registro preciso. Este riesgo es mayor cuando sólo se emplea una institución de justicia, o cuando otras se reducen al mínimo. La cuarta función de la justicia es reconocer a las víctimas de los crímenes, un elemento que a menudo se pasa por alto, pero que es tan importante para el éxito de cualquier proceso de paz como el castigo de los delincuentes.

⁴⁶⁰ SCHARF, M. P. y WILLIAMS, P. R., “The functions of justice and anti-justice in the peace-building process”, *Case W. Res. J. Int'l L.*, vol. 35, 2003, pág. 161.

⁴⁶¹ SCHARF, M. P. y WILLIAMS, P. R., “The functions of justice and anti-justice in the peace-building process”, op. cit., pág. 161.

delincuentes. Por último, en el caso de los procesos penales, la ejecución de la justicia actúa idealmente como elemento disuasorio contra futuros crímenes humanitarios, o al menos sienta un precedente para la rendición de cuentas.

Como señala DE GREIFF⁴⁶², los procesos de esclarecimiento de la verdad pueden promover la confianza cívica en la medida en que responden a las ansiedades de aquellos cuya confianza ha sido destrozada como consecuencia de las experiencias de violencia y abuso que han vivido, quienes razonablemente continúan temiendo que el pasado pueda repetirse.

En el contexto colombiano, si el derecho a la verdad, como derecho de las víctimas se garantiza en la medida en que los perpetradores de los delitos al cumplir con las obligaciones *participan activamente* en el Sistema, este escenario es capaz de convertirse en un espacio de no impunidad. Que el Sistema sea capaz de ofrecer garantías para que el derecho a la verdad se construya es también una garantía para que la impunidad no conquiste espacios en la consolidación de la paz.

Para SEDACCA algunas medidas tomadas en el marco del acuerdo colombiano como comprobar la fiabilidad de la información proporcionada a la Comisión de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición y excluir las pruebas falsas transmitidas de mala fe, crean importantes salvaguardias en el proceso⁴⁶³. Para la autora, si no hubiera controles sobre las pruebas o se diera un control total a las víctimas, esto podría causar problemas como

⁴⁶² DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, op. cit.

⁴⁶³ SEDACCA, N., “The ‘turn’ to criminal justice in human rights law: An analysis in the context of the 2016 colombian peace agreement”, op. cit.

una grave incoherencia en la onerosidad de las sentencias, poniendo en peligro el derecho al debido proceso.

En conclusión, el deber de recordar y en su operacionalización en la creación de las condiciones jurídicas y materiales para que este deber se pueda consolidar, se genera una obligación estatal para que cada nación pueda resguardar de forma sistemática su memoria como elemento imprescindible de su patrimonio. Por tanto, la interpretación de la Corte Constitucional refuerza que el deber de recordar aunado a la reconstrucción de la memoria histórica es una herramienta fundamental para la lucha contra la impunidad y en consecuencia para el tránsito hacia la estabilidad de la consolidación de la paz en el postconflicto colombiano.

6.1. *El papel de las Comisiones de la Verdad*

Para ELSTER, el efecto más importante de las Comisiones de la Verdad es quizás que sea imposible negar que se produjeron grandes injusticias antes de la transición⁴⁶⁴. Tomando como ejemplos de Comisiones de Verdad en otros países, el autor señala que, si la verdad no hubiera sido reconocida públicamente, los nuevos regímenes podrían haber estado en peligro y el anterior régimen represivo también. El trabajo de las comisiones de la verdad suscribió el mensaje enormemente eficaz de "Nunca más". Se está de acuerdo con el autor en el sentido de que si los agentes y colaboradores del antiguo régimen siguen ocupando altos cargos después de la transición existe el riesgo de que trabajen activamente para socavar el nuevo régimen o sean vulnerables al chantaje de los

⁴⁶⁴ ELSTER, J., "Justice, truth, peace", *NOMOS: Am. Soc'y Pol. Legal Phil.*, vol. 51, 2012, pág. 78.

miembros de los antiguos servicios de seguridad que conocen su participación en el pasado. Por tanto, para el autor es importante averiguar la verdad sobre su pasado.

Recientemente, ELSTER⁴⁶⁵ ha señalado que las comisiones de la verdad también pueden tener un efecto punitivo, en el sentido de que la publicidad que rodea a los crímenes puede acarrear un doloroso ostracismo social a sus autores. El efecto más importante de estas comisiones es hacer imposible la negación de que se hayan cometido crímenes. Por tanto, en una sociedad en la que la justicia transicional está sujeta a restricciones políticas que frustran la documentación de los crímenes mediante juicios ordinarios, las comisiones de la verdad pueden ofrecer una alternativa.

Sobre las comisiones de la verdad, WEINER quizá la institución de justicia transicional más famosa -a veces empleada como alternativa a los procesos penales y otras como complemento- sea la comisión de la verdad⁴⁶⁶. Las comisiones de la verdad pueden limitarse a puros esfuerzos de investigación, destinados a descubrir y documentar los crímenes ocurridos en el transcurso de una guerra civil. Para el autor, la relación entre las comisiones de la verdad y los procesos penales puede ser compleja, ya que los sospechosos pueden ser menos propensos a cooperar y proporcionar información a una comisión de la verdad si temen que la información que proporcionen pueda ser utilizada en su contra en juicios posteriores.

En el ámbito internacional existen experiencias sobre creación y funcionamiento de comisiones de verdad. Por ejemplo, la historia de Sudáfrica se caracterizó por el racismo

⁴⁶⁵ ELSTER, J., “Transitional Justice as Universal Narrative. En *Dealing with Wars and Dictatorships*. TMC Asser Press”, *The Hague*, 2014. pp. 77-81.

⁴⁶⁶ WEINER, A. S., “Ending wars, doing justice: Colombia, transitional justice, and the international criminal court”, *Stan. J. Int'l L.*, vol. 52, 2016, pág. 211.

y la discriminación. A finales de los años 80 y principios de los 90, el régimen del apartheid se enfrentó masivamente de los grupos de resistencia nacionales y de los actores internacionales. Esta presión acabó provocando la caída del gobierno del apartheid. La preocupación más acuciante en el proceso de transición era cómo tratar a los autores de los abusos contra los derechos humanos. Esto allanó el camino para la creación de una Comisión de la Verdad y la Reconciliación (CVR), la cual recibió el mandato de promover la unidad nacional y la reconciliación, estableciendo la verdad y la verdad y la difusión de sus resultados. La historia de éxito de los esfuerzos de reconciliación de Ruanda ofrece valiosas lecciones para el proceso de paz y reconciliación en Zimbabwe. Como señalan MAZAMBANI y TINASHE⁴⁶⁷ las lecciones identificadas en Sudáfrica y Ruanda incluyen la adopción de diversas iniciativas de construcción de la paz, como la combinación de la justicia restaurativa con la reparación, y la prestación de atención psicosocial para lograr una reconciliación holística. En definitiva, señalan la Comisión Nacional Paz y Reconciliación de Zimbabwe que algunos de los retos a los que se enfrenta la Comisión incluyen una permanencia limitada, la supresión de la verdad, independencia institucional y recursos limitados, falta de voluntad política, así como la usurpación de funciones por parte del ejecutivo.

Por tanto, tal y como se analizó en el capítulo anterior, la jurisprudencia de la Corte refuerza el papel del sistema en la reconstrucción de la verdad como oportunidad para salvaguardar el derecho a la verdad tanto como derecho individual como derecho colectivo.

⁴⁶⁷ MAZAMBANI, D. y TAPFUMANEYI, N. T., “A vehicle for peacebuilding or cloak of impunity? The Zimbabwe National Peace and Reconciliation Commission”, *Afr. Hum. Rts. YB*, 2020, pág. 277.

7. LA ERRADICACIÓN DE LAS CAUSAS DEL CONFLICTO Y LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ

La consolidación de la paz, como señaló GALTUNG, implica algo más positivo y dinámico que la simple creación de estabilidad para evitar conflictos violentos⁴⁶⁸. En este marco, BAKER y OBRADOVIC-WOCHNIK sugieren que las estrategias de justicia transicional no deben entenderse únicamente como la rendición de cuentas legal o las comisiones de la verdad, sino más bien como un paquete de actividades no sólo para abordar los abusos del pasado, sino también para prevenir los futuros⁴⁶⁹. Entre ellas se encuentran las reformas institucionales a largo plazo del poder judicial, las fuerzas de seguridad y otras similares. Implica la creación de instituciones políticas, sociales y económicas, y gira en torno a las nociones de desarrollo de capacidades, buena gobernanza, inclusión, oportunidades económicas y bienestar individual. Por lo tanto, para incorporar esta comprensión global de la paz, tenemos que añadir el concepto de desarrollo a la ecuación de la consolidación de la paz.

Para MANSOUR y RICHES, el objetivo de la de la justicia transicional es, sin duda, hacer justicia para conseguir una paz duradera⁴⁷⁰. Mientras que las concepciones de la justicia retributiva, incluidos el castigo y la disuasión, son necesarias para lograr muchos de los objetivos de la paz a largo plazo, la verdadera reconciliación requiere algo más que una estrecha comprensión de la justicia como retributiva. En última instancia, una combinación de elementos de justicia restaurativa y retributiva conlleva principios de

⁴⁶⁸ GULTANG, J., 'Violence, Peace and Peace Research,' *Journal of Peace Research*, 6(3) 1969 pp. 167–191.

