

Aproximación a los instrumentos jurídicos aplicados a los procesos de “negociación de la paz” en Colombia

Approach to legal instruments applied to the process of “negotiation of peace” in Colombia.

Carlos Alberto Mejía Walker

Abogado e Investigador Asociado grupo Hegemonía, guerras y conflictos, Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia. Correo electrónico: carlosalbertomw@yahoo.com

Resumen

Una de las características más recurrentes del escenario de guerra colombiano ha sido la búsqueda negociada de la paz. Desde la década de 1980 la política colombiana se ha caracterizado por el hecho de que en las agendas nacionales de gobierno se ha incluido, por muy diversas vías, la negociación con todos aquellos grupos armados organizados al margen de la ley que han protagonizado la confrontación bélica en el territorio nacional. Así, se ha pasado por una serie de procesos e iniciativas de paz que, no obstante conllevar la adecuación del ordenamiento jurídico para tales propósitos, no han articulado las herramientas necesarias para la búsqueda de la paz con esquemas de aplicación de la justicia, ni mucho menos de la verdad y la reparación como derechos y deberes.

Palabras Claves

Negociación, conflicto armado, ley de justicia y paz, grupos armados.

Abstract

One of the most recurrent features of the Colombian war scenario has been the search for negotiated peace. Since the 1980 Colombian politics has been characterized by the fact that the national government agendas have included, for many different ways, to dealing with all those armed groups operating outside the law who have shaped military confrontation in the country.

Thus, it has gone through a series of peace processes and initiatives, however lead to the adequacy of the legal system for such purposes, have not articulated the necessary tools to search for peace with schemes of application of justice, let less than the truth and reparation as rights and duties

Key Words

Negotiation, conflict, justice and peace law, armed groups.

*Normas aplicables a los procesos de negociación con grupos armados organizados al margen de la ley entre 1981 y 2004*¹

Una de las características más recurrentes del escenario de guerra colombiano ha sido, paradójicamente, la búsqueda negociada de la paz. Desde la década de 1980 la política colombiana se ha caracterizado por el hecho de que en las agendas nacionales de gobierno se ha incluido, por muy diversas vías, la negociación con todos aquellos grupos armados organizados al margen de la ley que han protagonizado la confrontación bélica en el territorio nacional.

Así, se ha pasado por una serie de procesos e iniciativas de paz que, no obstante conllevar la adecuación del ordenamiento jurídico para tales propósitos, no han articulado las herramientas necesarias para la búsqueda de la paz con esquemas de aplicación de la justicia², ni mucho menos de la verdad y la reparación como derechos y deberes. Esto, al menos no en los términos planteados en el actual proceso con los grupos paramilitares y de autodefensa, sustentado jurídicamente en la ley 975 de 2005, conocida como Ley de Justicia y Paz.

Hasta antes de la expedición de la ley 975, y de la puesta en marcha del proceso de Justicia y Paz en Colombia, la legislación aplicable a los procesos de negociación con los grupos armados organizados armados al margen de la ley, regulaba, principalmente, lo concerniente a los beneficios jurídicos para todos aquellos que decidían acogerse o adelantar tales iniciativas, contemplando las condiciones y requisitos necesarios para la extinción de la pena y de la ac-

ción penal y señalando las acciones y políticas para la reintegración de los excombatientes a la vida civil.

Desde hace algo más de dos décadas, la normativa expedida para tales efectos no contemplaba, tal y como lo hace la Ley de Justicia y Paz, asuntos transversales a toda iniciativa de transición, como son, en el caso de los conflictos armados internos, las víctimas de la confrontación, sus derechos, ni mucho menos la contemplación de una pena alternativa, pues las únicas figuras aplicables y objeto de regulación, eran la amnistía o el indulto como asuntos estructurantes de tales normas.

A principios de los años ochenta³, por ejemplo, para tales efectos se contaba con la ley 37 de 1981 y el decreto 474 de 1982, mediante los cuales se establecía la posibilidad de conceder amnistía a los autores o partícipes de hechos que constituyeran delitos políticos y conexos con éstos, no comprendiendo los casos en que tales conductas resultaran vinculadas con ilícitos tales como el secuestro, la extorsión, el homicidio cometido fuera de combate, el incendio, el envenenamiento de fuentes o depósitos de agua, y, en general, con actos de ferocidad o barbarie⁴.

