

¡Larga vida a la obra presentada y de nuevo muchas gracias por la invitación!

Gonzalo A. Ramírez Cleves
Universidad Externado de Colombia
Bogotá, Colombia

Uprimny, Rodrigo *et al.* ¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DeJuSticia), Bogotá, 2006, 230 p.*

Las discusiones sobre la paz, la guerra y la justicia han involucrado a prácticamente la totalidad de la sociedad colombiana en tiempos recientes. La temática general del conflicto ha dejado de ser un asunto exclusivo de sus actores o de los analistas que han dedicado parte de sus estudios al problema, para convertirse en problemática de primer orden en un momento en el que, si bien muchas de las dudas sobre nuestra particular guerra no han sido resueltas, se ha hecho necesario y urgente pensar los distintos escenarios posibles en las postrimerías de la misma; particularmente se ha planteado el problema del manejo de una transición de esa situación de conflicto inagotable y recrudecido a un estado de paz anhelado por muchos, en el que las víctimas afectadas dejen atrás los horrores de los que han sido testigos y sea posible un nivel de reconciliación suficiente para acabar la fragmentación que ha caracterizado esta sociedad.

* Esta reseña fue presentada públicamente en el Seminario Memoria, Justicia y Perdón, el 3 de octubre de 2006 en el Teatro Camilo Torres de la Universidad de Antioquia.

El auge de los debates sobre la justicia transicional en nuestro país tiene como referente específico las negociaciones adelantadas por el gobierno actual y los grupos de autodefensas, negociaciones que conducen a la formulación y posterior aprobación del proyecto de ley sobre la desmovilización y reincorporación de los actores armados y sobre justicia y paz, proyecto de ley que comenzó abriendo primero una discusión jurídica sobre los alcances y consecuencias de tales leyes y que ha desembocado en la hoy amplia discusión teórica, de carácter multidisciplinario sobre distintos modelos de justicia en los cuales puede enmarcarse el caso colombiano y modelos con los cuales se puede plantear también alternativas posibles y deseables al actual estado de cosas.

El texto del grupo DeJuSticia recorre el camino inverso. Comienza ofreciendo una amplia discusión teórica acerca de los problemas fundamentales de la justicia transicional, sus variables y esquemas teóricos, conectándolo con las implicaciones jurídicas que en el ordenamiento interno colombiano y frente al derecho internacional tienen los problemas de las transiciones en las que están implicadas violaciones de los derechos humanos, para terminar con el análisis de la ley de justicia y paz, análisis que por lo demás presupone estos desarrollos teóricos y de dogmática jurídica, haciendo coherente las premisas y conclusiones que sobre nuestra problemática realidad plantean los autores.

El libro comienza con una tipificación y teorización de los modelos de justicia transicional, sobreentendida ésta como el tránsito de una situación de dictadura a la

democracia o del conflicto armado al logro de la paz. Para ello, tratando de establecer modelos básicos o ideales, Uprimny recurre a una doble caracterización de los tipos de transición, bien sea por las fórmulas aceptadas para resolver la tensión entre justicia y paz, o bien por el proceso de elaboración de las transiciones, es decir, por su diseño institucional y por los medios con los cuales es llevada a cabo.

La primera diferenciación, relativa a la fórmula de transición adoptada, permite vislumbrar cuatro escenarios posibles, dependiendo del peso que se otorgue al castigo de los victimarios y las garantías de los derechos de las víctimas, o al perdón de los crímenes y su posterior olvido. Se puede distinguir así entre un modelo de “perdones amnésicos”, en el que prima la amnistía general y la falta de reparación de las víctimas; los perdones “compensadores” que también contemplan las amnistías generales, pero acompañadas de algunas medidas de reparación de las víctimas, y de un rescate mínimo de la verdad de los hechos ocurridos; las “transiciones punitivas”, limitadas por lo general al castigo de los responsables de crímenes de guerra o de lesa humanidad, donde el vencedor en la contienda bélica recurre a la creación de tribunales para juzgar al criminal vencido; y también está el modelo de “perdones responsabilizantes”, según el cual se pueden otorgar ciertos perdones, siempre y cuando se cumpla con las exigencias de verdad, confesión de los crímenes, y reparación de las víctimas, logrando un equilibrio entre las exigencias de justicia y de perdón que posibilite la paz futura. De otro lado, según el procedimiento de la transición, la distinción se da entre la “justicia impuesta”, las “autoamnistías”, los

