

Centrado Actores Internacionales y Justicia Transicional

Centrado El caso de la negociación con los paramilitares (2003-2006)

Javier Ricardo Fula Lizcano

Maestría en Negocios y Relaciones Internacionales

Director de tesis:

Edwin Camacho.

Universidad Militar Nueva Granada

2016

INTRODUCCION

Desde una perspectiva general, este trabajo trata sobre la influencia del contexto internacional en los procesos internos de los países. En específico, el objetivo será analizar el tipo de influencia que tuvieron actores como las organizaciones no gubernamentales y el gobierno de los Estados Unidos sobre el proceso de paz con los grupos paramilitares entre el 2002 y el 2006. De acuerdo a la hipótesis que se sustentará a lo largo del texto, la influencia de estos actores fue decisiva al presionar por dos limitaciones esenciales que afectaban los beneficios que recibían los paramilitares, en particular su altos mandos, por desmovilizarse: la introducción de un mínimo de penas para los culpables de los delitos más graves (masacres, violaciones, homicidios en condición de indefensión, entre otros) y la imposibilidad de otorgar beneficios judiciales a los narcotraficantes vinculados a los grupos paramilitares.

Para sostener esta hipótesis, el texto estará dividido en tres partes. En la primera parte, que funcionará como marco teórico, el texto abordará el trabajo de Kathryn Sikkink. El trabajo de Sikkink es central dentro de la argumentación porque plantea dos fenómenos de alcance global que enmarcan el proceso de paz con los paramilitares, y en general cualquier proceso en el que las sanciones por graves violaciones a los derechos humanos esté en el centro de la discusión, a saber, el aumento de los enjuiciamientos individuales por violaciones a los derechos humanos y la importancia crecientes de las organizaciones de derechos humanos; además, porque bajo la denominación de efecto boomerang el trabajo de Sikkink consigue explicar la influencia de estas organizaciones sobre los gobiernos para que tomen acciones efectivas para garantizar el respeto a los derechos humanos, acciones que incluyen el juzgamiento de los culpables de graves violaciones. Al final de esta primera parte, se espera haber mostrado que el proceso de paz con los paramilitares, si bien respondía a una

negociación del Estado con un actor del conflicto interno, se desarrolló en un contexto en el que existían serías restricciones a los beneficios que se podían ofrecer en materia de derechos humanos, restricciones provenientes de la amenaza de enjuiciamientos internacionales o de la influencia de organizaciones de derechos humanos sobre gobiernos con capacidad de presionar al gobierno colombiano para emprender juicios domésticos, dos restricciones serías a los beneficios que podían pactarse.

La segunda parte del texto estará dedicada a mostrar la relevancia de la propuesta teórica de Sikkink a través de tres casos: Chile, El Salvador y Colombia. Como se argumentará al final de la primera parte, han sido los países latinoamericanos los más sensibles a las presiones internacionales para ajustarse a estándares internacionales de derechos humanos, y en este segundo capítulo se mostrará la influencia que tuvieron las organizaciones de derechos humanos nacionales e internacionales para garantizar unos mínimos de justicia o limitaciones mínimas al poder en teorías desmesurado de las dictaduras contra los opositores, como en los casos de Chile y El Salvador, o para mitigar los efectos de medidas internas que daban excesivos poderes a los aparatos de seguridad del Estado, como en el caso de Colombia bajo el Estatuto de Seguridad del gobierno de Turbay Ayala. Además de mostrar la pertinencia empírica del argumento de Sikkink, esta segunda parte permite establecer que el estado colombiano ha sido particularmente sensible a presiones internacionales en temas referidos a los derechos humanos. Así, de acuerdo a las dos primeras partes, se puede argumentar que el proceso de paz con los paramilitares no sólo se desarrolló en un marco internacional de restricciones y presiones para juzgar graves violaciones a los derechos humanos sino que también el Estado colombiano ha tenido una trayectoria que muestra que, bien sea por buena voluntad o por intereses políticos, es sensible a esas

presiones, lo que resulta central al momento de abordar la negociación con los grupos paramilitares en la última parte del texto.

En la tercera parte, el texto abordará la paulatina limitación de beneficios a los paramilitares a lo largo del proceso de paz y la forma en que la intervención de las organizaciones gubernamentales y representantes del gobierno de los Estados Unidos se hizo sobre los puntos neurálgicos en los que sucedió esta reducción: la introducción de un mínimo de castigo y la no inclusión de narcotraficantes entre los beneficiarios del proceso de desmovilización. En el desarrollo de esta última parte, se definirá, en un primer apartado, qué se entenderá por justicia transicional, poniendo énfasis en su diferenciación de la justicia ordinaria. Esta comprensión de elementos centrales de la justicia transicional es importante en la argumentación pues permite mostrar cómo incluso en procesos por definición mucho más flexibles que los de la justicia ordinaria, como lo fue el adelantado con los paramilitares, que incluyó generosas reducciones de penas para el grueso de sus hombres, se imponen limitaciones en la que no todo puede ser objeto de beneficios o negociable, y que en el señalamiento de estas limitaciones los actores internacionales juegan un papel central. Esta tercera parte se centrará en los debates generados alrededor del trámite de los distintos proyectos de ley presentados por el gobierno para otorgar beneficios a los miembros de grupos paramilitares que se desmovilizaran en el marco del proceso de paz. Esta no es una tesis sobre Derecho Internacional, por lo que antes que la descripción detallada de las leyes, se privilegiará la forma en que los actores intervienen para intentar darle una forma específica de acuerdo a los intereses de cada parte intervinientes en la negociación: los paramilitares para aumentar sus beneficios, el gobierno para llevar a buen puerto la negociación y las

organizaciones no gubernamentales y el gobierno de Estados Unidos para introducir restricciones al proceso.

1. INFLUENCIA INTERNACIONAL EN PROCESOS INTERNOS

1.1 LOS ENJUICIAMIENTOS INDIVIDUALES

Un primer campo de restricciones que rodeó el proceso de paz entre el gobierno de Álvaro Uribe y los paramilitares fue el aumento de la acusación individual a los culpables de graves violaciones a los derechos humanos, fenómeno que Sikkink (2011) llama “Humans Rights Prosecution”. Esta nueva tendencia hacia el juzgamiento individual de las violaciones a los derechos humanos bien sea bajo dictaduras o bajo guerras civiles no ha estado exenta de debates pues implica una relación entre los ámbitos domésticos y externos de los estados que, en oposición de muchos analistas, resulta problemática. Sikkink (2011) reconstruye este debate en los siguientes términos:

Once scholars and policy makers were convinced that human rights prosecutions were on the increase, lively debates started about their desirability and impact. Some people oppose more prosecutions because they think domestic judicial systems already place too much emphasis on retribution and punishment. Many victims believe, on the other hand, that too few perpetrators of human rights crimes have been held accountable. Most important, though, an intensifying debate centers on the effects of these prosecutions. What difference do they make? Can these efforts at accountability actually contribute to improving human rights? Or do prosecutions actually undermine democracy and threaten peace talks during civil wars? (pg. 25).

Para los defensores de este tipo de enjuiciamientos, así como para la mayoría de las víctimas o sus familiares, los procesos legales internos no son suficientes y en un gran número de casos los victimarios han quedado impunes. Además, otros críticos agregan que estos juicios no deberían dejarse en manos de los tribunales domésticos ya que consideran que el énfasis que estos le dan a los castigos y a la retribución es excesivo, en detrimento de medidas de reparación o del establecimiento de la verdad histórica. Por otro lado, desde la perspectiva de los críticos, se argumenta que la utilización de los enjuiciamientos a menudo puede atentar contra el objetivo de la paz, sin embargo no existe evidencia empírica de este juicio. Incluso, cuando tras la captura de Pinochet se llegó a pensar que la democracia chilena podía peligrar, sin embargo la estabilidad institucional del país austral nunca se vio afectada.

Más allá del debate, en el que es claro que toma una posición a favor, el trabajo de Sikkink (2011) se interesa por hacer una adecuada descripción del fenómeno; para hacerlo, distingue tres tipos de acusación y enjuiciamientos a nivel global: 1) Los internacionales que se distinguen por suceder cuando los estados que típicamente actúan bajo el manto de la ONU, crean tribunales como el ICTY (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia) y el ICC (International Criminal Court), ambos en La Haya. Como sub-categoría se incluye a los “híbridos”, tribunales criminales como la SCSL (Special Court for Sierra Leone), ubicada en Sierra Leona. Esta sub-categoría combina tanto los procesos internacionales como los nacionales. 2) Los extranjeros. El estado decide usar sus cortes domésticas y suele utilizar un procedimiento conocido como *jurisdicción universal*, como en el caso de Pinochet. 3) El tercero y más conocido es el enjuiciamiento doméstico. En este caso la corte del país violentado en sus derechos humanos asume el reto de enjuiciar a los criminales que violaron dichos derechos (pgs. 4,5).

Estos tres tipos de enjuiciamientos, en unos casos separados y en otros entrelazados, crean una nueva tendencia en el mundo de la política, pues abren la posibilidad a que los culpables de graves violaciones a los derechos humanos sean llevados ante tribunales bien sea nacionales o internacionales. El aumento de estos enjuiciamientos y su paso de iniciativas de enjuiciamientos más allá de los límites de los estados recibe en el trabajo de Sikkink (2011) la denominación de “The Justice Cascade”.

En un comienzo, el concepto, que apareció originalmente en un artículo conjunto con su amiga y colega Ellen Lutz, aludía a las experiencias que habían tenido como activistas de los derechos humanos. Sin embargo, Sikkink (2011) explica que su significado se fue transformando y en un momento más maduro de su proyecto investigativo debe entenderse de la siguiente manera:

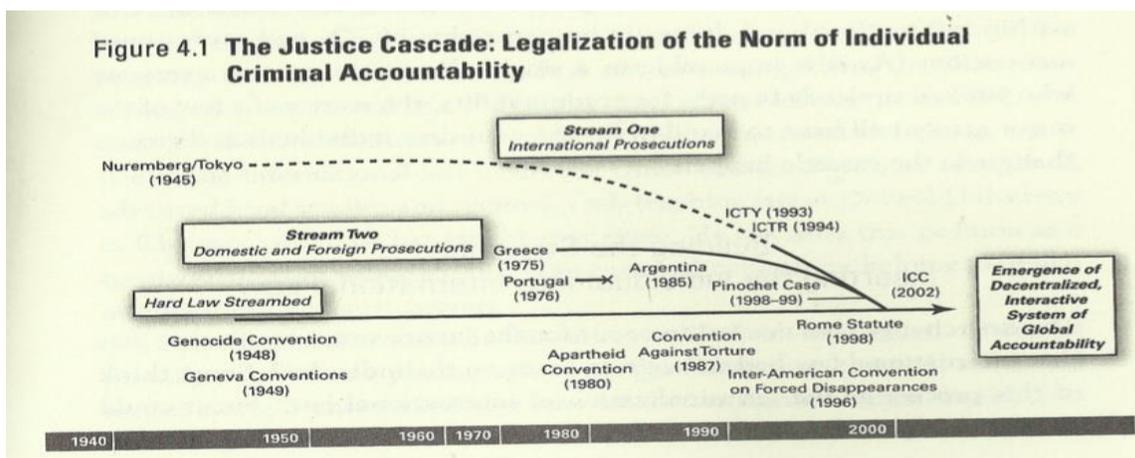
Justice cascade means that there has been a shift in the legitimacy of the norm of individual criminal accountability for human rights violations and an increase in criminal prosecutions on behalf of that norm. The term captures how the idea started as a small stream, but later caught on suddenly, sweeping along many actors in its wake (pg. 5).

La autora reconoce dos corrientes dentro de lo que ella denomina *Justice Cascade* como explica a continuación:

The justice cascade did not have a single source. Rather, we can think of two main streams from different sources flowing in-streams that began to merge at the start of the twenty-first century. By 2010, individual criminal accountability had gained momentum and had been embodied in international law, international

and domestic institutions, and in the global consciousness. It is this momentum that makes the metaphor of a “cascade” and apt one (Sikkink, 2011, pg. 96).

La primera corriente empezó en los juicios de Núremberg, en 1945 y 1946. Después de un periodo de “sequía” esta primera vertiente tomó fuerza con las nuevas para el juzgamiento de crímenes de guerra tales como The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY) y también International Criminal Tribunal for the Former Yuguskavia (ICTY). Estas aparecieron en los años de 1993 y 1994. Estos tribunales se crearon para poner en práctica la doctrina y la jurisprudencia de la responsabilidad criminal individual. El siguiente gráfico de la autora recoge la evolución de esta primera corriente desde los Tribunales de Nuremberg hasta el Estatuto de Roma y la Corte Penal Internacional:



Gráfica 1. La cascada de la justicia: Legalización de la norma de responsabilidad penal individual.

La segunda corriente involucró tanto el enjuiciamiento doméstico para la responsabilidad individual. Esta es la corriente que se ha seguido en lo casos de Grecia, Portugal, y Argentina, entre otros. Así, por ejemplo, los dictadores argentinos no escaparon de esta tendencia a la acusación individual:

In June 2005, the Argentine Supreme Court, in a 7-1 majority vote, declared in the Poblete case that the amnesty laws were unconstitutional. The Court cited jurisprudence from the Inter-American Court of Human Rights that limited the ability of member state legislation to enact amnesty laws for crimes against humanity” (Sikkink, 2011, pg. 79).

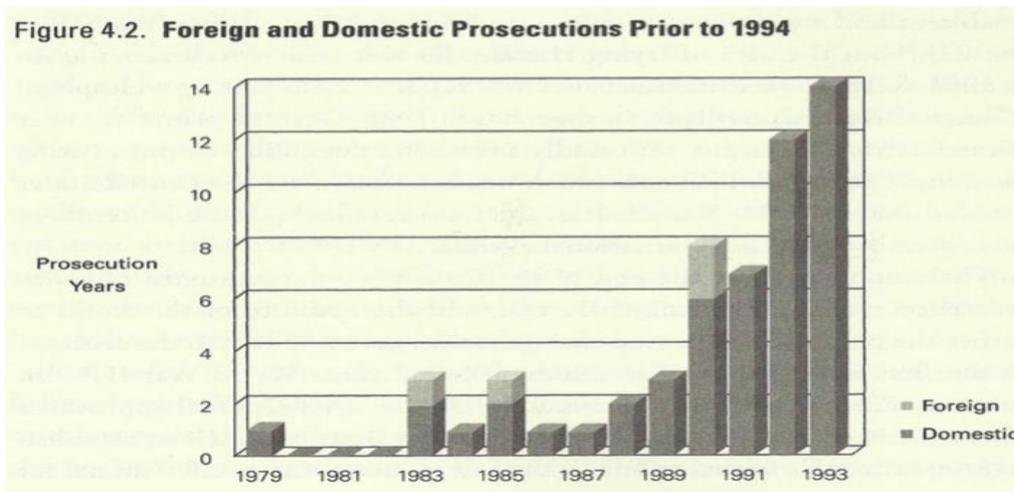
Y, como demostrativo de la trascendencia del fenómeno que intenta captar el concepto, Sikkink (2011) argumenta que los enjuiciamientos no han sido exclusivos de los países que han experimentado transiciones traumáticas de la dictadura a la democracia sino también de los países en los que la transición ha sido concertada entre civiles y militares. Tal es el caso de Chile y Uruguay, como lo refiere la autora:

Although in the early cases of persecutions (Greece, Portugal, and Argentina) it was necessary to have ruptured transition in order to move ahead promptly on prosecutions, by the 1990’s, a ruptured transition was no longer a precondition for prosecutions, and eventually countries with pacted transitions, such as Guatemala, Chile and Uruguay, also began to be able to use prosecutions (Sikkink, 2011, pg. 83).

Augusto Pinochet fue arrestado por la policía británica en Londres el 16 de octubre de 1998, en cumplimiento de un requerimiento de extradición emitido por España y luego de largos conflictos diplomáticos devuelto a Chile con la condición de ser sometido a juicio. También el dictador uruguayo Juan Bordaberry fue juzgado tras 33 años de haber ejercido el poder en Uruguay, así como otros funcionarios de su gobierno:

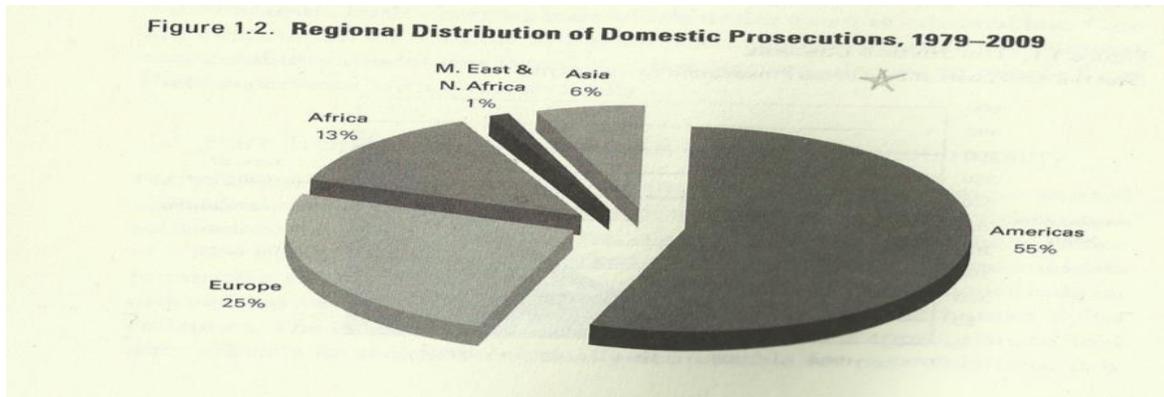
In 2006, a Uruguayan judge indicted Bordaberry and his minister of foreign affairs, Juan Carlos Blanco, ordering them into preventive prison to await trial for the murders of Gutierrez Ruiz and Michelini (Sikkink, 2011, pg. 3)

La siguiente gráfica recoge la relación entre las dos vertientes de la Humans Rights Cascade. La gráfica muestra un aumento del enjuiciamiento doméstico, en especial tras el fin de la Guerra Fría.



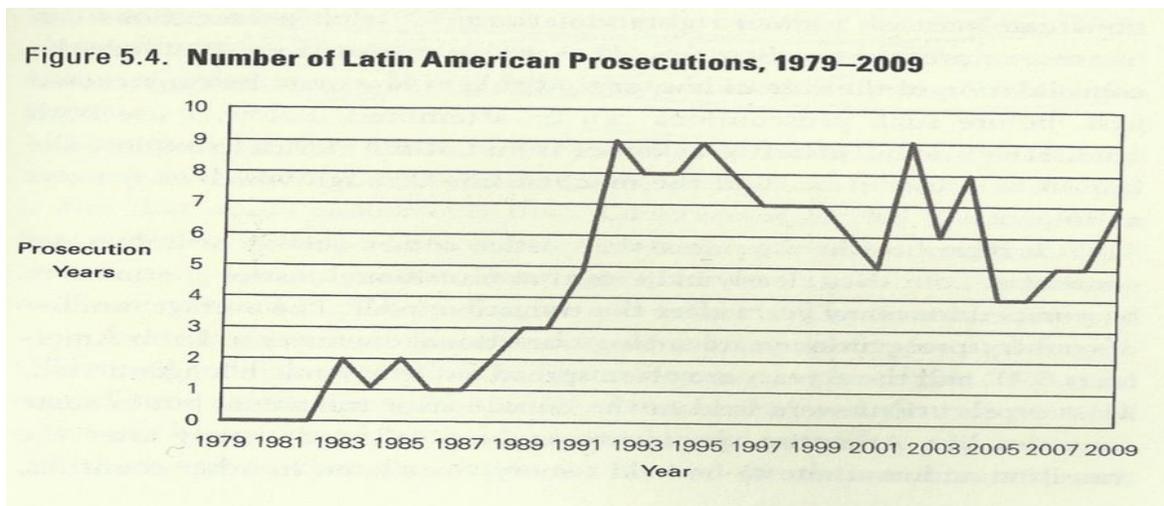
Gráfica 2. Enjuiciamientos nacionales e internacionales antes de 1994. (Sikkink 2011)

Además de este dato global, se tiene la distribución regional de estos enjuiciamientos. Un dato de especial interés para la argumentación que sigue este trabajo, pues permite afirmar que la región ha sido particularmente sensible a la presiones para establecer juicios domésticos por graves violaciones a los derechos humanos.



