

COLOMBIA



SENADO DE LA REPUBLICA

PROYECTO DE LEY No. 207 DE 2005

SENADO

“POR LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES PARA LA REINCORPORACION DE MIEMBROS DE GRUPOS DESMOVILIZADOS EN PROCESOS DE PAZ”

(ALTERNATIVIDAD PENAL)

CARLOS MORENO DE CARO
Senador de la República

Bogotá D.C., Enero 27 de 2005

PROYECTO DE LEY No. 207 DE 2005

SENADO

“POR LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES PARA LA REINCORPORACION DE MIEMBROS DE GRUPOS DESMOVILIZADOS EN PROCESOS DE PAZ”

(ALTERNATIVIDAD PENAL)

El Congreso de Colombia

DECRETA:

ARTICULO 1. OBJETO: La presente ley regula el procedimiento de desmovilización y reinserción grupal e individual de integrantes de grupos armados fuera de la ley en procesos de



paz que adelante el gobierno nacional, una vez cumplidos los pactos de desarme y cese del conflicto.

Toda desmovilización y reinserción se basarán en los principios de verdad, justicia y reparación. Por lo tanto, debe salvaguardar los intereses generales establecidos, tanto en la Constitución Política de Colombia, como en los tratados internacionales a los que está obligado el Estado Colombiano.

PARAGRAFO: Los desmovilizados que cumplan los parámetros definidos en la presente ley, serán acogidos y beneficiados por los programas de reinserción establecidos y adelantados por el Gobierno Nacional y las leyes de la República.

ARTICULO 2. PRINCIPIO DE VERDAD: Es la adaración al Estado, a las víctimas, parientes, amigos y sociedad en general, de los hechos que dieron lugar a las violaciones de los derechos humanos, así, como el derecho a conocer la identidad de quienes participaron en ellos. Es la creación de la conciencia histórica de los hechos para evitar que las violaciones se produzcan en el futuro.

En cumplimiento del principio de verdad los desmovilizados realizarán confesión ante los jueces de la República o instancias pertinentes, ante las víctimas del conflicto y la sociedad afectada, donde ofrecerán arrepentimiento y solicitarán perdón por sus actos.

La verdad aquí planteada será total e involucrará a todos los estamentos y agentes que por acción u omisión generaron violencia. No se pretende reabrir cicatrices, sino liberar, limpiar la herida infectada.

ARTICULO 3. PRINCIPIO DE JUSTICIA: Es la existencia de un recurso justo y eficaz, que garantice a las víctimas el juzgamiento de los responsables y su sanción efectiva y proporcional a la violación de los delitos acorde a los procesos de paz.

ARTICULO 4. PRINCIPIO DE REPARACION: Las víctimas deben beneficiarse de un recurso eficaz para garantizar la reparación integral de los perjuicios sufridos a través de tres tipos de medidas: la restitución de las cosas a su estado anterior, indemnización de los perjuicios materiales y morales y readaptación de las víctimas del conflicto.

Para el cumplimiento de este principio los desmovilizados realizarán:

1. Restitución de los bienes muebles e inmuebles a sus dueños originales, a través del Estado.
2. Entrega de dineros, acciones, TES u otros recursos financieros que se hayan obtenido por medios ilícitos.
3. Trabajos sociales durante el tiempo que dure la pena.
4. Trabajo social directo en organizaciones de atención a víctimas del conflicto.

ARTICULO 5. Las normas que surjan de los procesos adelantados con grupos armados al margen de la ley, que pretendan desmovilizarse y reintegrarse a la institucionalidad del país, contemplarán acciones individuales de restitución, indemnización y rehabilitación.

ARTICULO 6. ACCIONES INDIVIDUALES DE RESTITUCION. Son aquellas definidas por las Naciones Unidas, como las "ejecutadas con el fin de reponer las cosas a su estado original, restableciendo la situación en que se encontraba la víctima antes de ser afectada por el crimen".



ARTICULO 7. ACCIONES INDIVIDUALES DE INDEMNIZACION. Son aquellas definidas por las Naciones Unidas, como las “las ejecutadas con el fin de compensar todo perjuicio resultante del crimen que sea económicamente evaluable. Cada una de ellas debe abarcar tanto el lucro cesante como el daño emergente”.

ARTICULO 8. ACCIONES INDIVIDUALES DE REHABILITACION. Son aquellas definidas por las Naciones Unidas, como las “ejecutadas con el fin de lograr que la víctima pueda recuperarse con ayuda de la atención médica y psicológica, y con la prestación de servicios jurídicos y sociales”.

ARTICULO 9. Cuando el desmovilizado y reintegrado a la institucionalidad no haya podido o no haya querido resarcir a sus víctimas, corresponderá al Estado hacerlo.