⁴⁶⁹ BAKER, C; OBRADOVIC-WOCHNIK, J., "Mapping the nexus of transitional justice and peacebuilding" op. cit.

⁴⁷⁰ MANSOUR K. y RICHES L. "Peace versus Justice: A False Dichotomy. Contemporary Issues in Conflict Resolution" op. cit.

disuasión, responsabilidad, estado de derecho, ruptura del ciclo de impunidad y un enfoque centrado en la víctima que se centra en establecer la verdad, lo que permitirá ver la justicia a través de una lente más amplia.

La justicia transicional se aplica en el contexto de un proceso de transición de la violencia o de la violación masiva de los derechos humanos a un estado más pacífico y democrático. Desde la perspectiva de la sociedad civil que se recupera de la violencia masiva, la justicia puede buscarse como reparación de los crímenes, pero también como una forma de asumir el pasado y construir un nuevo futuro. Para LAMBOURNE un modelo de justicia transformadora que apoye la consolidación de la paz sostenible requiere un replanteamiento del enfoque de "transición" como un proceso provisional que vincula el pasado y el futuro, y que pensemos en cambio en términos de "transformación", que implica procesos sostenibles a largo plazo arraigados en la sociedad y la adopción de perspectivas psicosociales, políticas y económicas, además de jurídicas, sobre la justicia⁴⁷¹.

La consolidación de la paz se considera una tarea multifacética llevada a cabo a nivel macro por las agencias de las Naciones Unidas, las organizaciones no gubernamentales y el gobierno del país en cuestión. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas reconoce que el establecimiento, el mantenimiento y la consolidación de la paz suelen estar estrechamente relacionados entre sí⁴⁷². Según la definición de las Naciones Unidas, la consolidación de la paz abarca una amplia gama de programas y

⁴⁷¹ LAMBOURNE, W., "Transitional justice and peacebuilding after mass violence", *International journal of transitional justice*, , vol. 3, no 1, 2009, pp. 28-48.

⁴⁷² *Statement by the President of the Security Council*, UN Security Council, Doc. S/PRST/2001/5, 20 de febrero de 2001.

mecanismos políticos, de desarrollo, humanitarios y de derechos humanos destinados a prevenir el estallido, la repetición o la continuación de los conflictos armados.

Por lo tanto, la justicia como parte de la consolidación de la paz debe considerarse algo más que transitoria; debe establecer estructuras, instituciones y relaciones que promuevan la sostenibilidad⁴⁷³. La consolidación de una paz sostenible requiere perseguir el doble objetivo de preservar la "paz negativa" (ausencia de violencia física) y construir una "paz positiva" (presencia de justicia social), así como aliviar, si no eliminar, las causas subyacentes del conflicto⁴⁷⁴. Es decir, esto sugiere que la consolidación de la paz y la justicia transicional implican la promoción de la justicia socioeconómica y política, así como de la justicia legal, que combate la cultura de la impunidad y establece estructuras para garantizar el respeto permanente de los derechos humanos y el Estado de Derecho.

Para medir mejor la eficacia de la justicia transicional, se debe examinar su impacto no sólo en las tensiones a corto plazo de atender las demandas de protección de las víctimas y llevar a los autores ante la justicia, sino también en los objetivos a largo plazo de crear condiciones que aseguren la paz y la prosperidad de los pueblos. Esto plantea inevitablemente la cuestión de las posibles conexiones conceptuales entre la justicia transicional y la seguridad humana, ya que el concepto de seguridad humana parece encapsular mejor los retos a los que se enfrentan las sociedades cuando se enfrentan a cuestiones de paz, democracia y desarrollo⁴⁷⁵.

⁴⁷³ LAMBOURNE, W., "Transitional justice and peacebuilding after mass violence", op. cit.

⁴⁷⁴ GULTANG, J., "Violence, Peace and Peace Research", op. cit.

⁴⁷⁵ BALASCO, L. M., "The transitions of transitional justice: Mapping the waves from promise to practice", op. cit.

8. LA IDEA DE POSIBLE FALIBILIDAD DEL SISTEMA Y COMO VOLVER AL CAUCE

Hasta el momento se ha propuesto una apuesta importante sobre las estrategias interpretativas (tanto las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia, como las de la doctrina) que deben inspirar las actuaciones realizadas tanto por los operadores jurídicos como las consecuencias de estas hacia las víctimas y los victimarios que hacen parte de la JEP. A simple vista, se podría pensar que el sistema tanto jurídico como administrativo es infalible, es decir, que la consolidación de la paz en Colombia en el nuevo marco jurídico fruto de los acuerdos de paz entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP se da por sentado. Sin embargo, se ha dicho rotundamente: no⁴⁷⁶. Si alguien piensa que la consolidación de la paz en Colombia está garantizada plenamente por ese nuevo marco jurídico y que, por ejemplo, las interpretaciones de la Corte Constitucional de Colombia son derroteros suficientes en su consolidación, está equivocado⁴⁷⁷.

No solo en Colombia, sino también en muchos países que se encuentran en procesos de cambio a través de la justicia transicional demuestran que en estos son muchas las

⁴⁷⁶ Es importante recordar que para la doctrina la justicia transicional tiene los siguientes fines. En primer lugar, se identifica que las diferentes medidas de justicia transicional buscan el reconocimiento de las víctimas⁴⁷⁶. En segundo lugar, las medidas de justicia transicional buscan promover la confianza cívica, que puede asumir la promoción de la confianza entre los particulares y la de estos frente a las instituciones. Como señala DE GREIFF, puede decirse que las medidas de justicia transicional tienen como fin mediato afirmar las normas alrededor de las cuales se puede fundamentar la fiabilidad de las instituciones, y la fiabilidad de los ciudadanos entre sí. En tercer lugar, el fortalecimiento de la norma de derecho democrática. De prácticamente todos los instrumentos de justicia transicional se ha dicho que tienen como objeto fortalecer la norma de derecho. Es decir, la norma de derecho democrática es un fin último de la justicia transicional: sería un error pensar que las medidas de justicia transicional por sí solas son causalmente suficientes para establecer la democracia, pero igualmente sería un error ignorar por completo la contribución que estas medidas pueden hacer al fortalecimiento de la norma de derecho democrática. DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, op. cit.

⁴⁷⁷ Tal y como señala DE GREIFF, que las medidas sean en principio adecuadas para lograr los fines en cuestión no quiere decir que su implementación garantice el logro de los fines. El logro de los fines es por supuesto asunto empírico que no puede decidirse a priori. DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional”, op. cit.

resistencias a las que se enfrenta el sistema para caminar hacia la consolidación de la paz. Por ejemplo, diferentes estudios apuntan a que las opciones más conservadoras, la influencia militar, así como intereses económicos e intereses supranacionales han sido identificados como barreras que entorpecen las opciones de paz.

En el marco internacional, las iniciativas de justicia transicional en los escenarios posteriores a los acuerdos están lejos de ser perfectas. Tal y como señalan distintos autores, por ejemplo, en Sudáfrica, tras la culminación del mandato de la CVR, han surgido una serie de críticas que revelan la existencia de numerosas debilidades de este proceso, tales como lograr una justicia restaurativa efectiva y cumplir con las expectativas de la población.

Por ejemplo, BIGGAR ha analizado la tensión entre las exigencias políticas de hacer la paz y las exigencias morales de hacer justicia, a la luz de los "procesos de paz" en Sudáfrica e Irlanda del Norte⁴⁷⁸. Considerar la justicia penal principalmente en términos de castigo al autor del delito es un error porque la justicia no consiste principalmente en el castigo del autor sino en la reivindicación de las víctimas, tanto directas como indirectas. Por tanto, para el autor pensar en la justicia penal principalmente en términos de reivindicación de las víctimas y no solo de retribución, relaja significativamente la tensión entre ésta y la política de hacer la paz, toda vez que se reconoce que el objetivo último de la justicia es también hacer la paz (a través de la reparación a las víctimas, su protección, etc.) tanto al margen del castigo retributivo como a través de él. A la luz de esta concepción alternativa, para el autor resulta evidente que los procesos de paz en

⁴⁷⁸ BIGGAR, N., "Peace and justice: A limited reconciliation", *Ethical Theory and Moral Practice*, vol. 5, nº 2, 2002, pp. 167-179.

Sudáfrica e Irlanda del Norte han implicado la realización de una justicia considerable, a pesar de la suspensión o reducción de la retribución judicial. En esta línea, la tensión no ha sido erradicada por completo, ya que la paz se ha adquirido comprometiendo algunas formas de justicia. Para el autor, esta interpretación de una justicia más restaurativa que retributiva por medios formales y judiciales habría logrado menos justicia en general.

Por otro lado, el proceso de justicia transicional sudafricano también ofrece una serie de prácticas y experiencias en materia de resolución de conflictos y reconciliación que proporcionan valiosas lecciones a tener en cuenta. Si bien se pueden identificar una serie de varios aspectos positivos pueden identificarse a partir de la experiencia sudafricana, hay tres de especial interés a tener en cuenta para Colombia: la construcción de la memoria histórica, el logro de una reconciliación sociopolítica y la importancia del liderazgo para la reconciliación⁴⁷⁹.