Gráfica 3. Distribución regional de enjuiciamientos domésticos, 1979 - 2009. (Sikkink 2011)

La siguiente tabla recoge el aumento de estos juicios en América desde los años 80:



Gráfica 4. Numero de enjuiciamientos domésticos latinoamericanos, 1979 – 2009. (Sikkink)

1.2 LA SOCIALIZACIÓN

Al final de la descripción del aumento de los enjuiciamientos domésticos e internacionales en la segunda mitad del siglo XX, el siguiente paso es preguntarse: ¿por qué los estados aceptan estas normas que los obligan al respeto de los derechos humanos o a juzgar a sus violadores incluso cuando tales normas van en contra de acuerdos políticos

internos o limitan en algunos casos su gobernabilidad? En palabras de Sikkink en su texto *The Justice Cascade. How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics* (2011):

A growing number of studies show that many international policies and actions diffuse: they are rapidly adopted by many different countries for reasons that appear to have less to do with their domestic politics or internal pressures, and more to do with imitating policies other countries are adopting (pg. 22).

Sikkink (1999) responde a esta pregunta recurriendo a la *socialización* (pg. 5) y a la creación de redes de defensa de derechos humanos. Para Sikkink (1999) “La socialización puede ser definida como “la inducción de nuevos miembros en las formas de comportamiento preferidas de la sociedad (pg.35).” Sikkink distingue tres momentos del proceso de socialización:

- 1) procesos de adaptación y negociación estratégica
- 2) procesos de toma de conciencia moral " vergüenza “, la argumentación, el diálogo y la persuasión
- 3) procesos de institucionalización y habituación

En palabras de Sikkink:

Norms influence political change through a socialization process that combines instrumental interests, material pressures, argumentation, persuasion, institutionalization, and habitualization(....) But even if material leverage is available, the target country must be sensitive to pressures, and its often the communicative dimension that heightens the sensitivity to pressures (...) Countries most sensitive to pressure are not toner that are economically weakest, but those that care about their international image” (Sikkink, 1999, pg. 37, 38).

El siguiente gráfico recoge este proceso:

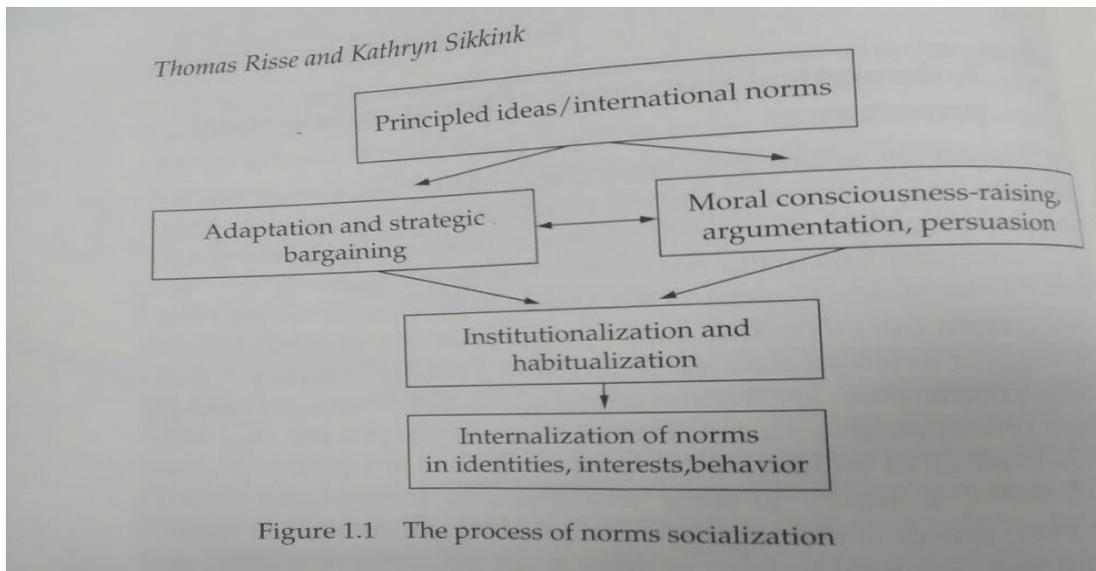


Grafico 1. El proceso de las normas de socialización

A la luz de este planteamiento, se tiene que un estado que viola los derechos humanos o que no juzga a los violadores, mientras que otros países consideran que el respeto a los derechos humanos como un asunto importante. El primer país empieza a respetarlos o a instituir medidas de juzgamiento efectivas a partir de la vergüenza que le producen tales comportamientos, lo que habla de cierta sensibilidad a las críticas o al sentimiento de vergüenza, o por un interés racional (por ejemplo, no perder socios comerciales) sin estar convencidos de la validez de las normas (12). Bien sea por alguna de estas dos vías, al final el país en cuestión se habrá socializado en el respeto por tales normas. Un indicativo de esta socialización es que, sin importar los cambios de gobierno o la voluntad de los gobernantes, estas normas, y en especial su respeto, se dan como algo “natural” (pg. 17).

En este proceso juegan un papel central las organizaciones no gubernamentales (ONGs). En el texto *The Justice Cascade. How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics (2011)* Sikkink ha reconocido el papel de estas organizaciones en la promoción de los derechos humanos: “Underneath these two streams of prosecutions, states and non-state actors worked to build a firm streambed of international human rights law and international humanitarian law that fortified the legal underpinnings of the cascade.” (pg. 97). El siguiente esquema muestra bien lo que Sikkink ha llamado el efecto Boomerang en

el que son actores centrales las organizaciones no gubernamentales y la presión sobre los actores gubernamentales:

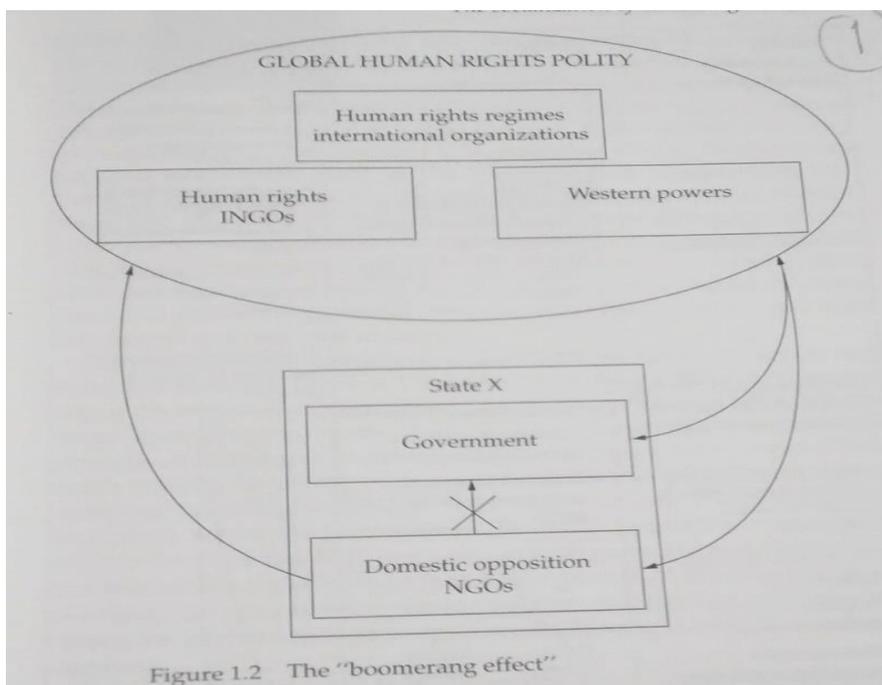


Gráfico 2. El efecto boomerang.

Este efecto "boomerang" complementa bien el gráfico de la socialización, si se quiere, muestra cómo funciona. En el primer momento, un estado reprime de forma violenta a la oposición interna; en un segundo momento, gracias a las denuncias de las organizaciones locales y a la resonancia que sus denuncias reciben entre otras ONGs internacionales, con capacidad de presionar a sus gobiernos, la comunidad internacional, socializada en los valores de los derechos humanos, presiona al estado violador para que tome medidas que los socialicen en unas normas de respeto a los derechos humanos; en un tercer momento, por vergüenza o intereses racionales, el estado violador de derechos humanos debe hacer ajustes internos. Bajo este esquema, el papel de la comunidad internacional y no tanto el de las oposiciones internas, resulta decisivo en las transformaciones de los estados hacia la aceptación de normas que implican el respeto a los derechos humanos.

1.3 LAS INFLUENCIA DE LAS ORGANIZACIONES DEFENSORAS DE DERECHOS HUMANOS

La importancia del trabajo de Sikkink para esta investigación se debe a que éste indaga por la influencia de los actores transnacionales no gubernamentales (ONGs) en las transformaciones de las normas internas de los países, en específico, las normas referidas a las graves violaciones a los derechos humanos que se ha descrito en las dos primeras partes del marco teórico. Esta agenda investigativa es de gran importancia teórica porque se interesa por un tipo de influencia, la de las Organizaciones no gubernamentales, que parece a menudo invisibilizada por un sector de la bibliografía que tiende a privilegiar la acción de los actores estatales o de los sistemas internacionales (Naciones Unidas, Unión Europea, Organización de Estados Americanos, entre otras), lo produce la idea errada de que estas organizaciones no tienen una influencia significativa en los procesos legales internacionales contra individuos o estados acusados de violar los derechos humanos. Lo errado de esta idea radica en que no da cuenta de la importancia que en la práctica han tomado estas organizaciones, una importancia reconocida desde distintas instancias. Al respecto, Sikkink (2002) señala:

For example, in the United Nations, NGOs play a far greater role than is recognized by the terms of the category of consultative status. As former secretary-general Boutros Boutros-Ghali recognized, nongovernmental organizations are now considered full participants in international life and are a basic form of popular participation and representation in the present day world. (pg. 40)

Esta invisibilización de la influencia de las ONG se hace más interesante al nivel de la teoría cuando se aprecian algunos datos sobre el crecimiento de las ONG en la segunda mitad del

Siglo XX, lo que significa que hay actores con importancia cuya participación no se encuentra considerada por un segmento importante de las teorías. Este crecimiento se hace patente en que comienzos del Siglo XXI hay cinco veces (5) más de las que existían en la década del 50 (pg. 40), y sin embargo pese a esta tendencia cuantitativa y su continua intervención, no tienen el reconocimiento que merecen, como anota a continuación: "NGOs are increasingly involved in diverse international issues, and yet neither the formal structure of international institutions or nor international relations theory has formally recognized this role." (Sikkink, 2002, pg. 40)

Para subsanar este vacío teórico, Sikkink (2002) propone una explicación de la influencia de las ONG en los temas internos de derechos humanos centrada en su papel como promotores de la creación de nuevas normas de protección a los derechos humanos y de la aplicación efectiva de las ya existentes. Acerca de la definición de "norma" en su explicación, Sikkink (2011) refiere lo siguiente:

Political scientists now define norms as a standard of appropriate behavior for actors with a given identity. According to legal scholar Cass Sunstein, norms are defined as attitudes of approval and disapproval, specifying what ought to be done and what ought not to be done. (pg. 41)

La violación de estos estándares de comportamiento puede llevar a sanciones sociales como el rechazo y la desaprobación de estados o individuos de diferentes orígenes, por parte de diferentes naciones del mundo, como la autora explica a continuación: "If you break a norm you risk social sanctions, such as being shunned and ostracized." (pg. 41)

En específico, esta influencia sobre la creación y aplicación de la norma se hace gracias a las labores de investigación y denuncia de violaciones a los derechos humanos. Esta denuncia influye sobre los gobiernos presionándolos para que cumplan las normas. Sobre este primer aspecto, a saber, la Sikkink (2002) señala la importancia de las ONG y sus redes en la visibilización del testimonio de las víctimas:

Networks often provide information that would otherwise be available in public debates. This information is central to the social construction of legal rules because legal remedies are seen as necessary and appropriate only after publics are convinced that a problema exists that needs to be adressed and that the problem is sufficiently widespread and intractable that it requires a legal solution. (pg. 45)

Un papel de denuncia que ha resultado central en problemáticas como la tortura. El testimonio de las víctimas de diferentes tipos de tortura plantea dificultades ya que es constitutivo de este tipo de violencia un sometimiento tal de los torturados que los convence que nadie nunca se enterará de lo que le está pasando y que incluso si llegase a suceder no importaría debido a la supuesta insignificancia del individuo violentado.

Sobre el segundo aspecto de la influencia, el de la persuasión, afirma Sikkink (2002): "Persuasion is the mission of norm entrepreneurs; they seek to change beliefs, positions, or courses of action of other players to reflect some new normative commitment." (pg. 46). Un proceso en el que la recolección y publicación de testimonios de las víctimas es esencial, para construir argumentaciones basadas en la emoción y en la argumentación racional: "Nongovernmental actors rely on a variety of techniques to persuade, including appeals to emotion or affect, evoking symbols, as well as the use and extensión of logical arguments." (pg. 46) Así, apelar a la empatía de los miembros de las instituciones ha demostrado ser

eficiente para lograr que se inicien investigaciones legales en contra de los estados o los individuos acusados de violar los derechos humanos. Un ejemplo de esta situación es la de los casos de tortura y de desapariciones forzadas en países como Argentina, Chile y Uruguay durante la década del 70 y la del 80.

Otra de las acciones en las que el papel de las ONGs ha resultado central y que se une a las acciones que toman al nivel de la denuncia de violaciones a los derechos humanos o de la persuasión de los gobiernos para transformar las normas o adecuarse a ella, es la de información local sobre las leyes internacionales que proveen protección de los derechos humanos y a las que los individuos podrían apelar en caso de encontrarse en situaciones que puedan ser consideradas como violaciones a los derechos humanos. Sikkink (2002) explora el este papel de hacer locales los referentes globales a través del siguiente ejemplo:

Women's groups such as the International Women's Rights Action Watch (IWRAW) have been especially active, for example, in publicizing the contents of the Convention on the Prevention of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW Convention) and monitoring implementation of the convention. (pg. 46)

La autora explica que las ONG involucradas en este caso, supervisan los reportes que los gobiernos envía a la CEDAW, para así ofrecer por su parte, documentos mucho más minuciosos al público.

Este trabajo de hacer locales los referentes globales se hizo patente en la India, cuando investigaciones de ONG's mostraron que la gravedad de una problemática local a la luz de las normas internacionales de protección de los derechos humanos:

When women's rights organizations in India documented that large numbers of women who died in kitchen fires were not victims of household accidents but were being set on fire by their in-laws because of dissatisfaction with their dowries, the police began to investigate any case of kitchen fire more closely. A few high profile convictions of people for murder, the so-called dowry death, sent a message to other families that these actions could no longer be as easily hidden. (pg. 53)

En este caso se hace evidente que la recolección y la publicación de pruebas por parte de ONG en pro de los derechos de las mujeres, condujo a llamar la atención de la policía local para emprender investigaciones oficiales cuando se presentaran sucesos similares a los resultados expuestos por las ONG. Eventualmente esto condujo a varias detenciones y aprensiones legales que fueron suficientes para hacer entender que de ahora en adelante, no iban a pasar desapercibidos estos supuestos accidentes. Así se resalta no solo el papel primordial de las ONG, sino también el de la denuncia por parte de los testigos.

Otra función, en sentido contrario, es la de hacer internacionales los casos locales, es decir, llamar la atención de la comunidad global y de las cortes e instituciones extranjeras para que abran procedimientos legales en contra de los acusados de violar los derechos humanos. Sikkink (2002) menciona el siguiente ofrece un ejemplo al respecto:

In the Americas, networks of NGOs have taken the task of supporting international human rights litigation by bringing cases before the Inter-American Commission and Court. For example, Americas Watch represented the families of four victims of disappearance in Honduras before the Inter-

American Court and obtained a landmark decision that is frequently cited as an important international law precedent. (pg. 52)

El papel de las ONG en este caso no fue solo el de investigar y reportar, además brindaron una asesoría legal especializada. Asimismo, Americas Watch se encargó de conseguir fondos económicos que garantizaran el viaje de las víctimas hondureñas para testificar en Costa Rica. Sin esta importante ayuda, el testimonio de las personas implicadas no hubiera podido ser llevado ante la corte y el caso no hubiera podido sustentarse.

Otro aporte esencial de las ONG en los casos de violaciones a los derechos humanos, es el de llevar procedimientos locales a cortes internacionales como Sikkink (2002) explica a continuación:

Another venue for the implementation of international human rights law has been the contribution of NGOs in bringing human rights cases in domestic courts in other countries. Courts in countries such as the United States, Spain and Italy have condemned violations of international human rights norms and imposed penalties on rights-violating states or individuals. (pg. 52)

En numerosas ocasiones son los propios estados y mandatarios los que se encuentran detrás de los casos de violaciones a los derechos humanos. Esto imposibilita cualquier sentido de justicia ante la idea denunciar la violencia ante el gobierno local. Precisamente esta situación fue la que se presentó en las dictaduras del Cono Sur en la década del 70. Las ONG globales intervienen para llevar estos casos ante las instituciones y las cortes internacionales, para así brindar la posibilidad de un juicio justo, que actúe en función de las pruebas presentadas en contra de los acusados. Las ONG internacionales brindan una significativa asesoría legal y

hacen públicos los reportes, pero también debe dársele crédito a las organizaciones locales que por lo general hacen un minucioso trabajo investigativo, de resistencia y de denuncia. La eficacia de estos procesos también presiona a los gobiernos locales en el cumplimiento de las normas y de los acuerdos en pro de los derechos humanos establecidos.

Una última función de las ONG en la protección de los derechos humanos es la “creación” de problemáticas. Sobre este último aspecto, afirma la investigadora: In some sense, we can say that networks help create issues that did not exist before. ” (Dezalay & Garth en Sikkink, 2011, pg. 43) Es decir, estos grupos utilizan el lenguaje para nombrar o renombrar situaciones que puedan ser consideradas como una violación a los derechos humanos.

Este último papel de “creadores de problemáticas”, es decir, de hacer ver como problema de derechos humanos situaciones consideradas normales, ha sucedido de forma especial en asuntos de violencia de género. Sikkink (2002) explora este punto utilizando el ejemplo de la campaña en contra de la mutilación genital femenina aplicada en varios territorios africanos, algunos asiáticos y del Medio Oriente. Por mucho tiempo una población reducida en el mundo occidental estaba enterada de esta práctica. “Circuncisión femenina” o “infibulación” eran los términos utilizados por los médicos y los antropólogos, que eran parte del círculo reducido que estaba familiarizado con lo mencionado. El éxito de la campaña y la atención que esta atrajo fue gracias a la implementación de la definición “mutilación genital femenina”, en lugar de los términos científicos usados por los antropólogos y los médicos.