Entre 1982 y 1986, bajo el gobierno del Presidente Belisario Betancur Cuartas, se expidieron las leyes 35 de 1982 y 49 de 1985. La primera declaraba una amnistía general para delitos políticos y conexos, contemplando normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz, y disponiendo en su artículo 1 la posibilidad de conceder amnistía general a los autores, cómplices o encubridores de hechos constitutivos de

¹ La estructura del artículo que aquí se plantea parte de la información disponible en la tabla "Amnistía e Indulto en Colombia: 1981-2004", publicada en el Boletín Informativo número 5 "Historia de los procesos de diálogo y negociación en Colombia", de la Fundación Ideas para la Paz. Para la elaboración del mismo y la referenciación de las normas, se tuvo en cuenta, además, el marco legal relacionado con las materias propias de las funciones de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz. Al respecto ver <http://www.altocomisionadopalapaz.gov.co/web/juridicos/intro.htm> y <http://www.ideaspaz.org/proyecto03/boletines/boletin05.htm>.

² Alto Comisionado para la Paz. Esquema Ley de Justicia y Paz. Disponible en <http://www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/Esquema975.htm> Sin Fecha

³ Durante el gobierno del Presidente Julio César Turbay Ayala.

⁴ Artículo 1, ley 37 de 1981. En igual sentido, el referido decreto declaraba las condiciones necesarias para la extinción de la acción penal y de la pena en tales eventos.

delitos políticos y aquellos conexos por haber sido cometidos para facilitarlos, procurarlos, consumarlos u ocultarlos⁵. De esta posibilidad se excluían expresamente los homicidios fuera de combate cometidos con sevicia o colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, o aprovechándose de esa situación⁶.

Es preciso indicar que mediante esta norma se amplió el espectro de legislación, en el sentido de que ya no se hacía referencia exclusiva a los sujetos beneficiarios y a las condiciones de obtención de los referidos beneficios, toda vez que se incluía ya la referencia a los particulares que habían sufrido perjuicios con ocasión de los hechos objeto de tal beneficio. El artículo 6 de la referida ley disponía que quedaban a salvo "las indemnizaciones de perjuicios causados a particulares por razón de los hechos objeto de la presente amnistía", indicando que el Estado no asumía responsabilidad alguna respecto de los mismos.

Ya en 1985, con la expedición de la ley 49 de 1985, se autorizó al Presidente de la República para conceder indultos a condenados, mediante sentencia ejecutoriada, por delitos políticos y conexos, exceptuando el secuestro, la extorsión, el homicidio cometido fuera de combate, si se hubiere cometido con sevicia o colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esa situación⁷. En igual sentido al de la norma anterior, en el artículo 7 se disponía que quedaban a salvo las indemnizaciones de perjuicios causados a particulares por razón de los delitos que dieran lugar al otorgamiento de alguno de los beneficios consagrados en la misma, indicando, nuevamente, que el Estado no asumiría responsabilidad indemnizatoria alguna por dicho concepto.

Entre los años 1986 y 1990, durante la presiden-

⁵ Artículo 2, ley 35 de 1982.

⁶ Artículo 3, ley 35 de 1982.

⁷ Artículo 1, ley 49 de 1985.

⁸ Artículo 2, decreto 213 de 1991.

cia de Virgilio Barco Vargas, se expidieron la ley 77 de 1989 y el decreto 206 de 1990. Mediante la primera, se facultó al Presidente de la República para conceder indulto a los autores o cómplices de hechos constitutivos de delitos políticos y aquellos conexos con éstos, excluyéndose aquellos casos en que se cometiera homicidio fuera de combate, con sevicia, o colocando a la víctima en estado de indefensión, y los actos de ferocidad o barbarie, excepción que se extendía a quienes formaran parte de organizaciones terroristas. Esta norma se reglamentó mediante el decreto 206 de 1990, y cobijó el acuerdo de paz firmado entre el gobierno nacional y el movimiento armado M-19, en el mes de marzo de 1990.

En el gobierno del Presidente César Gaviria Trujillo, entre los años 1990 y 1994, se expidieron los decretos 213 y 1943 de 1991, 1385 de 1994 y la ley 104 de 1993.

A través del decreto 213 de 1991, el gobierno nacional reglamentó, entre otros, la extinción de la pena y de la acción penal para delitos políticos y conexos. Esta norma cobijó los acuerdos de paz firmados en 1991 entre el gobierno nacional con el Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT), el Ejército Popular de Liberación (EPL) y con el Movimiento Armado Quintín Lame (MAQL). En su artículo 1 consagraba la extinción de la acción penal y de la pena en favor de los autores o cómplices de hechos constitutivos de delitos políticos y los conexos con éstos, excluyéndose de esta posibilidad aquellas conductas que pudiesen ser constitutivas de genocidio, homicidios cometidos fuera de combate -con sevicia o colocando a la víctima en estado de indefensión-, o de los actos de ferocidad o barbarie⁸. Es de destacar que nuevamente se disponía, en su artículo 15, que los beneficios establecidos habrían de ser reconocidos sin perjuicio de la responsabilidad civil respecto de los particulares.