En este marco, DELGADO-CAICEDO Y GUZMÁN-CARDENAS⁴⁸⁰ en el marco de los acuerdos de paz entre el gobierno Colombiano y las FARC-EP, describen cuatro críticas especialmente destacadas tomando como ejemplo el caso sudafricano, ya que tienen mayor relevancia y que deben ser tenidas en cuenta en el proceso colombiano: Amnistía a los responsables de violaciones de los derechos humanos; el carácter no vinculante de las recomendaciones de la CVR; la debilidad institucional de los programas de restauración; y la falta de reconciliación y transformación económica. Comparando con el caso sudafricano, los autores señalan que se ha argumentado que la absolución -y la ausencia de procesos judiciales- de los autores de crímenes que contribuyeron a la

⁴⁷⁹ DELGADO-CAICEDO, J.; GUZMÁN-CÁRDENAS, J. A., “Rethinking the Colombian transition to peace through the South African experience”, op. cit.

⁴⁸⁰ DELGADO-CAICEDO, J.; GUZMÁN-CÁRDENAS, J. A., “Rethinking the Colombian transition to peace through the South African experience”, op. cit.

deshumanización de la sociedad, ha promovido una cultura de impunidad y frustración, especialmente desde la perspectiva de las víctimas. En este aspecto, el acuerdo entre las FARC-EP y el Gobierno colombiano pretende abordar esta cuestión concediendo la amnistía sólo para los delitos de carácter político y no para los de lesa humanidad. Con ello, se pretende evitar una percepción generalizada de impunidad entre la población y contribuir realmente a la reconciliación nacional⁴⁸¹.

En el caso Colombiano, se pueden nombrar distintos ejemplos de la historia reciente que pueden ser identificados como posibles barreras en la consolidación de la paz (el proceso de la Ley de Justicia y Paz)⁴⁸². En primer lugar, en el plano más reciente, los medios de comunicación han señalado algunas resistencias⁴⁸³ recientes, por ejemplo, por

⁴⁸¹ Sobre los discursos contruidos en el marco del acuerdo de paz entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP, tal y como señala NAVARRETE-GUZMÁN⁴⁸¹, la aplicación del enfoque discursivo a la investigación sobre la paz y los conflictos nos permite explicar cómo ciertas percepciones de la realidad conforman discursos, y también cómo los discursos construyen y deconstruyen la realidad. La autora señala que la aplicación de un enfoque de análisis del discurso permite estudiar los discursos competitivos sobre la justicia transicional en el contexto del de la justicia transicional en el contexto posterior al acuerdo de paz en Colombia, y examinar hasta qué punto que estos discursos forman parte del mecanismo de la Jurisdicción Especial de Paz. Sus principales conclusiones fueron que: Los actores clave seleccionados en su investigación tienen diferentes definiciones y expectativas de la justicia en la transición que están ligadas a sus posiciones sociales y a sus intereses específicos. Por un lado, las FARC entienden la justicia como una justicia social que requiere, entre otras cosas, un proceso de esclarecimiento de la verdad para todos los actores involucrados en el conflicto. Por otro lado, para los representantes de la sociedad civil de la sociedad civil en La Habana, cualquier intento de justicia debe partir del reconocimiento de la estructuras desiguales, racistas y discriminatorias que han tenido un impacto desproporcionado impacto desproporcionado en algunos sectores de la sociedad civil por motivos de clase, raza, género y ubicación. Mientras tanto, los discursos de los gobiernos que compiten entre sí incluyen un conjunto de mecanismos impulsados por las normas jurídicas internacionales para poner fin al conflicto, y un enfoque de justicia más retributivo representado por un escenario de juicios de "ganadores y perdedores". NAVARRETE GUZMÁN, T., *Transitional justice in Colombia: competing discourses in a peace agreement context*, La Haya, 2019.

⁴⁸² La extradición de los altos mandos de la cúpula del paramilitarismo hacia los Estados Unidos, es identificado por un sector de la doctrina como elemento que impidió que se construyeran relatos de verdad que pudieran esclarecer con un poco más de claridad episodios graves y tristes de la historia reciente de violencia en Colombia.

⁴⁸³ PARDO, D., "El reto de Gustavo Petro de buscar la "paz total" en Colombia con un Ejército "pensado para la guerra", BBC New Mundo, 19 de agosto de 2022, disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-62431081> y QUESADA, J. D., Una cúpula adversa y guerrerrista: los retos de Petro con los militares, El País, 4 de julio 2022, disponible en <https://elpais.com/america-colombia/2022-07-04/una-cupula-adversa-y-guerrerrista-los-retos-de-petro-con-los-militares.html>

parte de mandos o exmandos militares movilizando a un sector de la población en contra de políticas del gobierno⁴⁸⁴. En segundo lugar, se puede identificar que la falta de compromiso por parte de un sector de la política Colombiana que opta por opciones más guerreristas y de justicia retributiva, puede también dificultar la consolidación de la paz.

Se está de acuerdo con DELGADO-CAICEDO y GUZMÁN-CÁRDENAS, que en Colombia se requiere un liderazgo político que fomente la participación de toda la población en la construcción de un nuevo país⁴⁸⁵. Esto representa una oportunidad para que los colombianos formen parte del proyecto de conformar un nuevo país en paz. En tercer lugar, los distintos discursos ideológicos distorsionados creados por parte de un sector de la sociedad⁴⁸⁶ y consumidos por otros⁴⁸⁷, que se engrandecen a través de un uso masivo por parte de los medios de comunicación y de las redes sociales⁴⁸⁸. En cuarto lugar, la posibilidad de que la judicatura haya sido cómplice de las violaciones de los derechos humanos del pasado y que estas estructuras impidan la aplicación de una nueva

⁴⁸⁴ COLPRENSA, “Marcha convocada por la oposición terminó en choques con seguidores de Petro en Bogotá”, El País, 20 de septiembre 2022, disponible en <https://www.elpais.com.co/colombia/marcha-convocada-por-la-oposicion-termino-en-choques-con-seguidores-de-petro-en-bogota.html>

⁴⁸⁵ DELGADO-CAICEDO, J. y GUZMÁN-CÁRDENAS, J. A., “Rethinking the Colombian transition to peace through the South African experience”, op. cit.

⁴⁸⁶ Por ejemplo, en el marco de la votación por el “plebiscito por la paz” se ha señalado: “*La argumentación del «No» difundida en redes sociales mezcló falsas noticias que rápidamente se viralizaron con temas más complejos propios de la negociación en el campo de la justicia, el narcotráfico o la participación política de las FARC*”. GONZÁLEZ, M. F., “La «posverdad» en el plebiscito por la paz en Colombia”, *Nueva sociedad*, n° 269, 2017.

⁴⁸⁷ En una investigación reciente, TÉLLEZ encontró que los valores fundamentales que guían la vida cotidiana de las personas tienen implicaciones en su forma de pensar sobre la paz y cómo se comportan durante los procesos de paz. El autor encontró que los individuos con visiones del mundo más fijas o “autoritarias” prefieren acuerdos más punitivos que los individuos con visiones del mundo más “autoritarias” y que estos mismos individuos eran también más propensos que sus homólogos a abstenerse en el referéndum de paz de 2016, aunque sorprendentemente no eran más propensos a votar en contra que a favor. TÉLLEZ, J. F., “Peace without impunity: Worldview in the settlement of civil wars”, *The Journal of Politics*, vol. 83, n° 4, 2021, pp. 1322-1336.

⁴⁸⁸ MARÍN CORTÉS, A. F. y QUINTERO JURADO, J. M., “Confianza en el proceso de paz en Colombia en Twitter”, *Revista Mexicana de sociología*, vol. 80, n° 1, 2018, pp. 115-137.

filosofía como plantea la justicia transicional para superar el conflicto, juzgar a los responsables y, en definitiva, consolidar la paz⁴⁸⁹.

No obstante, no hay que olvidar que existen también facilitadores que retan a esas barreras y que acompañan el tránsito hacia la paz. Por ejemplo, en el ámbito pedagógico desde hace más de dos décadas que se han creado oportunidades didácticas en la educación básica y universitaria con base en la educación para la paz⁴⁹⁰, que buscan promover un aprendizaje y un comportamiento en un clima de paz para que hombres y mujeres sean más creativos, pacíficos, incluyentes y democráticos, que practiquen el respeto y la tolerancia y derroten la historia violenta que ha caracterizado al país durante décadas o siglos⁴⁹¹. En segundo lugar, no hay que olvidar que la sociedad colombiana se encuentra en una constante búsqueda de su propia identidad, que la hace propensa a

⁴⁸⁹ Sobre el papel de los operadores jurídicos en contextos de justicia transicional, CALVET-MARTÍNEZ y PONS-RAFOLS señalan: “*En efecto, en contextos de justicia transicional se manifiesta claramente el problema de las situaciones en donde se mantiene la existencia de amplios sectores del poder judicial que han estado implicados, directa o indirectamente, en el proceso político anterior -y en violaciones de los derechos humanos- y cuya continuidad en el ejercicio de las funciones judiciales erosionaría gravemente la credibilidad y la confianza en la articulación institucional del poder judicial en una sociedad que aspira a ser democrática*”. CALVET MARTINEZ, E. y PONS RAFOLS, X., “Strengthening Judicial Independence in Transitional Justice as a Guarantee of Non-Repetition”, *REDI*, vol. 70, 2018, pág. 95.