“perdones recíprocos”, y las “transiciones democráticamente legitimadas”.¹

En ambas caracterizaciones, Uprimny recurre a las experiencias históricas de las transiciones efectuadas en distintos ámbitos, siendo el caso más ilustrativo el de la transición sudafricana, caracterizada por acoger los modelos de perdones responsabilizantes y de transiciones legitimadas democráticamente. Para Uprimny, el caso colombiano corresponde a una situación en la que sería deseable éticamente y viable políticamente acogerse a estos mismos modelos. He aquí una primera apuesta, teórica y normativa, que determina las tesis centrales del texto. Para los autores, las características propias del conflicto armado colombiano, y las exigencias de alcanzar la justicia y la paz teniendo en cuenta las inevitables tensiones entre ellas, plantean la necesidad de una transición radical, que para evitar el sacrificio de alguno de estos valores en tensión, requiere la implementación de mecanismos jurídico-políticos que posibiliten tanto el perdón de ciertos crímenes en aras de la paz garantizando la reparación y la verdad a las víctimas, como el consenso legitimador de la opinión pública, pasando por el respeto a la legalidad interna y a los organismos internacionales, respetando las exigencias que desde distintos bandos son reclamadas en este particular contexto.

En este sentido, la propuesta de los autores se encamina al establecimiento de

1 Es destacable la utilización de cuadros que sintetizan de manera clara el cuerpo del texto, por lo demás concebido con una impecable estructura analítica.

unas pautas teóricas definidas y de unos modelos de aplicación específicos para la imaginada transición colombiana. Sin embargo, aquí entra en juego un nuevo elemento que puede modificar la adopción de los distintos esquemas de justicia transicional; toda la discusión teórica planteada por estos diferentes modelos transicionales depende de un entramado jurídico que indica los parámetros básicos a los cuales debe acogerse todo proceso que se lleve a cabo en tales términos. Partiendo de la existencia de ciertos consensos internacionales acerca de las violaciones de los derechos humanos, y de una normativa internacional derivada de los procesos transicionales ya desarrollados, Catalina Botero y Esteban Restrepo se encargan de mostrar cuáles son las obligaciones del Estado colombiano frente a la transición que pretende adelantar.

Una premisa básica al respecto es la limitación de soberanía a la que está sujeta el Estado colombiano frente a la normativa internacional, pero también los límites impuestos a nivel de jurisprudencia interna, referidos al manejo de la paz y de los derechos humanos. Son condiciones y parámetros de la justicia transicional los establecidos en el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario, el derecho penal internacional y el emergente derecho internacional antiterrorista, fortalecidos y complementados por el derecho público interno, siendo cuatro las obligaciones inderogables, y que constituyen los parámetros básicos de la justicia transicional (a saber: justicia, verdad, reparación, no repetición). Cabe señalar el esquema planteado por los autores al respecto.

1. La primera obligación tiene que ver con la satisfacción del derecho a la justicia, consistente en la obligación de investigar, juzgar y condenar a los responsables de violaciones de los DD. HH. En este punto es clave la referencia al Sistema Interamericano de DD. HH., la Declaración Americana de DD. HH., la Convención Americana de DD. HH., los Convenios de Ginebra de 1949 con sus respectivos Protocolos Adicionales, y la jurisdicción de la Corte Penal Internacional y la Corte Interamericana de DD. HH.

Bajo toda esta normativa subyacen cinco deberes que componen en conjunto la exigencia de la justicia en un modelo transicional:

- a. El deber del Estado de sancionar a los responsables de graves violaciones a los DD. HH. y los límites a las amnistías e indultos en procesos de paz.
- b. El deber de imponer penas adecuadas a los responsables.
- c. El deber de investigar.
- d. El derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo.
- e. El deber de respetar en todos los procesos judiciales las reglas del debido proceso.

2. La segunda obligación es la relacionada con el derecho a la verdad, verdad que afecta individualmente a la víctima propiamente dicha, pero que atañe también a la verdad colectiva sobre las violaciones masivas y las atrocidades de los conflictos, que le interesa y compete a la sociedad en general en la superación del conflicto. Sobre este derecho, Uprimny y Saffon dedican sendas líneas a problematizar

las distintas variables de verdad y los distintos mecanismos de reconstrucción de la misma; el análisis del derecho a la verdad, íntimamente ligado a la realidad nuestra, es el objeto de estudio del cuarto capítulo del libro, que combina la reflexión filosófica y literaria con un estricto análisis judicial y extrajudicial.