ARTICULO 10. Bajo ninguna circunstancia, los delitos atroces y de lesa humanidad, serán tratados de manera diferente a lo contemplado en la Constitución Política, al ordenamiento penal colombiano y a los tratados internacionales. Sin embargo, quienes en virtud de un proceso de desmovilización y reinserción se integren a la institucionalidad del país, se harán merecedores a la reducción de la pena en la mitad de la misma, siempre y cuando exista colaboración del sindicado para el logro de los siguientes objetivos:

- a) La disminución sustancial o el desmantelamiento definitivo de las organizaciones de las cuales haga parte.
- b) El esclarecimiento total de hechos, en los que hayan participado o tengan conocimiento, mediante los cuales se cometieron crímenes de lesa humanidad, y que a la fecha estén en la impunidad.
- c) La devolución inmediata, a sus propietarios legales, de todas la propiedades adquiridas de manera intimidatoria o bajo el régimen del terror.

ARTICULO 11. El sindicado pagara una tercera parte de su condena con pena privativa de la libertad. El restante período de sanción será cubierto a través de acciones y proyectos de índole social o comunitario y apoyo a organizaciones que trabajen con víctimas del conflicto en sus respectivos municipios de residencia, bajo la figura de libertad condicional.

PARAGRAFO 1. El Tribunal de Verdad, Justicia y Reparación definirá el área geográfica de movilización del sindicado; restringiendo su tránsito en los niveles municipales, departamentales y nacionales.

PARAGRAFO 2. Para poder realizar tránsito por fuera de su área definida por el Tribunal, adelantará ante esta última solicitud de permiso. Ningún sindicado podrá salir del país, salvo casos excepcionales basados en el derecho a la vida.

ARTICULO 12. Durante el período de pena privativa de la libertad, al desmovilizado se le suspenderán todos sus derechos políticos y el acceso a cargos públicos. Al cumplirse este período, automáticamente se le devolverá la plenitud de sus derechos civiles y políticos.

ARTICULO 13. Quienes sin cumplir el tiempo de pena alternativa realicen delito alguno perderán todos los derechos adquiridos en la presente ley. Igualmente, si una vez cumplida la pena, llegaren a cometer hechos por los cuales fueron condenados inicialmente, serán juzgados sin posibilidad de obtener beneficios judiciales.

COLOMBIA



SENADO DE LA REPUBLICA

ARTICULO 14. El Gobierno Nacional creará un órgano encargado de la supervisión del cumplimiento de lo pactado y control de las actividades de los desmovilizados. Ese órgano deberá contar con la presencia de representantes de la sociedad civil afectados por los hechos cometidos por los reinsertados y en lo posible, por miembros de organizaciones internacionales.

ARTICULO 15. El Gobierno Nacional establecerá el Tribunal de Verdad, Justicia y Reparación. El Presidente de la República queda facultado para determinar la integración, estructura y funcionamiento de este Tribunal.

PARAGRAFO. Son funciones del Tribunal de Verdad, Justicia y Reparación, además de las que le asigne el Gobierno Nacional, las siguientes:

1. Con el fin de garantizar el derecho de las víctimas a la verdad y preservar del olvido la memoria colectiva, organizar, sistematizar y conservar los archivos de los hechos y circunstancias relacionados con las conductas de los beneficiarios de cualquiera de las medidas de que trata la presente ley.
2. Solicitar a los órganos de investigación, servicios de inteligencia y a los despachos judiciales la información relativa a las conductas de los destinatarios de la presente ley, con el fin de preservar del olvido la memoria colectiva y ejercer el control sobre el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales se haya otorgado la correspondiente medida.
3. Solicitar la asistencia y cooperación de las autoridades de policía cuando resulte procedente y necesaria para la verificación de las obligaciones del destinatario de la medida.
4. Garantizar el acceso público a los archivos de los casos que lleguen a su conocimiento.

ARTICULO 16. El Estado construirá cárceles o colonias agrícolas para los desmovilizados, preferiblemente en los sitios donde éstos hayan actuado, que permitan su resocialización y reinserción a los oficios que desempeñaban al momento de vincularse a los diferentes grupos alzados en armas.

ARTICULO 17. Del proceso de desmovilización y reinserción, surgirá un Fondo de reparaciones morales y materiales, cuyo objetivo será el pago de indemnizaciones para las víctimas de los hechos cometidos por los diferentes grupos alzados en armas. Dicho fondo será regulado por el Gobierno Nacional y administrado por la Vicepresidencia de la República.

ARTICULO 18. La presente ley será refrendado por el Constituyente primario a través de un Plebiscito, para ganar legitimidad institucional y blindaje jurídico ante eventuales acciones amparadas por el Derecho Internacional Humanitario.

ARTICULO 19. La presente Ley rige a partir de la fecha de su sanción y promulgación, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

CARLOS MORENO DE CARO
Senador de la República



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Considerando los últimos 50 años de historia colombiana y en especial los 15 más cercanos, encontramos una nación llena de hechos violentos, de irrespetos a los derechos fundamentales de las personas y sufrimientos de la población vinculados con el enfrentamiento armado entre guerrillas, ejército y paramilitares.

Colombia, se puede decir, que posee niveles de violencia endémica, producto de décadas de la misma, que han repercutido en debilitar las instituciones Estatales y evitar que estas sean aparatos fuertes de defensa nacional.

