

## **Las víctimas: Una voz indispensable para que la tragedia colombiana no se repita**

En mi intervención el día de hoy quiero destacar la importancia que tiene para las víctimas que los acuerdos a los que se llegue en la mesa de negociaciones entre las FARC-EP y el Gobierno Nacional, se adopte un instrumento de justicia transicional que garantice *un auténtico proceso de rendición de cuentas*. Actualmente la negociación atraviesa un momento de incertidumbre por los resultados del plebiscito del pasado 2 de octubre en donde los colombianos expresaron su decisión de no avalar los acuerdos alcanzados.

Aun cuando los acuerdos fueron rechazados en su totalidad, parece que existe un consenso sobre la necesidad de hacer sólo algunos ajustes y precisiones. Esos ajustes se circunscribirían no a todo el texto de lo acordado sino a los temas que originan mayor controversia, dentro de los cuales se encuentra el punto 5 sobre los derechos de las víctimas, por medio del cual se crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y Garantías de No Repetición.

Los aspectos de desacuerdo entre los representantes del No y la mesa de negociación en este punto son muchos y de diversa naturaleza. El propósito de mi intervención no es desarrollar y comentar, una a una, la lista de las discrepancias, sino que se centra exclusivamente en la defensa de puntos que son de mucha importancia para las víctimas en general, y especialmente para las víctimas de crímenes cometidos por agentes estatales a quienes, por esta razón, les ha sido más difícil la exigencia de sus derechos.

En primer lugar, la participación de las víctimas a través de canales más directos; en segundo lugar, el reconocimiento de responsabilidad de todos los actores del conflicto, tanto directos como indirectos; y finalmente, la importancia de implementar auténticas garantías de no repetición.

### ***1. La participación de las víctimas.***

El acuerdo sobre víctimas que consagra el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, debe privilegiar **la participación de la víctima a través de canales directos**, por medio de los cuales puedan incidir efectivamente

en la obtención de justicia, la construcción de la verdad histórica, y la definición de las medidas de reparación.

Estoy convencido de que al fomentar la participación de las víctimas se logra su reconocimiento social como sujeto político autónomo, habilitado para participar en un diálogo amplio con los demás sectores sociales, contribuyendo de esta manera a erradicar patrones culturales de discriminación arraigados en nuestro imaginario social. Así por ejemplo, la participación de víctimas pertenecientes a sectores tradicionalmente excluidos como las mujeres, los afrodescendientes, los indígenas y la población LGBTI, permitirá su empoderamiento para tomar parte en escenarios de deliberación pública, en condiciones de equidad.

La justicia transicional acordada por el Estado colombiano y las FARC-EP, recoge un conjunto de medidas judiciales, extrajudiciales y políticas para hacer frente a las violaciones masivas de derechos humanos. Dentro de estas medidas que son de diversa índole hacen parte (i) una jurisdicción especial para la paz; (ii) una comisión especial para el esclarecimiento de la verdad; (iii) una unidad especial para la búsqueda de las personas desaparecidas; y (iv) un conjunto de medidas para garantizar la no repetición de las violaciones a los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario, necesarias para el tránsito hacia una paz estable y una normalidad democrática.

En oportunidades se concibe la justicia transicional como una justicia imperfecta o menor, por las concesiones que se suele hacer a favor de los responsables de crímenes graves, necesarias para el logro de la paz. En el caso colombiano por ejemplo, es muy difícil pensar que las FARC-EP abandonen la lucha armada y se sometan a la justicia, si a cambio no logran un consenso sobre sanciones con fórmulas menos restrictivas que las ordinarias o sobre la posibilidad de participar en política. Lo mismo podría decirse sobre los agentes estatales que cometieron abusos, quienes difícilmente aceptarían la aplicación de una justicia más severa que la aplicable a los integrantes de grupos armados.