⁴⁹⁰ La educación para la paz desempeña un papel central en el desarrollo de una cultura de paz. Como señala WULF, en la actualidad la educación para la paz se centra en los siguientes tres ámbitos interrelacionados, que se refieren a un enfoque constructivo de la violencia y la justicia social basado en los derechos humanos, la diversidad y el desarrollo sostenible: En el análisis de la violencia y el tratamiento de las cuestiones de justicia social; En el tratamiento de la diversidad y la alteridad, la educación para la paz se basa en las experiencias en el ámbito de la educación intercultural y transcultural, que han adquirido una importancia considerable en el contexto de la globalización desde hace más de dos décadas; En vista de la creciente demanda de recursos cada vez más escasos y del problema asociado de la justicia intergeneracional, el desarrollo sostenible adquiere cada vez más importancia como punto de referencia para el trabajo sobre la educación para la paz. WULF, C., “Peace-Violence, Alterity, Sustainable Development”, *SSRN Electron J.*, 2020.

⁴⁹¹ Por ejemplo, una apuesta por la pedagogía de la paz se puede observar en “La cátedra de paz y educación para la paz”. Para profundizar sobre este tema en: RIVAS GÓNGORA, A. VÉLIZ RODRÍGUEZ, M. y PÉREZ GÓMEZ, N., “La cátedra de paz y educación para la paz: de la institucionalidad al aula de clase”, *Conrado*, vol. 15, n° 69, 2019, pp. 242-248.

concebir este nuevo escenario como una oportunidad de la consolidación de la paz a través del marco jurídico y programático de la JEP.

CONCLUSIONES

A continuación, se presentan las conclusiones extraídas a partir del desarrollo de esta tesis doctoral:

1. De la paz impuesta a la búsqueda de la paz construida

Tal y como se ha expuesto, el concepto de paz convive con el conflicto de las sociedades y su interés por desafiarlo y superarlo. De manera que, en un sentido amplio, cuando una sociedad identifica su propio conflicto, es un primer paso hacia su comprensión y superación. No es posible hacer un análisis de la consolidación de la paz en Colombia sin hablar de la problemática estructural por la que pasa, y que ocasiona el debilitamiento de oportunidades de respeto de la dignidad humana. En la historia de los últimos decenios en Colombia la apuesta política por consolidar la paz se ha centrado principalmente en refrendar la idea de que lo contrario a la paz es la guerra, olvidando que suele ser la violencia ligada a la criminalidad, a los conflictos de la vida cotidiana, a la estigmatización y a la exclusión, entre otros. El nuevo discurso de la paz debe excluir la paz impuesta, por considerarse que esconde o amenaza violaciones a intereses fundamentales de la sociedad. En definitiva, a pesar de que el Estado funciona como un promotor de escenarios de paz, este no puede ser el eje principal, no porque el Estado no sea importante -su legitimidad y eficacia son definitivas- sino porque la sociedad y todas las diversidades que en ella habitan, deben tomar las riendas de sus propios procesos de consolidación de la paz. La paz y su consolidación es un derecho y deber de todas y todos.

2. La coherencia como hilo conductor desde el Acuerdo Final hasta el funcionamiento del SIVJNR para la consolidación de la paz en Colombia

De acuerdo con lo expuesto en esta tesis, el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJNR) ofrece una visión consistente y coherente con los objetivos que busca alcanzar. El contenido del Acuerdo Final para la Construcción de una Paz Estable y Duradera suscrito entre las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia - Ejército del Pueblo (FARC-EP) y el Gobierno de Colombia, así como las normas de implementación y su interpretación corresponden a una concatenación de premisas que se relacionan entre sí de tal manera que describen un proceso racional, llevado a cabo por pasos o etapas identificables. Pese a que el origen del Acuerdo para la paz es de carácter político, el desarrollo jurídico legislativo es el que permite comprender y establecer medidas mínimas para la materialización del acuerdo y las disposiciones en la búsqueda de una paz estable y duradera. Desde el punto de vista del análisis material tanto del Acuerdo como de las normas que lo enmarcan y lo implementan, deben todas congregarse alrededor de principios axiológicos coincidentes, que inspiren una interpretación cercana sobre el alcance de la Constitución y el Derecho Internacional. Esta es la coherencia de fondo de las premisas últimas que fundamentan, no solo las normas del sistema, sino del Acuerdo en sí mismo.

3. La interdependencia de los principios de la justicia transicional como camino a recorrer para reconocer los derechos de las víctimas

Los principios de la justicia transicional (verdad, justicia, reparación y no repetición) a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana en la sociedad del postconflicto en Colombia deben ser interpretados como derechos irrenunciables de las víctimas del conflicto armado y como tales deben iluminar todas las

actuaciones del SIVJRNR. Además, son interdependientes, es decir, en aras de la consolidación de la paz, todas las entidades y mecanismos del SIVJRNR deben propender por una visión igualitaria (sin jerarquías) de estos principios ofreciendo un sistema armónico que sea derrotero de erradicación de la impunidad. Es decir, si el derecho a la verdad, como derecho de las víctimas se garantiza en la medida en que los perpetradores de los delitos cumplen con las obligaciones y participan activamente en el SIVJRNR, este escenario es capaz de convertirse en un espacio de no impunidad. Si el SIVJRNR sea capaz de ofrecer garantías para que el derecho a la verdad se construya, constituye también una garantía para que la impunidad no conquiste espacios en la consolidación de la paz.

4. La justicia restaurativa como complemento para la consolidación de la paz

El marco jurídico establecido previamente identifica a la justicia restaurativa como paradigma orientador de la JEP. Sin embargo, la Corte Constitucional se hace eco de la fuerte crítica que existe en el entorno de la doctrina sobre la impunidad en procesos de justicia transicional muchas veces acompañado de las distorsiones de comprensión de los alcances de la justicia restaurativa. Especial atención se ha de prestar al componente sancionador de los máximos responsables en aquellos delitos de máxima gravedad a la luz del Derecho Internacional. Por tanto, la complementariedad de la justicia retributiva en violaciones graves de los derechos humanos garantiza que los procedimientos restaurativos no sean la única o principal respuesta, especialmente en los casos de delitos muy graves, como lo son las graves violaciones a los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario.

5. El diálogo necesario entre los principios de la justicia transicional y la paz como principio orientador

El marco normativo del SIVJNR y las interpretaciones de la Corte Constitucional apuestan por un diálogo entre los principios de la justicia transicional y la paz como principio orientador. Esta investigación ofrece una nueva visión en que estas dos son categorías jurídicas complementarias que actúan como medios y como fines con el objetivo de tener una visión integral del fenómeno estructural de la violencia en Colombia. Mientras que la justicia transicional se concibe como un conjunto de mecanismos destinados a afrontar y tratar los abusos de los derechos humanos y las atrocidades, la consolidación de la paz está dirigida a fortalecer las instituciones como medio para prevenir nuevas violencias. De la misma forma en que se ha señalado la necesidad de un diálogo entre los principios de justicia transicional y la paz (en su carácter multidimensional), debe reforzarse la idea de la importancia de concebir la interdependencia de dichos principios en el marco de la consolidación de la paz.

6. La justicia prospectiva como oportunidad y desafío en la consolidación de la paz

Esta investigación pone de relieve la importancia de asumir tanto para el operador jurídico como para la ciudadanía en general la interdependencia de los principios de la justicia transicional y la consolidación de la paz. A su vez, la nueva apuesta por el concepto de justicia prospectiva tanto en el nuevo marco jurídico de la paz como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana entiende una concepción de justicia que ha aprendido tanto de los errores como de los aciertos del pasado, y que se proyecta hacia el futuro como una oportunidad para mejorar las condiciones de todas y todos. Este nuevo paradigma que pretende consolidar la paz en el contexto colombiano

necesita la complementariedad entre los principios de justicia transicional, la paz (como criterio orientador) y su intención prospectiva: si una falla, todas caen; pero si todos trabajan conjuntamente, más altas serán las opciones de avanzar hacia la consolidación de la paz.

7. La reparación como derecho de las víctimas y la obligación de construir una memoria histórica hacia la erradicación de la violencia y la impunidad

El proceso de consolidación de la paz tiene su piedra angular en la atención a las necesidades de las víctimas. La paz no es simplemente la ausencia de conflicto armado; es el restablecimiento de la justicia, el reparar a las víctimas y utilizar la ley para mediar y resolver la discordia intersocial e interpersonal. La Corte Constitucional ha reconocido como derecho constitucional la reparación integral de las víctimas aplicando varias normas del derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad. En el análisis de la jurisprudencia se resalta el interés de esta Alta Corte en señalar exigencias mínimas para que el Estado actúe activamente en la creación de políticas públicas reales para la consolidación de la reparación de las víctimas del conflicto armado. El deber de recordar y la obligación de la construcción de la memoria histórica como un proceso que incumbe a todas y a todos es una herramienta fundamental para la lucha contra la impunidad y, en consecuencia, para el tránsito hacia la estabilidad de la consolidación de la paz en el postconflicto colombiano. Por ejemplo, identificar otra serie de mecanismos y medidas para lograr una reparación integral contribuye a la creación a una cultura del rechazo a la violencia y un compromiso en reivindicar la historia para no volver a repetirla; es decir, que la reparación no se agota en su perspectiva puramente económica, sino que tiene diversas manifestaciones tanto materiales como simbólicas.

8. La vigilancia constante sobre los principios de justicia transicional para superar las barreras que pueden imposibilitar la consolidación de la paz

El marco jurídico fruto de los acuerdos de paz entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP, así como su puesta en marcha, si bien tiene apariencia de robustez es susceptible de fallar. Bajo esta premisa, la sociedad civil y las instituciones jurídico-políticas tienen el deber de vigilar que los principios de la justicia transicional no se distorsionen y, que acontecido lo anterior, tengan la capacidad de retornarlos a su cauce.