El conflicto se presenta en varias dimensiones, todas con caracteres nefastos y dañinos, ocultas por elementos de distracción o de elementos subterráneos como la justificación de la violencia a través de ideologías, exclusión política, económica y social de actores; producción y tráfico de drogas, comercio ilícito y proliferación de amas y la guerra como *modus vivendi*.

“De todos es sabido que el conflicto colombiano – dentro del cual se emplean medios y métodos degradados, gravemente violatorios del derecho internacional humanitario y lesivos de los derechos humanos – representa uno de los más fuertes obstáculos para que el país logre un desarrollo económico y social equitativo, consiga la desaparición de la pobreza extrema y fortalezca su institucionalidad democrática. De ahí que la tarea de hacer cuanto sea posible por superar ese conflicto constituye para el Estado democrático y de derecho vigente en Colombia – en medio de sus problemas y de sus limitaciones – una responsabilidad y un reto pendientes, tan ineludibles como difíciles”¹.

La superación de ese conflicto armado de carácter pluridimensional exige la realización de un conjunto de esfuerzos fundados en un enfoque multiforme e integral. Para rebasar el conflicto no basta con aplicar medidas aisladas o unidimensionales. Para ello es necesario que el Estado adopte y ponga en marcha todos los elementos disponibles para un real proceso de paz.

Un proceso de paz puede ser definido como el conjunto de conversaciones y negociaciones políticas entre las partes contendientes del conflicto armado interno, con el fin de buscar la paz, la reconciliación y la participación social. Los procesos de paz, no necesariamente confluyen en repetición de procesos históricos o psicológicos, dependen del ahora y del entorno del conflicto. Es así como el proceso en Colombia se ve mezclado con el narcotráfico, el tráfico de metales y piedras preciosas, la extorsión y el secuestro, entre otros. Los parámetros ideológicos con los que nacieron los grupos armados ilegales han desaparecido y queda a la mesa de negociación linderos de índole económico por lo atractivo de los negocios.

Creemos que es perfectamente posible distinguir en estas mesas de negociación del conflicto entre delitos contra el Estado, contra el orden público, contra la seguridad del Estado; en otras palabras, delitos que se derivan de la mera pertenencia a un grupo ilegal armado, sean éstos alzados en armas, en rebelión o grupos paramilitares, delitos vinculados al porte de armas o a una asociación ilícita.

Todos estos delitos, son objeto de amnistía, perdón, sanción legislativa, de acuerdo a la ley colombiana, que permite no perseguir penalmente a aquellos que han estado involucrados o que han cometido este tipo de delitos, que no son menores. Sin embargo, habrá que distinguir entre esos delitos y los delitos atroces.

¹ ONU. Alternatividad penal, justicia y reparación. Marzo de 2004.



Otro elemento y actor de juicio es el papel de los organismos estatales y no estatales internacionales, quienes han limitado su apoyo al país a cambio de la aplicación de sanciones penales fuertes a los desmovilizados que se les demuestre ser responsables de crímenes atroces o de lesa humanidad.

Es así como, desde el siglo XX, se viene discutiendo a nivel internacional el tema de la impunidad, especialmente sobre actores protagonistas de crímenes de lesa humanidad o de “amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad.”² Entre estos crímenes se encuentran la ejecución extrajudicial, la desaparición forzada, la tortura, el homicidio y los tratos crueles en personas protegidas por la ley.

Los grupos ilegales alzados en armas (guerrilla y paramilitares), recaen profundamente en la utilización sistemática de estos crímenes para el logro de sus objetivos. A tal punto de haberse suscitado un rechazo casi generalizado de la comunidad internacional, quienes, a través de los Estados legítimamente consolidados, han presionado al gobierno nacional a realizar cambios en sus agendas de procesos de negociación de la paz, hasta el punto de concebir un proceso de alternatividad penal que conlleve a la superación del conflicto armado a través de negociaciones políticas y al retorno de los miembros de grupos armados ilegales a la convivencia pacífica y al respeto por el ordenamiento jurídico.

El establecimiento de la verdad o la construcción de la memoria histórica, la administración de justicia judicial y la reconciliación son talantes del proceso de convivencia y desmovilización de los grupos armados ilegales. Pero, hay que anteponer el deber de reparación del daño efectuado a miles de compatriotas, como mecanismo de dignidad humana, ejecutándose acciones individuales de restitución, indemnización y rehabilitación de víctimas.

Referente a ello podemos precisar que: “La función vital de la justicia en el diálogo entre la verdad y la reconciliación es separar lo nacional de lo individual, desmontar la ficción de que las naciones, como los individuos, pueden responder de los crímenes que se cometen en su nombre. El objetivo más importante de los juicios por los crímenes de guerra es individualizar la culpa y trasladarla de la colectividad a los individuos responsables”³.

De la misma manera la Organización de Naciones Unidas define que “en los procesos de paz o de transición de la democracia es necesario que los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación sean efectivamente reconocidos, protegidos y garantizados por las autoridades nacionales.