Mediante el decreto 1943 de 1991, el gobierno nacional reguló medidas sobre indulto y amnistía, cobijando el acuerdo de paz suscrito con los

Comandos Ernesto Rojas en el mes de marzo de 1992. En su artículo 1, la norma disponía que se podía conceder, en cada caso particular, los beneficios de indulto o amnistía a aquellos que hubieren sido o fuesen condenados mediante sentencia ejecutoriada, o que fueren denunciados o procesados por delitos o hechos constitutivos de delitos políticos y aquellos conexos con éstos. En el mismo artículo, la norma incluyó el concepto de delitos atroces para indicar que los beneficios consagrados no serían concedidos si los beneficiarios habían incurrido en éstos y en aquellos eventos de homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de la víctima.

En 1993, mediante la ley 104, el Congreso de la República estableció, entre otros asuntos, las causales de extinción de la acción penal y de la pena en caso de delitos políticos y conexos. Dicha norma cobijó los acuerdos de paz firmados en 1994 entre el gobierno nacional y los grupos insurgentes de la Corriente de Renovación Socialista (CRS); las Milicias Urbanas de la ciudad de Medellín y el Frente Francisco Garnica de la Coordinadora Guerrillera Simón Bolívar.

En su artículo 9, esta ley disponía que para acceder a los beneficios señalados por la comisión de delitos políticos y conexos, las personas vinculadas a grupos subversivos, de justicia privada o denominados "Milicias Populares rurales o urbanas", era necesario el abandono voluntario de la organización y la entrega a las autoridades, señalando, además, que los beneficios previstos no podían extenderse al delito de secuestro, a los demás delitos atroces ni a homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de las víctimas, ni en general, a delitos cuya pena mínima legal excediera de ocho años de prisión⁹.

⁹ Parágrafo 2, artículo 9, ley 104 de 1993.

¹⁰ Artículo 18, ley 104 de 1993.

¹¹ Artículo 19, ley 104 de 1993.

¹² Artículo 49, ley 104 de 1993.

¹³ Artículo 60, ley 104 de 1993.

Es de destacar que en su artículo 10, esta norma indicaba que a los beneficiados con la respectiva medida, debía imponérsele, entre otras, la obligación de reparar los daños ocasionados por el delito, salvo cuando se demostrara la imposibilidad de hacerlo, con lo que comenzaba a esbozarse ya, aunque no en los términos actuales, un deber de reparación a aquellas víctimas directas de los excombatientes. Asimismo, se contemplaba una serie de disposiciones referidas a la atención de las víctimas de atentados terroristas, que sufrían directamente perjuicios por razón de los hechos cometidos con bombas o artefactos explosivos y las tomas guerrilleras que afectaran en forma indiscriminada a la población¹⁰, para cuya atención prescribía que éstas recibirían asistencia humanitaria en razón del menoscabo causado por la acción a través del Fondo de Solidaridad y Emergencia Social¹¹.

Mediante esta norma se consagraban, también, las causales de extinción de la acción penal y de la pena en casos de delitos políticos, indicando el respectivo procedimiento, requisitos y excepciones, entre los que se contaba la desmovilización y dejación de armas en los términos de la Política de Paz y Reconciliación del gobierno nacional¹² y la indicación en el sentido que los beneficios concedidos no comprendían la responsabilidad que los favorecidos tuviesen respecto de particulares¹³.

Ya en 1994, mediante el decreto 1385, se consagraron normas para la concesión de beneficios a quienes abandonaran voluntariamente las organizaciones subversivas, indicándose que la valoración de las circunstancias del retiro voluntario y la pertenencia del solicitante a un grupo guerrillero, correspondía hacerla al Comité Operativo para la Dejación de las Armas (CODA), el cual estaba facultado para suspender las órdenes de captura dictadas en procesos penales por delitos políticos y conexos cometidos con anterioridad a la entrega, hasta tanto se decidiera la respectiva solicitud de los beneficios jurídicos a conceder.

Durante el gobierno del Presidente Ernesto

Samper Pizano, entre los años 1994 y 1998, se expidieron las leyes 241 de 1995, 418 de 1997, 434 de 1998¹⁴ y el decreto 1247 de 1997.

A través de la ley 241, el Congreso de la República prorrogó, modificó y adicionó la ley 104 de 1993, abriendo también la posibilidad de otorgar beneficios jurídicos a los grupos de autodefensa tras el previo abandono voluntario de la organización y la entrega a las autoridades. Al respecto, al modificar el artículo 9 de la ley 104, el artículo 2 señalaba que: "tratándose de personas vinculadas a grupos subversivos, de justicia privada o denominados 'milicias populares rurales y urbanas' y a las llamadas autodefensas, también podrán tener derecho a los beneficios señalados (...), siempre y cuando se cumpla con los requisitos y criterios allí previstos". Por su parte, en el artículo 3 se modificó el encabezado del capítulo III del título I de la primera parte de la referida ley 104, que rezaba "Disposiciones para facilitar el diálogo con los grupos guerrilleros, su desmovilización y reinserción a la vida civil", adicionándolo de la siguiente forma: "Disposiciones para facilitar el diálogo y la suscripción de acuerdos con los grupos guerrilleros, su desmovilización militar, la reconciliación entre los colombianos y la convivencia pacífica".