Se han detectado un grupo de distintas barreras que pueden dificultar el proceso de construcción de consolidación de la paz en el marco del Acuerdo suscrito entre el Gobierno Colombiano y las FARC-EP. Sin embargo, esas barreras pueden ser desafiadas por ciertos facilitadores: el ámbito pedagógico ha de jugar un papel fundamental en transmitir y crear espacios de educación para la paz y los derechos humanos; de otro lado, la convicción de que la sociedad colombiana tiene la valentía de apostar con rigor y seriedad para consolidar la paz; y, finalmente, la confianza en los profesionales del Derecho que están aplicando la filosofía de este nuevo escenario buscarán en todo momento proteger los derechos de las víctimas con lo que aportarán a la construcción de una sociedad que mira hacia el futuro aprendiendo de los errores del pasado, por medio de herramientas como la reconstrucción de la verdad y la aplicación de justicia restaurativa.

BIBLIOGRAFÍA

- 1. Legislación**
- 2. Jurisprudencia**
- 3. Acuerdos para la negociación de la paz**
- 4. Artículos en revistas o en obras colectivas**
- 5. Declaraciones e informes**
- 6. Publicaciones en sitios web**

1. Legislación

Constituyente de la Nueva Granada, Constitución Política del Estado de Nueva Granada, 1832.

Constitución Política de Colombia, 1886.

Decreto Ley 1631 de 1987 (agosto 27), por el cual se crean unos Juzgados de Orden Público y se dictan otras disposiciones.

Decreto Ley 474 de 1988 (marzo 16), por el cual se organiza la jurisdicción de orden público, se establecen nuevas competencias y se dictan otras disposiciones.

Ley 2 de 1984 (enero 16), por la cual se establece la competencia de las autoridades de policía; se fija el respectivo procedimiento; se crean cargos de jueces especializados y se establece un procedimiento especial para la investigación y juzgamiento de los delitos de secuestro extorsivo, extorsión y terrorismo; se dictan normas sobre captura, detención preventiva, excarcelación; se fijan competencias en materia civil, penal y laboral, y se dictan otras disposiciones.

Decreto Ley 927 de 1990 (mayo 3), por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público.

Constitución Política de Colombia de 1991.

Decreto Ley 2591 de 1991 (noviembre 19), por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

Ley 104 de 1993 (diciembre 30), por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficiencia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

Asamblea Nacional Constituyente, «Gaceta Constitucional», 67, Bogotá, 1995.

Ley 368 de 1997 (mayo 5), por la cual se crea la Red de Solidaridad Social, el Fondo de Programas Especiales para la Paz, y el Fondo del Plan Nacional de Desarrollo Alternativo -Fondo Plante-, y se dictan otras disposiciones.

Ley 418 de 1997 (diciembre 26), por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones.

Ley 434 de 1998 (febrero 3), por la cual se crea el Consejo Nacional de Paz, se otorgan funciones y se dictan otras disposiciones.

Ley 487 de 1998 (diciembre 24), por la cual se autoriza un endeudamiento público interno y se crea el Fondo de Inversión para la Paz.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, A/CONF: 183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los *procès-verbaux* de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002.

Decreto 1338 de 2002 (junio 26), por el cual se regula parcialmente los artículos 61, 62 y 63 de la Ley 715 de 2001.

Ley 975 de 2005 (julio 25), por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

Ley 1448 de 2011 (junio 10), por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

Acto Legislativo 1 de 2012 (julio 31), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

Ley 1745 de 2014 (diciembre 26), por medio de la cual se dictan las reglas para el desarrollo de referendos constitucionales con ocasión de un Acuerdo Final para la terminación del conflicto armado.

Ley 1779 de 2016 (abril 11), por medio de la cual se modifica el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 584 de 1999, 782 de 2002, 1106 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014.

Acto Legislativo 1 de 2016 (julio 7), por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

Ley Estatutaria 1806 de 2016 (agosto 24), por medio de la cual se regula el Plebiscito para la refrendación del Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

Ley 1820 de 2016 (diciembre 30), por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones.

Acto Legislativo 1 de 2017 (abril 4), por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

Decreto Ley 588 de 2017 (abril 5), por la cual se organiza la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición.

Acto Legislativo 2 de 2017 (mayo 11), por medio del cual se adiciona un artículo transitorio a la constitución con el propósito de dar estabilidad y seguridad jurídica al acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

Decreto Ley 885 de 2017 (mayo 26), por medio del cual se modifica la Ley 434 de 1998 y se crea el Consejo Nacional de Paz, Reconciliación y Convivencia.

Decreto Ley 898 de 2017 (mayo 29), por el cual se crea al interior de la Fiscalía General de la Nación la Unidad Especial de Investigación para el desmantelamiento de las organizaciones y conductas criminales responsables de homicidios y masacres, que atentan contra defensores/as de derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos o que amenacen o atenten contra las personas que participen en la implementación de los acuerdos y la construcción de la paz, incluyendo las organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo, en cumplimiento de lo dispuesto en el Punto 3.4.4 del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, se determinan lineamientos básicos para su conformación y, en consecuencia, se modifica parcialmente la estructura de la Fiscalía General de la Nación, la planta de cargos de la entidad y se dictan otras disposiciones.

Proyecto de Ley Estatutaria número 08 de 2017 Senado, 016 de 2017, Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz” (Procedimiento Legislativo Especial para la Paz).

Acuerdo Número 001 de 2018 (marzo 9), por el cual se adopta el Reglamento General de la Jurisdicción Especial para la Paz, Plenaria de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Ley 1922 de 2018 (julio 18), por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz.

Ley Estatutaria 1957 de 2019 (junio 6), Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz.

2. Jurisprudencia

i. Corte Constitucional de Colombia

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-008 de 1992, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-439 de 2 de julio de 1992, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, C-479 de 13 de agosto de 1992, Magistrados Ponentes: José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-102 de 10 de marzo de 1993, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-283/95 de 29 de junio de 1995, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, C-048 de 24 de enero de 2001, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-876 de 16 de octubre de 2002, Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia, T-249 de 21 de marzo de 2003, Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2006, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa y demás Magistrados que integran la Sala Plena.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T-085 de 16 de febrero de 2009, Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentería.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-771 de 13 de octubre de 2011, Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-250 de 28 de marzo de 2012, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-715 de 13 de septiembre de 2012, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

Sentencia de la Corte Constitucional SU254 de 24 de abril de 2013 Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-579 de 28 de agosto de 2013, Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-694 de 2015 de 11 de noviembre de 2015, Magistrado Ponente Alberto Rojas Ríos.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-370 de 18 de mayo de 2016, Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-379 de 18 de julio de 2016, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-699 de 13 de noviembre de 2016, Magistrada Ponente: María Victoria Calle.

Salvamento parcial de voto del Magistrado Alberto Rojas Ríos. Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-699 de 2016 Magistrado Ponente: María Victoria Calle Correa.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-630 de 11 de octubre de 2017, Magistrados Ponentes: Luis Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo.

Sentencia Corte Constitucional de Colombia C-674 de 14 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-017 de 21 de marzo de 2018, Magistrada: Ponente Diana Fajardo.

Sentencia Corte Constitucional C-080 de 15 de agosto de 2018, Magistrado Ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo.

Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-112 de 13 de marzo de 2019, Magistrado Ponente: José Fernando Reyes Cuartas.

i. Jurisdicción Especial para la Paz

Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia, Sala de Amnistía e Indulto, Resolución SAI-AOI-D-003-2020, de 12 de febrero de 2020.

Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia, Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, Auto No. 19 de 2021, de 26 de enero de 2021.

Jurisdicción Especial para la Paz, Salas de Justicia, Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, Auto No. 125 2021, de 2 de julio de 2021.

Jurisdicción Especial para la Paz, Tribunal para la Paz, Sección de Revisión, Auto SRT –AE –030/2019, de 15 de mayo de 2019, aprobada en Acta n° 032 de 15 de mayo de 2019.

3. Acuerdos para la negociación de la paz

Acuerdo de Santa Fe de Ralito de 15 de julio de 2003, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las Autodefensas Unidas de Colombia.

Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera de 24 de noviembre de 2016, suscrito entre el Gobierno Nacional de Colombia y las FARC -EP.

4. Artículos en revistas o en obras colectivas

ABBAGNANO, N., *Historia de la Filosofía: Filosofía antigua - Filosofía patristica-Filosofía escolástica*, vol. 1, Barcelona, Hora S.A., 1994.