Si en tales procesos son maltrechos esos tres bienes jurídicos primarios, con dificultad podrá afirmarse que la paz se ha logrado, que la reconciliación se ha construido o que la democracia ha llegado. Ni en nombre de la paz ni en nombre de la democracia es legítimo despreciar los derechos de las víctimas. Nadie está autorizado a creer que la verdad, la justicia y la reparación son cosas que el Estado puede, discrecionalmente, otorgar o negar.”⁴

Uno de los principios básicos del Derecho Internacional es que existiendo la violación grave de los derechos humanos debe existir la aplicación de la reparación en igual manera del mismo,

² Estatuto de la Corte Penal Internacional.

³ M. Ignatieff. El honor de guerrero: Guerra étnica y conciencia moderna. Taurus. 1998. Pag. 170

⁴ Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos. Reflexiones sobre los principios concernientes al derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación. Bogotá 16 de septiembre de 2003.



reparación que se debe hacer a la víctima y/o a la sociedad en general. Además del derecho a la justicia y a la reparación, las víctimas de los crímenes causados por los grupos subversivos también tienen derecho a saber en confesión la verdad, como epígrafe del deber de recordar.

Para evitar que un proceso de paz conduzca a la impunidad se debe garantizar, los derechos de las víctimas, de sus familiares y de la sociedad en general a la verdad, la justicia y la reparación. La Verdad, es la obligación de adarar a las víctimas, parientes y amigos, los hechos que dieron lugar a las violaciones de derechos humanos, como el derecho a conocer la identidad de quienes participaron en ellos, pero también constituye un derecho colectivo, que busca evitar que las violaciones se produzcan en el futuro.

El derecho a la justicia, demanda la existencia de un recurso justo y eficaz, que garantice a las víctimas el juzgamiento de los responsables y su sanción efectiva y proporcional.

El derecho a la reparación tiene una dimensión individual y otra colectiva. Las víctimas deben beneficiarse de un recurso eficaz para garantizar la reparación integral de los perjuicios sufridos a través de tres tipos de medidas: la restitución de las cosas a su estado anterior, indemnización de los perjuicios materiales y morales y readaptación de las víctimas.

Los procesos de negociación de paz deben crear acuerdos claros para los grupos armados en proceso de desmovilización, limitando sus actuaciones a ceses al fuego, crear y demostrar un verdadero compromiso de dialogo, negociación y firma de acuerdos; abstenerse de utilizar métodos de violencia como ataques, secuestros, amenazas u otros contra la población civil y restituir los bienes obtenidos por la violencia amada a sus legítimos dueños.

LA CONSTITUCION DEL 91 Y LOS PROCESOS DE DESMOVILIZACION⁵

Desde 1991 con el establecimiento de la Oficina Nacional de Reinserción en el marco del Plan Nacional de Rehabilitación (PNR), posteriormente trasladada a la denominada Dirección del Programa Presidencial para la Reinserción, adscrita al DAPRE, reintegrada nuevamente al PNR; se inicia el trabajo fuerte en procesos de negociación de desmovilizados.

En 1993, a propósito de la firma del Pacto por la Consolidación de los Procesos de Paz con el M-19, el PRT, el EPL, el MAQL y los Comandos Ernesto Rojas se conformó el Comité de Consulta y Concertación con 19 delegaciones departamentales, el cual retomó la mayoría de las acciones del Consejo de Normalización. En 1994 las funciones del PNR se trasladaron a la Secretaría Especial para la Reinserción de la Red de Solidaridad Social.

Luego, el Decreto 2546 de 1999, creó la Dirección General para la Reinserción en el Ministerio del Interior. Su función principal era la de coordinar y dirigir la acción del Estado para el desarrollo del Programa de Reinserción de individuales y coordinar los asuntos referentes a acuerdos de paz. Finalmente, mediante el decreto 200 de 2003, se creó el Programa para la Reinserción a la Vida Civil, a cargo del Ministerio del Interior y de Justicia que asumió las funciones del Programa de Reinserción con excepción de los acuerdos de paz. También es el encargado del desarrollo de programas de reincorporación a la vida civil de excombatientes.

Hoy día, la normatividad relacionada con desmovilización voluntaria colectiva e individual se

⁵ Tomado de la Corporación Medios Para la Paz

COLOMBIA



SENADO DE LA REPUBLICA

establece en el decreto 128 del 22 de enero de 2003, por el cual se reglamenta la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la ley 548 de 1999 y la ley 782 de 2002, en materia de reincorporación a la sociedad civil.

En lo relacionado con la atención a menores de edad víctimas del conflicto armado, el Decreto 128 del 22 de enero de 2003, en su capítulo V, ordena al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) atender a dicha población. Esta responsabilidad ha sido delegada al Programa de Atención a niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado del ICBF, creado mediante resolución 0666 de abril de 2001. Así mismo, El Artículo 4 del decreto 128 del 22 de enero de 2003 ordena al Ministerio de Defensa Nacional prestar la ayuda humanitaria por medio del Grupo de atención humanitaria creado mediante la resolución 0722 de 2001.