Sobre este proceso, afirma la autora: “By remaning the practice, the network broke the linkage with male circumcision (seen as a personal medical or cultural decisión), implied a linkage with more feared procedure of castration, and reframed the problem as a huma

rights violation.” (Sikkink, 2002, pg. 43) Con el lenguaje, estas organizaciones manipulan la información que se hará pública con el fin de generar empatía y guiar la atención hacia una forma de violencia específica, para así suscitar el ambiente necesario para intervenir en las situaciones en las cuales se presenten violaciones a los derechos humanos.

Asimismo, la adopción del término “violencia contra la mujer” a mediados de la década del 70 por parte de las redes internacionales de mujeres, unificó una serie de prácticas que antes no estaban inmersas en ninguna categoría. Evidentemente la violencia existía, pero esta no había sido clasificadas. Existían organizaciones que denunciaban la violencia familiar en contra de la mujer, las violaciones, la esclavitud sexual y la tortura, entre otras acciones, pero estas eran concebidas como prácticas independientes. Cuando se empezó a usar la definición “violencia contra la mujer”, se unieron las diversas formas en las cuales las mujeres son violentadas, creando una alianza global en pro de la defensa de los derechos del género femenino. Así, las ONG crearon una definición que exitosamente atrajo la atención internacional sobre el tema, para garantizar la consolidación de una campaña global.

Sin embargo, este panorama que traza Sikkink (2002) no debe confundirse con una idealización del papel de las ONG. Como lo recuerda la autora, también es cierto que existen imperfecciones y problemas internos en las ONG que pueden afectar sus funciones, por ejemplo, su democracia interna. Al respecto, expone Sikkink (2002):

One dilemma with democratizing NGOs is that it is not always clear who should participate in decision making about leadership and policies. Should NGOs be run by their staff, their boards, their volunteers, their members, those who provide funds, or those on whose behalf they organize? How might such systems of accountability be set up? (pg. 46)

Sin embargo, sin la existencia y participación activa de estas organizaciones, el panorama internacional que compete a la protección y denuncia de los derechos humanos se encontraría mucho más restringido en perjuicio de los ciudadanos.

En medio de las problemáticas internas que puedan presentarse en estas organizaciones, su existencia es primordial para tener una variedad de reportes y perspectivas sobre las diferentes clases de violencia que se practican en el mundo. Muchas veces, en los países sumidos en regímenes militares o totalitarios, las ONG ofrecen la única posibilidad para denunciar los actos violentos de los cuales han sido víctimas. Las ONG ponen en el panorama y la opinión mundial situaciones de opresión vividas en diferentes territorios, lo cual ha demostrado garantizar la apertura de investigaciones oficiales y procedimientos legales en contra de los acusados.

CONCLUSIONES

El objetivo de esta primera parte del texto fue ofrecer una argumentación sobre el contexto internacional en temas derechos humanos que rodeó los diálogos de paz del gobierno con los grupos paramilitares. De este ejercicio se puede concluir que el contexto internacional estuvo marcado por el aumento de los enjuiciamientos individuales a culpables de graves violaciones a los derechos humanos y por la influencia creciente de las organizaciones no gubernamentales. Además, que Latinoamérica ha sido un continente con una participación importante en el número de juzgamientos individuales lo que da cuenta de una sensibilidad, parafraseando los términos de Sikkink, para transformar los comportamientos de los estados latinoamericanos o de un interés más pragmático para hacerlo, lo que en todo caso es importante en la argumentación, pues deja ver las presiones que enfrentó el proceso de paz

con los paramilitares. Los procesos de paz no suceden en el aire y por el contrario se encuentran rodeados de restricciones y presiones (políticas, económicas, culturales) que señalan límites sobre lo negociable y lo no negociable, y este capítulo intentó mostrar este tipo de restricciones (las normas internacionales sobre derechos humanos y el aumento de los enjuiciamientos) así como los actores que intervienen para materializar este tipo de presiones. Ahora, la segunda parte del texto procederá a mostrar el funcionamiento de los argumentos de Sikkink a través de los Casos de Chile, el Salvador y Colombia.

2. CASOS DE INFLUENCIA

2.1 CHILE

En Chile, posterior al golpe militar de Augusto Pinochet, el Estado ejerció con brutalidad un tipo de violencia sistemática, que incluía desapariciones, secuestros, torturas, asesinatos y toda clase de violaciones contra la población, que era fichada como peligrosa y en general, enemiga de la integridad del correspondiente país. Para dar un ejemplo en cifras de lo anterior, se estima que en Chile, el número aproximado personas detenidas-desaparecidas durante la dictadura militar (1973 – 1990), liderada por Augusto Pinochet, es de 3.500. Asimismo se estima que 450.000 personas se exiliaron en diferentes países del mundo como consecuencia de dicho régimen (Orozco, 2005, pg.51). Paralelo a este ejercicio de violencia, surgieron organizaciones de Derechos Humanos.

Las organizaciones no gubernamentales jugaron un papel importante en los años de las dictaduras. Estos grupos trabajaban bajo el movimiento de los derechos humanos, brindando entre otros servicios, el de la investigación de los casos de los familiares desaparecidos de la gente que se acercaba a sus puertas. Algunos de estos organismos fueron la Comisión Chilena de Derechos Humanos, la Corporación de Defensa de los Derechos del Pueblo (Codepu), Copachi (Comité Propaz), la Vicaría de la Solidaridad y la Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas (Fasic), estas tres últimas surgidas con el apoyo de la Iglesia Católica. Mientras se profundizaba la dictadura militar como un proyecto no sólo de represión contra las fuerzas de izquierda sino también como un proyecto de reformas profundas en la sociedad, estas primeras organizaciones se consolidaron como un movimiento social alrededor de la denuncia de las violaciones a los Derechos Humanos, un

activismo que apareció como alternativa al régimen encabezado por Pinochet que cerraba las vías tradicionales de expresión democrática (Orozco, 2005, pg.52). Así, las ONG se configuraron como una parte esencial de la oposición y de la resistencia a uno de los regímenes más violentos del siglo XX. Así, las organizaciones que al comienzo se organizaron alrededor de la denuncia, paulatinamente se fueron politizando debido a que la gran mayoría de víctimas estaba relacionada de alguna manera o simpatizaba con ideas de la izquierda. Al respecto Viviana Díaz, subdirectora de la Agrupación de Familiares de Detenidos Desaparecidos, explica que "(...) toda la represión va dirigida a los militantes de izquierda revolucionaria, el MIR, y por eso, prácticamente todos los desaparecidos de esa época son en su mayoría jóvenes estudiantes universitarios" (Díaz en Orozco, 2005, pg. 56).

Un ejemplo de esta politización fue el proceso de la ONG de Codepu, que según Orozco "representaba el grado más alto del particularismo partidista y la mayor afinidad ideológica con la izquierda armada, empeñada en el derrocamiento violento de la dictadura" (Orozco, 2005, pg.69). Sin embargo muchos de los familiares que pertenecieron a estos grupos, en especial las madres de los jóvenes que se mencionan en el párrafo anterior, no tenían una afinidad con las ideas de la izquierda, como lo señala Díaz en esta declaración:

En el caso de los jóvenes del MIR, sus familiares no eran del MIR. Entonces ahí se produce también una situación en que las madres de los jóvenes del MIR salen a buscar a sus hijos, pero la gran mayoría de ellas no compartía lo que sus hijos estaban haciendo, porque el Movimiento de Izquierda Revolucionaria estaba integrado por puros jóvenes (Díaz en Orozco, 2005, pg. 56).

En el otro extremo, se encontraba la Vicaría de la Solidaridad caracterizándola como "el paral extremo de apuntalamiento tanto del universalismo humanitario como de alejamiento de la violencia como medio legítimo de la acción política" (Díaz en Orozco, 2005, pg. 56).

A pesar de las diferencias ideológicas y de decisiones como la de acoger y defender o no a las personas culpables de delitos de sangre, las organizaciones permanecieron en una unidad y compartieron de manera permanente una simpatía entre ellas durante el régimen. Esto fue gracias a que el objetivo común de todas fue el de denunciar y hacer una resistencia a la dictadura militar. Existieron discrepancias en el cómo hacerlo, pero la finalidad siempre fue la de investigar sobre el paradero de las personas desaparecidas, señalar al Estado como el responsable de todo tipo de atropellos a la integridad de las personas y juntar pruebas para iniciar un proceso judicial contra los culpables de los crímenes.

Este recorrido por las iniciativas de denuncia de violaciones a los Derechos Humanos que se organizaban e impugnaban a una dictadura, por definición no sometida al control de la violencia propio de la democracia y por tanto capaz de eliminarlas como hizo con sus familiares, introduce una pregunta: ¿cómo fue posible que existieran numerosas organizaciones que no solo expresaran abiertamente su inconformismo con la dictadura de Pinochet, sino que también denunciaran los crímenes cometidos y trabajaran arduamente recolectando la mayor cantidad posible de pruebas para llevar a cabo procesos legales en contra de las atrocidades perpetuadas? Patricio Orellana explica en los siguientes términos la existencia de los grupos de derechos humanos en medio de regímenes como el chileno:

Una de las características esenciales del movimiento de los derechos humanos es el gran respaldo internacional que tiene. Quizás esta sea la fuente misma de su existencia y que explica por qué la dictadura militar no desbarata organizaciones que

permanentemente están denunciando las violaciones a los derechos humanos. Esta solidaridad internacional deviene de las características mismas del golpe militar y del sacrificio del gobierno constitucional y sus líderes (Orozco, 2005, pg.93)

Para traer un ejemplo puntual, el abogado chileno, José Zalaquett, miembro del Comité Pro Paz, comenta que después de la visita de *Amnesty International* se fortaleció la idea en la organización de que "los derechos humanos tienen un valor en sí mismo y no porque sean nuestros camaradas, quienes sufren una violación a ellos" (Orozco, 2005, pg.67). En este sentido, señala respecto de la conciencia que el organismo tomó sobre de su compromiso con la defensa de los derechos humanos y la forma en que esta lucha encontraba apoyos en otros grupos:

Nos maravillamos de que hubiera una red internacional. Nosotros habíamos oído hablar de que había una Declaración Universal, pero no eran palabras de uso corriente. Y la expresión derechos humanos al comienzo tampoco la utilizábamos, sino que hablábamos de acciones de defensa de los perseguidos... Pero gradualmente fuimos tomando conciencia de que éramos, sin habérselo propuesto, parte de una incipiente y creciente red internacional, uno de los exponentes locales de una red internacional que tenía exponentes internacionales como *Amnesty*, como la Comisión Internacional de Juristas que también vino, como la Comisión de Derechos Humanos de la OEA, o como la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas. (Orozco, 2005, pg. 67).

Haber notado esta pertenencia a una red de alcance mundial significó un aliento a la continuación del determinado trabajo que venían realizando las diferentes organizaciones. La motivación se incrementó ahora que sus acusaciones empezaban a repercutir en el ámbito

internacional. Estas denuncias de los organismos internos ante la comunidad internacional repercutieron en la intensidad de la violencia en Chile. Dando cuenta de la sensibilidad de los gobiernos antes las críticas en las que se insistió en la primera parte del marco teórico, Iván Orozco señala que “la dictadura chilena, más dependiente y más vergonzante frente a los ideales de la democracia y del Estado de derecho, respondía a las presiones externas humanitarias midiendo su barbarie” (Orozco, 2005, pg.193). Los reportes de la brutal violencia ejercida por el régimen militar chileno y su resonancia internacional pusieron en tela de juicio lo que supuestamente había sido la salvación de un país supuestamente caído en la desgracia gracias a Allende y sus políticas socialistas.

Una vez pasados los momentos de mayor violencia durante la dictadura, las ONG pasaron de la denuncia a intervenir activamente en los procesos judiciales. Al respecto, Iván Orozco indica que

“(…) con el apoyo de instancias como al Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y de ONG internacionales de derechos humanos como *Amnesty International* y como *Human Rights Watch*, se iniciaron y se reactivaron procesos importantes que ayudaron a que la justicia retributiva se afirmara como el camino principal hacia la reconciliación” (Orozco, pg. 191).

Uno de estos temas puntuales en los que resultó central el trabajo de las organizaciones de derechos humanos fue el de los desaparecidos. Este tema fue central en las demandas de justicia posteriores al fin de la dictadura. La periodista Patricia Verdugo destaca los siguientes comentarios que hizo Carmen Hertz-Berger, viuda de Carlos Berger, uno de los desaparecidos que dejó la “Caravana de la Muerte” llevada a cabo en el año 1973:

Es ciertamente muy impresionante que el acto culminante de terror, el intento de hacer desaparecer los cuerpos, se ha vuelto contra él (Pinochet) como un *boomerang*, derrotando su propia ley de amnistía, en la medida en que las desapariciones están oficialmente clasificadas como secuestros (...). Si, el creía que eliminando los cuerpos él podía llevar a cabo el exterminio perfecto (...). Al final la extrema perversión de los métodos abrió la ventana legal a través de la cual las víctimas pudieron continuar con sus demandas de justicia. (Orozco, 2005, pg. 206)

En efecto, las desapariciones fueron objeto de una auto amnistía en 1978 que bloqueó los intentos de los familiares de las víctimas. Al respecto Orozco (2005) indica que

El decreto-ley 2191 que reguló la amnistía, expedido el 10 de marzo de 1978 y entró en vigencia el 19 de abril del mismo año ha sido, sin duda, el obstáculo intrajudicial más poderoso en el camino de la justicia (pg. 42).

Fue hasta finales de los 90 que esta amnistía vio su punto de quiebre. Orozco (2005) indica que

En las causas judiciales por detenidos-desaparecidos, se acogió la tesis según la cual la desaparición configura una suerte de secuestro permanente, hasta cuando no se encuentren los restos de la persona desaparecida, de manera que tanto las investigaciones como la búsqueda de los restos permanecen abiertas (pg. 43).

Un primer avance en esta dirección de responder a las demandas de las organizaciones fueron el reconocimiento por parte del almirante Jorge Arancibia de la persistencia de la problemática de la desaparición (Orozco, 2005, pg. 78), que encontraría una continuación en

1999 cuando el ministro de defensa Edmundo Pérez Yoma convocó una Mesa de Diálogo con la intención de llegar a una reconciliación entre las víctimas y los victimarios. Dos de las prioridades de estos encuentros eran las de "establecer paradero de cuerpos de los detenidos-desaparecidos y establecer la responsabilidad histórica, tanto por la violencia política como por las violaciones derechos humanos" (Orozco, 2005, pg. 79). Una de las razones de esta prioridad a las desapariciones era que para el año de 1999, 1.000 casos de detenidos-desaparecidos, continuaban sin ser resueltos (Orozco, 2005 pg. 79). Además, la convocatoria de la mesa estaba estrechamente relacionada con eventos exteriores a Chile, como lo plantea Orozco (2005):

La Mesa fue, pues, convocada en medio del debate nacional e internacional sobre si el general Pinochet debía ser juzgado fuera, según el nuevo principio de jurisdicción universal, o si, por el contrario de acuerdo con el clásico principio de la soberanía de los Estados, se debía luchar por que fuera devuelto a Chile (pg. 80).

Sin lugar a dudas la Mesa de Diálogo y sus resultados fueron controvertidos, celebrados por muchos y rechazados por otros, y permitió reabrir varios casos cerrados. Pese al debate, tampoco se podía desconocer que de alguna manera el Estado estaba respondiendo por sus graves atropellos durante la dictadura, empezando por el hecho de reconocer la veracidad de las denuncias e investigaciones de las agrupaciones conformadas por familiares de los desaparecidos.

2.2 EL SALVADOR

En el caso salvadoreño la participación de una organización no gubernamental como la iglesia católica fue central en la guerra civil y en la transición de dictadura militar a democracia. En 1975 el padre Segundo Montes funda el Socorro Jurídico Cristiano para

ofrecer servicios jurídicos a los menos favorecidos. El Socorro empezó a convertirse en uno de los centros de denuncia de violación a los derechos humanos. Las amenazas no se hicieron esperar cuando el Socorro empezó a hacer las respectivas denuncias de los crímenes del Estado. Es en ese entonces aparece la colaboración del arzobispo de San Salvador, Óscar Romero. Con el inicio de su relación con el Socorro, se produjo el acercamiento de Romero a la defensa de los derechos, que terminaría incluyendo en sus sermones, haciéndose conocer como un activista por dicha causa (pg. 139). La figura de monseñor Romero es de las más representativas del conflicto armado de El Salvador. Su asesinato en el año 1980 por parte de las fuerzas militares ha sido una de las pruebas más simbólicas de la violencia perpetrada por el Estado contra la Iglesia. Después de la muerte de Romero, el Socorro se debilitó por la pérdida de su líder y la agudizada persecución política contra sus miembros. Estos acontecimientos ocasionaron la creación de Tutela Legal, otra organización creada por jesuitas.

En 1982, monseñor Arturo Rivera y Damas decide crear Tutela Legal debido a que "el Socorro estaba demasiado identificado con monseñor Romero" (Orozco, 2005, pg. 139), y por tanto era relacionada inmediatamente con la causa rebelde, la causa del FMLN. Tutela buscada destacar el papel de la Iglesia y alejarlo de las simpatías políticas de izquierda que había caracterizado a Romero y el Socorro. A pesar de los esfuerzos de Rivera y Damas por tratar de despolitizar la imagen de Tutela, la derecha no dejó de considerarla como una nueva forma que había adoptado el Socorro. Sin duda, la fundación de Tutela Legal ilustra la intención de la Iglesia de establecerse en un terreno parcial, en el cual lo principal eran los derechos humanos sin importar las filiaciones políticas, sin ser dependiente de la izquierda ni de la derecha.

También, en 1978 la Comisión (no gubernamental) de Derechos Humanos comenzó a operar en El Salvador, relacionada directamente con monseñor Arnulfo Romero. La Comisión contaba con una sede de oficinas en la cual sus miembros llevaban a cabo sus tareas de denuncia e investigación. La fuerza e importancia que tomó la Comisión llevó al asesinato de varios de sus líderes y miembros. Que tuvieran una sede en la cual se reunían diariamente a trabajar, facilitó el diseño y la ejecución de los atentados contra la vida de estas personas, una práctica que se transformó luego del asesinato de varios de sus miembros, como lo fue Marianela García Díaz, presidenta de la comisión hasta 1983, año en el que ocurrió su asesinato (Orozco, 2005 pg. 116). Cabe indicar que gracias a la represión del Estado contra la Comisión, algunos de sus miembros decidieron adicionarse a "las organizaciones armadas que integraban el FMLN" (Orozco, 2005, pg. 118). Por esto la Comisión fue inmediatamente relacionada con una resistencia armada, así no todos sus miembros comulgaron con este tipo de acciones, lo que profundizó la persecución contra sus miembros.

Debido a la violencia desatada contra la Comisión, algunos de sus integrantes se retiraron, otros dejaron el país y otros se escondieron y optaron por firmar con pseudónimos sus declaraciones, investigaciones y demás trabajos. El exilio de los miembros que decidieron irse de El Salvador, fue el inicio de la visibilidad internacional que recibió la guerra civil en el país y las violaciones constantes de los derechos humanos. Orozco (2005) explica que:

Los comisionados en el exilio desplegaron un trabajo intenso frente a los gobiernos de Europa, Estados Unidos, Canadá, etc., y frente a las instancias y organismos internacionales de derechos humanos, poniendo a su disposición información detallada sobre las atrocidades perpetradas por las fuerzas militares y de policía por los escuadrones de la muerte y grupos paramilitares (pg. 119).