- AGUILERA PEÑA, M., "Tomas y ataques guerrilleros (1965-2013)", *Centro Nacional de Memoria Histórica y Universidad Nacional de Colombia*, 2016.
- ALEXY, R., *La Doble Naturaleza del Derecho*, Madrid, Trotta, 2016.
- ALTHUSSER, L., *Ideología y aparatos ideológicos del Estado. Freud y Lacan*, Buenos Aires, Nueva Visión, 2005.
- ANDERSON, G.L., "The Philosophical Basis of Peace Studies: Theoretical Confusion and The Process of Integration", *International Social Science Review*, vol 63, nº 2, 1988.
- ATEHORTÚA CRUZ, A. L. y ROJAS RIVERA, D. M., "El narcotráfico en Colombia. Pioneros y Capos", *Grupo de Investigación en Relaciones Internacionales del IEPRI y el Grupo de Investigación Fuerzas Armadas y Relaciones Internacionales*, Universidad Javeriana-Universidad Pedagógica Nacional, 2008.
- BALASCO, L. M., "Reparative development: re-conceptualising reparations in transitional justice processes", *Conflict, Security & Development*, vol. 17, no 1, 2017.
- BAKER, C y OBRADOVIC-WOCHNIK, J., "Mapping the nexus of transitional justice and peacebuilding" *Journal of Intervention and Statebuilding*, vol. 10, nº 3, 2016.
- BARGUÉS-PEDRENY, P., y otros. "De obstáculo a recurso: La alteridad en los procesos de consolidación de la paz", *Relaciones Internacionales*, 2015.
- BASSIOUNI, M., "Cherif. Justice and Peace: The Importance of Choosing Accountability over Realpolitik", *Case W. Res. J. Int'l L.*, vol. 35, 2003.
- BAXTER, K., "Hegel on Warfare and the State", *A Library of Social Science Guest Newsletter* (blog), entrada 27 de julio de 2016.
- BEA PÉREZ, E., "Referentes culturales y filosóficos de la justicia restaurativa", *Teoría y Derecho*, nº13, 2013.
- BIGGAR, N., "Peace and justice: A limited reconciliation", *Ethical Theory and Moral Practice*, vol. 5, no 2, 2002.
- BOEHLE, J., "Forgiveness, restorative justice and reconciliation in sustainable peacebuilding: contemporary debates and future possibilities", *Global Change, Peace & Security*, vol. 33, nº 2, 2021.
- BULA-BELEÑO, E. C., "La Jurisdicción Especial para la Paz un modelo de justicia predominantemente retributivo: un modelo de justicia predominantemente retributivo" *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, nº 8, 2020.

- CALVET MARTINEZ, E. y PONS RAFOLS, X., “Strengthening Judicial Independence in Transitional Justice as a Guarantee of Non-Repetition”, *REDI*, vol. 70, 2018.
- CARDONA RESTREPO, P. "Poder político, contrato y sociedad civil: de Hobbes a Locke", *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, nº 38, 2008.
- CHACÓN MATA, A., “Deberes y obligaciones de los Estados para combatir la impunidad a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Ciencias Sociales*, 2017, no 71.
- CHERIF BASSIOUNI, M., “Accountability for violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights, *Post-conflict Justice*, ED: Transnational Publishers, Inc. New York. 2002.
- CHINCHÓN-ÁLVAREZ, J. “El concepto de impunidad a la luz del derecho internacional: una aproximación sistémica desde el derecho internacional penal y el derecho internacional de los derechos humanos”. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, , no 24, 2012.
- CLARK, J. N., “The three Rs: retributive justice, restorative justice, and reconciliation”, *Contemporary Justice Review*, , vol. 11, no 4, 2008.
- CORDOBA, A., “Symbolic and Material Justice: The Case of Displaced Persons in Chocó, Colombia”, *The University of Western Ontario. Electronic Thesis and Dissertation Repository*, 2018.
- CORREA-FLÓREZ, M. C. y MARTÍN-PARADA, A. F., “Jurisdicción Especial para la Paz: un modelo de justicia transicional en Colombia”, *Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo*, vol. 3, nº 3, 2020.
- CORREA PEDRAZA, H., *Los rostros de la violencia. Colombia 1930-1958. Historias para refrescar la memoria de los liberales y los conservadores*, Bogotá, U. Sergio Arboleda, 2009.
- CUBIDES CIPAGAUTA, F., "Santa Fe de Ralito: avatares e incongruencias de un conato de negociación", *Análisis Político*, vol 18, nº 53, enero de 2005.
- DAVIDSSON, N., “Making Peace or Doing Justice. A case study of the Colombian peace process 2012-2016 with regards to the dilemma of peace versus justice”, *Lund University*, 2017.
- DE GREIFF, P., “Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la Justicia Transicional” *Anuario de derechos humanos*, nº 7, 2011.
- DE SOUSA SANTOS, B., *Para una articulación descolonizadora entre la justicia estatal y la justicia propia*, Instituto Colombo-Alemán para la Paz – CAPAz y el Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano (CEDPAL), 2020.

- DE ZUBIRÍA SAMPER, A., "El proceso de paz y la filosofía política", Ponencia presentada al V Congreso de filosofía del derecho, ética y política, Universidad Autónoma de Colombia. Bogotá, octubre de 2016, disponible en https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/sin_fundamento/article/view/3603.
- DÍAZ PABÓN, F. A., "Transitional justice and the 'Colombian peace process'", *Truth, Justice and Reconciliation in Colombia*. Routledge, 2018.
- DIDEROT, D., *Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers. Tome premier, A-Azyme / par une société de gens de lettres* (Paris-Londres, 1751).
- DORADO PORRAS, J., *Justicia Transicional*, Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, N°8, marzo – agosto 2015.
- DYRSTAD, K.; BAKKE, K. M.; BINNINGSBØ, H. M. "Perceptions of peace agreements and political trust in post-war Guatemala, Nepal, and Northern Ireland", *International Peacekeeping*, vol. 28, n° 4, 2021.
- ECHANDÍA CASTILLA, C y BECHARA GÓMEZ, E., "Conductas de la guerrilla durante el gobierno Uribe Vélez: de las lógicas de control territorial a las lógicas de control estratégico", *Análisis Político*, n° 57, mayo-agosto, 2006.
- ELSTER, J.:
- "Justice, truth, peace", *NOMOS: Am. Soc'y Pol. Legal Phil.*, vol. 51, 2012.
 - "Transitional Justice as Universal Narrative. En *Dealing with Wars and Dictatorships*. TMC Asser Press", *The Hague*, 2014.
- ESCOBAR, L. M., y otros. "El derecho a la paz. ¿Una norma programática, con tendencia a lo normativo o a lo semántico?" *Vniversitas*, vol. 60, n° 123, 2011.
- ESPINOSA ANTÓN, F. J., "Proyectos de Paz del Siglo de la Ilustración V. Jeremy Bentham: el "inventor" de las relaciones internacionales", *Revista Latinoamericana Estudios de la Paz y el Conflicto*, noviembre, 2020.
- FERRAJOLI, L., "La justicia penal transicional para la Colombia del posconflicto y las garantías para la paz interna", *Revista Crítica Penal y Poder*, n° 10, marzo, 2016.
- FRANZ, T. "Plan Colombia: illegal drugs, economic development and counterinsurgency—a political economy analysis of Colombia's failed war" *Development Policy Review*, vol. 34, n° 4, 2016.
- GARCÍA JARAMILLO, L., "Análisis de 'Teoría de los derechos fundamentales', de Robert Alexy", *Ámbito Jurídico*, disponible en

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo-y-contratacion/analisis-de-teoria-de-los-derechos-fundamentales-de-robert>.

GARCÍA PASCUAL, C.

- “Justicia y mal absoluto”, *Anuario de filosofía del derecho*, n. XXVIII, 2012.
- “La Justicia transicional y el dilema de la sanción. Proceso penal y responsabilidad colectiva”, *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, nº 37, 2017.

GALTUNG, J.:

- “Violence, peace, and peace research” *Journal of peace research*, vol. 6, nº 3, 1969.
- *Investigaciones teóricas. Sociedad y cultura contemporáneas*, Madrid, Tecnos, 1995.
- *Peace by Peaceful Means: Peace and Conflict, Development and Civilization*, SAGE Publication Ltd., 1996.
- “Conflict Transformation by Peaceful Means (The Transcend Method)”, participants' and trainers' manual”, *United Nations Disaster Management Training Programme*, Ginebra, 2000.

GIRALDO SÁNCHEZ, W. A., “El defensor de la paz y el Leviatán. Dos concepciones filosóficas del ordenamiento político”, *Araucaria, Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, año 20, nº 39, Primer trimestre de 2018.

GIRALDO PINEDA, J., *El concepto de justicia transicional y los derechos de las víctimas en la Corte Constitucional Colombiana: análisis jurisprudencial (2016-2018)*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2018.

GONZÁLEZ, M. F., “La «posverdad» en el plebiscito por la paz en Colombia”, *Nueva sociedad*, no 269, 2017.

GÜIZA GÓMEZ, D. I. y UPRIMNY YEPES, R., “¿Un acuerdo de impunidad?”, *Dejusticia* (blog), disponible en <https://www.dejusticia.org/column/un-acuerdo-de-impunidad/>.

HARTO DE VERA, F., “La construcción del concepto de paz: paz negativa, paz positiva y paz imperfecta”, *Cuadernos de estrategia*, nº 183, 2016.

HOBBS, T., *Le Citoyen (De Cive)*, Edition 1647.