Al modificar el artículo 17 de la ley 104, se dispuso en el artículo 7 que "las normas del presente capítulo son aplicables a las milicias populares a quienes el gobierno nacional reconozca carácter político", en el mismo sentido del artículo 30 cuando adiciona un artículo a la ley 104, precisando que "las normas del presente título son aplicables a las milicias populares con carácter político con las cuales el gobierno nacional fir-

me o haya firmado acuerdos de paz".

Asimismo, al adicionarle un artículo a la ley 104 de 1993, el artículo 8 señaló que "los representantes autorizados por el gobierno podrán realizar actos tendientes a entablar contactos con las llamadas autodefensas y celebrar acuerdos con ellas, con el fin de lograr su sometimiento a la ley y su reincorporación a la vida civil".

Finalmente, se hace necesario aludir a las disposiciones consagradas en cuanto a las víctimas, toda vez que en su artículo 10, modificando el artículo 18 de la ley 104, la norma amplía el entendimiento del concepto al indicar que "(...) se entiende por víctimas aquellas personas que sufren perjuicios por razón de los atentados terroristas cometidos con bombas o artefactos explosivos, ataques guerrilleros y combates que afecten en forma indiscriminada a la población y masacres realizadas en forma discriminada por motivos ideológicos o políticos contra un grupo de población civil en el marco del conflicto armado interno". En igual sentido, al adicionar un artículo a la ley 104, el artículo 29 dispuso que "los beneficios que en este título se consagran no comprenden la responsabilidad que los favorecidos tengan respecto de particulares", y que "en el caso en que se concedan dichos beneficios, la acción civil podrá intentarse con posterioridad ante la jurisdicción civil ordinaria".

Ya en 1997, mediante la ley 418, el Congreso de la República consagró una serie de instrumentos para la búsqueda de la convivencia y la eficacia de la justicia, entre los que se contaban unas disposiciones para facilitar el diálogo y la suscripción de acuerdos con organizaciones armadas al margen de la ley, a las cuales el gobierno nacional les reconociera carácter político para su desmovilización, reconciliación entre los colombianos y convivencia pacífica.

En el título III se establecieron las causales de extinción de la acción penal y de la pena en casos de delitos políticos y conexos, al tiempo que se prorrogó la ley 104 de 1993, prorrogada, modificada y ampliada por la ley 241 de 1995. Esta

¹⁴ Mediante esta norma, el Congreso de la República creó el Consejo Nacional de Paz y definió previamente la política de paz como una política de Estado, permanente y participativa, en cuya "estructuración deben colaborar en forma coordinada y armónica todos los órganos del Estado, y las formas de organización, acción y expresión de la sociedad civil, de tal manera que trascienda los períodos gubernamentales y que exprese la complejidad nacional (artículo 1).

norma cobijó el acuerdo de paz firmado entre el gobierno nacional y las milicias del MIR-COAR, al amparo de los decretos 1247 de 1997 y 2087 de 1998¹⁵.

El artículo 8 dispuso que "en concordancia con el Consejo Nacional de Paz, los representantes autorizados expresamente por el gobierno nacional (...) podrán, entre otros asuntos: b) adelantar diálogos, negociaciones y firmar acuerdos con los voceros o miembros representantes de las organizaciones armadas al margen de la ley a las cuales el gobierno nacional les reconozca carácter político, dirigidos a obtener soluciones al conflicto armado, la efectiva aplicación del Derecho Internacional Humanitario, el respeto a los derechos humanos, el cese o disminución de la intensidad de las hostilidades, la reincorporación a la vida civil de los miembros de estas organizaciones y la creación de condiciones que propendan por un orden político, social y económico justo".

Asimismo, se destacan los instrumentos para la atención a las víctimas de hechos violentos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, entendiendo por víctimas "aquellas personas de la población civil que sufren perjuicios en su vida, grave deterioro en su integridad personal y/o bienes, por razón de actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno, tales como atentados terroristas, combates, ataques y masacres entre otros"¹⁶.

En cuanto a las causales de extinción de la acción penal y de la pena en casos de delitos políticos, en su artículo 50, la ley dispuso, entre

otros, que "el gobierno nacional podrá conceder (...) el beneficio de indulto a los nacionales que hubieren sido condenados mediante sentencia ejecutoriada, por hechos constitutivos de los delitos políticos (...) y los conexos con éstos, cuando a su criterio, la organización armada al margen de la ley a la que se le reconozca el carácter político, del cual forme parte el solicitante, haya demostrado su voluntad de reincorporarse a la vida civil (...)", pudiéndose conceder también este beneficio, a aquellos "que, individualmente y por decisión voluntaria, abandonen sus actividades como miembros de las organizaciones armadas al margen de la ley a las cuales se les haya reconocido su carácter político y así lo soliciten, y hayan demostrado a criterio del gobierno nacional, su voluntad de reincorporarse a la vida civil"¹⁷.

