

La transición a la paz y las reformas

CAMILO GONZÁLEZ POSSO²⁵

Si nos atenemos al debate realizado en el año 2011 en el Senado de la República para el trámite de la reforma constitucional para la paz, estaríamos desde 1991 en Colombia en transición de la guerra hacia la superación del conflicto armado y a la etapa de paz duradera. Como dice la exposición de motivos presentada a la plenaria del Senado:

[...] por muchas que sean las deficiencias de la democracia colombiana, el ‘momento transicional’ de ampliación y profundización de la democracia se dio ya hace dos décadas en 1991 con la promulgación de una nueva Constitución que se entendió a sí misma, en palabras de la Corte Constitucional, como ‘un tratado de paz’. En este sentido, estamos más bien frente a impedimentos para la materialización plena de la Constitución y no ante la creación de un nuevo marco constitucional.

Los primeros capítulos de esa transición se habrían escrito con la aprobación de la Constitución Política en 1991 y la firma de acuerdos de paz en esos años; los segundos con las desmovilizaciones iniciadas en 2005 y los capítulos finales que pretende firmar el presidente Santos, estarían enmarcados por la reforma en curso y las leyes que se aprobarán a partir de 2013.

En contraste con lo ocurrido durante la década anterior, en el año 2011 el Congreso y el alto gobierno volvieron a hablar de paz, e incluso de otorgarle rango constitucional a la búsqueda de acuerdos de paz. La propuesta de un marco jurídico para seguridad de un esquema de transición gradual o por fases, fue sustentada por el senador Roy Barreras como vocero del Partido de la U y en acuerdo con el gobierno.

25 Director del Centro de Memoria, Paz y Reconciliación.

Las audiencias y foros convocados en ocasión de esta iniciativa han servido para retomar asuntos trascendentales sobre la dinámica del conflicto armado interno en Colombia, con una mirada de largo plazo. ¿Cuál fue significado y repercusión de la Constitución de 1991 para el avance hacia la paz? ¿Qué puede aportar una reforma constitucional transicional? ¿De qué transición se habla? ¿Beneficios penales sólo para los actores armados del conflicto? ¿Amnistía total a los actores políticos y económicos de la guerra? ¿Cuánta impunidad y cuotas de verdad se proponen para esta paz? La gradualidad de las medidas de transición en medio del conflicto, con beneficios penales, amnistías o indultos, ¿comienza con los militares, paramilitares, narcoparas y parapolíticos?

La Constitución de 1991 y la paz esquivada

Es un hecho que aunque la Constitución de 1991 fue definida como un tratado de paz, se lograron acuerdos parciales de ampliación de la democracia y de terminación del alzamiento armado de algunas guerrillas, no se logró la paz. Al contrario, durante las décadas siguientes se asistió a un escalamiento y generalización de la violencia política, y del uso de las armas para dirimir conflictos de poder y de negocios. Las fuerzas favorables al acuerdo de paz por la vía de ampliación de la democracia, garantías a los derechos humanos y oportunidades de justicia social, fueron inferiores a la dinámica de la guerra y a los sectores que a todo nivel consideraron que no era el momento de la paz, sino el de ganar posiciones en la confrontación armada y aprovechar la violencia generalizada para distintos fines.

Esa tensión entre guerra y paz ha estado presente durante estas décadas, mostrando que el pacto sellado en la Constituyente de 1991 fue insuficiente y que no se tradujo en cambios estructurales de la dimensión necesaria para haber incorporado, o en su defecto deslegitimado y aislado completamente a quienes recurren al uso de las armas en las luchas de poder. Al nuevo pacto entraron sólo los sectores modernizantes de los partidos tradicionales, representados en la Constituyente por las élites intelectuales conservadoras y liberales, el gobierno liberal de Barco, el de Gaviria sustentado por el galanismo y la tecnocracia neoliberal; por el lado de la guerrilla participaron como cogestores del pacto el M-19, el EPL, el Movimiento Armado Quintín Lame y el PRT, que concurrieron con movimientos no armados para formar el nuevo partido Alianza Democrática M-19²⁶.