Esta acumulación de denuncias y asesinatos tuvo uno de sus puntos definitivos con el asesinato de los jesuitas en la UCA (Universidad Centroamericana José Simeón Cañas), en el año de 1989. Este suceso fue uno definitivo para llamar la atención de la comunidad internacional sobre el conflicto del país centroamericano al conectar sus denuncias con otras organizaciones por fuera de El Salvador. Ana Guadalupe Martínez, ex comandante del FMNL menciona lo siguiente sobre este caso:

Fue sobretodo la solidaridad militante de las comunidades cristianas en Estados Unidos y en Europa, y su presión permanente sobre congresistas y demás personas con recursos de poder, aquello que finalmente condujo al aislamiento internacional del gobierno y de los militares salvadoreños y al chantaje económico que sobre ellos hizo el gobierno estadounidense para que pusieran fin a la barbarie (Martínez en Orozco, 2005, pg. 146-147).

La brutalidad de estos asesinatos y las reacciones evidenciaron la urgente necesidad de unos acuerdos entre los actores de la guerra. A pesar de las investigaciones y la importancia mundial que adquirió el asesinato de los jesuitas en la UCA, el caso no fue resuelto satisfactoriamente. Los actores intelectuales salieron impunes, judicializando únicamente a los autores materiales. Así un caso que recorrió y conmocionó al mundo, se convirtió en el ejemplo de la justicia y la verdad a medias que caracteriza los procesos de diálogo, paz y reconciliación.

Solo la elección democrática de Napoleón Duarte en 1984, facilitó la salida de la clandestinidad de la Comisión. El ambiente fue oportuno para que los exiliados regresaran al país, y las personas que seguían en El Salvador pudieran pronunciarse públicamente en un entorno aparentemente más seguro para la oposición. Esto fue

significativo para el país ya que se abrió la posibilidad de iniciar las conversaciones entre la oposición y la dictadura militar, específicamente entre el FMLN y el Estado. Este diálogo culminó en el año de 1992, bajo la presidencia de Alfredo Cristiani, en los Acuerdos de paz de Chapultepec.

En este proceso de llevar al país de una dictadura militar a una democracia, además de a un acuerdo de paz entre el Estado y la guerrilla, vigilado por la Comisión de las Naciones Unidas en El Salvador, la ONUSAL, establecida en 1991. La ONUSAL, compuesta por miembros extranjeros (excepto estadounidenses, ya que se consideraba que su país era parte del conflicto, debido a su apoyo financiero y militar a la dictadura), trabajó arduamente en la verificación del respeto de los derechos humanos en El Salvador. El trabajo en conjunto de la ONUSAL con organizaciones internas defensoras de los derechos humanos, permitió publicar reportes oficiales acerca de las víctimas del conflicto salvadoreño, aportando a la búsqueda de justicia y verdad. Sin embargo, se considera que el trabajo de las organizaciones nacionales como El Socorro, Tutela Legal y la Comisión, fueron los auténticos productores de las investigaciones y demás material acerca del conflicto. En realidad las redes internacionales funcionaron más como una herramienta de difusión de los reportes que les habían costado a estos organismos desde daños materiales a sus sedes, hasta los asesinatos de muchos de sus miembros.

2.3 COLOMBIA

La construcción de redes de organizaciones de víctimas y defensores de Derechos Humanos y la influencia de estas sobre las decisiones de los gobiernos tiene un antecedente en la década de los 80. Como reconoce el informe del Centro de Memoria Histórica (2016), a lo largo de esta década el conflicto armado experimentó una transformación cualitativa y

cuantitativa en virtud del crecimiento en acciones militares, número de hombres y presencia territorial de las FARC EP y el ELN, la creación de los primeros grupos paramilitares y la entrada del narcotráfico como financiador y actor del conflicto. Como respuesta a estos desafíos al orden público, el Estado recurrió al uso de la figura del *estado excepción* que otorgaba facultades especiales al gobierno para legislar en temas referentes al orden público. Como lo refiere Mauricio Garcia Villegas (2004) en su artículo *Constitucionalismo perverso. Normalidad y anormalidad constitucional en Colombia: 1957-1999*. En los 52 años que hay entre 1949 y 1991 Colombia estuvo gobernada 32 años bajo la figura del estado de sitio, es decir más de la mitad del tiempo, una tendencia al uso de los estado de excepción que se profundizó en el período de 1970 y 1991, cuando la figura tuvo una aplicación que, aunque diferida en distintos períodos, abarca diecisiete años, equivalentes al 82% del tiempo. En el marco del estado de excepción, el gobierno de Julio Cesar Turbay Ayala expidió en 1978 el *Estatuto de Seguridad*, que entre otras medidas otorgó facultades a los militares para juzgar a los civiles en Consejos de Guerra, el punto más polémico del estatuto. Estos juzgamientos procedían sobre conductas como el secuestro, la extorsión, la invasión de propiedad, el porte de armas, perturbación del orden público, atentados contra la integridad de miembros de la Fuerza Pública o funcionarios públicos, conductas que a menudo fueron interpretadas de forma tan amplia que permitían llevar ante tribunales militares a civiles que participaran de manifestaciones políticas o sociales, criminalizando así eventos propios de la vida democrática (Centro Memoria Historica, 2013, pg 38).

Paralelo a esta intensificación del conflicto, también se registraron los inicios del movimiento de defensa de Derechos Humanos así como la incipiente organización del movimiento de víctimas. En 1979 se celebró el Primer Foro Nacional de Defensa de los

Derechos Humanos que culminó con la creación del Comité Permanente para la Defensa de los Derechos Humanos (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 25), al que siguió la creación de distintas organizaciones como el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (1980), la Comisión Andina de Juristas (1988), la Comisión Colombiana de Juristas (1988). Como organización de víctimas tuvo también una aparición temprana en 1982 de la Asociación de Familiares de Desaparecidos (ASFADDES), en respuesta a la desaparición de 12 estudiantes de la Universidad Nacional y de la Universidad Distrital (ASFADDES, 2010). La agenda de estas organizaciones se centró en la denuncia y movilización en defensa de los derechos civiles y políticos (de asociación, opinión y debido proceso), que fueron seriamente regulados por las disposiciones del Estatuto de Seguridad del gobierno de Julio Cesar Turbay Ayala (1978-1982) sin que la defensa jurídica ante organismos internacionales estuviera contemplada y estuviera más bien restringida a víctimas individuales que elevaban comunicaciones ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, tal fue el caso de las denuncias presentadas por Orlando Fals Borda y su esposa María Cristina Salazar (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 28).

Con la profundización del conflicto armado, las organizaciones de defensa de los Derechos Humanos también se convirtieron en blanco de los actores armados. A lo largo de los 80 se registra el asesinato de miembros de las organizaciones de Derechos Humanos: Pedro Nel Jimenez, miembro del Comité Cívico por los Derechos Humanos del Meta, asesinado en 1986; Luís María Calderón, miembro del Comité de Derechos Humanos de Popayán, asesinado en 1983; Alberto Alava, defensor de presos políticos, asesinado en 1982; César Flórez Bolívar, abogado del Comité Permanente para la Defensa de los Derechos Humanos en Bolívar, asesinado en 1985; Álvaro Ulcue Chocue, sacerdote, defensor de

derechos Humanos de indígenas, asesinado en 1984; Antonio Hernández, miembro de ASFADDES, asesinado en 1986; Héctor Abad Gómez y Leonardo Betancourt, miembros del Comité Permanente para la Defensa de los Derechos Humanos en Antioquia, asesinados en 1987; también Carlos Gaviria Díaz y Eduardo Umaña Luna fueron obligados a exiliarse (Centro Memoria Histórica, 2016, pg. 32). Estos nombres no agotan la victimización contra miembros de organizaciones de Derechos Humanos, pues es evidente que fueron muchos más, pero resulta representativo de la magnitud que adquirió el fenómeno en los años 80.

Ante la insuficiencia de los mecanismos internos de denuncia y defensa jurídica para garantizar el respeto por los Derechos Humanos y, más aún, la vida de miembros de las organizaciones defensoras, éstas buscaron el apoyo de organizaciones internacionales. El comienzo de esta relación fue la invitación a Amnistía Internacional a que visitara el país en 1980, aunque como refiere el informe de Centro Nacional de Memoria Histórica (2016, pg. 32), el presidente Julio Cesar Turbay Ayala, temeroso del impacto que un informe desfavorable de la organización no gubernamental causara en la imagen internacional de su gobierno y alegando que las denuncias sobre violaciones a los Derechos Humanos eran inventos de sectores políticos interesados en desprestigiarlo, también extendió una invitación a Amnistía Internacional en 1979. Amnistía Internacional produjo, tras su visita entre el 15 y el 31 de enero, un informe en el que además de reconocer las denuncias hizo un llamado a derogar las medidas consagradas en el Estatuto de Seguridad que favorecían la violación de los Derechos Humanos, en particular las referentes al debido proceso (Amnistía Internacional 1980) (Gallon, 2013). A la visita de Amnistía Internacional siguió en 1981 la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que aunque moderó el tono de su informe, reconoció la existencia de torturas, detenciones arbitrarias y juzgamiento de civiles en tribunales

militares (Gallon, 2013, pg. 34). La Corte Interamericana de Derechos Humanos también produjo en 1987 un informe sobre la desaparición de Fernando Lalinde en 1984 (Gallon, 2013). Otras dos visitas representativas de organismos internacionales se registraron en 1989 con la visita del Relator de las Naciones Unidas para las Ejecuciones Extrajudiciales y en 1988 con la visita del Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 33).

Producto de la presión interna y el llamado de los organismos internacionales, los puntos más polémicos del Estatuto de Seguridad sufrieron transformaciones importantes hacia su moderación a lo largo de la década de los 80.

Un primer paso en la moderación de los aspectos más duramente criticados del *Estatuto de Seguridad* de Turbay Ayala se dio en 1984 con la reducción de los delitos cometidos por civiles pero susceptibles de ser juzgados por la jurisdicción militar (Centro Memoria Historica, 2013). Pero el paso definitivo fue la eliminación definitiva de la facultad de juzgar civiles en Consejos de Guerra, paso que dio la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 5 de marzo de 1987. La sentencia de la Corte Suprema consideró que el juzgamiento de civiles por parte de militares atentaba contra la independencia de la rama judicial, pues los militares dependían del Ejecutivo, además de vulnerar el derecho a la defensa y al debido proceso de los individuos llevados ante tribunales militares (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 38). Esta apreciación hacía eco de las observaciones del informe de la visita a Colombia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 1987 que llamaba la atención sobre la responsabilidad del Estado de asegurar la plena vigencia de las garantías procesales (derecho a la defensa, juez imparcial, juicio regulado por los procesos legales) incluso bajo los estado de emergencia (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 39).

Un último paso en la moderación de los efectos del Estatuto de Seguridad sobre las garantías judiciales fue la limitación del fuero penal que aseguraba a los militares que serían juzgados en tribunales militares por delitos cometidos contra civiles en cumplimiento de su labor (el fuero incluía a los colaboradores civiles de las Fuerzas Armadas). Hasta 1987, año en que la Corte Suprema transformó la interpretación del fuero penal, prevaleció una interpretación para la que los miembros de las fuerzas armadas siempre se encontraban de servicio, lo que favoreció que los procesos judiciales cayeran bajo la jurisdicción de jueces militares, con el agravante que la participación de las víctimas en tales juicios se encontraba mucho más restringida que en la justicia ordinaria encargada de juzgar a los civiles (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 49). En términos de impunidad uno de los puntos más altos alcanzado gracias al abuso de esta jurisdicción se alcanzó en 1983, cuando el Procurador Carlos Jimenez Gómez dirigió un informe al Congreso de la Republica en el que denunciaba la actuación del núcleo paramilitar conocido como el MAS, siglas del Movimiento Muerte a Secuestradores. Como refiere uno de los estudiosos del fenómeno paramilitar, el investigador Mauricio Romero en su artículo *Paramilitares, narcotráfico y contrainsurgencia* (2006)

Según el informe oficial, el MAS se había convertido en un modelo para combatir no sólo la delincuencia sino también para enfrentar las distintas manifestaciones del conflicto social y político. La investigación señaló que individuos vinculados directa o indirectamente con las Fuerzas Armadas estaban presuntamente vinculados al MAS y mencionó con nombres y apellidos a cincuenta y nueve militares en servicio activo con indicios serios de ser miembros de la organización (pg. 361).

Como anota el mismo Romero (2006), las investigaciones judiciales fueron llevadas a la justicia penal militar y terminaron en absoluciones, sin ninguna condena, con el dato que uno

de los acusados fue reconocido luego por Carlos Castaño como uno de los fundadores de los escuadrones de sicarios del Magdalena Medio, uno de los primeros grupos paramilitares (pg. 363).

A la luz de estas evidencias, un informe de 1988 de la Comisión Andina de Juristas denunciaba que los avances en los procesos adelantados contra militares por crímenes contra civiles en la Jurisdicción Militar eran nulos pues prevalecía el espíritu de cuerpo y el respeto por las jerarquías militares. Esta orientación fue cambiada en 1987, cuando la Corte Suprema de Justicia consideró que las conductas criminales ajenas al servicio, es decir, reconociendo que no siempre los miembros de las Fuerzas Armadas se encontraban de servicio, deberían ser juzgados por la justicia ordinaria y no por la militar (Centro Memoria Historica, 2016, pg. 40).

CONCLUSIONES

Este capítulo se ha planteado como un estudio sobre la pertinencia de la explicación de la influencia de las organizaciones internacionales en los procesos internos de los países, en específico, en los temas referidos a las graves violaciones a los derechos humanos. Una mirada a los casos de Chile, El Salvador y Colombia muestra que, pese a las diferencias de los conflictos, las organizaciones de derechos humanos tuvieron un papel fundamental de denuncia, y que en asocio con organizaciones defensoras de derechos humanos consiguieron influir sobre sus gobiernos para mitigar la violencia. Sólo así se explicaría cómo miembros de organizaciones de derechos humanos sometidos a condiciones de dictadura o de Estados con amplios márgenes para el ejercicio de la violencia contra sus ciudadanos consiguieron

salvar sus vidas y persistir en la denuncia, o que estados, en teoría soberanos para el manejo de sus asuntos internos, modificaran sus comportamientos o no ejercieran la violencia de forma desmedida y por el contrario se sometieran a restricciones. También, en este recorrido se ha demostrado uno de los elementos planteado en la primera parte del texto, a saber, la sensibilidad de los países latinoamericanos ante las presiones internacionales en materia de derechos humanos. Esta sensibilidad constituye un antecedente para la aplicación de un modelo de justicia transicional.

3. JUSTICIA TRANSICIONAL: ALGUNAS DEFINICIONES

3.1 ALGUNAS DEFINICIONES

La expresión justicia transicional designa un modelo de justicia que se diferencia de la justicia ordinaria en varios sentidos. El primero es de orden histórico. Contrario a la justicia ordinaria, pensada para tiempos de normalidad en los que la criminalidad constituye una desviación, si se quiere una anomalía, la justicia transicional se plantea como respuesta a situaciones históricas excepcionales, a saber, las transiciones de la guerra a la paz o de la dictadura a la democracia. El texto del Centro de Memoria Histórica titulado *Derecho Penal y Guerra. Reflexiones sobre su uso* ofrece una primera definición de la justicia transicional en relación con las situaciones históricas particulares.

Por justicia extraordinaria entendemos la justicia que se administra en contextos jurídica y políticamente extraordinarios que pueden ser de dos tipos. Por un lado, están los procesos judiciales que tienen lugar en contextos en que el orden jurídico ha sido parcialmente o totalmente suspendido por razones de hecho o de derecho, atendiendo a un estado de extrema necesidad. Se trata, en estos casos, de la justicia excepcional, cuya relación con la justicia marcial ha sido varias veces examinada. Por el otro, están los procesos de justicia extraordinaria que buscan la restauración del orden jurídico normal cuando éste ha sido suspendido o masivamente vulnerado. Por lo general, este último tipo de justicia se administra en escenas judiciales muy particulares, claramente diferenciadas en términos geográficos y procesales de las de la justicia ordinaria (Centro de Memoria Histórica, 2015, pg. 11).

En estas situaciones históricas excepcionales ven aparecer un tipo de criminalidad distinta, denominada como *crímenes de sistema*. Frente a los crímenes ordinarios, los crímenes de sistema se diferencian por la magnitud, y su daño cuantitativo, por ejemplo las masacres o las violaciones usadas como arma de guerra a lo largo del tiempo, y por la organización que involucran, lo que hace problemáticos los procedimientos y las categorías de la justicia ordinaria. Sobre este punto, el documento del Centro de Memoria Histórica establece la siguiente precisión:

En primer lugar, los crímenes de sistema se caracterizan generalmente por una división de labores entre los planificadores y los ejecutores de los delitos. Esto hace difícil establecer las conexiones entre los niveles de planificación y de ejecución con respecto a la autoría y el nivel de participación de los individuos involucrados. Esta labor se complica aún más, en segundo lugar, por el hecho de que estos crímenes, en ocasiones, son perpetrados por agentes de organizaciones con la participación de personas que eran, o son todavía, poderosas. Además, normalmente afectan a un gran número de víctimas y estos asuntos de escala y de contexto hacen que las investigaciones sean más complejas que las de crímenes ordinarios (Centro de Memoria Histórica, 2015, pg. 10)

Distintos autores han marcado esta excepcionalidad de las situaciones históricas a las que responde como el primer rasgo distintivo de la justicia transicional. Así, autores como Iván Orozco han señalado que:

La expresión justicia transicional se usa para designar aquellos procesos de rendición de cuentas que adelantan las sociedades estatales en relación con crímenes políticos y de masas perpetrados en el pasado, en situaciones de turbulencia política como las

que son propias de las transiciones de la guerra a la paz y de la dictadura a la democracia (Orozco, 2009, pg. 9)

En el mismo sentido, la definición de Rodrigo Uprimny y María Paula Saffon anota que:

(...) hace referencia a un problema muy antiguo, relativo a qué debe hacer una sociedad frente al legado de graves atentados contra la dignidad humana, cuando sale de una guerra civil o de un régimen tiránico. ¿Debe castigar a los responsables? ¿Debe olvidar esos atropellos para favorecer la reconciliación?