Por eso, desde la perspectiva transicional, no puede equipararse la sanción con la realización de la justicia. Como lo sugiere Pablo de Greiff, relator especial de la de las Naciones Unidas para la promoción de la verdad, la justicia y la reparación, no por el hecho de consagrar criterios menos severos de sanción, puede catalogarse a la justicia transicional de una forma blanda de justicia.

En contrapeso, la justicia transicional debe otorgar una mayor relevancia a la participación de las víctimas y al derecho que estas tienen a la verdad, especialmente porque los hechos masivos de violaciones a los derechos humanos en el contexto de un conflicto suelen generar una profunda división y polarización, despiertan una fuerte carga de emotividad social, y refuerzan patrones de discriminación y exclusión de las víctimas. Un claro ejemplo es cuando se justifica socialmente la muerte de alguien porque se presume que esta persona algo habría hecho para merecerlo.

En la actualidad, las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario gozan de reconocimiento en los estándares internacionales y en el ordenamiento jurídico interno. Sobre su participación en procesos en donde se determinan sus derechos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que “se debe garantizar que, en todas las etapas de los respectivos procesos, las víctimas puedan formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios y que éstos sean analizados de forma completa y seria por las autoridades antes de que se resuelva sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones”<sup>1</sup>.

En Colombia ha sido la Corte Constitucional quien ha fijado un precedente que ha permanecido invariable y que concede a las víctimas una protección amplia de sus derechos, garantizando entre otros, el derecho a participar en los procesos judiciales ordinarios, y que posteriormente, se ha extendido a la participación en los escenarios de justicia transicional. Esta concepción ampliada estipula que los derechos de las víctimas y de los perjudicados por un delito no se refieren exclusivamente a la reparación material. Comprenden adicionalmente la posibilidad de exigir instrumentos judiciales para lograr el goce efectivo de los derechos y que estos estén orientados al restablecimiento integral, lo cual sólo es posible cuando a las víctimas se les garantizan sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral.

Aunque formalmente está reconocida la participación de la víctima en los procesos de justicia transicional, debo precisar que hasta el acuerdo sobre víctimas de La Habana, había estado seriamente limitada. Antes de la actual negociación, en Colombia contábamos con un proceso penal de justicia transicional consagrado en la Ley 975 de 2005, conocida como la ley de “Justicia y Paz” mediante el cual debían rendir cuentas los integrantes de los grupos paramilitares que se desmovilizaron colectiva e individualmente. Muchos sectores han propuesto su implementación

---

<sup>1</sup> Corte IDH. Caso Ximenes Lopes, párr. 193; Caso de las Masacres de Ituango, párr. 296; Caso Baldeón García, párr. 146; caso Masacre de la Rochela, párr.195

como alternativa al Sistema Integral previsto en los Acuerdos de La Habana. Sin embargo, el diseño de la justicia transicional consagrado en la ley de “Justicia y Paz” aun cuando esta no favorece la participación de las víctimas.

Este proceso tiene serios vicios que atentan contra la perspectiva de la participación de las víctimas especialmente en una construcción colectiva de la verdad. Según la Corte Suprema de Justicia, la ley de “Justicia y Paz” “está diseñada para obtener la confesión voluntaria y libre del desmovilizado, bajo la condición de que efectúe un relato completo y veraz de todos los hechos delictivos en los cuales participó o de los que haya tenido conocimiento durante y con ocasión de su pertenencia al grupo armado al margen de la ley”.

La dificultad no es que la persona que cometió delitos graves y violaciones a los derechos humanos tenga que confesar y decir la verdad, sino el valor que se le concede a este relato en desmedro de los relatos de las víctimas. Esta ley está diseñada para otorgar el beneficio de una pena alternativa a cambio de la confesión que, en la práctica, fue la única fuente de la verdad de lo acontecido. Así, las audiencias de versión libre se convirtieron en un foro para que los actores de la violencia presentaran justificaciones de sus actos, afectando la dignidad de las víctimas, sin permitir la confrontación y contrastación de la información.