Todas estas expresiones políticas que llegaron a la Constituyente fueron efímeras, y rápidamente se vieron superadas por la representación del clientelismo tradicional, por la resistencia desde los terratenientes herederos de las guerras, desde el

26 El Movimiento Armado Quintín Lame no formó parte de la Alianza Democrática M-19 fundada en 1990, en cambio promovió con otras organizaciones la formación de la Alianza Social Indígena.

siglo XIX a las de mediados del siglo XX, o de los representantes del capital emergente vinculado al narcotráfico. Superada la crisis institucional post Frente Nacional, los sectores neoliberales y neoconservadores dominantes en los sucesivos gobiernos, estimaron que su prioridad no era mantener la alianza que dio origen a la Constitución de 1991, sino fortalecer los nexos con las fuerzas centrales de la globalización en curso, y con los vencedores de la Guerra Fría después del colapso de la Unión Soviética. En estas condiciones se materializó la sentencia pronunciada por Álvaro Gómez Hurtado, cuando advirtió que se había dado origen a una nueva Constitución pero no se había cambiado el Régimen.

En los años que siguieron a la Asamblea Nacional Constituyente los paramilitares y narcoparamilitares iniciaron grandes operaciones en el norte, desde Urabá, Bajo Cauca y Córdoba a toda la Región Caribe, Magdalena Medio y zona petrolera; para esa ofensiva gestada en los ochenta, entre 1991 y 2002 se formó en muchas regiones una alianza múltiple con narcotraficantes, militares, gobernantes, empresarios, terratenientes, parapolíticos y otros sectores civiles; esta situación coincidió con la escalada militar de las FARC en el sur y oriente de país (1996-2002), con la agudización de la “guerra de los capos” extraditables entre sí y en contra del gobierno (1990-1998), además del auge de la guerra antidrogas con nuevas formas de intervención y asistencia militar por parte de los Estados Unidos (1990-2000), que se transformaría en Plan Colombia y Guerra Antiterrorista después del 11 de septiembre de 2001.

La Constitución de 1991 fue un pacto de la sociedad Colombiana para superar la historia de violencia y conflictos armados, construyendo un Estado Social de Derecho, la democracia participativa y una institucionalidad favorable a la garantía de derechos humanos y a la equidad social. Pero fue un pacto frágil, construido en un momento de crisis del sistema post Frente Nacional y de levantamiento urbano en contra de la violencia.

Ese levantamiento se expresó en las movilizaciones ciudadanas de mayor dimensión en el siglo XX, comparables sólo con las del gaitanismo o las que enfrentaron a las dictaduras de los años cincuenta. El Mandato por la Paz y las marchas conocidas por su lema “No más Guerra, No más atrocidad”, lograron millones de votos y de personas manifestando en todas las ciudades. Su impacto fue decisivo para defender la opción de la paz mediante diálogos y pactos para rechazar la violencia, pero desembocó en una frustración con el fracaso de las conversaciones de paz en el Caguán y el inicio de otra fase de guerra en la última década.

Vista la historia desde estas perspectivas, con la Constitución de 1991 se abrió la oportunidad para transitar de la guerra y la violencia crónica a una nueva era de paz, pero el programa de progresiva ampliación de la democracia y la justicia social chocó pronto con las dinámicas de la guerra y con un proyecto de país poco dispuesto a reformas redistributivas, o a someter a negociaciones y pactos el modelo de integración a la economía global propia del nuevo orden internacional.

Lo que siguió a la Constituyente de 1991, en el dominio institucional no fue entonces el fortalecimiento de los pilares de la paz. El Congreso de la República y muchos gobiernos departamentales y municipales fueron copados por el viejo clientelismo, y por los poderes emergentes de la parapolítica. Las fuerzas de la Constituyente se debilitaron en el poder del Estado, particularmente en el Ejecutivo, Legislativo, órganos de control, poder electoral y en su influencia en la Fuerza Pública y organismos de seguridad.