Por otra parte, el 15 de julio de 2003, como resultado de la Fase exploratoria que se llevó a cabo en el mes de diciembre de 2002, se firmó, entre el Gobierno Nacional y las Autodefensas Unidas de Colombia, Auc, el Acuerdo de Santa Fe de Ralito para contribuir a la paz de Colombia. Dicho acuerdo busca contribuir con el fortalecimiento del Estado de Derecho y el logro de la paz nacional, a través de la consolidación de la gobernabilidad democrática y el restablecimiento del monopolio de la fuerza en manos del Estado. Para ello, las Auc se comprometieron a iniciar un proceso gradual de desmovilización de sus miembros con inicio en el 2003 y el cual debe finalizar a más tardar el 31 de diciembre de 2005. Las Auc dedararon compartir el objetivo del gobierno de aspirar a una Colombia sin narcotráfico, otorgando su respaldo a las acciones del Estado contra este fenómeno que destruye la democracia, la convivencia, la economía y el medio ambiente. Así mismo, el Gobierno Nacional se comprometió a brindar todas las condiciones de seguridad y a adelantar las acciones necesarias para reincorporar a los desmovilizados a la vida civil.

El 25 de noviembre de 2003 se desmovilizaron los primeros 868 hombres pertenecientes al Bloque Cacique Nutibara, (Bcn) cuyo proceso está siendo liderado por el Programa de Paz y Reconciliación de la Alcaldía de Medellín y el Alto Comisionado para la Paz. Los beneficios para estos desmovilizados, incluidos los jurídicos, han sido enmarcados en la ley 782 de 2002 y el decreto 3360 del 21 de noviembre del 2003, así como en la resolución 217 del 24 de noviembre de 2003.

Reducción de los índices de violencia en la ciudad de Medellín, del 50%, aceptación del proceso en las comunidades de mayor influencia del antiguo Bloque Cacique Nutibara en un 80 %, vinculación en alguna actividad de generación de ingresos 90% , 535 desmovilizados inscritos para educación formal el próximo semestre, 117 para educación no formal.

Las anteriores cifras, las casi 900 vidas de colombianos rescatadas de las manos de la violencia, respaldan los recursos invertidos por la Oficina del Alto Comisionado para la Paz en este proceso, que a fecha de noviembre de 2004 ascienden a \$3.482.831.000. Dineros estos, destinados a seguridad, alimentación, vestuario, capacitación, acompañamiento psico - afectivo, servicios de salud, seguimiento monitoreo y evaluación entre otros.

Para el año 2004 y 2005 se siguieron presentando desmovilizaciones de grupos paramilitares, ejemplo de ello se dio el pasado mes de enero de 2005 cuando 922 miembros del grupo ilegal de los bloques Sinú y San Jorge entregaron sus armas en Santa Fe de Ralito departamento de Córdoba.

RESULTADO DE LA DESMOVILIZACION DE LAS AUTODEFENSAS UNIDAS DE COLOMBIA



Poco después de posesionarse Alvaro Uribe como presidente de la República algunos líderes de las AUC manifestaron su intención de negociar términos para la desmovilización de sus fuerzas y el 1° de diciembre de 2002, declararon un cese unilateral de hostilidades.

A partir de esas dos fechas, el Gobierno Nacional y los máximos dirigentes de las AUC, iniciaron una serie de diálogos tendientes a lograr la desmovilización de estos últimos. Sin embargo, en el proceso ha generado gran controversia, no solo a nivel nacional, sino a nivel internacional, los incentivos para la desmovilización frente a las órdenes de detención pendientes y pedidos de extradición de miembros de las AUC que han cometido graves violaciones a los derechos humanos y se han involucrado en el negocio de la droga.

Los contactos entre las partes han hecho énfasis en la estructuración de una normativa de carácter legislativa, que induzca a la desmovilización de integrantes de las AUC que no estén en condiciones de beneficiarse de la extinción de la pena prevista por la Ley 782.

Producto de esas negociaciones, se presentó a consideración del Congreso el proyecto de Ley Estatutaria N° 85 de 2003 que contemplaba el cambio de penas de prisión para personas involucradas en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos y/o el derecho internacional humanitario, presumiblemente como incentivo para su desmovilización y reincorporación a la vida civil. Tras su debate en el Congreso y ante las serias preocupaciones expresadas por miembros de la sociedad civil, la Oficina del Alto Comisionado para las Naciones Unidas, la comunidad internacional en general, y la propia CIDH, el proyecto fue retirado y reformulado.

El proyecto original ha sido objeto de revisión y reformulación. En efecto, las modificaciones sugeridas fueron presentadas al Congreso en abril de 2004, teniendo como novedad, posibilidades de alternativa penal para los miembros de grupos armados que hayan cesado las hostilidades y suscrito un acuerdo de paz con el Gobierno Nacional a pesar de estar involucrados en violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario del tipo que impedían la extinción de la acción o de la pena bajo la normativa de la Ley 782.

Entre las posibilidades de alternativa penal, el proyecto de ley contempla entre otras las siguientes: inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas o para acceder a cargos de elección popular por un tiempo determinado, prohibición para portar armas, obligación de no salir de una zona determinada o prohibición de acercarse a sus víctimas.