Por eso, lo relevante del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición es que este reconoce como principio vinculante la centralidad de las víctimas y su participación. Es indispensable que este reconocimiento no sea formal sino que se lleve a la práctica en su implementación, acogiendo como tesis central que la mejor manera de construir la verdad histórica y colectiva frente a graves y sistemáticas violaciones de los derechos humanos e infracciones al derecho humanitario, es proporcionando mejores y reforzados espacios de deliberación. La aplicación del proceso de justicia transicional no debe centrar todos sus esfuerzos y capacidad en el monólogo de los victimarios, sino que debe fortalecer los canales de participación de las víctimas.

El abordaje del proceso de justicia transicional debe cuestionar la concepción tradicional de “una comunicación unidireccional, y a cambio permitir a la víctima entablar un diálogo moral con el agresor.”<sup>2</sup> En tanto diálogo moral, la justicia transicional posibilita un “proceso de rendición de cuentas en el que nos

---

<sup>2</sup>GARGARELLA, Roberto. “*Democracia y Derecho Penal*”, Revista En Letra. año II, número 3 (2015), tomo I. pp. 19-37.

responsabilizamos los unos a los otros.”<sup>3</sup>Pero esto sólo es posible, como dice el profesor Roberto Gargarella, si se permite “a la víctima opinar respecto del crimen, una oportunidad de confrontar al victimario sobre el daño que éste le ha causado y hacerlo en sus propias palabras y no como parte de un incomprensible discurso jurídico.”<sup>4</sup>

**Esta participación tiene que verse reflejada en todo el diseño institucional creado por la justicia transicional y no exclusivamente en las iniciativas de enjuiciamiento.** Por eso el Sistema Integral constituye un avance notable frente a la ley de “Justicia y Paz”. La adopción de la Jurisdicción Especial para la Paz reconoce a las víctimas como su centro, y les permite su participación por medio de la presentación de informes con la posibilidad de establecer las bases de la responsabilidad de los actores del conflicto. Así mismo, consagra la participación de las víctimas en los mecanismos extrajudiciales establecidos en el acuerdo como la Comisión de Esclarecimiento de la Verdad y la Unidad Especial para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas.

Aunque no está mencionado expresamente en el acuerdo, un enfoque amplio que adecúe canales directos para la participación de las víctimas debe contener como mínimo la posibilidad de (i) conocer y ser informadas de las decisiones que les afectan; (ii) interponer recursos frente a decisiones que les sean desfavorables, proferidas por cualquiera de los órganos de la Jurisdicción Especial para la Paz; (iii) participar en los escenarios previstos para el reconocimiento de responsabilidad por parte de los victimarios, pues constituye el momento idóneo para un diálogo franco; (iv) ser escuchadas en foro público; (v) ser representadas por un sistema público de asesoría y defensa, cuando se requiera para efectos judiciales; (vi) ser tenidas en cuenta y consultadas al momento de establecer las sanciones restaurativas y las reparaciones asignadas; y finalmente (vii) contar con condiciones y medidas efectivas para su protección y seguridad.

## **2. El reconocimiento de la responsabilidad de todos los actores del conflicto armado.**

---

<sup>3</sup> DUFF, Antony et al. *The Trial on Trial: Towards a Normative Theory of the Criminal Trial*, Portland, Hart Publishers. (2007).

<sup>4</sup> BRAITHWAITE, John. *Comment - Republican Criminology and Victim Advocacy*, *Law and Society Review*, 28:4 (1994) p.765

Además de las responsabilidades individuales, la superación del conflicto y el tránsito hacia una paz estable y duradera requiere del establecimiento de responsabilidades colectivas.