3. La tercera obligación determinante del proceso transicional es el derecho a la reparación integral, que consiste, a grandes rasgos, en medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

4. Una cuarta exigencia tiene que ver con la adopción de reformas institucionales y de mecanismos que garanticen la no repetición de daños y atrocidades.

Se hace evidente, pues, que la fórmula recurrente de verdad, justicia y reparación no es una simple particularidad del proceso colombiano, sino que constituyen el núcleo básico del esquema universal aplicable en toda transición. Pero tal esquema quedaría incompleto si no se especifican los mecanismos judiciales de garantía de los derechos de las víctimas. A este respecto son dos los niveles en los que se encuentran tales mecanismos.

Los mecanismos nacionales de protección judicial pueden apelar a la justicia constitucional, que ofrece tres vías específicas de protección y reparación: la acción pública de inconstitucionalidad; la acción de tutela, que puede presentarse ante cualquier juez; y la excepción de inconstitucionalidad, relativa a la supremacía de las normas constitucionales en caso

de incompatibilidad con otro tipo de ley. Los otros mecanismos nacionales son los relacionados con la justicia ordinaria, que incluyen la jurisdicción penal y las llamadas acciones de revisión. A nivel internacional son cuatro los mecanismos disponibles para la defensa, protección y restablecimiento de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. A saber: a) la jurisdicción universal; b) el Sistema Interamericano de DD. HH.; c) la Corte Penal Internacional; d) los órganos de supervisión de los tratados internacionales de DD. HH.

Si bien los autores afirman con escepticismo las múltiples dificultades frente al cumplimiento de estas obligaciones derivadas de la realización de las exigencias de verdad, justicia y reparación, concluyen esta parte del análisis planteando que en aras alcanzar la paz, estos obstáculos no son fatalmente insalvables y que, en todo caso, el respeto por los derechos humanos constituye el horizonte en el cual converge la posibilidad de salvar la tensión entre exigencias de justicia y el deseo de un orden social estable y duradero que acoja en su seno los distintos valores en disputa.

La última parte del libro, quizá la más atractiva y original, se ocupa de un análisis de la Ley de Justicia y Paz en dos momentos diferentes: en primer lugar, la ley es analizada luego de su tramitación y posterior aprobación en el Congreso; en segunda instancia, la ley es analizada luego de la exhaustiva revisión de la que fue objeto por parte de la Corte Constitucional en mayo de 2006.² Si bien el esquema

2 Los capítulos obviamente son escritos en momentos diferentes, con la distancia histórica que separa estos dos acontecimientos.

utilizado en ambos análisis es prácticamente el mismo, pues recoge el orden de los principios ya expuestos de justicia, verdad y reparación, los dos difieren de manera sustancial porque lo que en un primer momento se consideraban limitaciones en el cumplimiento de tales principios en la mencionada ley, con la revisión de la Corte Constitucional se supone un avance sustancial, tanto en el contenido específico de la ley como en los mecanismos utilizados para su aplicación.

La postura básica del primer análisis consistía en considerar que si bien la ley formulaba de manera adecuada los principios generales de verdad, justicia y reparación, los diseños concretos de los mecanismos destinados a desarrollarlos resultaban deficientes a todas luces, pues no protegían los derechos de las víctimas, ni garantizaba que las violaciones masivas de DD. HH. llevadas a cabo por los beneficiarios de la ley (esto es, miembros de las AUC en primera instancia) no volvieran a ocurrir. En este sentido, el análisis ofrece múltiples pruebas de carácter político y jurídico que indican los puntos precisos en los que la ley manifiesta sus más graves dolencias y limitaciones. Y aunque las críticas a la ley en este punto son agudas, los autores se preocupan también por la posibilidad de minimizar los efectos nocivos de la implementación de la ley. Al respecto plantean el papel que podrían desempeñar tanto la Corte Constitucional como el Fiscal General de la Nación, anticipando recomendaciones que en el segundo análisis se tornan casi premonitorias.

El análisis posterior a la revisión de la Corte Constitucional tiene un aire más optimista, pues a juicio de Uprimny

y Saffon, el fallo de la Corte produce dos acontecimientos remarcables: en primer lugar, con el fallo se produce de manera definitiva el principio de la justicia transicional en Colombia, en el sentido en que reconoce la competencia del legislador para expedir una normatividad tal y diseñar los mecanismos propios de la justicia transicional basada en los ya reiterados principios. En segundo lugar, uno de los grandes logros que consigue el fallo es que se encargó, según los autores, de “ponerle dientes” a los dispositivos instrumentales de la Ley (975 de 2005) con el objetivo de que los principios generosamente consagrados no se quedaran en una mera declaración de buenas intenciones y tuvieran una verdadera materialización en la práctica. Se repite pues aquí el esquema de trabajo de cada uno de los principios (justicia, verdad, reparación), pero no ya para mostrar sus límites en relación con la ley, sino para indicar cómo la corte le pone los dientes en cada caso, posibilitando cada vez más la realización de los principios de la justicia transicional.