Igualmente, y adicional a lo anterior, el beneficiario debería reparar el daño causado a sus víctimas mediante un trabajo social en su favor, arrepentirse públicamente, colaborando efectivamente en la desmovilización de organizaciones armadas al margen de la ley o aportando información que permita su desmantelamiento.

Este beneficio se concedería sólo en aquellos casos en los cuales ya existe una condena o en los que el beneficiario confiesa sus crímenes y se acoge a una sentencia anticipada. Y en principio sólo cobijaría a miembros de grupos que hayan declarado un cese de hostilidades y que participen en un proceso de paz.

La Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos manifestó que el proyecto de ley, "abre la puerta a la impunidad" porque permite que los responsables no se sometan ni a un solo día de cárcel, vulnera el principio de proporcionalidad pues las penas alternativas que imponen son "excesivamente suaves" y no "retribuye adecuadamente a las víctimas". Y además llama la atención sobre el peligro de que el



proyecto no necesariamente contribuya al logro de la reconciliación nacional en la medida en que beneficia a miembros de grupos que no están en una negociación de paz.

Michael Frühling, Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en la Universidad, en una intervención realizada en la Universidad Externado de Colombia el 25 de marzo de 2004 manifestó:

“El conflicto armado interno que se desarrolla en Colombia se caracteriza por tener varias dimensiones, en todas las cuales pueden apreciarse consecuencias de carácter nefasto y dañino. Al observar este conflicto se hace patente una serie de circunstancias que están detrás y alrededor de la guerra. Entre ellas, sin ser exhaustivos, son de mencionar las siguientes:

- Ideologías justificatorias de la violencia.
- Exclusiones políticas, económicas y sociales.
- Producción y tráfico de drogas.
- Comercio ilícito y proliferación de armas.
- Otros intereses económicos.
- La guerra como *modus vivendi*.

De todos es sabido que el conflicto colombiano -dentro del cual se emplean medios y métodos degradados, gravemente violatorios del derecho internacional humanitario y lesivos de los derechos humanos- representa uno de los más fuertes obstáculos para que el país logre un desarrollo económico y social equitativo, consiga la desaparición de la pobreza extrema y fortalezca su institucionalidad democrática. De ahí que la tarea de hacer cuanto sea posible por superar ese conflicto constituye para el Estado democrático y de derecho vigente en Colombia -en medio de sus problemas y de sus limitaciones- una responsabilidad y un reto pendientes, tan ineludibles como difíciles”.

Anotaba además el funcionario de las Naciones Unidas que “La superación de ese conflicto armado de carácter pluridimensional exige la realización de un conjunto de esfuerzos fundados en un enfoque multiforme e integral. Para rebasar el conflicto no basta con aplicar medidas aisladas o unidimensionales. Para ello es necesario que el Estado adopte y ponga en práctica medidas que, por lo menos, abarquen cuatro campos:

1º El político-democrático y del Estado de derecho (dentro del cual debe requerirse el concurso y la cooperación de todas las fuerzas civiles democráticas, aun las de oposición).

2º El de las políticas económicas, sociales y humanitarias (incluyendo la política contra la producción, el tráfico y el consumo de drogas estupefacientes).

3º El de las políticas militares.

4º El de la adopción y puesta en práctica de una estrategia de negociación adecuada con los grupos armados ilegales.”

Finalmente, indicaba que “la superación del conflicto armado interno sólo resultará posible si para buscarla se echa mano de la combinación integral de medidas sensatas -y, sin duda, muchas veces enérgicas- en cada una de estas áreas. Y para estas medidas es recomendable guiarse por las normativas de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como por lo dispuesto en el Estatuto de Roma.”.



En virtud de lo anterior, recomendaba “al Gobierno, a los grupos armados ilegales y a la sociedad civil no escatimar esfuerzos para establecer acercamientos dirigidos al diálogo y a la negociación que permitan la superación del conflicto armado interno y el logro de una paz duradera. Los diálogos y la negociación deberán tomar en cuenta, desde un principio, los derechos humanos y el derecho internacional humanitario”.

OPINION DE LA COMISION COLOMBIANA DE JURISTAS⁶

Para que una propuesta de paz negociada, con grupos paramilitares o guerrilleros, sea aceptable por una sociedad, debe cumplir al menos las siguientes condiciones éticas, políticas y jurídicas:

Desde el punto de vista ético, la negociación de un conflicto armado pone en tensión dos valores importantes para toda sociedad: el de la justicia y el de la paz. La tentación de sacrificar la primera en aras de conseguir la segunda suele ser una constante. Así, hay quienes piensan que no importa que no haya justicia en relación con lo sucedido en el pasado, con tal de que haya paz en el futuro. Ese es un pensamiento aparentemente pragmático que, sin embargo, desconoce las enseñanzas de la realidad acerca de las consecuencias negativas que tiene el sacrificio de valores esenciales de una sociedad. Una paz sin justicia es una falsa paz, cuya fragilidad se revelará tarde o temprano.