Así, tal y como se comprende en la actualidad, la JTr hace referencia a aquellos procesos transicionales mediante los cuales se llevan a cabo transformaciones radicales de un orden social y político determinado, que enfrentan la necesidad de equilibrar las exigencias contrapuestas de paz y justicia. De hecho, por un lado, los procesos de JTr se caracterizan por implicar en la mayoría de los casos –en especial cuando se trata de transiciones de la guerra a la paz- negociaciones políticas entre los diferentes actores, tendientes a lograr acuerdos lo suficientemente satisfactorios para todas las partes como para que éstas decidan aceptar la transición. (Saffon & Uprimny en Rettberg, 2005, pg. 215)

Un segundo sentido en el que la justicia transicional se diferencia de la justicia ordinaria es de orden representativo de las realidades históricas de los conflictos. Mientras la principal preocupación de la justicia ordinaria es el establecimiento de las responsabilidades individuales en crímenes específicos, la justicia transicional se encuentra bajo otro imperativo: servir a la memoria histórica de los conflictos. El trabajo de Iván Orozco (2009) muestra bien el origen de este imperativo en los procesos madre de la justicia transicional

que, por lo menos judicialmente, sirvieron a modo de cierre de la II Guerra Mundial: los tribunales de Núremberg y el juicio de Adolf Eichmann en Jerusalén. Para Orozco, de estos juicios y del acontecimiento histórico al que pretendían responder, a saber, el Holocausto de los judíos, se desprendió un paradigma seguido por los demás procesos de justicia transicional, un paradigma que resume bajo la expresión “cambio epocal”. En palabras de Orozco (2009):

Sobre todo, a partir del fin de la segunda guerra mundial y de los procesos de Núremberg ha emergido una nueva conciencia humanitaria global caracterizada por la primacía de la mirada hacia el pasado y, con ello, por un primado del punto de vista de las víctimas de ayer sobre las víctimas de mañana, de la memoria sobre el olvido y del castigo sobre la clemencia. El cambio epocal que se hace evidente acaso tiene que ver sobre todo con la “crisis de la modernidad” que resultó de esa gran “masacre administrativa” muy burocratizada e industrialmente ejecutada que fue el Holocausto del pueblo judío europeo (pg. 12).

Y en otro texto el mismo Orozco (2005) reitera esa comprensión del imperativo de memoria propio de la justicia transicional como derivado de los acontecimientos de la Segunda Guerra Mundial:

La nueva conciencia humanitaria globalizante de Occidente surgió después de la Segunda Guerra Mundial y está apuntalada sobre el deber de recordar y de evitar la repetición de crímenes de masas que siguen el patrón del Holocausto, un crimen agenciado por el Estado en condiciones de absoluta asimetría de poder (pg. 177).

Este “deber de recordar” obliga a una diferenciación frente a los procesos de justicia ordinaria. Mientras en los procesos de justicia ordinaria el material probatorio es sometido a una selección para dejar en pie los que apuntan a la inocencia o culpabilidad del individuo particular, por el contrario en los procesos de justicia transicional la inclusión de los materiales, en especial los testimonios de las víctimas, no está justificada en una teoría particular de la culpabilidad o la inocencia sino que se justifica en su capacidad de construir memoria sobre los acontecimientos. Esta inclusión de materiales con miras a la adecuada representación histórica de los hechos se hizo patente en el juicio a Adolf Eichman, como afirma Iván Orozco (2009):

Ya en los días del juicio de Eichman en Jerusalén (1961), de acuerdo a lo dicho por Lawrence Douglas, se preguntaba Harold Rosenberg: “no tiene la víctima un derecho absoluto a que su verdad sea contada?”. El juicio de Eichman, anticipando lo que vendría después, fue sin duda un teatro de la memoria en el cual la justicia expresiva –la libertad expresiva de las víctimas- y la justicia representacional –la preocupación por la adecuada representación del holocausto- primaron sobre la justicia de imputación –la selección de pruebas en virtud de su relevancia probatoria-. En lo que atañe a la justicia expresiva, mientras que la fiscalía buscaba privilegiar los testimonios-narrativos, no intervenidos y sin límite de tiempo, los jueces, por su parte, trataban en vano de que el proceso se ciñera a los criterios de justicia legal, exigiendo testimonios-fuente (pg. 20).

Lo que en el trabajo de Orozco (2009) se llama “deber de recordar” como imperativo de la justicia transicional, en el trabajo de Rodrigo Uprimny y Maria Paula Saffon (2007) aparece como el derecho a la verdad. Si en los procesos de justicia ordinaria el asunto de la verdad es

subordinado al de la culpabilidad, es decir, que lo importante no es la verdad histórica sino la verdad que se extraiga del proceso judicial en términos de culpabilidad o inocencia individual, en los procesos de justicia transicional la verdad histórica de los hechos más allá de las culpas individuales aparece como un imperativo y un derecho de las víctimas. Al respecto, señalan los autores, en una afirmación que sintetiza gran parte de sus reflexiones en otras publicaciones:

El derecho a la verdad es de gran centralidad en la discusión sobre la manera como deben ser enfrentados los crímenes atroces perpetrados en el seno de un conflicto armado o de un régimen autoritario. En efecto, la verdad se erige como un derecho individual de las víctimas a conocer las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que acaecieron los crímenes atroces, así como un derecho colectivo de la sociedad a acceder a un relato histórico sobre las razones por las cuales sucedieron tales crímenes atroces. Pero además, la verdad aparece como la condición básica para que los demás derechos de las víctimas sean garantizados. Así, sólo si se conoce la verdad de tales crímenes podrán garantizarse los derechos a la justicia y a la reparación, en la medida en que se sabrá quienes fueron los responsables de las atrocidades y a quiénes deben reparar por ello (pg. 151).

A diferencia de los procesos judiciales, la construcción de esta verdad puede seguir distintas vías, judiciales, por ejemplo en testimonios que descansen en archivos de procesos judiciales, y extrajudiciales, comisiones de la verdad, investigaciones académicas, de centros de estudios independientes o de organizaciones de víctimas, entre otras. La vía que se privilegia para satisfacer este derecho ha dependido de los contextos particulares en los que se han aplicado soluciones de justicia transicional. Así, como argumentan Uprimny y Saffón (2007)

en su artículo, se pueden encontrar distintos equilibrios entre verdad judicial y la verdad extra judicial, primando, en unos casos, unas fuentes de construcción sobre otras o, en otros, llegando a compromisos en los que se complementan. Por ejemplo, los tribunales encargados de juzgar los crímenes de la I Guerra Mundial redujeron a su mínima expresión el componente de verdad en favor del castigo (pg. 157) lo que, en la interpretación favoreció la repetición de los crímenes a manos de los nazis (los autores citan la célebre frase de Hitler a sus generales sobre “¿Quién habla hoy del exterminio de los armenios?”); a la luz de este olvido de la verdad, los tribunales que dieron cierre jurídico a la Segunda Guerra Mundial se interesaron por la construcción de la verdad, aunque privilegiando las instancias judiciales y el castigo a los culpables (pg. 158); en oposición al modelo de la Segunda Guerra Mundial, las transiciones latinoamericanas (Chile, Argentina, Uruguay, el Salvador) han privilegiado las vías extrajudiciales para la construcción de la verdad histórica a través de las Comisiones de la verdad, aunque despojadas de consecuencias judiciales (pg. 159); en opinión de los autores, fue hasta la comisión de la verdad de Sudáfrica que las vías extrajudiciales adquirieron centralidad en los procesos transicionales, pues funcionaron como sustituto del castigo judicial, juzgado como inconveniente con miras a obtener la reconciliación entre los sudafricanos (pg. 160).

Hasta este punto, el texto ha abordado definiciones generales de la justicia transicional, extrayendo unos elementos comunes que permiten, más allá de las diferencias entre los autores, definirla como un tipo específico de normas jurídicas aplicadas en sociedades en transición de la guerra a la paz o del autoritarismo a la democracia, pero que contrario a formulas jurídicas aplicadas en anteriores procesos otorgan preeminencia a la obtención de un mínimo de justicia para las víctimas y a la construcción de un relato histórico

de los hechos. Sin embargo, se debe tener en cuenta también que, dado su carácter de respuesta a situaciones de conflicto particulares, la justicia transicional adquiere perfiles específicos según el tipo de transición a la que responda, lo que a menudo genera una tensión entre los imperativos de la justicia transicional y las características de los conflictos locales a los que pretende responder. Saffon y Uprimny resumen bien esta tensión:

Muchas de las transiciones ocurridas en los últimos años del siglo veinte y en los albores de este siglo se han caracterizado, en cambio, por la difícil necesidad de resolver la tensión entre los imperativos de jurídicos internacionales de castigo a los victimarios y las exigencias prácticas de amnistía que imponen los contextos transicionales. De hecho, a partir de la segunda posguerra, el derecho internacional público ha demostrado una constante tendencia hacia la universalización de la obligación de sancionar la comisión de crímenes atroces, tendencia que se evidencia con la mayor claridad en la reciente creación de la Corte Penal Internacional. No obstante, los contextos en los que se han desarrollado los procesos de transicionales en esta última década han impuesto serios obstáculos a la realización efectiva de dicha obligación, caracterizados como lo han estado por la necesidad de sus fórmulas sean aceptadas y vistas como satisfactorias precisamente por quienes han cometido crasas violaciones a los derechos humanos. Tal es el caso, por ejemplo, de contextos tan disímiles como los de las transiciones de regímenes dictatoriales a democracias en el Cono Sur, el de la transición post-apartheid sudafricana, o el de la transición de la guerra civil a paz llevada a cabo en Irlanda del Norte (Saffon Uprimny 216).

3.2 JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA

En Colombia, la implementación de un modelo de justicia transicional se asume como parte de transformaciones globales en el campo del derecho internacional de los conflictos y los derechos humanos. Estas transformaciones las resume Catalina Botero en los siguientes términos:

El avance de los derecho internacional de los derechos humanos se manifiesta en cuatro aspectos de particular notoriedad: (1) el aumento sustantivo de las obligaciones de los Estados en materia de defensa y garantía de los derechos humanos; (2) el establecimiento de la responsabilidad pena individual por la comisión de graves violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario; (3) la ampliación y fortalecimiento de los mecanismos internacionales del cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos y derecho internacional; y (4) la extensión de la protección internacional de los derechos humanos de tiempos de paz a tiempos de transición. En otras palabras, los Estados encuentran cada vez mejores directrices y mayores restricciones para el diseño de su política pública de paz, de sus estrategias de guerra y de sus modelos de transición (Botero 23)

En Colombia ha existido un desarrollo legal amplio para que el Estado pueda negociar transiciones de la guerra a la paz con distintos actores armados. Tal como lo han reconocido distintos estudiosos (Botero, Uprimny, Orozco, Sánchez), en la tradición jurídica colombiana se encuentra arraigado el recurso a figuras jurídicas excepcionales para poner a fin a las guerras civiles, como en el siglo XIX, o para desmovilizar grupos armados específicos, como con las guerrillas liberales en los años 50 o el M19 a finales de los 80. Sin embargo, frente a

este panorama el modelo de justicia transicional introduce importantes transformaciones. La primera es que, contrario a los procesos anteriores, el modelo de justicia transicional pone dos imperativos a los procesos de paz: los derechos de las víctimas y la construcción de una narrativa histórica de los hechos (Botero 21). La segunda, unida a la primera, es que el Estado se autoimpone restricciones para otorgar indultos y amnistías, que si bien fueron otorgadas con anterioridad, basados en la subordinación de valores como la justicia a la negociación y a los intereses de las partes, bajo el modelo de justicia transicional no se pueden otorgar cuando se trata de crímenes como violencia sexual, desplazamiento de poblaciones, asesinatos en estado de indefensión, torturas y tratos crueles e inhumanos, delitos que deben ser juzgados y condenados (Botero 30).

En asuntos como lo derechos de las víctimas se ha dado una paulatina adecuación a los estándares internacionales a través de pronunciamientos de las altas Cortes. Así, por ejemplo, la Corte Constitucional en una sentencia (C-228 de 2002) modificó la concepción de los derechos de las víctimas contenida en el código penal, considerada restringida, y la sustituyó por otra más amplia que incluía los derechos a la verdad, la justicia y la reparación (Rincón 2010 pg. 38). Con motivo de la Ley 975, conocida como Ley de Justicia y Paz, la Corte Suprema de Justicia se pronunció en el sentido de aceptar que la justicia transicional se encontraba sometida a un imperativo de verdad que implicaba una diferenciación frente a los procesos de justicia ordinaria. En esta dirección, el Magistrado Ponente señaló:

Ab initio observa la Sala que la decisión del A quo se aparta de la estructura y finalidades político-criminales de la ley 975 de 2005, que por su singularidad no puede apoyarse en las exigencias legalmente consagradas para el proceso adversarial en el Código de Procedimiento Penal –ley 906 de 2004- salvo lo dispuesto en el

artículo 62, porque el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación, impone que se atienda a las regulaciones específicamente diseñadas para la promoción del proceso de reconciliación nacional, tal como lo preceptúa el artículo 2, inciso 1 del decreto 3391 de 2006, que reglamenta parcialmente aquella normativa. (Corte Suprema de Justicia, 2009, pg. 32)

Esta afirmación es profundizada más adelante en la misma sentencia, al establecer que los objetivos de la ley están dictados por conductas que implican una problematización de los medios y los estándares del proceso penal. De acuerdo a la sentencia:

Sin duda, la complejidad de la reconstrucción de los hechos por virtud de la degradación del conflicto y la barbarie de los métodos utilizados en la ejecución de las conductas (descuartizamientos, fosas comunes), sumados a la dificultad de huella histórica de muchos hechos, por deficiencias en el registro civil, (nacimiento, defunciones) en los registros notariales y mercantiles, por los permanentes movimientos de comunidades desplazadas entre otras y tantas dificultades, obliga a exámenes de contexto y a la flexibilización de los umbrales probatorios, no sólo respecto de la comprobación de relato del postulado sino, sobre todo, del daño causado, el que deberá acreditarse con medios propios de la Justicia Transicional (pgs. 37-38).

En su pronunciamiento del 31 de julio de 2009 la Corte siguió el mismo razonamiento sobre la relación entre las conductas criminales objeto de la ley y los medios jurídicos comunes. De acuerdo a la sentencia, más allá de la culpabilidad individual, la investigación y el proceso de justicia transicional debían responder a imperativos del orden de la verdad histórica, en un acercamiento de las realidades del conflicto y las figuras jurídicas:

En el marco de la regulación normativa de la ley 975 de 2005, las actividades delictivas objeto de atribución responden a fenómenos propios de la criminalidad organizada, cuya ejecución y consumación se dinamiza en el contexto de la concertación interna de cada bloque o frente. Bajo este presupuesto, la construcción de una verdad histórica debe tener como punto de partida el esclarecimiento de los motivos por los cuales se conformó la organización ilegal, las cadenas de mando, el modelo delictivo del grupo, la estructura de poder, las órdenes impartidas, los planes criminales trazados, las acciones delictivas que sus integrantes hicieron efectivas para el logro sistemático de sus objetivos, las razones de la victimización y la constatación de los daños individual y colectivamente causados, con miras a establecer tanto la responsabilidad del grupo armado ilegal como la del desmovilizado (Corte Suprema de Justicia, 2009, pg. 4,5)

Por último, Esta distinción frente al proceso penal ordinario es central en lo referente a su carácter *adversarial*. Mientras el carácter adversarial de la justicia ordinaria implica que el veredicto sobre la inocencia o la culpabilidad es producto de un juicio en el que le corresponde a la parte acusadora defender sus argumentos ante un juez para demostrar la culpabilidad, y a su vez el acusado dispone de todas las garantías para defenderse, en los procesos de justicia transicional el componente de disputa entre las partes se encuentra reducido al mínimo, por no decir que eliminado. Para el caso del proceso colombiano, la eliminación de este carácter adversarial se da en el reconocimiento que hizo el postulado de pertenecer a un grupo armado (de acuerdo al proceso consagrado, antes de ser llevados ante un juez, los miembros de grupos paramilitares debían reconocer su pertenencia al grupo para ser postulados por el gobierno a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz); además, en los

beneficios obtenidos por la confesión de conductas, que en muchos casos abrió la posibilidad para que los postulados aceptaran responsabilidades en hechos que no les correspondían. Esta distinción la reconoce la Sala de la Corte Suprema en los siguientes términos: “(...) en la ley 906 de 2004 la presunción de inocencia es el derrotero a desvirtuar de parte de la Fiscalía, mientras que en la ley 975 de 2005, la renuncia a esa garantía, es el punto de partida para edificar preliminarmente –no exclusivamente– el proceso de la verdad” (Rincón 43) Así, el testimonio de los paramilitares, bien sea por el reconocimiento de las conductas o de la pertenencia al grupo, perdía en el proceso de Justicia y Paz su carácter de prueba o indicio de la culpabilidad. Despojado de esta cualidad de prueba el testimonio de los postulados se convierte en una fuente para delimitar de forma más precisa aspectos referidos a la verdad histórica, como señala el Magistrado Alfredo Gómez Quintero, en dos fragmentos que hacen más precisa la distinción de la justicia transicional frente a la justicia ordinaria en lo referente a los imperativos de la memoria y la reparación de las víctimas:

(...) en el ámbito de justicia y paz, la *verdad* además de principio rector, objetivo, derecho de las víctimas y la sociedad, se instituye como deber del Estado, en carga investigativa para los servidores públicos operadores de esa justicia especial y transicional, en presupuesto y obligación para quienes se acojan al procedimiento y beneficios de la Ley 975 de 2005, y causal de pérdida del beneficio de alternatividad si llegare a excluirse o parcelarse.

Y en otro fragmento, en el que da cuenta de la influencia de los referentes internacionales en la adopción de medidas internas, profundiza en esta dirección:

(...) como un componente de verdad, la confesión tiende a caracterizarse como una de las formas de reparación, destinada a preservar el olvido de la memoria colectiva, tal como lo establece el principio 2 del Conjunto de principios para la protección de los derechos humanos para la lucha contra la impunidad de Joinet. El derecho colectivo a saber, busca que la sociedad en su conjunto conozca la verdad de lo ocurrido así como las razones y las circunstancias en las que los crímenes se cometieron; además, se erige en una forma de reconstrucción de la historia, por cuanto muestra la manera como el sistema jurídico de una determinada sociedad intenta construir el futuro a través del rediseño del pasado y de su relación con éste (Rincón 44).

A grandes rasgos, estos fueron los referentes jurídicos que enmarcaron el proceso de paz con los grupos paramilitares iniciado en el 2003. Como se verá en el siguiente aparte, fueron estos referentes el centro de disputas alrededor de los beneficios otorgados a los paramilitares.

3.3 JUSTICIA TRANSICIONAL

El gobierno de Alvaro Uribe tuvo varias iniciativas legislativas para crear un marco jurídico que permitiera a los grupos paramilitares desmovilizarse. La primera de estas iniciativas fue conocida como Ley de Alternatividad Penal y fue radicada en agosto del 2003. La segunda, radicada en enero del 2004, fue denominada como Ley de Verdad Justicia y Reparación. La tercera y definitiva, pues de las tres fue la única que finalmente fue tramitada en el Congreso cumpliendo todos los requisitos para convertirse en ley y regular el proceso de paz con los paramilitares, fue la conocida como Ley de Justicia y Paz, radicada en el 2005. En primer lugar, sorprende tal número de iniciativas si se tiene en cuenta que el gobierno contaba con altos índices de popularidad y con mayorías parlamentarias para garantizar el trámite de sus

iniciativas, mayorías que, como demostraría el proceso conocido como la parapolítica, tenía un número significativo de miembros asociados a los grupos paramilitares; y resulta aún más sorprendente que, como se mostrará a lo largo de este apartado, el paso de un proyecto de ley a otro, desde el primero del 2003 hasta el definitivo del 2005, significó la paulatina reducción de los beneficios otorgados a los grupos paramilitares.

Así, se tiene que para el gobierno, incluso con mayorías, fue difícil sacar un proyecto de ley, y que las versiones más radicales que acusan a la ley de Justicia y Paz de excesiva laxitud con los paramilitares, desconocen que frente a la primera versión, la de la ley de Alternatividad Penal, constituyó un avance.