- HOBBSBAWN, E.J., *Guerra y Paz en el Siglo XXI*, traducción de B. Eguibar y otros, Barcelona, Crítica, 2009.
- JOHNSON, A. K., LECHARTRE, J., MART, Ş. G., ROBISON, M. D., & HUGHES, C. "Peace scholarship and the local turn: Hierarchies in the production of knowledge about peace", *Journal of Peace Research*, 2022.
- KANT, I., *La Paz Perpetua*, traducción de B. Espinosa, Madrid, Aguilar, 1967.
- KELSEN, H., *La Paz por Medio del Derecho*, con estudio introductorio C. García Pascual y M. La Torre, trad. de L. Echávarri, Trotta, 2008.
- KIRK, G. S., SCHOFIELD M., y RAVEN J. E., *Los Filósofos Presocráticos*, traducción de J. García Fernández, Madrid, Gredos, 2014.
- LAMBOURNE, W., "Transitional justice and peacebuilding after mass violence", *International journal of transitional justice*, vol. 3, no 1, 2009.
- LENTA, P., "Transitional Justice and Retributive Justice", *Ethical theory and moral practice*, vol. 22, nº 2, 2019.
- LLEWELLYN, J. J., "Integrating peace, justice and development in a relational approach to peacebuilding", *Ethics and Social Welfare*, vol. 6, no 3, 2012.
- LOCKE, J., *Segundo Tratado Sobre El Gobierno Civil: Un Ensayo Acerca Del Verdadero Origen Y Fin Del Gobierno Civil*, traducción de MELLIZO, C., Madrid, Alianza, 2000.
- LONDOÑO, R., "Tierras y conflictos rurales: Historia, Políticas Agrarias y Protagonistas", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2016.
- LÓPEZ GUTIÉRREZ, W., "Las Políticas de Paz y los Procesos de Negociación en Colombia. Breve Balance y Perspectivas", *Convergencia. Revista de Ciencias Sociales*, 19, 6, 1999.
- LOPEZ, H. y WODON, Q., "The economic impact of armed conflict in Rwanda" *Journal of African economies*, vol. 14, nº 4, 2005.
- LÓPEZ ROJAS, K., "Una guerra sin edad", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2017.
- LOYO-CABEZUDO, J. "La justicia transicional en Colombia:¿ Un instrumento creado para erradicar la impunidad?", *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, , no 5, 2017.
- MANSOUR, K. y RICHES L., "Peace versus Justice: A False Dichotomy" *Contemporary Issues in Conflict Resolution. Paris School of International Affairs*. 2017.

- MARÍN CORTÉS, A. F. y QUINTERO JURADO, J. M., “Confianza en el proceso de paz en Colombia en Twitter”, *Revista Mexicana de sociología*, vol. 80, no 1, 2018.
- MARTINEZ CARRILLO, H. y RODRIGUEZ LLACH, A., *¿La paz al menor costo? Análisis presupuestal de la implementación de la paz territorial y el sistema integral*, Bogotá, Editorial Dejusticia, 2019.
- MATE RUPÉREZ, M. R., “De la memoria a la reconciliación, una elipse incómoda”, *Pasajes*, nº 40, 2012.
- MAYANS-HERMIDA, B. E.; HOLÁ, B., “Punishing Atrocity Crimes in Transitional Contexts: Advancing Discussions on Adequacy of Alternative Criminal Sanctions Using the Case of Colombia”, *Oxford Journal of Legal Studies*, 2022.
- MAYORGA COY, A., “La reparación y la participación de las víctimas en la Ley 1448 de 2011 y el Acuerdo de Paz de la Habana”, *Trabajo Social* 23 (2). Departamento de Trabajo Social, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia, 2021.
- MAZAMBANI, D. y TAPFUMANEYI, N. T., “A vehicle for peacebuilding or cloak of impunity? The Zimbabwe National Peace and Reconciliation Commission”, *Afr. Hum. Rts. YB*, 2020.
- MEJÍA RAMÍREZ, V. y otros, “La JEP y la extradición: análisis jurisprudencial de la garantía de no extradición en casos de narcotráfico conexos con los delitos políticos, solicitados por los Estados Unidos en la Sección de Revisión del Tribunal Especial para la Paz (2018-2020)”, Tesis de Maestría. Universidad EAFIT, 2021.
- MENDOZA MARTELO, G. E., “La Complejidad de la Paz”, en *Diálogo Constitucional para la Paz: Memorias del IX Conversatorio de la Jurisdicción Constitucional de Colombia*, Universidad del Rosario; Corte Constitucional de Colombia; Legis; Konrad Adenauer, 2013.
- MORENO MILLÁN, F., “El concepto de paz en la Constitución Política de Colombia de 1991: reconstrucción dialéctica de su significado a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional”, *Revista de Derecho-Universidad Católica del Norte*, vol. 21, nº 2, 2014.
- MUÑOZ, F. A. y MOLINA-RUEDA, B., *Una paz compleja y conflictiva e imperfecta*, Instituto de Paz y Conflicto de la Universidad de Granada, 2009.
- NAVARRETE GUZMÁN, T., *Transitional justice in Colombia: competing discourses in a peace agreement context*. La Haya, 2019.
- Obras Completas Jorge Isaacs. La revolución radical en Antioquia*, Vol. V, Universidad Externado de Colombia, 2009.

- OLASOLO, H.; MATEUS RUGELES, A. y CONTRERAS FONSECA, A. “The Peremptory Nature of the Principle 'No Peace Without Justice' with Respect to Those Most Responsible Persons for Crimes Against Humanity and the Consequences for the Notion of Transitional Justice”, *e-Revue Internationale de Droit Pénal*, A-06, 2017.
- ORDÓÑEZ-VARGAS, L. y HEREDIA, D. R., “Más allá del Castigo Penal: un diálogo entre la Justicia Restaurativa y algunos escenarios de transición en Colombia” *Análisis político*, vol. 32, n° 96, 2019.
- PECAUT, D., “Colombia: Violencia y Democracia”, *Análisis Político*, n° 13, mayo 1991.
- PEREA, C. M., “Extreme violence without war and its social reproduction implications for building peace in Latin America”, *Peacebuilding*, vol. 7, n° 3, 2019.
- PÉREZ-SALAZAR, B., *La sostenibilidad de la política de paz para la terminación del conflicto armado interno en Colombia.*, Bogotá, Universidad Católica de Colombia, 2021.
- PETTERSSON, T; HÖGBLADH, S y ÖBERG, M., “Organized violence, 1989–2018 and peace agreements”, *Journal of Peace Research*, vol. 56, n° 4, 2019.
- PITA PICO, R., “El Tratado de Regularización de la Guerra firmado en 1820 entre España y Colombia: un referente del derecho internacional humanitario”, *Precedente Revista Jurídica*, vol 17, 2020.
- POSNER, R. A., “The Problematics of Moral and Legal Theory”, *111 Harvard Law Review* 1637, 1997.
- PRADA PRADA, N., “Memoria Histórica con Víctimas de Violencia Sexual: aproximación conceptual y metodológica”, *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2018.
- RABASA, A., CHALK, P., y PÉREZ SALAZAR, B., *El laberinto colombiano: propuestas para la resolución del conflicto*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003.
- RAMELLI, A.:
- *Reflexiones sobre la Naturaleza Jurídica del Acuerdo Final*. Mimeo, 2022.
 - *Rasgos definitorios, sistema de fuentes, estructura y procedimientos ante la JEP*, Mimeo, 2022.
- RAWLS, J.,:

- *La Justicia como Equidad*, Barcelona, Paidós, 1999.
 - “Justicia como equidad”, *Revista española de control externo*, vol. 5, nº 13, 2003.
- REYCHLER, L. y LANGER, A., “Peacemaking, peacekeeping, and peacebuilding”, *Luc Reyhler: A Pioneer in Sustainable Peacebuilding Architecture*, Springer, Cham, 2020.
- REYES POSADA, A., "Tierras Balance de la contribución del CNMH al esclarecimiento histórico" Bogotá, *Centro Nacional de Memoria Histórica*, 2018.
- RÍOS SIERRA, J.; BULA ESCOBAR, G., y BROCATÉ PIRÓN, R., “Estado, Estado de Derecho y violencia armada en Colombia (2000-2011)” *Revista de Paz y Conflictos*, nº 6, 2013.
- RIVAS GÓNGORA, A. VÉLIZ RODRÍGUEZ, M. y PÉREZ GÓMEZ, N., “La cátedra de paz y educación para la paz: de la institucionalidad al aula de clase”, *Conrado*, vol. 15, nº 69, 2019.
- RODRIGUEZ DE LA ROSA, L. G. y PALACIOS, S. N., “Paz, posconflicto y sus elementos característicos. Un acercamiento conceptual” *Revista Ciencias Humanas*, vol. 12, nº 1, 2015.
- ROMERO, C., "262.197 muertos dejó el conflicto armado", *Centro Nacional de Memoria Histórica*, enero de 2020.
- ROUSSEAU, J. J., *El Contrato Social*, traducción E. Azcoa, Madrid, EDAF, 1990.
- RUEDA-GUZMAN, L; HOLÁ, B., “Punishment in negotiated transitions: The case of the Colombian peace agreement with the FARC-EP”, *International criminal law review*, vol. 19, nº 1, 2019.
- RUIZ, N. Y., “El desplazamiento forzado en Colombia: una revisión histórica y demográfica”, *Estudios demográficos y urbanos*, vol. 26, nº 1, 2011.
- RUSSELL, B, *A History of Western Philosophy*, New York: Simon & Schuster/Touchstone, 1967.
- SALAZAR SIERRA, C., "Más de 21 millones de personas viven en la pobreza y 7,4 millones en pobreza extrema", *La República*, 30 de abril de 2021, disponible en <https://www.larepublica.co/economia/mas-de-21-millones-de-personas-viven-en-la-pobreza-y-74-millones-en-pobreza-extrema-3161813>.
- SALMÓN, E., *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*. CICR, Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Democracia y Derechos Humanos. 2004.