En la opinión pública existe un consenso sobre la responsabilidad de los grupos guerrilleros en el conflicto. Nadie discute que al recurrir a la violencia armada las FARC-EP han causado un daño grave a la sociedad sobre el cual tienen que rendir cuentas. Incluso, cada vez es más reconocido por la opinión pública el daño que causaron los grupos paramilitares. Sin embargo, existe una deuda histórica respecto de las responsabilidades de otros actores del conflicto, porque no han sido visibilizadas o, por lo menos, no lo suficiente.

En ese sentido es muy importante que el Sistema Integral promueva la rendición de cuentas respecto de las conductas cometidas por terceros civiles relacionadas con la financiación o colaboración con grupos paramilitares, así como de los agentes estatales. En Colombia se ha documentado ampliamente el nexo existente entre el paramilitarismo y los agentes de la fuerza pública, así como el impulso que ciertos sectores sociales le dieron al proyecto paramilitar, dejando como resultado una larga lista de víctimas.

Las cifras oficiales que proporciona el informe *¡Basta Ya!* del Centro de Memoria Histórica, demuestran la responsabilidad colectiva de la fuerza pública e individual de varios de sus agentes en las violaciones masivas a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Delitos como la *desaparición forzada* con 45.944 víctimas directas son atribuidos mayoritariamente a grupos paramilitares y agentes de la fuerza pública, responsables del 84% de casos. Las *ejecuciones extrajudiciales*, que entre 2002 y 2010 dejaron 4.475 víctimas, fueron todas ellas responsabilidad de agentes estatales<sup>5</sup>. Asimismo, el informe da cuenta de *asesinatos selectivos* en los que los paramilitares y la fuerza pública son responsables del 69% de estos, así como de las 1.982 *masacres* cuya responsabilidad en el 56% de los casos es atribuida a grupos paramilitares que actuaron en asocio con la fuerza pública, autoridades civiles y financiadores del conflicto, mientras el 27% de los casos son atribuidos a autores desconocidos.

---

<sup>5</sup>Fiscalía Investiga más de 5000 casos de falsos positivos. Disponible en: <http://www.hchr.org.co/migracion/index.php/informacion-publica/95-compilacion-de-noticias/ejecuciones-extrajudiciales/6677-fiscalia-investiga-mas-de-5-000-casos-de-falsos-positivos>

La responsabilidad de los miembros del Estado en violaciones masivas de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario tiene una connotación especial. Por un lado los agentes del estado tienen un deber de garantía respecto de la protección de los derechos de los ciudadanos. De manera que si agentes del Estado que representan la institucionalidad pública han cometido abusos, como ha sostenido la Corte Constitucional, son merecedores de un mayor reproche lo cual se explica entre otras razones por i) la existencia de un deber jurídico especial que vincula al servidor público, ii) por el poder que este encarna y representa; iii) o porque con su conducta ha defraudado la confianza pública depositada en él.<sup>6</sup>

En otras palabras se justifica respecto de los agentes estatales un tratamiento diferenciado que parte de considerar la distinta posición que ocupan en la sociedad los particulares y los servidores públicos.

Si bien el Acuerdo sobre víctimas parte del principio de universalidad, en el sentido de que todos los responsables de violaciones a derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario deben comparecer ante la Jurisdicción Especial para la Paz, no se hace una distinción entre ambos tipos de conductas y por el contrario, se tergiversan principios básicos del derecho internacional como, por ejemplo, que el Estado es el único que puede incurrir en violaciones a los derechos humanos.

La importancia de distinguir uno y otro tipo de violaciones, radica en que el concepto genérico de “delitos cometidos con relación al conflicto armado”, invisibiliza la “violencia política”, de la que hacen parte planes y estrategias de eliminación sistemática y generalizada cometidas en relación indirecta con el conflicto armado contra opositores políticos, movimiento social y popular, defensores y defensoras de derechos humanos entre otros, y en consecuencia limita el derecho a la verdad y la posibilidad de garantías de no repetición.