Pero, además, quienes desechan la justicia como un todo, por la ilusión de vivir en paz, ordinariamente reducen la noción de justicia al aspecto de la pena o la sanción que deba imponerse por las conductas criminales. La justicia es un valor mucho más grande, que comprende el conocimiento de la verdad de lo sucedido, la reparación de los daños causados, y la declaración de responsabilidad, además de la sanción propiamente dicha. La verdad, la reparación y la declaración de responsabilidad son principios que no pugnan con el valor de la paz y, por consiguiente, no hay razón para desecharlos. La tensión entre justicia y paz podría reducirse entonces a la contradicción o dificultad que exista entre la negociación del conflicto y la imposición de una sanción por las conductas que hayan causado daño.

Circunscrito el problema a estos términos, la solución no puede ser pura y simplemente ignorar o pasar por alto la sanción penal. En primer lugar, porque esa no es la única posibilidad para resolver el problema: hay casos en los cuales la pena puede modificarse, variarse o ajustarse a las posibilidades y necesidades de un proceso de esta naturaleza, antes que solamente suprimirse. En segundo lugar, porque hay conductas de extrema gravedad, en relación con las cuales no cabe la posibilidad de suprimir la sanción, a menos que la sociedad claudique por completo ante esas prácticas. Y, en tercer lugar, y sobre todo, porque cualquier valoración que se haga sobre el tratamiento de las sanciones penales y, en general, de la justicia, debe comenzar por tener en cuenta a las personas que han sufrido daño por las conductas de que se trate, es decir, a las víctimas. En consecuencia, una condición elemental de cualquier proceso de negociación de paz es que las víctimas sean reconocidas, que su dignidad sea restablecida y que los victimarios asuman su responsabilidad frente a ellas y frente al país.

Desde el punto de vista político, una negociación de paz debe estar sinceramente orientada hacia la búsqueda de la reconciliación y la convivencia en sociedad. Su objetivo debe ser el cese definitivo de las violaciones masivas, graves y sistemáticas a los derechos humanos y al derecho humanitario. La negociación no debe avalar los crímenes del pasado, no debe legitimar a los victimarios, ni violentar nuevamente a las víctimas. Por el contrario, se debe enviar un

⁶ Justicia Simulada. Una propuesta Indecente. Comisión Colombiana de Juristas.



mensaje claro de no admisibilidad de esas conductas en el futuro. En síntesis, la negociación debe ser una base sólida para la construcción de una sociedad respetuosa de los derechos humanos.

Finalmente, desde el punto de vista jurídico, una negociación de paz que se pretenda legítima debe respetar tanto la legalidad nacional como el derecho internacional. Una y otro son exigentes en cuanto a la necesidad de garantizar los derechos a la verdad, la justicia y la reparación.

Para mencionar solamente las exigencias del derecho internacional, las negociaciones y los acuerdos de paz deben satisfacer el test de los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos y de la Corte Penal Internacional. Se debe tratar de un mecanismo que “genuinamente” busque la realización de los intereses de la justicia (art. 17.1 del Estatuto de la Corte Penal Internacional). Un mecanismo transicional de carácter nacional, aunque sea concertado, no necesariamente es oponible a la Corte Penal Internacional cuando se trata de crímenes de su competencia. Para que el mecanismo transicional sea oponible a la Corte Penal Internacional debe, al menos, haber cumplido los siguientes requisitos: i) induir procesos judiciales de los hechos (investigación, juicio y sentencia, con garantía del debido proceso y con participación de las víctimas), y ii) la decisión de no imponer las penas previstas en la ley no debe proceder de la falta de voluntad o inhabilidad del Estado para procesar y sancionar, sino que se debe tratar de una decisión que “genuinamente” busque favorecer los intereses de la justicia⁷.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado la incompatibilidad de leyes de amnistía y punto final para crímenes internacionales con la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es parte. Según la jurisprudencia reiterada de la Corte:

“son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos”⁸.

Además, de no cumplirse con los estándares internacionales de justicia, tribunales de otros Estados, en virtud del principio de jurisdicción universal para crímenes internacionales, podrían adelantar investigaciones y llamar a juicio a personas beneficiarias de perdones oficiales.

Conforme a lo anterior, así el Gobierno o la sociedad decidan acordar impunidad para crímenes de guerra y de lesa humanidad, esa decisión no será jurídicamente sólida, pues puede ser anulada o ignorada por tribunales supranacionales (como la Corte Penal Internacional o la Corte Interamericana de Derechos Humanos) o por tribunales nacionales de otros países (en virtud del principio de jurisdicción universal).

⁷ Darryl Robinson, “Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court”, en *European Journal of International Law* (2003), Vol. 14 No. 3, págs. 481-505.

⁸ Caso Barrios Altos -Chumbipuma Aguirre y otros- vs. Perú, sentencia del 14 de marzo de 2001, párrafo 41.



CONCLUSION

La situación de conflicto armado colombiano exige soluciones cuya búsqueda no puede ser postergada. El camino para lograr lo obtenido hasta el momento ha sido difícil y el proseguir parece ser igual. El proceso de desmovilización de las Autodefensas sumada a los acuerdos logrados años atrás con grupos guerrilleros dan esperanza de solucionar el conflicto con los grupos que aun existen y siguen operando.