La tesis presentada ante el Congreso de la República sobre un período de transición hacia la paz iniciado en 1991, que habría transcurrido por capítulos hasta llegar al borde del final, choca contra el proceso real. Lo que se inició en 1991 no fue esa transición, sino una etapa de confrontaciones con crecientes ventajas para los opositores a ese tratado de paz y a la idea de superar el ciclo histórico de violencia y conflictos armados, con mayor institucionalidad democrática y trasladando poder al ciudadano y a los excluidos en medio siglo de Estado de Sitio y poder arbitrario.

Otro ángulo del proceso ha sido la contrarreforma constitucional y legislativa encaminada a neutralizar, o revertir avances de corte social y democrático instituidos en la Carta de 1991. La pregunta de muchos en el año de conmemoración de los veinte años de la Constitución, es si con los cambios regresivos operados, esa Constitución es el marco suficiente para el cierre definitivo del ciclo de seis décadas de violencia y de la actual etapa de conflictos armados. Las respuestas apuntan a mostrar que con los cambios operados se han debilitado los instrumentos del Estado Social de Derecho, y se ha llegado a un punto crítico que amenaza con desmontar lo esencial de la Constitución vigente.

Todos los ex constituyentes que escriben en este libro coinciden en afirmar que no se ha llegado hasta la destrucción de lo esencial del orden constitucional, y que con el actual se podrían revertir construcciones legislativas que han ido montando un régimen ultrapresidencialista y autoritario. Pero no faltan voces que llaman la atención sobre la fractura que han significado reformas como la de la reelección, el retorno de cuotas de clientela desde el Presupuesto de la Nación, el dominio de las Cortes y de los órganos de control por los herederos del bipartidismo, la superposición del megaderecho a la sostenibilidad fiscal por encima de todos los derechos. Se eliminó la norma constitucional que dejaba la posibilidad a la expropiación sin indemnización, y en cambio se instituyó legalmente la propiedad de títulos mineros como un derecho por encima de toda otra propiedad. Con la reforma a la justicia – que ya ha sido aprobada en primera vuelta –, se debilita la independencia de las Cortes, se favorece a los congresistas ante procesos similares a los de la parapolítica y se mantienen los graves problemas de falta de acceso y diligencia en el aparato judicial.

Todo este panorama conduce a aceptar que si se pretende un marco jurídico para la paz definitiva y la transición completa al fin de los conflictos armados y a una sociedad no violenta, aún quedan cambios constitucionales por hacer. Algunos

de esos cambios quedaron pendientes en 1991, como los relativos al ordenamiento territorial, revocatoria ciudadana del mandato, moción de censura y otros contenidos de la democracia participativa, democratización del sistema de partidos, regulación contra el monopolio u oligopolio en los medios masivos de comunicación y en el control del campo electromagnético. Muchos constituyentes han señalado que quedó pendiente la reforma agraria y rural, un régimen tributario verdaderamente progresivo y de solidaridad, una institucionalidad fuerte para la protección de los recursos naturales y del reconocimiento efectivo del derecho al agua, a la democratización de la propiedad de la tierra y de los derechos básicos universales. Además, después de veinte años de pruebas, hay razones para sostener que se quedaron cortas las decisiones para separar poderes y permitir una acción independiente de los organismos de control, o para fortalecer la seguridad ciudadana definiendo el carácter civil de la Policía.

El Acto Legislativo de Justicia Transicional para la Paz

El debate sobre la dimensión penal en la búsqueda de la paz en Colombia es una iniciativa positiva. El núcleo del Proyecto de Acto Legislativo aprobado en primera legislatura en el Senado y Cámara en el segundo semestre de 2011, es autorizar el trámite de leyes que otorguen beneficios penales a personas implicadas en crímenes atroces; según el articulado,

[...] determinar criterios de selección y priorización que permitan centrar los esfuerzos en la investigación penal de los máximos responsables de los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra; establecer los casos en los que procedería la suspensión de la ejecución de la pena; y autorizar la renuncia a la persecución judicial penal de los casos no seleccionados.