En este sentido, sería importante que en los Acuerdos de La Habana se clarificara que la guerrilla responde por infracciones al derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional, en tanto los agentes del Estado responden adicionalmente por violaciones a los derechos humanos. La Corte Constitucional en sentencia C-084 del 2016 reiteró que de ninguna manera puede excluirse el derecho

---

<sup>6</sup>Corte Constitucional. Sentencia C-1122 de 2008.

internacional de los derechos humanos del juzgamiento de los miembros de la fuerza pública.

Por otra parte, las proporciones que ha alcanzado en Colombia la violencia que proviene del Estado ponen en evidencia que el tránsito hacia la paz y a la consolidación de una democracia real no sólo se logra con la desmovilización, el abandono de las armas y la reincorporación de los integrantes de los grupos guerrilleros, sino que las instituciones públicas encargadas del deber jurídico de garantizar la seguridad y los derechos de los ciudadanos, y a quienes corresponde continuar con el ejercicio de sus funciones, terminen de una vez sus vínculos con prácticas criminales violatorias de los derechos de la población.

En un futuro cercano los grupos armados como las FARC-EP o el ELN dejarán las armas, muchos de ellos se reincorporarán a la vida civil, y unos pocos posiblemente se dedicarán al ejercicio de la política, pero las instituciones públicas, aun cuando algunos de sus miembros hayan sido autores de graves crímenes, seguirán existiendo y el desarrollo de sus funciones continuará vigente. Me refiero por ejemplo a miembros de autoridades civiles, judiciales y de organismos de seguridad e inteligencia.

No quiere decir esto que a los agentes del Estado que hayan cometido crímenes en el contexto del conflicto se les deba otorgar una sanción más drástica que los ponga en desventaja respecto del resto de los actores armados. El reproche, en este sentido, se refiere a las responsabilidades colectivas que al mismo tiempo deben redundar en acciones tendientes a evitar que, en el futuro, la institucionalidad se vea vinculada con fenómenos masivos de criminalidad, como el caso de los falsos positivos, sólo por mencionar un ejemplo.

Con esto conecto con el último punto de mi intervención.

### **3. Garantías de no repetición.**

Además del proceso de rendición de cuentas, es vital para la transición hacia la paz el diseño de un programa de reformas a la institucionalidad tendientes a la no repetición de los crímenes graves y los abusos cometidos en el escenario del conflicto.

Los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario<sup>7</sup>, así como el conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad<sup>8</sup>, sistematizan las obligaciones internacionales de los Estados en materia de garantías de no repetición. (Cita)

De manera más específica, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ha destacado que “la reforma del sector de la seguridad en entornos posteriores a los conflictos es fundamental para consolidar la paz y la estabilidad, promover la reducción de la pobreza, el estado de derecho y la buena gobernanza, ampliar la autoridad legítima del Estado y evitar que los países recaigan en el conflicto”. Así mismo, ha señalado que “un sector de la seguridad eficaz y profesional que rinda cuentas, no discrimine y respete plenamente los derechos humanos y el estado de derecho es la piedra angular de la paz y el desarrollo sostenible y es importante para la prevención de los conflictos”.

El Acuerdo sobre víctimas establece que las garantías de no repetición serán el resultado de la aplicación del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y Garantías de No Repetición. El reconocimiento de las víctimas, la imposición de sanciones por parte del Jurisdicción Especial para la Paz, el esclarecimiento de la verdad acerca de lo ocurrido en el conflicto y la reparación individual y colectiva de las víctimas deben tener el efecto de contribuir a la no repetición de hechos de violencia masiva. En el acuerdo, estas medidas además se complementan con otras que buscan la promoción, el respeto y la garantía de los derechos humanos por medio del fortalecimiento de los mecanismos para su protección, así como garantías para los defensores de derechos humanos. De igual manera, el Estado se comprometió a la no repetición de hechos como el exterminio de un partido político como ocurrió con la Unión Patriótica.