Entre los años 1998 y 2002, durante el gobierno del Presidente Andrés Pastrana Arango, se expedieron los decretos 2069 y 2087 de 1998, 127 de 2001 y la ley 548 de 1999¹⁸.

El decreto 2069 de 1998 reglamentó parcialmente la ley 418 de 1997, disponiendo las medidas que se podían adoptar con el fin de garantizar y facilitar la gestión de los miembros representantes de los grupos guerrilleros que se encontraran privados de la libertad. Por su parte, en virtud de la suscripción del acuerdo final de las comisiones negociadoras el 29 de julio de 1998 entre los gobiernos nacional, departamental de Antioquia y municipal de Medellín con representantes del Movimiento Independiente Revolucionario-Comandos Armados Revolucionarios (MIR-COAR), el decreto 2087 del mismo año, reguló, en su

¹⁵ Mediante el decreto 1247 de 1997, se consagró la creación de una "comisión gubernamental negociadora, como órgano consultivo y decisorio del gobierno, adscrita al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, con el fin de adelantar un proceso de acercamiento, negociación y suscripción de acuerdos finales con el Movimiento Independiente Revolucionario Comandos Armados Revolucionarios MIR-COAR, en los términos previstos en la ley 104 de 1993, prorrogada, modificada y adicionada por la ley 241 de 1995" (artículos 1 y 3).

¹⁶ Artículo 15, ley 418 de 1997.

¹⁷ Finalmente, la norma disponía que "no se aplicará lo dispuesto en este título a quienes realicen conductas que configuren actos atroces, de ferocidad o barbarie, terrorismo, secuestro, genocidios, homicidios cometidos fuera de combate, o colocando a la víctima en estado de indefensión."

¹⁸ Es importante destacar, además, que durante este período, y a través de la ley 589 de 2000, el Congreso de la República tipificó los delitos de genocidio, desaparición forzada, desplazamiento forzado y tortura, definiendo que quedaban excluidos para la aplicación de medidas de indulto y/o amnistía.

artículo 1, lo correspondiente a la creación de una comisión de apoyo y seguimiento del trámite de los beneficios jurídicos a los miembros de dicha organización armada, definiéndola como un organismo eminentemente consultivo y supervisor de los procesos y actividades inherentes al trámite de los beneficios jurídicos de sus miembros, adscrita al Ministerio del Interior¹⁹.

Ya en 2001, y mediante el decreto 127, el gobierno nacional creó las consejerías y programas presidenciales en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, entre las que se contaba la Consejería Presidencial para la Paz, la cual tenía asignada, entre otras, las funciones de asesorar al Presidente de la República en la estructuración y desarrollo de la Política de Paz; verificar la voluntad real de paz y reinserción a la vida civil de los alzados en armas, con el fin de determinar la formalización de diálogos y celebración de acuerdos de paz; y dirigir los diálogos y firmar acuerdos con los voceros y representantes de los grupos alzados en armas, tendientes a buscar la reinserción de sus integrantes a la vida civil, de acuerdo con las órdenes que el Presidente de la República impartiera en este sentido.

De otro lado, a través de la ley 548 de 1999, el Congreso de la República prorrogó la vigencia de la Ley 418 de 1997 por el término de tres años contados a partir de la sanción de su sanción.

Ya durante el gobierno del Presidente Álvaro Uribe Vélez, y previo a la expedición de la ley 975 de 2005, se expidieron la ley 782 de 2002 y los decretos 128 de 2003²⁰, 3360 de 2003, 2767 de 2004 y 4309 de 2004.

Mediante la ley 782 de 2002, el Congreso de la

República prorrogó la vigencia de la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada a su vez por la ley 548 de 1999, incluyendo reformas respecto de la extinción de la acción penal y de la pena en casos de delitos políticos y conexos, y precisando que no se aplicará en el caso de actos de ferocidad y barbarie, terrorismo, secuestro, genocidio y homicidio cometido fuera de combate o colocando a la víctima en estado de indefensión.

Al consagrar las disposiciones para facilitar el diálogo y la suscripción de acuerdos con grupos armados organizados al margen de la ley para su desmovilización, en su artículo 3 dispuso una modificación respecto de la ley 418 de 1997, en el sentido de consagrar que "los representantes autorizados expresamente por el gobierno nacional (...) podrán: b) adelantar diálogos, negociaciones y firmar acuerdos con los voceros, o miembros representantes de los grupos armados organizados al margen de la ley, dirigidos a: obtener soluciones al conflicto armado, lograr la efectiva aplicación del DIH, el respeto de los derechos humanos, el cese de hostilidades o su disminución, la reincorporación a la vida civil de los miembros de estos grupos, o lograr su sometimiento a la ley."