La justificación de un marco jurídico especial que contemple amnistías e indultos *sui generis*, se basa en la prevalencia del derecho a la paz y a la vida, frente a las exigencias de la justicia ordinaria. O dicho en otros términos, la necesidad de encontrar un equilibrio entre justicia y paz que permita terminar el conflicto armado interno, disminuyendo sanciones penales a cambio de no violencia, verdad y no repetición. De este modo, la aplicación del derecho de gracia en función de la paz, adquiere sentido sólo si esas medidas de excepción cierran definitivamente el conflicto armado e incluyen exclusivamente a las fuerzas políticas, económicas y armadas que asumen el definitivo pacto de paz.

En la ponencia para el debate en la Plenaria del Senado, se define la transición como el paso desde el conflicto armado a la paz, entendida esta como cese de hostilidades y actividades armadas de guerra por parte de grupos ilegales. Esa transición

se asume gradual y diferenciada, según los actores armados. En consecuencia se propone un parágrafo del siguiente tenor: “[...] La Ley podrá autorizar un tratamiento diferenciado para cada una de las distintas partes que hayan participado en las hostilidades”. La gramática del Proyecto de Acto Legislativo deja abierta la posibilidad de aplicación de una justicia de excepción con beneficios penales sin que estén condicionados a la terminación de las guerras y a la firma del pacto de paz. En esas condiciones deja abierta la puerta para la impunidad y el recrudecimiento de las infracciones a los derechos humanos y a las normas del Derecho Internacional Humanitario.

Es importante aclarar la temporalidad de la legislación de excepción que se justifica a nombre de la transición. Hay que distinguir dos fases distintas en esa transición que debe ser ubicada desde el conflicto al post conflicto. Una fase es la que se cierra con la terminación de las confrontaciones armadas entre las Fuerzas Armadas del Estado y fuerzas armadas disidentes e irregulares, y otra la que caracteriza el post conflicto como fase de culminación de la construcción de las condiciones de no repetición y de paz duradera. Desde la transición del conflicto al inicio del post conflicto, corresponde sentar premisas de la fase siguiente, pero su materialización plena supone la superación de la guerra o de las confrontaciones armadas.

Si se aborda exclusivamente lo penal, lo primero que hay que decir es que el ámbito de aplicación de los beneficios y priorizaciones debe ser en el post conflicto, y como parte de una situación de terminación completa de la confrontación armada y de las acciones de guerra. La idea de amnistías, indultos o suspensión de la acción penal de manera individual y a cuenta gotas, es contraria al objetivo de ofrecer beneficios judiciales para facilitar acuerdos de paz o para desactivar las hostilidades armadas. Por el contrario, esta justicia de excepción aplicada a militares, paramilitares, parapolíticos o a desertores en medio del conflicto, es un estímulo a la guerra y un amparo a la violación de las normas del Derecho Internacional Humanitario (DIH) y a crímenes atroces.

Así que la decisión de beneficios penales –por la vía de la priorización y la suspensión o renuncia a la acción penal–, sólo debe considerarse en condiciones de pactos colectivos que signifiquen el paso total a la acción civil legal. En la situación actual, la consideración de beneficios sólo debe tener cabida en un pacto definitivo con las FARC y el ELN, que esté sincronizado con un pacto político y social para la democracia, la construcción de la paz duradera y de la sociedad no violenta. Y además debe ser explícito que esos beneficios podrán cubrir no solo a los ex combatientes de las guerrillas o de la Fuerza Pública estatal, sino a los políticos y negociantes que han promovido la violencia como determinadores o cómplices invisibles y se acojan al procedimiento especial.