Adicionalmente, el punto 3 de los Acuerdos de La Habana sobre el fin del conflicto, consagra obligaciones sobre garantías de no repetición para ambas partes, tanto para las FARC\_EP como para el Estado colombiano. A esta guerrilla le corresponde cumplir su compromiso de abandonar las armas para siempre, a no hacer uso de

---

<sup>7</sup> ONU, Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.

<sup>8</sup> ONU, Informe de la Sra. Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad - Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, E/CN.4/2005/102/Add.1.

ellas para el logro de sus objetivos políticos a cambio de poder tomar parte de los mecanismos democráticos de participación.

Por su parte, el Gobierno Nacional asume en materia de seguridad y garantías el compromiso de intensificar el combate para acabar con las organizaciones criminales y sus redes de apoyo, en particular contra cualquier organización responsable de homicidios y masacres, o que atente contra defensores de derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos.

Finalmente, el punto de víctimas acordó poner en marcha, por fuera de la JEP, mecanismos judiciales tales como una unidad de investigación y dismantelamiento de las organizaciones criminales, incluyendo las organizaciones que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo, y sus redes de apoyo.

Si bien estas medidas son importantes y deben ser salvaguardadas en un escenario en el que se prevea *realizar ajustes* a los acuerdos, son **insuficientes** pues no tocan temas estructurales como los relacionados con las reformas a las instituciones del Estado, especialmente las del sector defensa, seguridad e inteligencia.

Por esta razón, desde hace un tiempo algunas organizaciones de la sociedad civil que representamos a víctimas, dentro de las cuales se encuentra la organización a la que pertenezco: el Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, hemos propuesto la implementación de una Comisión de Alto Nivel de Garantías de No Repetición complementaria al Sistema Integral. Como parte de su mandato le correspondería hacer propuestas de reformas, diseños institucionales y legales para garantizar el pleno y efectivo goce de los derechos humanos. Estas propuestas deben ser consensuadas con la participación de movimientos sociales y de víctimas, tanto a nivel nacional como territorial.

Los instrumentos de Naciones Unidas, para sociedades que han salido de conflictos, proponen implementar procesos de depuración, pero al mismo tiempo es indispensable acometer reformas estructurales de las instituciones que permitieron o llevaron a cabo abusos en el pasado, como por ejemplo: i) reducir considerablemente el gasto militar y el pie de fuerza; ii) subordinar a la policía a una autoridad civil; iii) revisar la doctrina de seguridad del Estado adecuándola a los parámetros constitucionales; iv) cesar en la criminalización de la protesta social; v) depurar archivos arbitrarios de inteligencia que contengan información de líderes sociales,

sindicales, populares, políticos, indígenas, campesinos, afrodescendientes y defensores de derechos humanos.

#### **4. Para concluir**

Como he señalado hasta aquí, es indispensable que la justicia transicional sea un proceso genuino y autentico de rendición de cuentas. Para que así sea, debe reflejar una participación amplia y directa de las víctimas y de la sociedad. Uno de los objetivos políticos de mayor relevancia en estos procesos de justicia transicional es lograr comunicar lo que allí sucede. Si el proceso posibilita la participación de las víctimas en la deliberación sobre las violaciones a sus derechos, e involucra sin distinción a todos los actores que fueron responsables de abusos, se logrará el propósito de reafirmar los derechos y los valores democráticos.

Finalmente, una sociedad que ha atravesado por 50 años de conflicto es una sociedad que ha institucionalizado la violencia. Por eso, el tránsito hacia la paz estable y duradera requiere la transformación de las instituciones que se han visto permeadas por este fenómeno y han sido partícipes de graves abusos. Si estas reformas garantizan la no repetición de las violaciones masivas como las que ha vivido el país en estas últimas décadas, se podrá afirmar que a los Colombianos les llegó la hora de vivir en paz.

Muchas gracias,

Armenia, 4 de noviembre de 2016