Lamentablemente no todo parece estar tan bien, y tal como se manifiesta en las conclusiones del texto, el panorama es ante todo desalentador: la ley no es lo suficientemente fuerte para garantizar la no repetición de las atrocidades, y ello se debe en parte a que no existe un marco bien estructurado para la desmovilización definitiva de todos los actores, o que incluso después de estar desmovilizados tengan incentivos suficientes para no reincidir en los crímenes ya cometidos. Más aún, son múltiples los argumentos esgrimidos a lo largo del texto para confirmar la tesis que a modo de pregunta titula la compilación: efectivamente estamos ante un proceso en el cual se pretende establecer

un modelo de justicia transicional en el que no existe transición real; es más, si en tal proceso parece no haber justicia, mucho menos podría darse una paz verdadera. El empeño del Gobierno en negar la existencia del conflicto, por lo demás absurda y contradictoria, y la existencia de otro gran actor con incalculable influencia, son variables que muchas veces son dejadas de lado, y que constituyen el inevitable lunar de la transición verdadera.

¿Qué sentido tiene pues una elaborada reflexión como la que constituye el libro? Aquí, cabe resaltar ese carácter normativo y constructivo de la experiencia jurídica; los autores nos ofrecen un inmenso horizonte de posibilidades y apuestas concretas para escapar a la encrucijada constitutiva de la justicia transicional, esto es, a la tensión trágica entre las exigencias de justicia y los anhelos de paz.³ Pero es esta misma lógica jurídica la que deja de lado o presupone como superadas otras tensiones igualmente trágicas e inmersas dentro de la lógica de nuestra particular guerra

sin nombre;⁴ limitar la discusión a su dimensión jurídica olvida el dilema de pensar en la reparación de lo irreparable, de la justificación de lo injustificable, en cómo decidir lo indecible, olvidar lo inolvidable, perdonar lo que realmente no tiene perdón.

Parece claro que estas inevitables encrucijadas no pueden ser superadas sólo mediante los mecanismos jurídicos de una ley. Resuena aquí el llamado de Iván Orozco⁵ de no abandonar la política deliberativa como elemento constitutivo de un buen proceso transicional, pues hay momentos decisivos en los que el razonamiento jurídico se queda corto para atender los problemas que pretende resolver, con profundas implicaciones políticas y sociales, y cuyas soluciones deben estar legitimadas mediante una política realmente democrática.

La postura defendida por los autores, si bien discutible, es lo suficientemente firme para ser defendida ante un público muy amplio, posibilitando eso sí, una verdadera reforma institucional profunda, marco necesario y urgente para que el debate no permanezca en mera palabrería o

3 El texto dirigido por Rodrigo Uprimny se suma a la incipiente bibliografía que en el ámbito nacional se está ocupando de las dimensiones teóricas y prácticas de la justicia transicional. Destacan los textos compilados por Angelika Rettberg. *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional*. Uniandes, IDRC, Bogotá, 2005; Camila de Gamboa (ed.). *Justicia transicional: teoría y praxis*. Universidad del Rosario, Bogotá, 2006. Ambos textos reúnen una larga serie de contribuciones de diversos autores que abordan el problema de la justicia transicional en sus más variadas dimensiones.

4 Es este el título de una reciente compilación de textos que de manera completa aborda la compleja problemática de carácter teórico y práctico que encierra el conflicto colombiano. *Nuestra guerra sin nombre. Transformaciones del conflicto en Colombia*. Norma-IEPRI, Bogotá, 2006.

5 Iván Orozco Abad. *Sobre los límites de la conciencia humanitaria. Dilemas de la paz y la justicia en América Latina*. Temis-Uniandes, Bogotá, 2005.

en retórica especializada. Y aunque existen ausencias temáticas evidentes en el texto, los autores-investigadores son conscientes de las mismas y prometen dedicar futuras investigaciones a resolverlas.

Felipe Piedrahíta

Grupo de Investigación Filosofía Política

Grupo de Investigación Estudios Políticos

Instituto de Filosofía

Universidad de Antioquia

Medellín, Colombia