Acto seguido, y conforme con los instrumentos del DIH, especificó que grupo armado al margen de la ley, es "aquel que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerza sobre una parte del territorio un control tal que le permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas".

En cuanto a las víctimas, el artículo 6 modificó la ley 418 de 1997 en su artículo 15, al consagrar que "(...) se entiende por víctimas de la violencia política, aquellas personas de la po-

¹⁹ Artículo 2, decreto 2087 de 1998.

²⁰ Mediante este decreto, el gobierno nacional reglamentó la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999 y 782 de 2002. En su artículo 1 precisa que "cuando se trate de desmovilización colectiva en el marco de acuerdos con el gobierno nacional, la calidad de miembro del grupo armado organizado al margen de la ley de que se trate, se acreditará mediante una lista de desmovilizados suscrita por los voceros o miembros representantes de dicho grupo, en la que se reconozca expresamente tal calidad. Esta lista debe ser recibida y aceptada por el Alto Comisionado para la Paz".

blación civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o en sus bienes, por razón de atentados terroristas, combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno" (...) precisando, además, que "éstas recibirán asistencia humanitaria" (...) como "ayuda indispensable para sufragar los requerimientos esenciales, a fin de satisfacer los derechos que hayan sido menoscabados por los actos enunciados en el artículo 15²¹."

Finalmente, en cuanto a la extinción de la acción penal y de la pena en casos de delitos políticos y conexos, al reformar el artículo 50 de la ley 418 de 1997, el artículo 19 dispuso que "el gobierno nacional podrá conceder (...) el beneficio de indulto a los nacionales que hubieren sido condenados mediante sentencia ejecutoriada, por hechos constitutivos de delito político, cuando a su juicio el grupo armado organizado al margen de la ley con el que se adelanta un proceso de paz, del cual forme parte el solicitante, haya demostrado su voluntad de reincorporarse a la vida civil", pudiéndose conceder, además, a aquellos que individualmente y por decisión voluntaria, abandonen sus actividades como miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley y así lo soliciten, y hayan demostrado, su voluntad de reincorporarse a la vida civil²².

De otro lado, mediante el decreto 128 de 2003, el gobierno nacional reglamentó la ley 418 de 1997, prorrogada por las leyes 548 de 1999 y 782 de 2002, en materia de la Política de Reincorporación a la Vida Civil, a los procesos de desmovilización y al otorgamiento de beneficios jurídicos y socioeconómicos en este sentido. De acuerdo con la norma, los beneficios jurídicos podrían ser de indulto, suspensión condicional

de la ejecución de la pena, cesación de procedimiento, preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria.

Por su parte, el decreto 2767 de 2004 reglamentó la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada a su vez por la ley 782 de 2002, en el sentido de consagrar beneficios para los desmovilizados y reincorporados según se desmovilicen de manera individual y voluntaria; colaboren con las autoridades judiciales y de fuerza pública; entreguen material de guerra, intendencia o comunicaciones, o según desarrollen actividades de cooperación para la fuerza pública.

Finalmente, el decreto 4309 de 2004 modificó el decreto 2069 de 1998, en el sentido de precisar que "al tenor de lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 3 de la ley 782 de 2002, las medidas a que se refiere el decreto 2069 del 9 de octubre de 1998 se podrán aplicar a los miembros representantes de los grupos armados al margen de la ley"²³.

La Ley 975 de 2005 o Ley de Justicia y Paz

El marco normativo del proceso de Justicia y Paz en Colombia se encuentra direccionado, específicamente, por las leyes 975 de 2005 y 782 de 2002. La primera, "por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley (...)", se propone la facilitación de "los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, pretendiendo garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación"²⁴.

²¹ Artículo 7, ley 782 de 2002, que modifica el artículo 16 de la ley 418 de 1997.

²² Asimismo, el artículo 24 indica que dicho beneficio podrá ser otorgado, según proceda, a quienes confiesen y hayan sido o fueren denunciados o procesados por hechos constitutivos de los delitos a que se refiere este título y no hayan sido condenados aún mediante sentencia ejecutoriada, con la correspondiente cesación de procedimiento, resolución de preclusión de la instrucción o resolución inhibitoria.

²³ Artículo 1, decreto 4309 de 2004.