- San Agustín, *La Ciudad de Dios*, traducción de R. M. MARINA, , Madrid, Gredos, 2022.
- SARIGIANNIDIS, M., “Legal discourses on peacemaking/peacekeeping/peacebuilding: International law as a new topos for human security” *International Journal*, vol. 62, nº 3, 2007.
- SASTOQUE, E. C. y GARCÍA, M., "LA GUERRA CIVIL DE 1876-1877 EN LOS ANDES NORORIENTALES COLOMBIANOS", *Revista de Economía Institucional*, vol 12, no 22, junio 2010.
- SEDACCA, N. “The ‘turn’ to criminal justice in human rights law: An analysis in the context of the 2016 colombian peace agreement”, *Human Rights Law Review*, vol. 19, nº 2, 2019.
- SCHARF, M. P. y WILLIAMS, P. R., “The functions of justice and anti-justice in the peace-building process”, *Case W. Res. J. Int'l L.*, vol. 35, 2003.
- SCHOPENHAUER, A.:
- *El Mundo como Voluntad y Representación I*, traducción de MORENO CLAROS, L. F., Madrid, Gredos, 2010.
 - *Studies in Pessimism*, Cosimo Classics, 2007.
- SRIRAM, C. L. “Beyond transitional justice: Peace, governance, and rule of law” *International Studies Review*, vol. 19, nº 1, 2017.
- STEWART, J., "El Rol de la CPI en el Proceso de Justicia Transicional en Colombia", *Conferencias organizadas por el Instituto Max-Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional en Friburgo*, Universidad Externado en Bogotá y Universidad EAFIT en Medellín, Colombia, 2018.
- TELLEZ, J. F., “Peace without impunity: Worldview in the settlement of civil wars”, *The Journal of Politics*, vol. 83, no 4, 2021.
- TONCHE, J.; UMAÑA, C., “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: ¿Un Acuerdo de Justicia Restaurativa? (Integral System of Truth, Reparations, Justice and Non-Repetition: Agreement of Restorative Justice?)”, *Revista Derecho del Estado*, nº 38, 2017.
- TORO-RENDÓN, S y DÍAZ-CALLE, C. P., *Tensión entre el derecho a la verdad y la extradición en el marco del posconflicto en Colombia*, Universidad Libre de Colombia, 2019.
- UMAÑA HERNÁNDEZ, C., “La mula muerta: el tema de la impunidad en Colombia y el contexto de las negociaciones de La Habana” *El diseño institucional del Estado Democrático en América Latina*, CORREA HENAO, M. I. y ROBLEDO SILVA, P., Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.

- UPRIMNY YEPES, R. y SAFFON, M. P., "Justicia Transicional y Justicia Restaurativa", *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional*, Bogotá, Universidad de los Andes, 2005.
- VILLA GÓMEZ, J. D., "Consecuencias Psicosociales de la participación en escenarios de justicia transicional en un contexto de conflicto, impunidad y no-transición", *El Ágora USB*, , vol. 13, no 2, 2013.
- VOROBEJ, Mark, *The Concept of Violence*, Routledge, 2016.
- WEINER, A- S., "Ending wars, doing justice: Colombia, transitional justice, and the international criminal court", *Stan. J. Int'l L.*, vol. 52, 2016.
- WENDT, F., "Peace and Justice", *Compromise, Peace and Public Justification*. Palgrave Macmillan, Cham, 2016.
- WENZEL, M. y otros, "Retributive and restorative justice" *Law and Human Behavior*, vol. 32, no 5, 2008.
- WITTGENSTEIN, L., "Una Conferencia sobre la Ética", Conferencia impartida el 17 de noviembre de 1929, disponible en <http://www.filosoficas.unam.mx/~tomasini/TRADUCCIONES/Articulos/Etica.pdf>.
- WULF, C., "Peace-Violence, Alterity, Sustainable Development", *SSRN Electron J.*, 2020.

5. Declaraciones e informes

- La paz: El Desafío para el Desarrollo*, Departamento Nacional de Planeación, Departamento Nacional de Planeación, 1998.
- Resoluciones y decisiones aprobadas por el Consejo Económico y Social en su período de sesiones sustantivo de 2000*, Consejo Económico y Social, Naciones Unidas, 15 de agosto de 2000, disponible en <https://www.unisdr.org/files/resolutions/N0061037.pdf>
- Statement by the President of the Security Council*, UN Security Council, Doc. S/PRST/2001/5, 20 de febrero 2001.
- Departamento Nacional de Planeación, "SISD N° 30 Coyuntura económica e indicadores sociales", Bogotá, 2001, disponible en <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Social/Boletin30.pdf>.
- Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, Doc. E/CN.4/ Sub.2/1997/20/rev.1,

Naciones Unidas, 8 de febrero de 2005, disponible en <https://www.derechos.org/nizkor/impu/impuppos.html>

Garantías de no repetición de las violaciones. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. Comisión de Derechos Humanos. Naciones Unidas. E/CN.4/2005/102/Add.1

Comité Internacional de la Cruz Roja. Derecho Internacional Humanitario. Respuestas a sus preguntas. 2005, disponible en https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/other/icrc_003_0703.pdf

Manual sobre programas de justicia restaurativa, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2006.

Equipo Investigativo, "¡Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad", *Centro de Memoria Histórica*, 2012, disponible en <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/micrositios/informeGeneral/estadisticas.html>.

Principios fundamentales para las políticas públicas en materia de sitios de memoria, Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR (IPPDH), 2013.

Declaración de 2016 del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Paz, Asamblea General Naciones Unidas, disponible en <http://aeditdh.org/wp-content/uploads/2017/10/DDP-CDH-1.7.16.pdf>

Alcaldía Mayor de Bogotá, "Gini para Bogotá y la Región (2011 y 2014)", Bogotá, 2016, disponible en http://www.sdp.gov.co/sites/default/files/8._coeficiente_de_gini_para_bogota_y_region.pdf

OXFAM, "Radiografía de la Desigualdad", Bogotá, OXFAM, 2017, disponible en https://oi-files-d8-prod.s3.eu-west-2.amazonaws.com/s3fs-public/file_attachments/radiografia_de_la_desigualdad.pdf.

Contraloría General de la República, "Pie de fuerza militar y capacidades de las fuerzas militares en la disminución del conflicto y la construcción de paz 2008-2017", Boletín Macro Sectorial, Bogotá, 2018, disponible en <https://www.contraloria.gov.co/documents/49986/623814/Bolet%C3%ADn+Macro+sectorial+No.+015+%28pdf%29/acdd1874-b3c5-b197-fa4a-accde28d1f18?t=1664843539746&download=true>.

¿Qué es el SIVJRNR?, Comisión de la Verdad, Jurisdicción Especial para la Paz, Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas, 2019, disponible en https://www.jep.gov.co/DocumentosJEPWP/3SIVJRNR_ES.pdf

Unidad de Víctimas, "Más de un millón y medio de víctimas de desplazamiento en Colombia han avanzado hacia soluciones duraderas, según informe del Observatorio Global del Desplazamiento Interno", abril 2020, disponible en <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/victimas-en-el-exterior/mas-de-un-millon-y-medio-de-victimas-de-desplazamiento-en-colombia-han>.

The contribution of human rights to peacebuilding and sustaining peace. 2020 Review of the UN peacebuilding architecture. UN Office of the High Commissioner for Human Rights. DE GREIFF, P. *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*. c A/HRC/30/42. Consejo de Derechos Humanos. Naciones Unidas.

Handbook on Restorative Justice Programm, Viena, Naciones Unidas, 2020.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Observaciones y recomendaciones: Visita de trabajo a Colombia junio 2021*, disponible en https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ObservacionesVisita_cidh_Colombia_s_pA.pdf.

6. Publicaciones en sitios web

GARCÍA VILLEGAS, M., "Un país de estados de excepción.", *Revista Semana*, 10 de octubre de 2008, disponible en <https://www.elspectador.com/politica/un-pais-de-estados-de-excepcion-article-43317/>.

SERPA, H., "La Asamblea Constituyente de 1.991", *Revista Semana*, 21 de agosto de 2013, disponible en <https://www.semana.com/pais/articulo/la-asamblea-constituyente-1991/182793/>.

MONTERROSA BLANCO, H., "Según el Banco Mundial, Colombia es el segundo país más desigual de América Latina", *Diario La República*, 2017, <https://www.larepublica.co/economia/segun-el-banco-mundial-colombia-es-el-segundo-pais-mas-desigual-de-america-latina-2570469>.

Forbes Staff, "Colombia es el país más desigual de toda América Latina", *Forbes Colombia*, 30 de octubre de 2020, <https://forbes.co/2020/10/30/economia-y-finanzas/colombia-es-el-pais-mas-desigual-de-toda-america-latina/>.

QUESADA, J. D., Una cúpula adversa y guerrerista: los retos de Petro con los militares, *El País*, 4 de julio 2022, disponible en <https://elpais.com/america-colombia/2022-07-04/una-cupula-adversa-y-guerrerista-los-retos-de-petro-con-los-militares.html>

PARDO, D., “El reto de Gustavo Petro de buscar la "paz total" en Colombia con un Ejército "pensado para la guerra", *BBC New Mundo*, 19 de agosto de 2022, disponible en <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-62431081>

COLPRENSA, “Marcha convocada por la oposición terminó en choques con seguidores de Petro en Bogotá”, *El País*, 20 de septiembre 2022, disponible en <https://www.elpais.com.co/colombia/marcha-convocada-por-la-oposicion-termino-en-choques-con-seguidores-de-petro-en-bogota.html>