El Estado colombiano en los procesos de paz debe ser garante de los derechos constitucionales y de los derechos internacionales de los individuos; cumplir al detalle los principios básicos que sobre reparación impone el derecho internacional, pero, visualizando que lo que esta en juego es el futuro de una nación y de más de cuarenta millones de colombianos. Está en juego los derechos de los niños y jóvenes de hoy en cinco o más años, esta en juego el volver a las tierras para cultivarlas, esta en juego el futuro económico y político de la Nación. Por lo cual es necesario crear un futuro sobre una paz real.

De allí se parte, que el Estado a través del Congreso de la República en compañía de la sociedad civil y la no civil debe proveer herramientas que busquen un mejor mañana para Colombia y los colombianos.

La vía de la negociación es, entonces la más deseable y dada, la historia del país, ella es factible. Para citar tan sólo algunos ejemplos recientes, basta con recordar el acuerdo de paz del gobierno del presidente Barco con el M-19; la desmovilización del Partido Revolucionario de los Trabajadores PRT, y otros 8 grupos más en la administración Gaviria, y los intentos de acercamiento en los gobiernos de Samper y Pastrana con las FARC – EP y ELN.⁹

Este es el momento de fortalecer la nación a través de reglas claras de juego que permitan crear una desmovilización general de los actores ilegales armados del conflicto; pero, a su vez tomando una posición clara hacia las víctimas del mismo quienes fueron, son y serán los directamente afectados por la violencia amada.

Debemos tener en cuenta las sugerencias que se han realizado por las diferentes organizaciones al proyecto de ley que en el año 2003 ha radicado el Gobierno nacional y las cuales son motivo del presente.

Por considerarlo de enorme importancia y acorde con lo que se ha venido debatiendo con respecto a la alternatividad penal, cito apartes de la Ponencia para el Seminario Internacional “Experiencias de alternatividad penal en procesos de paz” organizado por la Escuela de Cultura de Paz de la Universidad Autónoma de Barcelona los días 27 y 28 de febrero de 2004 en la ciudad de Barcelona, escrita por Gustavo Gallon Giraldo y Catalina Díaz Gómez, de la Comisión Colombiana de Juristas. Los juristas manifiestan que “cualquier beneficio o gracia que se conceda a los delitos más graves debe estar sujeta, por lo menos, a las siguientes condiciones:

- Solicitud del beneficio, lo cual implica pedir perdón públicamente a las víctimas y a la sociedad en su conjunto y manifestar el arrepentimiento.
- Confesión pública, completa y verdadera de los delitos y aporte de pruebas físicas y documentales o, en subsidio, la forma de obtenerlas.
- Declaración y restitución de todos los bienes adquiridos ilícitamente.

⁹ Ley de Alternatividad Penal y justicia Transicional. Documento de recomendaciones. Fundación Social.



- Contribución a la desmovilización del grupo armado (incluido el desmantelamiento de los apoyos estatales y sociales del paramilitarismo, en su caso) y al esclarecimiento de la verdad de casos individuales y del fenómeno en general.
- Entrega de información que contribuya a encontrar los cuerpos de personas asesinadas y desaparecidas.
- Pronunciamiento de sentencia, previo un juicio y una investigación con todas las garantías y con participación de las víctimas.
- Interdicción de derechos y funciones públicas por un tiempo al menos igual al de la pena de privación de libertad prevista en la ley”.

Con respecto al funcionamiento del aparato judicial ante las nuevas responsabilidades con respecto al esclarecimiento de la verdad, “deben induirse medidas para el fortalecimiento de la capacidad técnica y funcional de los jueces y fiscales que vayan a asumir los procesos. Una alternativa es la conformación de grupos especializados de fiscales y jueces que puedan operar en cuerpos colegiados. La creación de un cuerpo especial altamente calificado permitiría la participación activa de las víctimas en las investigaciones. Además, la centralización de los procesos podría contribuir a aminorar las presiones y amenazas contra los funcionarios judiciales y de investigación”.

Igualmente, los investigadores citados hacen alusión a que “una propuesta de justicia transicional adecuada también debe prever mecanismos e instrumentos que faciliten la participación de las víctimas en los procesos judiciales. En ese sentido se debe contemplar un apoyo especial para que las víctimas puedan acceder efectivamente a una defensa técnica de sus derechos. En el mismo sentido, las investigaciones y procesos no deben adelantarse bajo procedimientos sumarios o abreviados que no permitan un tiempo de investigación y debate probatorio suficiente.”

Finalmente, estiman que “ninguna propuesta de gracia o de beneficios judiciales debe regir hacia el futuro sino solamente hacia el pasado”.

Con base en todo lo anterior, se presenta a consideración de los honorables Congresistas el presente proyecto de ley con el cual se busca dar valor agregado a los procesos de paz actuales y futuros con grupos armados al margen de la ley.

CARLOS MORENO DE CARO
Senador de la República