El conflicto armado por los no armados

La ponencia aquí mencionada parte del supuesto equivocado de la necesidad de un marco penal de Justicia Transicional, con beneficios para miembros de grupos armados ilegales y miembros de las Fuerzas Armadas acusados de crímenes atroces. Se cae en la idea de identificar actores de la guerra y actores armados del conflicto armado, desconociendo el carácter del conflicto y la etapa de violencia crónica y sistemática que se ha vivido en Colombia. Para evitar este reduccionismo, tal vez desde ahora hay que apelar a un ejercicio de verdad histórica, colectivo, de carácter político y no judicial que establezca la realidad de responsabilidades múltiples en el origen, desarrollo, reproducción y consecuencias de la construcción de una sociedad violenta y de los conflictos armados que se han padecido. En ese marco se podrá ubicar mejor lo judicial y la necesidad de un pacto extraordinario en aras de la paz.

Parte de esa verdad histórica lleva a mirar más allá de los armados. Se encontrará, por ejemplo, que los militares no han sido los determinantes de la guerra, aunque tengan la función del ejercicio de la fuerza del Estado. Pueden alegarse niveles de autonomía del aparato militar en la inercia de conflictos armados prolongados con más de medio siglo de reproducción, pero lo dominante ha sido su subordinación e interrelación con fuerzas políticas y grupos civiles de interés, que han dominado en el Estado y han sido determinantes y primeros beneficiarios de la situación de guerras y confrontaciones armadas. Incluso las dictaduras de los años cincuenta –primero la dictadura cívico-policial y luego la dictadura militar– fueron construcciones desde la élite del poder político y económico; y el régimen de Estado de Sitio, arbitrariedad y uso de la violencia desde el poder, fue un instrumento bipartidista utilizado por más de cuatro décadas. Tampoco hay que olvidar la omnipresencia de la colaboración y asistencia militar de los Estados Unidos, como un componente interno de las operaciones de guerra, desde las épocas de la Escuela de las Américas –cuando todo estaba validado en la mal llamada “Guerra Fría”–, a las más recientes del Plan Colombia.

Tampoco los paramilitares han operado como una máquina autónoma de terror y negocios. Hay suficientes evidencias de su entronque con parapolíticos, gobernantes, funcionarios y con una larga lista de empresas, terratenientes, gente de negocios legales y damnificados por la guerrilla.

Y por el lado de la guerrilla, que ha actuado como organización político-militar, es también evidente que ha llegado lejos en la estrategia de guerra del pueblo, articulándose con sectores de la sociedad civil y entre ellos con soportes sociales y políticos a la opción insurgente.

Una visión de conjunto de la historia de la violencia política y de los conflictos armados en Colombia, seguramente llevará a superar el fetichismo jurídico en la construcción de políticas para la paz, y a superar la limitación a los asuntos penales del problema.

En suma, las consideraciones anteriores sobre los alcances de la Constitución de 1991 para el logro de la paz, sirven para reafirmar que la dimensión de lo judicial y de lo penal son solamente dos aspectos a considerar cuando se habla de marco jurídico para la transición a la paz. Aunque parece obvio, no hay que olvidar otras dimensiones que se refieren a la justicia social y a la construcción de la democracia, y de condiciones para el goce efectivo de los derechos humanos en el conjunto de la sociedad. Los derechos de las víctimas son esenciales en la construcción de la paz, pero no se puede identificar la paz únicamente con la reparación a las víctimas directas e indirectas, y menos con la reparación parcial. Así que verdad, justicia, reparación y no repetición, como derechos de las víctimas y de la sociedad, son componentes insoslayables de la construcción de la paz pero no sustituyen al conjunto de transformaciones indispensables para que sea plena y duradera la apertura de una etapa histórica de paz en Colombia.

Y por esa razón el término “transición” debe ser entendido en el caso de Colombia primordialmente como la transición de una situación de conflicto armado a una sociedad no violenta fundada en la realización del derecho a la paz. Podemos decir entonces que Colombia se encuentra en la fase preparatoria de una transición hacia la paz. En otras palabras, la terminación del conflicto armado y de las guerras por poder y negocios es la mitad del camino en la construcción de la paz.