Proyecto de Alternatividad Penal

El primer proyecto para regular la desmovilización de los paramilitares fue conocido como De Alternatividad Penal y fue radicado por el Ministro del Interior y Justicia Fernando Londoño Hoyos el 21 de agosto de 2003. Como lo muestra el informe Trámite de la Ley de Justicia y Paz de la Fundación Social, el proyecto sólo fue discutido hasta el primer semestre del 2004 a la espera del mayor apoyo político posible. La siguiente gráfica reconstruye el trámite del proyecto de ley en el Congreso:

Esquema legislativo primer acontecimiento: proyecto de alternativa penal

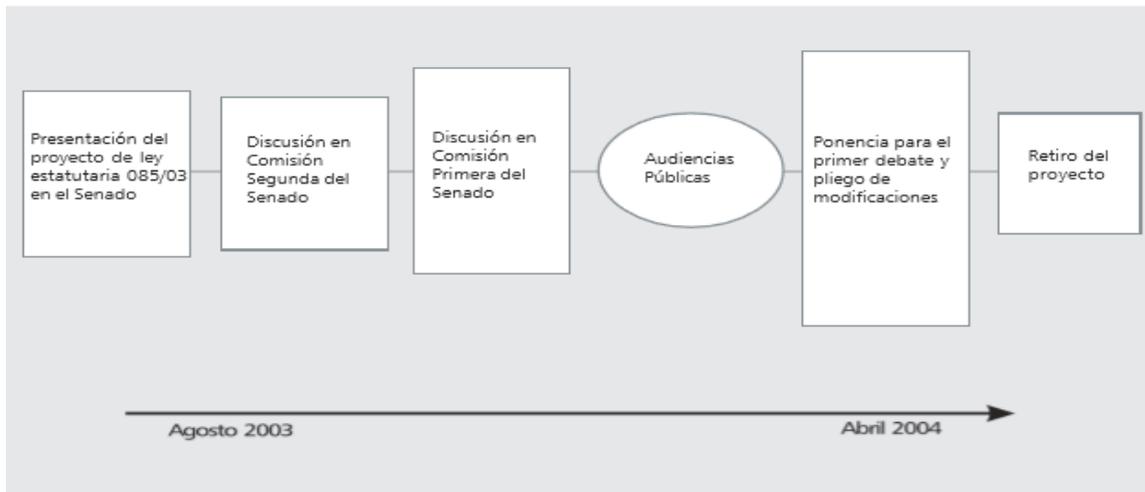


Gráfico 1. Esquema legislativo primer acontecimiento: Proyecto de alternativa penal.

Aunque desde el comienzo el gobierno, a través del Alto Comisionado para la Paz, Luis Carlos Restrepo, defendió la necesidad del proyecto y su adecuación a las normas internacionales de protección de los Derechos Humanos y reparación a las víctimas, pronto surgieron críticas de distintos actores, tanto nacionales como internacionales. Dado el enfoque de este trabajo, se profundizará en las críticas internacionales.

En el primer debate en el Senado se hicieron presentes Gustavo Gallón, Director de la Comisión Colombiana de Juristas, Rocío Bautista, Presidenta de la Asociación de Familiares de Desaparecidos y Detenidos Políticos ASFADDES, Fernando Mora, Director del Internacional Crisis Group, y Michael Fruhling, director de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Van Hissenhoven, 2006, pg. 26). De acuerdo al mismo documento, que reconstruye las intervenciones basado en el documento oficial de la *Gaceta del Congreso*:

El representante en Colombia de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Michael Fruhling, advirtió que el proyecto no garantizaba los principios de verdad, justicia y reparación. En su concepto, el proyecto no permitía el adelantamiento de investigaciones serias sobre la violación masiva de derechos humanos en Colombia, no ofrecía herramientas eficaces para la reparación de las víctimas, no contemplaba la gravedad de delito a la hora de imponer la pena, no respetaba la definición internacional de víctima y no garantizaba la no repetición de las conductas delictivas. En síntesis, el proyecto no respetaba adecuadamente los tratados internacionales ratificados por Colombia para la adecuada protección de los derechos humanos (pg. 28).

Un parecer en el que fue secundado por los representantes de las organizaciones nacionales de derechos humanos. Paralelo al trámite legislativo, sin intervenir en él, también el gobierno de Estados Unidos se manifestó, no sobre los imperativos de verdad, justicia y reparación, sino sobre un asunto que para ellos resultaba central: el narcotráfico. En una nota del periódico El Tiempo, titulada *“Estados Unidos se opone a que beneficios de la ley de excarcelación beneficien a narcos pedidos en extradición”* y citada en el informe, el gobierno de Estados Unidos manifestó que:

La principal observación es que la suspensión condicional de la pena no se puede convertir en un beneficio que cobije a narcotraficantes que estén pedidos en extradición para eludir esta solicitud. Las acusaciones contra los beneficiarios deben ser por hechos concretos y no basadas en generalidades, para evitar que los narcotraficantes se excusen en el principio de cosa juzgada para ser enviado a ese país (Tiempo, 2003, pg. 31)

En una segunda fase, la de audiencias públicas, también se hicieron presentes actores internacionales, en la sexta audiencia dedicada a escuchar las apreciaciones de expertos internacionales en el tema en abril del 2004. En esta audiencia, además de Michael Fruhling, director de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, se hizo presente José Miguel Vivanco, director de la División para las Américas de Humans Rights Watch (Van Hissenhoven, 2006, pg. 35). Según la relatoría de las audiencias, hecha por la Comisión de Paz del Senado y la Fundación Social, el representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas hizo una intervención en la que recordó los principios que deberían seguir las negociaciones, así como los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, terminando con un conjunto de recomendaciones puntuales para garantizarlo en la ley (pg. 46). Por su parte, José Miguel Vivanco, coincidió en las apreciaciones de Fruhling sobre los límites que los derechos de las víctimas a la verdad y la reparación imponían a los procesos de paz y agregó que el proyecto presentado por el gobierno era, según la relatoría de la audiencia, “un camino de impunidad”. De la intervención de Vivanco que recoge la relatoría del Congreso y la Fundación Social, vale la pena resaltar la forma en que apela a los estándares internacionales como restricción a los acuerdos internos.

A renglón seguido, el representante de HRW hizo una revisión de la jurisprudencia nacional e internacional que declaraba la invalidez de las leyes de impunidad, pasando por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por los tribunales ordinarios peruanos, argentinos y colombianos. De acuerdo con esta revisión, las leyes que propiciaban la impunidad de crímenes atroces pueden no ser observadas y pueden dar lugar a que se reabran investigaciones, a que se haga una excepción en el principio

non bis in ídem, y a que se reaprese a quienes han sido liberados en virtud de una amnistía inconforme con las exigencias del derecho internacional.

Luego el funcionario hizo una revisión de casos internacionales comparados con el objeto de demostrar que no era cierto que Colombia estuviera emulando procesos de paz en Irlanda del Norte y en Sudáfrica, puesto que en el primero de esos países se exigía un mínimo de cárcel, además de un cese total del fuego, y en el segundo, se exigía una confesión total de los crímenes y se exceptuaban los crímenes ordinarios no políticos de los beneficios penales.

En breve entonces, el representante de HRW alegó que las experiencias comparadas demostraban que el proyecto de ley que se tramitaba en el Congreso podía ser considerado como un proyecto impunidad y que, como tal, iba a enfrentar numerosas dificultades dado su irrespeto por los estándares internacionales en materia de verdad, justicia y reparación (Van Hissenhoven, 2006, pg. 47)

También otras instancias se manifestaron en contra de los beneficios a los paramilitares en el marco de la negociación. El diario El Tiempo informaba, el 21 de septiembre de 2003, sobre un editorial del New York Times que afirmaba que en el proyecto de alternatividad penal *“la oferta va muy lejos pues los jefes paramilitares no tendrán que pagar cárcel por los graves delitos contra la humanidad que han cometido y estos beneficios también los recibirían narcotraficantes camuflados de paramilitares”* (pg. 51). También, la misma publicación informó en su edición del 25 de septiembre de 2003 sobre la carta de 56 senadores demócratas que manifestaban su preocupación:

Declaraciones públicas recientes del Alto Comisionado para la Paz, Luis Carlos Restrepo, indican que su gobierno puede estar considerando permitir que esos criminales sean beneficiados con la suspensión de penas y efectúen reparaciones como alternativa a la privación de su libertad (pg. 51).

Luego de las audiencias, el proyecto inicial fue modificado e incluyó, tal como reclamaba el delegado del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, una definición más precisa de víctima y la restricción de los beneficios de la ley para individuos que no hubieran formado parte de grupos armados, esta última medida para evitar la inclusión de criminales ordinarios como beneficiarios (pg. 48). Por último, la tercera transformación, y la más drástica en términos de las restricciones que introducía en el proceso, fue la de una pena mínima de entre 5 y 10 años. Al final, el proyecto fue retirado.

Retirada la primera iniciativa, el segundo momento de esta trayectoria de restricciones a los beneficios de los grupos paramilitares en el marco del proceso de paz, fue el de el así llamado proyecto de Verdad, Justicia y Reparación, presentado por los senadores Rafael Pardo y Gina Parody, y que se enfrentó al proyecto del gobierno. Es de anotar que, producto de la discusión del proyecto de alternatividad penal, el punto de partida del proyecto presentado por el gobierno fue la necesidad de una penas mínimas de entre cinco y ocho años, aunque no sin introducir a modo de balance otros beneficios. En parte, la introducción de penas mínimas significaba una reducción frente a los beneficios inicialmente previstos por los jefes paramilitares, que tal como afirmó Salvatore Mancuso en su vista al Congreso en el 2004 consideraban que la cárcel no era un pago justo para los servicios prestados al país: *“(...) como recompensa a nuestro sacrificio por la Patria de haber liberado de las guerrillas a media república y evitar que se consolidara en el suelo patrio otra Cuba o la Nicaragua*

de otrora no podemos recibir cárcel” (Mancuso, 2004, pg. 217). Así, a modo de equilibrio entre la reducción y el otorgamiento de beneficios, el proyecto reconocía el tiempo pasado en la zona de concentración de Santa Fe de Ralito como tiempo de pena, una medida que beneficiaba directamente a los jefes paramilitares que oficiaban como negociadores (Van Hissenhoven, 2006, pg. 138).

Además, en esta línea de ofrecer beneficios que balancearan la introducción de una pena mínima, no se obligó a la confesión de crímenes y se permitió una versión libre en la que la parcialidad en la selección de hechos o incluso la mentira abierta no tenían consecuencias sobre la posibilidad de recibir beneficios (pg. 139). Por su parte, el proyecto alterno al del gobierno, mantenía puntos como la pena mínima pero difería en que exigía una confesión plena como requisito para la obtención de beneficios. Los voceros de los paramilitares no tardaron en manifestarse en contra del proyecto alterno al del gobierno. Como lo demuestra el comunicado titulado *“Verdad, Justicia, Reparación y Venganza”* del 12 de febrero de 2005, justo en el comienzo de la discusión del proyecto de ley en el Congreso, el descontento entre los voceros del paramilitarismo adquirió una expresión más bien desobligante contra los ponentes del proyecto alter:

Ni el más blando de los proyectos hasta ahora presentados permite avizorar un mejor horizonte, no para los actores armados sino para la patria. Sirviendo de amanuenses de la izquierda cómplice de la guerrilla, el muy celebrado proyecto de Pardo, Parody, Borja y compañía, es más una venganza baja, una venganza implacable contra quienes no pudimos ser derrotados en el campo de batalla (Autodefensas Unidas de Colombia, 2005, pg. 124).

El siguiente cuadro elaborado por la Fundación Social (2006) en su documento recoge las diferencias entre los proyectos (pg. 141)

Cuadro
Comparativo de las dos ponencias para primer debate

	ÁMBITO DE APLICACIÓN	VERDAD	JUSTICIA	REPARACIÓN
PONENCIA APOYADA POR EL GOBIERNO	<ul style="list-style-type: none"> - Ley aplicable tanto para autodefensas como para guerrilleros. - Se permiten las desmovilizaciones colectivas e individuales. - Se considera a las autodefensas como delincuentes políticos. 	<ul style="list-style-type: none"> - Versión libre y colaboración. 	<ul style="list-style-type: none"> - Pena alternativa entre 5 y 8 años. - Tiempo de concentración en Ralito cuenta como pena cumplida. - Beneficio general de jubileo. 	<ul style="list-style-type: none"> - Fondo de reparaciones nutrido por bienes ilícitos entregados por los desmovilizados. - Comisión Nacional de Reconciliación y Reparaciones.
PONENCIA PARDO-PARODY	<ul style="list-style-type: none"> - Ley aplicable tanto para autodefensas como para guerrilleros. - Se permiten las desmovilizaciones colectivas e individuales. 	<ul style="list-style-type: none"> - Confesión plena. - Pérdida de beneficios penales en caso de omisión o falsedad en la información. 	<ul style="list-style-type: none"> - Pena alternativa entre 5 y 8 años. - Tiempo de concentración en Ralito cuenta como pena cumplida. 	<ul style="list-style-type: none"> - Fondo de reparaciones nutrido por bienes de los desmovilizados (lícitos e ilícitos, entregados y extinguidos). - Plan Nacional de Reparaciones adicional. - Incidente de reparación para las víctimas dentro del proceso penal de los desmovilizados.

Gráfico 2. Cuadro comparativo de las dos ponencias para primer debate.

Son de anotar las diferencias entre ambos proyectos en lo referente a la confesión, que en uno, el que no recibió el apoyo del gobierno, debía ser plena a riesgo de perder los beneficios de la ley, mientras en el otro era libre y colaborativa.

Sobre esta divergencia, el proyecto del gobierno para crear un marco jurídico que permitiera la desmovilización de los paramilitares entró en su segunda fase. Si en el trámite de la ley de alternatividad penal la participación de los actores internacionales apuntó

a limitar los beneficios dados a los paramilitares, en específico introduciendo un mínimo de castigo, elemento que como se ha visto constituyó el piso para el segundo momento del trámite de la ley, que no podía desconocer un mínimo de penas, en esta nueva iniciativa la participación de los mismos actores se centraría en dos temas: el narcotráfico y el delito político.

Como se verá a continuación, fueron estos dos temas los que se constituyeron en límites a los beneficios otorgados a los desmovilizados en el proceso, una reducción de beneficios que afectó dos temas que desde el comienzo formaban parte de las expectativas de los paramilitares, que pretendían, por un asunto ideológico, a través de su reconocimiento como delincuentes políticos, ser tomados como un actor político y no como meros delincuentes comunes, y por un asunto más pragmático, evitar la extradición. A través del artículo 71 de la ley 975 de 2005, se les reconocía el estatus de sediciosos, es decir, de delincuentes políticos. De acuerdo al código penal el delito de sedición se define en el artículo 468: “Los que mediante el empleo de las armas pretendan impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigentes (...)”, (Ministerio de Justicia, 2011) artículo al que el proyecto de ley aprobado en el Congreso propuso adicionar el siguiente inciso: “También incurrirá en el delito de sedición quienes conformen o hagan parte de grupos guerrilleros o de autodefensas cuyo accionar interfiera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal” (Ministerio de Justicia, 2011, pg. 641).

La discusión sobre el estatus político de los paramilitares no era un asunto puramente filosófico o ideológico. Si bien como se verá el hecho de ser tomados como actores políticos correspondía con la auto representación que de sí mismos tenían los paramilitares y las construcciones ideológicas que mantenían y animaban sus discursos, construcciones para las

que eran unos luchadores por la libertad o que habían surgido ante la desprotección del Estado, no deja de ser menos cierto que la insistencia en el delito político tiene un componente pragmático importante, pues a la luz del artículo 35 de la Constitución Política de Colombia, que consagra que “la extradición no procederá por delitos políticos”, tomar a los paramilitares como sediciosos implicaba una barrera a la extradición (no en vano, una de las discusiones más importantes del proceso de paz con las FARC es sobre la conexión del narcotráfico con la rebelión) y una posibilidad de recibir indultos y amnistías.

No es de extrañar entonces que desde antes de iniciar el proceso de paz, los paramilitares ya manifestaban su autoimagen como actores políticos, como lo recogen una carta del 29 de noviembre de 2002 dirigida al Comisionado de Paz:

Las Autodefensas Unidas de Colombia no podemos permanecer ajenas al reiterado llamado al diálogo y a la reconciliación que el Gobierno nacional, por múltiples medios, nos ha hecho. Nos ha pedido, como muestra de nuestra voluntad de paz, que hagamos un cese de hostilidades y que facilitemos los caminos para que el Estado colombiano se haga cargo de brindar protección y seguridad a todos los ciudadanos de las diferentes poblaciones y comunidades liberadas por nosotros del flagelo subversivo, y donde nos ha correspondido, hasta el presente, ejercer como autoridades de facto por la ausencia protectora de las fuerzas institucionales (Autodefensas Unidas de Colombia, 2002).

Además de esta visión exculpatoria de su origen, el documento de las autodefensas también resulta dicente del interés de los jefes paramilitares por mostrarse como una estructura armada con un fuerte apoyo social en los siguientes términos:

El no trascender hacia la vida política activa en el futuro generaría un rompimiento sumamente nocivo y brusco con todas las comunidades de base que le transmitieron sustento político a las autodefensas en su larga fase irregular. De ahí que la transformación de nuestra organización en un movimiento político de masas disipa cualquier tentativa futura de resurgimiento del fenómeno bajo la forma de grupo armado. La gente aldeana continuará contando con la organización, pero desde la perspectiva social, política y legal y, desde luego, con la presencia del Estado social de derecho como telón de fondo (Autodefensas Unidas de Colombia, 2005, pg. 439)

No extraña entonces que una vez en medio del proceso de paz y los reveses sufridos al ver reducido sus beneficios en el trámite del fallido proyecto de Alternatividad Penal, los paramilitares hayan reiterado en distintas declaraciones su interés en ser tomados como actores políticos. Las declaraciones de Salvatore Mancuso al diario El Colombiano recogen la forma en que la paulatina reducción de beneficios desde los inicialmente contemplados en el fallido proyecto de Alternatividad Penal hasta los reducidos de la ley de Justicia y Paz causó malestar entre los paramilitares, la manera en que los temas del narcotráfico y el delito político fueron tomando centralidad en este segundo momento del trámite de la ley, y el posicionamiento de los paramilitares frente a estos temas. En un primer momento, Mancuso aclara que pese a la resistencia de otros jefes paramilitares, motivada por la reducción de beneficios que se fue registrando a lo largo del proceso, su opción es persistir en el proceso, para luego centrar sus afirmaciones en los temas del delito político y el narcotráfico.

Salvatore Mancuso confirmó su intención de no volver a las armas, que su elección ha sido la vía de la paz y que no ahorrará esfuerzos en convencer a sus compañeros de seguir por el camino del diálogo, esto en referencia a las palabras de Ernesto Bález

que plantea que el proceso estaba en estado agónico y que siendo así volverían al monte a tomar las armas. Por otra parte, Mancuso también agregó que sin estatus político el proyecto de Justicia y Paz está cojo y que así es muy difícil avanzar en el proceso. Refiriéndose a la extradición dijo que es un tema más político que penal y que espera que el gobierno lo entienda de esta manera. Mancuso no descartó hacer política en el futuro (El Colombiano, 2005, pg. 168).