En su artículo 2, reglamentado, entre otros, por los decretos 4760 de 2005 y 3391 de 2006, se define su ámbito de interpretación y aplicación en el sentido de disponer como su objeto la regulación de lo "concerniente a la investigación, procesamiento, sanción y beneficios judiciales de las personas vinculadas a grupos armados organizados al margen de la ley, como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional (...)"²⁵

En dicha norma se establecen los instrumentos jurídicos y las instituciones para el juzgamiento y reincorporación a la vida civil de los desmovilizados de los grupos armados al margen de la ley²⁶; las entidades y procedimientos para la garantía de los derechos de las víctimas de la confrontación armada y su atención, al tiempo que se definen los sujetos beneficiarios y las medidas punitivas a adoptar.

Para efectos de dicha normativa, se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, el grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos como bloques, frentes u otras modalidades de esas mismas organizaciones, de las que trate la ley 782 de 2002, "por medio de la cual se prorroga la vigencia de la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones"²⁷.

Esta norma, al tiempo que complementa la ley 975 de 2005, conocida como Ley de Justicia y Paz, prorrogó la vigencia de la ley 418 de 1997²⁸, que consagraba una serie de instrumentos para la búsqueda de la convivencia y la eficacia de la justicia, entre las que se contaban disposiciones para facilitar el diálogo y la suscripción de acuerdos con organizaciones armadas al margen de la ley, a las cuales el gobierno nacional les reconociera carácter político para su desmovilización.²⁹

En el año 2002, con la expedición de la ley 782, se prescindió de la necesidad de reconocer políticamente a las organizaciones armadas al margen de la ley para iniciar proceso de negociación alguno, al consagrarse una modificación a la ley 418 de 1997 en el sentido de que "los representantes autorizados expresamente por el gobierno nacional (...) podrán: b) adelantar diálogos, negociaciones y firmar acuerdos con los voceros, o miembros representantes de los grupos armados organizados al margen de la ley, dirigidos a: obtener soluciones al conflicto armado, lograr la efectiva aplicación del DIH, el respeto de los derechos humanos, el cese de hostilidades o su disminución, la reincorporación a la vida civil de los miembros de estos grupos, o lograr su sometimiento a la ley, enmarcados en la voluntad de crear condiciones que propendan por un orden político, social y económico justo"³⁰.

Acto seguido, y de conformidad con los instrumentos del DIH, el legislador precisó que "se entiende por grupo armado al margen de la ley,

²⁴ Congreso de la República de Colombia. Ley 975 de 2005. En: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2005/ley_0975_2005.html

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ El artículo 2 de la ley 975 precisa que se entiende por desmovilización "el acto individual o colectivo de dejar las armas y abandonar el grupo armado organizado al margen de la ley, realizado ante autoridad competente."

²⁷ A su vez, esta disposición fue modificada por la ley 1106 de 2006, "por medio de la cual se prorroga la vigencia de la ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las leyes 548 de 1999 y 782 de 2002".

²⁸ Prorrogada y modificada a su vez por la ley 548 de 1999.

²⁹ Es preciso referir que el texto original del enunciado del capítulo I del título I de la ley 418 de 1997, modificado por el artículo 2 de la ley 782 de 2002, disponía lo siguiente: "Disposiciones para facilitar el diálogo y la suscripción de acuerdos con organizaciones armadas al margen de la ley, a las cuales el gobierno nacional les reconozca carácter político para su desmovilización, reconciliación entre los colombianos y la convivencia pacífica."

³⁰ Congreso de la República de Colombia. Ley 782 de 2002. Artículo 3, Literal b). En: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0782_2002.html#1

aquel que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerza sobre una parte del territorio un control tal que le permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas"³¹.

Generalmente, los análisis alrededor de la legislación aplicable al proceso de Justicia y Paz con los grupos paramilitares y de autodefensa, pero extensible a los otros grupos armados organizados al margen de la ley, parten de intentar establecer si se trata, primero, de un verdadero proceso de justicia transicional o no, al tiempo que no se estiman esfuerzos en discutir si dicha normatividad, y particularmente la ley 975 de 2005, cumple o no con los parámetros internacionales sobre la materia, vulnera o no los derechos humanos y el DIH, y reconoce o no los derechos de las víctimas del conflicto armado.

No obstante, como ya se ha dejado notar, se hace necesario precisar que este tipo de procesos y de legislación no es nuevo en nuestro país, no obstante sí serlo la inclusión de todo un aparataje normativo e institucional, de manera formal y exclusiva, para la atención a las víctimas de la confrontación armada con sus respectivos derechos, y la inclusión de una pena alternativa entre cinco y ocho años para quienes cumplan las condiciones previstas en la ley³².