También en un comunicado en medio el trámite emitido en medio del trámite de la ley, los paramilitares manifestaron su interés de ser tomados como delincuentes políticos y recibir los mismos beneficios de las guerrillas. Una nota recogida por el diario El Tiempo el 21 de abril da cuenta de que los jefes paramilitares manifestaban este parecer: *“Mediante comunicado, las AUC insistieron nuevamente en que no aceptaran un trato diferencial con la guerrilla, haciendo referencia a su deseo de que se les dé a ellos el estatus político negado en el proyecto de Justicia y Paz”*. (El Tiempo, 2005, pg. 169)

Un editorial del diario El Tiempo daba cuenta de lo delicados que resultaban estos temas en la nueva fase del proceso y los equilibrios que debería mantener el gobierno entre las exigencias de los paramilitares y las de la comunidad internacional en estos dos temas:

Las mayorías necesarias para aprobar el proyecto de Justicia y Paz están aseguradas, el gobierno Uribe puede, en este momento pasar el proyecto que quiera, sin embargo., incluso en estas condiciones el presidente Uribe tiene que dejar contentos a los de Ralito, a los críticos nacionales y a la comunidad internacional. Dos puntos importantes están en la mesa, el primero, el estatus políticos de las AUC, el segundo no dejar que el narcotráfico se filtre a través de la ley en la mesa, y el tercero será defender que en Colombia no hay un conflicto armado (El Tiempo , 2005, pg. 164).

En efecto, una de las formas que encontró el gobierno de mantener este equilibrio fue reconocer el status político a los paramilitares. Desde el comienzo de los diálogos, el estatus político de los paramilitares fue defendido por el gobierno, manifestándose a favor de una interpretación para la que los paramilitares eran un grupo cuya intención era influir de una u otra forma en el Estado. Esta defensa no sólo correspondía a una doctrina que permitiría enmarcar las acciones criminales de los paramilitares en un conflicto político entre las guerrillas y el Estado, lo que las haría políticas, sino también a la necesidad de dotar de legitimidad conceptual a unos hechos que ya se estaban dando en la práctica, pues sólo eran justificables los diálogos en tanto que los paramilitares fueran constituidos como contraparte del Estado, ya que nadie dialoga de paz consigo mismo (Centro Memoria Historica, 2013, pg. 437) Así, el Comisionado de Paz, Luis Carlos Restrepo, defendió este punto de vista en varias ocasiones mientras se adelantaban las negociaciones. En un foro convocado por la Cámara de Representantes el 15 de enero de 2004 manifestó que los paramilitares se habían organizado como respuesta ante el asedio de la guerrilla y la incapacidad del Estado para proveer seguridad en las regiones (Presidencia de la República, 2004).

Pese a esta coincidencia de propósitos entre los paramilitares, el gobierno y la bancada de congresistas que impulsaba el proyecto de ley de Justicia y Paz, las críticas por cobijar a los paramilitares bajo la figura de delincuentes políticos pronto aparecieron. La primera crítica la hizo el senador Rafael Pardo, ponente del proyecto alternativo al del gobierno, que señaló que reconocer tal beneficio a los paramilitares conduciría a un orden político basado en la ilegalidad. En entrevista a El Tiempo, el senador Pardo señaló, como parte de sus diferencias con el proyecto del gobierno, que:

Según él, los paramilitares se ven protegidos de la extradición. Además, cree el senador que por medio de proyecto se institucionaliza el crimen organizado como una forma de influencia. Por último, el hecho de utilizar el sistema penal acusatorio en la aplicación de esta ley es, según él, una farsa judicial, ya que la Fiscalía sólo tiene 30 días para probar los delitos a cada uno de los desmovilizados. Si no se han podido esclarecer crímenes en 10 años, no se podría hacer en 30 días. (Pardo, 2005)

En el mismo sentido se expresó el representante en Colombia de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que consideró que bajo tal figura se habría una puerta para beneficios excesivos a los paramilitares más allá de los permitidos por los estándares internacionales. Una nota de El Tiempo titulada *Ley de Justicia y Paz abre indulto a paramilitares dice ONU* recogió la opinión del representante en los siguientes términos:

Michael Fhruling, director de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en carta dirigida al Congreso, expresó su preocupación por la aprobación de la ley de Justicia y Paz tal como está planteada. La ONU pidió especial atención con respecto a la calidad de delincuentes políticos de las autodefensas, criticó el desconocimiento del gobierno de la existencia de un conflicto armado interno y protestó en contra del artículo que permite computar pena con el tiempo que duren las negociaciones de paz (El Tiempo, 2005)

Esta discusión adquirió otro cariz en la medida en que aparecían serios indicios de la presencia de narcotraficantes entre los negociadores de los paramilitares.

La presencia de narcotraficantes en el proceso de paz con los paramilitares no respondía exclusivamente al oportunismo de sectores criminales interesados en lavar sus fortunas y tener un ajuste de cuentas benévolo con la justicia haciéndose entrando al proceso de paz, sino a una característica estructural del paramilitarismo pues desde sus orígenes el narcotráfico ha estado vinculado al paramilitarismo. Al respecto, el estudioso del paramilitarismo Francisco Gutiérrez Sanín, en colaboración con Mauricio Barón ha señalado que en un comienzo los paramilitares aparecieron como un proyecto contrainsurgente patrocinado por comerciantes y elites rurales golpeadas por la guerrilla, que para cumplir con las cargas económicas que implicaba su expansión predó cada vez más la riqueza que estos producían, del que participaron también los narcotraficantes:

Dentro de los factores estructurales probablemente el más importante era el involucramiento de los paramilitares con el narcotráfico. Contrariamente a la versión paramilitar de su propia historia –primero eran limpios, luego fueron corrompidos por el narco y, finalmente, recuperaron su misión original- tal involucramiento comenzó desde el principio y desempeñó un papel clave. Los narcotraficantes tomaron la iniciativa de crear un grupo armado, Muerte a Secuestradores (MAS), a fines de 1981, lo cual actuó como catalizador para la conformación de organizaciones similares en otras regiones. El MAS tuvo expresiones regionales, que actuaron como una franquicia. Es claro que hay algunos casos, y este texto se dedica a uno de ellos, donde la guerra anti subversiva tuvo profundas raíces. Allí la narco influencia directa estuvo acotada, no fue evidente, y era obvio que no resultaba razonable reducir el paramilitarismo a un aparato militar del crimen organizado. (Sanin & Mauricio, 2006),

Pero incluso en esas regiones, desde el principio, grandes criminales proporcionaron fondos y participaron activamente. A mediados de los años 80, su injerencia era ya abrumadora. En Puerto Boyacá y Urabá, dos bastiones paramilitares tempranos, hubo, de acuerdo con un informe del departamento del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS): “la confluencia de intereses de los terratenientes ganaderos con líderes del narcotráfico en la región, aliados con elementos de establecimiento militar”. Esto, como vimos anteriormente, ha sido la alienación estándar que conformó al paramilitarismo desde los años 80 hasta hoy. Los narcotraficantes proveyeron a la coalición no sólo su conocimiento militar y su audacia, sino también una red nacional y global de mercados ilegales, partidarios políticos y aliados, de los cuales carecían los ganaderos con su proverbial localismo y aislamiento.

Otro trabajo, *Guerras Recicladas. Una historia del paramilitarismo en Colombia* de Maria Teresa Ronderos hace una reconstrucción puntual del primer encuentro entre paramilitares y narcotraficantes en la región del Magdalena Medio a comienzos de los 80. La compra de tierras en la región por parte de narcotraficantes aumentó en la región en los años 70 y a comienzos de los 80 un cargamento de narcotraficantes fue detenido por hombres pertenecientes al grupo de Henry Perez, uno de los fundadores del primer grupo de autodefensas de Puerto Boyacá, y tras devolver el carro surgió un pacto en el que los paramilitares ofrecían seguridad a los cargamentos de los narcotraficantes a cambio de participar de los beneficios económicos de la nueva economía:

“Primo, nos tocó trabajar con los narcos para poder financiar esta guerra”, le dijo Perez a un enfermero que trabajaba con ellos llamado Diego Viáfara Salinas,

según este último atestiguó más tarde. Eso fue apenas el principio del fin de las vacas flacas para las autodefensas de Pérez., entonces con grandes ambiciones y poco dinero. Rodríguez Gacha, de bolsillos enormes, pronto se unió al grupo pues también era enemigo de las FARC, pero las razones de su odio tenían que ver más con los negocios. Junto con varios aliados, “El Mexicano” tenía un tremendo complejo productor de cocaína en los llanos del Yará, en Cáqueta, en zona de dominio guerrillero. Al comienzo fueron seis laboratorios de dueños diferentes. En 1983, las FARC atacaron uno de esos laboratorios, se llevaron a 18 rehenes, robaron cuatro pequeñas aeronaves y exigieron un pago de 425.000 dólares para devolver aviones y personas (Ronderos, 2014)

A mediados de los 90, la transformación del paramilitarismo de fuerzas locales antsubversivas, patrocinadas por elites locales y narcotraficantes, en un ejército de alcance nacional con un mando unificado, el proyecto de Carlos Castaño con las Autodefensas Unidas de Colombia, requirió una profundización de la participación del elemento narco. Así, los narcotraficantes pasaron de ser parte de la coalición fundacional del paramilitarismo, junto con otros elementos de las elites locales, como los ganaderos, a ser miembros de primera línea antes los desafíos económicos de la expansión del paramilitarismo que las economías limitadas de la ganadería no estaba en capacidad de sostener (Sanin, 2015, pg. 304) Una preminencia del elemento narco profundizada por los hermanos Castaño que decidieron vender bloques paramilitares a narcotraficantes, como en los casos de Miguel Arroyave (Bloque Centauros), Carlos Mario Jimenez Alias Macaco (Bloque Central Bolívar) y los hermanos Mejía Múnera, conocidos con el alias de los mellizos (Bloque Vencedores de

Arauca)(verdadabierta.com, “Así matamos a Miguel Arroyave” y “Carlos Mario Jimenez, alias Macaco” y Semana.com: El Bloque Vencedores de Arauca).

De ahí que desde el comienzo de las negociaciones el tema del narcotráfico haya sido una de las preocupaciones de los actores internacionales vinculados al proceso. Así, por ejemplo, en el 2004, el Embajador de Holanda, como representante de la Unión Europea, afirmó su apoyo al proceso aunque insistió en las preocupaciones por la impunidad de los crímenes atroces y del narcotráfico. También desde el comienzo del proceso de paz los paramilitares se manifestaron a favor de un marco jurídico en el que el tema del narcotráfico estuviese subordinado al del delito político. Así, por ejemplo, en un comunicado del 8 de octubre de 2003, se manifestaban en contra de la orden de extradición contra alias Don Berna, uno de sus negociadores, como un obstáculo para cambiar las armas por la actividad política:

Esperamos que el marco jurídico pertinente pueda brindar las debidas garantías a los distintos actores que decidan cambiar las armas por el ejercicio de la política para que cada cual sepa a qué atenerse y bajo qué reglas precisas pueda disponerse a dar el gran salto del campo de batalla a las mesas de negociaciones. No aceptamos tratamientos discriminatorios hacia la comandancia de las AUC. Respalamos y reconocemos el mando y el carácter de autodefensa del comandante Adolfo Paz y manifestamos que afectan el proceso en curso los anuncios sobre inminentes expediciones de nuevas órdenes de extradición para comandantes de autodefensas, inconvenientes desde luego. (Autodefensas Unidas de Colombia, 2003)

Por su parte, en la vista al Congreso el 27 de noviembre de 2004, los jefes paramilitares insistieron en abordar el tema del narcotráfico. Así, en su discurso, Salvatore Mancuso afirmó que:

Es una estrategia de los enemigos de la paz calificar de narcotraficantes y de señores de la guerra, a las fuerzas de autodefensa, silenciando curiosamente calificativos del mismo calibre difamante y degradante para las FARC y el ELN. Todos sabemos que la guerra se convierte en una industria, de la cual muchos más de lo que están dispuestos a reconocerlo se benefician. A la ligera sin fundamentos no se pueden condenar y estigmatizar a las autodefensas.

Sin embargo, pese a esta negación discursiva, para la fecha de las negociaciones 7 jefes paramilitares (Salvatore Mancuso, Rodrigo Tovar Pupo, Ramiro Vanoy, Francisco Javier Zuluaga, Carlos Castaño, Hernán Giraldo, Juan Carlos Sierra), tenían pedido de extradición, e incluso la desmovilización de Francisco Javier Zuluaga, alias Gordolindo, fue suspendida por considerarlo no un paramilitar sino un narcotraficante puro.

Al mismo tiempo, mientras se discutía la ley, fuentes de prensa señalaban la presencia de narcotraficantes en la negociación. La nota de El Tiempo “Caso de los mellizos Mejía, un ejemplo de las dificultades que podía enfrentar la ley de paras” del 6 de marzo de 2005 señalaba que:

El caso de los “Mellizos Mejía” es un ejemplo de las dificultades que podría enfrentar la “ley de paras”. Ambos hermanos, Miguel Ángel y Víctor Manuel Mejía Múnera, son calificados como narcotraficantes y están pedidos en extradición. Sin embargo, Víctor Manuel, se erige desde mediados del 2004 como el comandante del Bloque Vencedores de Arauca, Pablo Mejía o Pablo Arauca, y está concentrado en Ralito. El Comisionado de Paz dice que desde el primer día de negociaciones “Pablo Arauca”

estaba sentado a la mesa. Y ese parece ser el argumento para incluirlo en el grupo de los que recibirán los beneficios de la ley. (El Tiempo, 2005)

Esta presencia se hacía más problemática a la luz de la insistencia del gobierno de los Estados Unidos en la extradición de los jefes paramilitares vinculados al narcotráfico como unos de los inamovibles para garantizar su apoyo al proceso. Desde el 2003, en el marco del trámite del proyecto de Alternatividad Penal, distintos representantes del gobierno estadounidense se manifestaron en contra que los beneficios otorgados a los paramilitares incluyeran suspender la extradición. Así, por ejemplo, en octubre del 2003, el Embajador de Estados Unidos se reunió con los ponentes de la ley de Alternatividad Penal para comunicarles que el gobierno de Estados Unidos estaba en desacuerdo con que los beneficios cobijaran la extradición para favorecer a narcotraficantes hechos pasar por actores políticos (El Tiempo, 2003). También, el Alto Comisionado de Paz, Luis Carlos Restrepo, leyó un documento a los miembros de la bancada, reproduciendo el parecer al respecto del gobierno de los Estados Unidos (El Tiempo, 2003). El tema de la extradición se convirtió en un tema tan delicado en el marco de las negociaciones que, cuando la Corte Suprema de Justicia autorizó la extradición de Salvatore Mancuso, el gobierno la suspendió con la condición de que Mancuso cumpliera con los compromisos adquiridos en las negociaciones.

La insistencia del gobierno norteamericano en el tema de la extradición como un límite infranqueable para el proceso interno de justicia transicional, se hizo patente en la discusión del proyecto de ley de Justicia y Paz. En esta línea, en abril del 2005, mientras se discutía el proyecto, distintas autoridades estadounidenses volvieron a manifestarse en contra de suspender la extradición. Así, en abril de 2005, de acuerdo a una noticia, el Embajador de Estados Unidos afirmó que la ley aprobada debería cumplir los estándares nacionales e

internacionales, además de respetar los tratados de extradición (El Tiempo, 2005). También, la cabeza de la política exterior de los Estados Unidos, la Secretaria de Estado Condoleezza Rice apoyó el proceso de paz con los paramilitares pero reiteró que la extradición de los jefes paramilitares era de interés para su gobierno (El Colombiano, 2005)

La última reducción de los beneficios concedidos a los paramilitares provino del poder judicial, en específico de sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, un ejemplo claro del poder de las normas internacionales en los términos planteado por Sikkink en la primera parte del trabajo, pues incluso, cuando el gobierno y el poder legislativo consiguieron un acuerdo para tramitar una ley que contemplaba un repertorio de beneficios para los paramilitares, el poder judicial operó una reducción de estos a la luz de las normas internacionales.

La sentencia 370 de 2006 de la Corte Constitucional (Corte Constitucional, C370, 2006) constituyó el pronunciamiento más importante al respecto. La sentencia respondió a las demandas de distintas organizaciones defensoras de derechos humanos que alegaban la inconstitucionalidad de la ley 975 de 2005 alegando que la ley favorecía la impunidad, planteaba obstáculos a la adecuada investigación de los crímenes cometidos por los paramilitares, al reducir el tiempo que disponía la Fiscalía para tal fin, no consideraba la participación de las víctimas en el proceso, no contemplaba sanciones efectivas para los crímenes más graves y no exigía contribuciones a la verdad (Guerrero, 2012, pg. 184).

En su pronunciamiento, la Corte Constitucional se hizo una evaluación de la ley en dos sentidos: primero, en la adecuación de la ley a la Constitución; y segundo, en la adecuación de la ley a los acuerdos internacionales. Esta relación entre el orden interno y externo en materia de derechos humanos se encuentra plasmada en el artículo 93 de la

Constitución Política (1991) en los siguientes términos: *“los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”*. De acuerdo a la sentencia, estos tratados fueron: El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad de las Naciones Unidas (Numeral 5).

De esta evaluación a la luz de los referentes nacionales e internacionales, la Corte concluyó la legitimidad del modelo de justicia transicional implementado en la negociación con los paramilitares, modelo que implicaba una flexibilización de los estándares de la justicia ordinaria, aunque sometido a limitaciones. Al respecto, la sentencia señaló: *“no sobra recordar que la búsqueda de este objetivo, mediante el otorgamiento de beneficios penales puede justificar limitaciones importantes a los derechos, principios y valores del Estado Constitucional, en particular el derecho a la justicia; en la ponderación de bienes constitucionales el derecho a la justicia puede ser objeto de diferentes tipos de materialización, para lo cual el Legislador cuenta no sólo con un amplio margen de configuración de la ley sino con autorizaciones constitucionales expresas, siempre y cuando se respeten ciertas condiciones, requisitos y límites constitucionales* (Corte Constitucional, C370, 2006).

Este ejercicio de ajustar normas internas de acuerdo a estándares internacionales no fue nuevo en para las alta cortes colombianas que en distintas ocasiones se han manifestado justificando el mismo procedimiento, pese a hacerlo en la justicia ordinaria. Así, por ejemplo, en otros casos que no pertenecían a la justicia transicional, la Corte Constitucional se pronunció en favor de restringir beneficios que otorgaba la ley nacional a la luz de interpretaciones más rígidas contenidas en los acuerdos internacionales, tal es el caso de la Sentencia 095 del 14 de febrero de 2007 (Corte Constitucional, C095, 2007) que consideró que para los delitos considerados de lesa humanidad por el Estatuto de Roma (suscrito por el estado colombiano) no operaban beneficios judiciales como conceder el principio de oportunidad que permite a la Fiscalía cerrar la investigación de unas conductas criminales a cambio de colaboración y el reconocimiento de otras conductas de parte del investigado. (Rincón, 2010, pg. 40).

De este ejercicio de ajuste a la ley a los estándares nacionales y a la Constitución, surgieron varios ajustes, en temas como los derechos de las víctimas a la verdad, a la reparación y a una participación activa en el proceso, ajustes considerados beneficiosos para los derechos de las víctimas. En lo referente a los beneficios otorgados a los paramilitares centrales en esta argumentación, la sentencia de la Corte operó una reducción drástica de algunos de los beneficios contemplados en la ley tramitada en el Congreso., en especial en los artículos 3 y 20 y 29 y 71 de la ley, artículos neurálgicos para el esquema de justicia transicional acordado con los paramilitares.

En dichos artículos se contemplaba la existencia de una pena alternativa mínima de 5 años y máxima de 8 años que recibiría el desmovilizado mientras las condenas por los crímenes confesados en la justicia ordinaria, por mucho superiores a las de la justicia

transicional, de hasta 60 años por homicidio, por ejemplo, serían suspendidas cambio de colaboración efectiva con la justicia. Esta imposición de una pena alternativa a todas luces benéfica ante la gravedad de las conductas constituía el núcleo del proceso de justicia y paz y el principal beneficios para una de las partes. La Corte aceptó esta flexibilización frente a la justicia ordinaria, en la que los paramilitares tendrían condenas varias veces superiores, con el argumento de encontrarlas encaminadas al logro de la paz (numeral 6.2.1.4.9) sin embargo introdujo varias precisiones que funcionaron a modo de restricciones a los beneficios obtenidos. La primera es que por “colaboración con la justicia”, la condición para merecer los beneficios, se entiende “revelar de manera plena y fidedigna los hechos dentro de los cuales fueron cometidos los delitos por los cuales se aspira a recibir el beneficio de la alternatividad, más que limitarse a suministrar alguna información sobre las conductas de otros miembros del grupo ilegal” (numeral 7). Comprensión amplia de la colaboración con la justicia sobre la que se concluye: *“En consecuencia la Corte declarará la constitucionalidad del artículo 3, en el entendido que la “colaboración con la justicia” debe estar encaminada al logro efectivo de los derechos de las víctimas a la reparación*” (numeral 6.2.1.5.2).

La segunda restricción a los beneficios la introdujo la Corte sobre el artículo 29, que consagraba el compromiso de, una vez cumplida la pena alternativa de entre 5 y 8 años, no reincidir en las conductas por las que ya fue condenado como requisito para no hacer efectivas las condenas en la justicia ordinaria, la Corte se pronunció argumentando que: “Ningún aporte a la paz o a la justicia puede hacer una medida permisiva de esta naturaleza. Los beneficios otorgados deben estar vinculados al férreo compromiso del sentenciado de no

incurrir intencionalmente en conductas delictivas, cualquiera que sea su naturaleza, y a la efectiva contribución del beneficiario a la consecución de la paz” (numeral 8).

La tercera restricción, una de las más importantes a los beneficios de los paramilitares consagrados en el artículo 29, fue la pérdida de beneficios por la no confesión completa de delitos que estuvieran probados o que la Fiscalía consiguiera probar que fueron cometidos por el desmovilizado y omitió su confesión. Esta restricción puede plantearse como un castigo a la mentira, no consagrado en la ley aprobada en el Congreso, que contemplaba, como se ha intentado abordar, una comprensión más restringida del significado de cooperación con la justicia y unas condiciones mucho más laxas para mantener los beneficios. Sobre este punto, la sentencia de la Corte señaló:

Advierte la Corte que el inciso quinto del artículo 29, orientado a regular los supuestos de revocatoria de la libertad a prueba y del beneficio de alternatividad penal, emplea una expresión demasiado amplia, v.gr. “cumplidas estas obligaciones”. Tales obligaciones pueden ser las del inciso inmediatamente anterior, lo cual dejaría completamente desprotegido el derecho de las víctimas a la verdad. En cambio, el inciso segundo de dicho artículo alude a “las condiciones previstas por la ley”, lo cual comprende múltiples requisitos, sin especificar cuáles. Estos es especialmente importante en lo que respecta al derecho a la verdad, que sería burlado si el condenado pudiera mantener el beneficio de la pena alternativa a pesar de que se descubra algún delito cometido con ocasión de su pertenencia al grupo armado específico, imputable al beneficiario y que este hubiere ocultado en su versión libre. Según esta interpretación, el beneficiario de la alternatividad continuaría gozando de la pena alternativa a pesar de haber ocultado, no cualquier delito, sino uno en el cual hubiere

participado como miembro del bloque o frente al cual pertenecía. Cuando dicho delito ocultado estuviere, además, relacionado directamente con su pertenencia al grupo específico desmovilizado, o del cual individualmente decidió separarse para desmovilizarse, admitir que el condenado conserve el beneficio resulta desproporcionado. En efecto, esta interpretación tornaría la alternatividad penal inoperante e ineficiente frente a los fines de la justicia y afectaría en exceso el derecho a la verdad. Por estas razones, la Corte declarará exequible el inciso 5 del artículo 29 en el entendido de que también se revocará el beneficio de alternatividad cuando el beneficiario haya ocultado en la versión libre su participación como miembro del grupo en la comisión de un delito relacionado directamente con su pertenencia al grupo (numeral 6.2.2.1.7.27)

Una cuarta reducción a los beneficios se hizo en el análisis del artículo 31 de la ley, que permitía que el tiempo pasado en las zonas de concentración contara como tiempo de pena. A partir de la consideración de que hablar de pena contempla una acción del Estado y de las autoridades públicas y que por definición en las zonas de concentración estas acciones no se daban, la Corte consideró que el tiempo de pena sólo sería considerado cuando transcurriera en un lugar adecuado para tal fin en el que el Estado hacía patente su facultad de imponer castigo (numeral 6.2.3.3.4.6).

Por último, por vicios de trámite en los debates en el Congreso y no por alguna consideración de orden filosófico, la Corte consideró que el artículo 71 de la ley, que le reconocía la condición de criminales políticos a los paramilitares al tratarlos como sediciosos, era inexecutable. Es decir, los paramilitares no podían ser tomados como delincuentes políticos.

Se tiene entonces que en lo referente a los beneficios a los que podían acceder los paramilitares involucrados en graves violaciones a los derechos humanos y crímenes de guerra, la Corte Constitucional a través de la sentencia operó una reducción para poner la ley 975 de 2005 en los límites de la constitución y las normas internacionales aceptadas por el Estado colombiano como parte de su ordenamiento. En este ejercicio, los paramilitares se vieron obligados a confesiones mucho más amplias que las inicialmente contempladas en la ley, a riesgo de perder los beneficios de penas reducidas, además se vieron obligados a pagar tiempo en cárcel y al no ser reconocidos como delincuentes políticos, también se vieron privados de otros beneficios a los que tal condición les daría acceso. Sobre este último punto, tan central en el debate ideológico y la imagen que los paramilitares querían promover frente a la opinión pública, la Corte Suprema de justicia se pronunció, considerando a los paramilitares como delincuentes políticos, en una cita que sirve para poner fin a este capítulo que empezó con los jefes paramilitares creyendo que la sociedad tenía una deuda con ellos y que no estaban dispuestos a pagar un día de cárcel y termina con esos mismos jefes obligados a pagar cárcel y tratados por la ley como delincuentes comunes.:

El artículo 71 de Ley 975 del 2005, materialmente es una ley contraria a la Constitución política porque asimila indebidamente los *delitos comunes* con los *delitos políticos*. Tal supuesto desconoce no solo los fundamentos que guían la actuación de ambas clases de delincuentes sino los postulados de la Carta que permiten un trato diferente entre unos y otros. Los delitos cometidos por personas vinculadas a los paramilitares, es como el caso de los miembros de los grupos de autodefensa que en virtud de acuerdos con el gobierno nacional se han desmovilizado, bajo ningún pretexto alcanzarán a ser considerados como autores del punible de

sedición, por cuanto tales comportamientos no pueden ser asimilados al concepto de *delito político* (...) Debido a que los hechos delictivos cometidos por cuenta o en nombre de los paramilitares no fueron cometidos con el propósito de atentar contra el régimen constitucional y legal vigente, con denunciado apoyo de importantes sectores institucionales y procurando obtener beneficios particulares, pretender que una norma identifique como *delito político* conductas claramente señaladas como *delitos comunes* resulta contrario a la Constitución vigente, desconoce la jurisprudencia nacional y contradice la totalidad de la doctrina nacional y extranjera (...) De lo dicho se sigue que quienes hayan estado vinculados a los grupos paramilitares o de autodefensa, cualquiera sea el grado de participación en la organización y en los delitos cometidos por cuenta de la misma, no pueden ser beneficiarios de amnistía, indulto, su extradición está permitida y, por regla general, no podrán acceder al servicio público y si llegasen a ser elegidos a alguna corporación pública, se encontrarán en causal de pérdida de investidura por subsistir la inhabilidad penal derivada del antecedente penal que surge de la comisión de un delito que apareja pena de prisión (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 2007)

4. Conclusiones

Al final de este trabajo, se pueden extraer varias conclusiones. La primera, a nivel teórico, sobre la influencia de distintos actores (gobiernos, organizaciones no gubernamentales) en los procesos internos de los Estados, en especial, por el objeto del texto, en las medidas que toman para la protección de los derechos humanos de sus ciudadanos. Las herramientas teóricas revisadas en la investigación consiguen explicar esta influencia, mostrando las formas que adopta, los distintos actores que en ella intervienen y sus motivaciones para participar y transformar sus comportamientos. Al final de esta revisión teórica, se pudo establecer que en este proceso juegan un papel central las normas consideradas importantes para la comunidad internacional y los actores tanto nacionales como internacionales que presionan a los Estados para que las cumplan. En la explicación de Sikkim, los actores nacionales cumplen una tarea de denuncia que encuentra eco en organizaciones internacionales con capacidad de presionar a sus gobiernos para que estos a su vez presionen a los Estados que violan los derechos humanos para que transformen sus comportamientos, estos últimos movidos por el sentimiento de vergüenza o por intereses pragmáticos.

La segunda conclusión es que tal modelo explicativo propuesto, por lo menos a la luz de los casos estudiados de Chile, El Salvador y Colombia, tiene evidencia empírica que permite mostrar la forma en que esta alianza entre grupos nacionales y organizaciones no gubernamentales ha conseguido introducir transformaciones en procesos internos que afectan los derechos humanos bajo una dictadura militar (Chile) o bajo condiciones de una confrontación armada (El Salvador y Colombia), transformaciones que si bien no fueron radicales (pues no acabaron ni la dictadura chilena ni pusieron fin a otros conflictos) por lo

menos sí intervinieron en la mitigación de sus peores efectos sobre los ciudadanos y este es un dato que no se puede desconocer.

La tercera conclusión tiene que ver con la relevancia de la teoría para entender el desarrollo del proceso de paz con los paramilitares en el marco de un modelo de justicia nuevo como el de la justicia transicional. Como se vio, la justicia transicional tiene como uno de sus componentes la flexibilización frente a los estándares tradicionales de la justicia ordinaria, una flexibilización que responde a la búsqueda de la paz como bien superior aunque implique afectar otros bienes, y a la conciencia de que los conflictos armados plantean tipos de criminalidad que exceden las formas ordinarias del derecho y las posibilidades institucionales de juzgarlas. Sin embargo, en el caso de los paramilitares esta flexibilización se encontró con dos límites provenientes de actores externos: la extradición por el delito de narcotráfico y la legislación internacional aceptada por el estado colombiano en materia de derechos humanos. Estos dos límites fueron puestos de relieve por distintos actores que intervinieron en el proceso (ONG's nacionales e internacionales, representantes del gobierno estadounidense, Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia) y que consiguieron modificar elementos sustanciales frente a los acuerdos iniciales tales como la introducción de una pena mínima que se debería pagar en establecimiento carcelario, la exclusión de los beneficios judiciales por el ocultamiento de toda la verdad, el mantenimiento de la extradición para los narcotraficantes y el no reconocimiento de los paramilitares como actores políticos. Frente a las expectativas iniciales de los jefes paramilitares (no pagar cárcel, no ser extraditados, ser reconocidos como actores políticos y mantener una visión heroica de su causa), todas estas modificaciones significaron una reducción importante de sus beneficios; también, aunque no fue el objeto de este trabajo, de acuerdo a fuentes humanas

consultadas especialistas en el tema de víctimas, las modificaciones al proceso judicial con los paramilitares introducidas a la luz de referentes internacionales aunque no fueron todo lo radicales si cumplieron un papel de mejoramiento ante lo inicialmente pretendido en la ley.

Una quinta conclusión es que Colombia es un país que, en los términos propuestos por Sikkim en el marco teórico, se encuentra socializado en las normas internacionales que obligan a los Estados a respetar los derechos humanos y que, pese a la voluntad coyuntural de sus elites políticas, posee una institucionalidad en la que la división de poderes garantiza la autonomía del poder judicial para adecuar las legislaciones internas a los estándares internacionales.

Autodefensas Unidas de Colombia. (2002). Declaración por la Paz de Colombia. Cundinamarca. Bogota: Verdad Abierta.

Autodefensas Unidas de Colombia. (2003). El arte de hacer posible aquello que resulta necesario. Bogota.

Autodefensas Unidas de Colombia. (2005). Verdad, Justicia, Reparación: Venganza. Bogota.

Botero. C. (2005). Estandares internacionales y proceso de transición en Colombia. En: Rettberg A. Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional en Colombia. Universidad de los Andes. Bogotá.

Centro de Memoria Histórica. (2015). Derecho Penal y Guerra. Reflexiones sobre su uso. Bogota.

Centro Memoria Historica. (2013). ¡Basta Ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad. Centro de Memoria Historica, Cundinamarca. Bogota: Centro de Memoria Historica.

Centro Memoria Historica. (2013). Justicia y Paz ¿Verdad Judicial o Verdad Histórica? Bogota: Taurus.

Centro Memoria Historica. (2016). Derecho a la Justicia como garantía de no repetición. Bogotá.

Corte Constitucional (2006) Sentencia C370 de 2006 [MP Manuel José Cepeda, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas]

Corte Constitucional (2007) Sentencia C095 del 2007 [Marco Gerardo Monroy Cabra]

Corte Suprema de Justicia. (19 de Agosto de 2009). Ley de Justicia y Paz. (Y. Ramírez, Recopilador) Bogota, Colombia: Sala de Casación Penal.

Corte Suprema de Justicia. (31 de Julio de 2009). Ley 975. (A. Ibañez, Ed.) Bogota, Colombia: Sala de Casación Penal.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. (11 de Julio de 2007) Sentencia 26945.

Dezalay, Y., & Garth, B. (2002). Global Prescriptions: The Production, Exportation, and Importation of a New Legal Orthodoxy. The University of Michigan Press.

El Colombiano. (14 de Abril de 2005). Salvatore Mancuso habla del proyecto de Justicia y Paz. El Colombiano.

El Colombiano. (27 de Abril de 2005). Apoyo seguirá con o sin Plan Colombia. El Colombiano.

El Tiempo . (Marzo de 2005). A partir de esta semana el gobierno de Alvaro Uribe enfrenta tres desafíos en procesos con paras. El Tiempo.

El Tiempo. (10 de Noviembre de 2003). Estados Unidos se opone a que beneficios de la ley de excarcelación cobijen a ‘narcos’ pedidos en extradición. El Tiempo.

El Tiempo. (21 de Abril de 2005). Las AUC reiteraron su deseo de que el gobierno les otorgue status político. El Tiempo.

El Tiempo. (5 de Noviembre de 2003). Estados Unidos pide no tocar extradición. El Tiempo.

El Tiempo. (6 de Abril de 2005). EEUU vuelve a hablar de extradición. El Tiempo.

El Tiempo. (6 de Marzo de 2005). Caso de los mellizos Mejía, un ejemplo de las dificultades que podría enfrentar la ley de paras. El Tiempo.

El Tiempo. (8 de Abril de 2005). Ley de Justicia y Paz abre indulto a paramilitares dice ONU . El Tiempo.

A. Forer, & C. López (2012). Colombia: Un nuevo modelo de justicia transicional. Bogota: Embajada de la República Federal Alemana.

Gallon, G. (2013). Desafiando la intransigencia: Notas sobre las políticas de derechos humanos del Estado colombiano, especialmente frente a la desaparición forzada. Bogota.

García, M. (2004). Constitucionalismo perverso: Normalidad y Anormalidad en Colombia 1957 - 1999. En B. d. Santos, El Caleidoscopio de las Justicias en Colombia. Bogota: Colciencias.

Guerrero, A. (2012). Ley 975 de 2005 a través de sentencia C370 de 2006: Un nuevo enfoque del proceso transicional en Colombia. En A. Forer, & C. López, Colombia: Un nuevo modelo de justicia transicional. Bogota: Embajada de la República Federal Alemana.

Kappen, T. R., Ropp, S., & Sikkink, K. (1999). The Power of Human Rights: International Norms and Domestic Change. Cambridge: Cambridge University Press.

Mancuso, S. (2004). Intervención en evento realizado en el Salón Elíptico Nacional. En P. d. República, Proceso de Paz con las Autodefensas (Vol. 1). Bogota.

Ministerio de Justicia. (2011). Código Penal y de Procedimiento Penal . Bogota: Artículo 468.

Orozco, I. (2009). Justicia transicional en tiempos del deber de memoria . Universidad de los Andes-Editorial Temis

- Orozco I. (2005). Sobre los límites de la conciencia humanitaria. Dilemas de la paz y la justicia en América Latina. Universidad de los Andes-Editorial Temis. Bogotá.
- Orozco I. (2005a). Reflexiones impertinentes: sobre la memoria y el olvido, sobre el castigo y la clemencia. En: Rettberg A. Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional en Colombia. Universidad de los Andes. Bogotá.
- Orozco I. (2010) Combatientes y rebeldes. Guerra y Derecho en la sociedad colombiana. Editorial Temis. Bogotá.
- Pardo, R. (9 de Abril de 2005). Proyecto de Justicia y Paz llevará un modelo político basado en el crimen organizado. (E. Tiempo, Entrevistador)
- Presidencia de la República. (2004). Proceso de Paz con las Autodefensas (Vol. 1). Bogota: Oficina Alto Comisionado de Paz.
- Rettberg, A. (2005). Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia Transicional en Colombia. Bogota: Universidad de los Andes.
- Rincón, T. (2010). Influencias de organismos internacionales en la jurisdicción ordinaria y en la actuación de los actores nacionales involucrados en procesos de justicia transicional. Transiciones en contienda. Dilemas de la jurisdicción transicional en Colombia y en la experiencia comparada. Bogota. Centro Internacional para la Justicia Transicional.
- Romero, M. (2006). Paramilitares, narcotráfico y contrainsurgencia. En F. Leal , En la encrucijada: Colombia en el siglo XXI. Bogota: Editorial Norma.
- Ronderos, M. T. (2014). Guerras Recicladas. Una historia del paramilitarismo en Colombia. Bogota: Aguilar.
- Sanin, F. G. (2015). El organgutan con sacoleva. Cien años de democracia y represion en Colombia 1910 - 2010. Bogota: Editorial Debate.
- Sanin, F. G., & M. B. (2006). Estado, Control territorial paramilitar y orden políticos en Colombia. En G. Sanin, & G. S., Nuestra guerra sin nombre. Transformaciones del conflicto en Colombia. Bogota: Norma.
- Sikkink, K. (1999) The Power of Human Rights. International Norms and Domestic Change. Cambridge Univesrity Press.
- Sikkink, K. (2002) Trasnational Advocacy Networks and The Social Constructions of Legal Rules. En Y. Dezalay & G.B, Global Prescriptions. The production, Exportations and Importations, of a New Legal Orthodoxy, The University Michigan, Press.
- Sikkink, K. (2011). The Justice Cascade. How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics. New York: W. W. Norton & Co..
- Uprimny, R., & Saffon, M. P. (2007). Verdad judicial y verdades extrajudiciales: tensiones y complementariedades. En G. Hoyos, Las víctimas ante la búsqueda de la verdad y la reparación. Bogota: Insitituto Pensar.

Uprimny, R., & Saffon, M. P. (2007). Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades. En: Rettberg A. Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la justicia transicional en Colombia. Universidad de los Andes. Bogotá.

Van Hissenhoven, N. P. (2006). Trámite de la ley de justicia y paz: elementos para el control ciudadano del poder político. Bogota: Fundacion Social.