Es importante indicar que, a diferencia de la normatividad previa aplicable a este tipo de procesos, la Ley de Justicia y Paz resulta novedosa en tanto consagra de manera formal y expresa la definición de cada uno de los derechos de las

víctimas de la confrontación armada, los cuales resultan equivalentes, además, con obligaciones de los postulados para acceder a los beneficios y trámites propios de la ley 975 de 2005. Así, esta norma define cada uno de tales derechos en el siguiente sentido:

1. Derecho a la Justicia: (...) el Estado tiene el deber de realizar una investigación efectiva que conduzca a la identificación, captura y sanción de las personas responsables por delitos cometidos por los miembros de grupos armados al margen de la ley; asegurar a las víctimas de esas conductas el acceso a recursos eficaces que reparen el daño infligido, y tomar todas las medidas destinadas a evitar la repetición de tales violaciones (...)³³

2. Derecho a la Verdad: la sociedad, y en especial las víctimas, tienen el derecho inalienable, pleno y efectivo de conocer la verdad sobre los delitos cometidos por grupos armados organizados al margen de la ley, y sobre el paradero de las víctimas de secuestro y desaparición forzada (...) Los procesos judiciales que se adelanten a partir de la vigencia de la presente ley no impedirán que en el futuro puedan aplicarse otros mecanismos no judiciales de reconstrucción de la verdad³⁴.

3. Derecho a la Reparación: el derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas. Restitución

³¹ Congreso de la República de Colombia. Ley 782 de 2002. Artículo 3, Parágrafo 1. En: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2002/ley_0782_2002.html#1

³² Dicha pena será tasada de acuerdo con la gravedad de los delitos y la colaboración efectiva en el esclarecimiento de los mismos. Al respecto, el artículo 29 de la ley 975 precisa lo siguiente: "En caso que el condenado haya cumplido las condiciones previstas en esta ley, la Sala le impondrá una pena alternativa que consiste en privación de la libertad por un período mínimo de cinco (5) años y no superior a ocho (8) años, tasada de acuerdo con la gravedad de los delitos y su colaboración efectiva en el esclarecimiento de los mismos. Para tener derecho a la pena alternativa se requerirá que el beneficiario se comprometa a contribuir con su resocialización a través del trabajo, estudio o enseñanza durante el tiempo que permanezca privado de la libertad, y a promover actividades orientadas a la desmovilización del grupo armado al margen de la ley al cual perteneció". Congreso de la República de Colombia. Ley 975 de 2005. Artículo 29. En: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2005/ley_0975_2005.html

³³ Artículo 6, ley 975 de 2005.

³⁴ Artículo 7, ley 975 de 2005.

es la realización de las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito. La indemnización consiste en compensar los perjuicios causados por el delito. La rehabilitación consiste en realizar las acciones tendientes a la recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito. La satisfacción o compensación moral consiste en realizar las acciones tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido. Las garantías de no repetición comprenden, entre otras, la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley. Se entiende por reparación simbólica toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas. La reparación colectiva debe orientarse a la reconstrucción sicosocial de las poblaciones afectadas por la violencia. Este mecanismo se prevé de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática. Las autoridades judiciales competentes fijarán las reparaciones individuales, colectivas o simbólicas que sean del caso, en los términos de esta ley³⁵.

En cuanto a la imposición, cumplimiento y seguimiento de la pena alternativa y el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad, el artículo 3 de la ley 975, reglamentado, entre otros, por los decretos 4760 de 2005 y 423 de 2007, define la alternatividad como un "beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución

de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización. La concesión del beneficio se otorga según las condiciones establecidas en la presente ley"³⁶.

Como ya se indicó, el antecedente de este tipo de legislación se remonta, al menos durante las dos últimas décadas, a la ley 37 de 1981, expedida durante el gobierno del presidente Julio César Turbay Ayala, la cual contemplaba los mecanismos aplicables a este tipo de iniciativas, particularmente las adelantadas con quienes incurrieran en la comisión de delitos políticos y conexos, concediéndoseles los beneficios de amnistía o indulto según correspondiera³⁷. No obstante, es preciso advertir que desde ese momento, y en toda la legislación aplicable a los procesos de negociación y desmovilización de organizaciones armadas al margen de la ley previa a la ley 975 de 2005, no se hacía alusión, en la forma como esta norma lo incorporó –jurídica e institucionalmente–, ni a las víctimas, ni a la verdad, ni a la justicia, ni a la reparación como derechos, por lo que puede desprenderse, entonces, que de la inclusión de tales aspectos en la ley 975, proviene la afirmación de que Colombia se encuentra más o menos próxima a un verdadero proceso de justicia transicional.

Como puede observarse, y hasta antes de la expedición de la ley 782 de 2002, la normatividad aplicable a los distintos procesos de negociación con grupos armados al margen de la ley en el país, conllevaba implícita la necesidad de reconocer en términos políticos a las organizaciones armadas organizadas al margen de la ley con las cuales pretendiera iniciarse este tipo de iniciativas, en el sentido de que al estimar los beneficios jurídicos aplicables a los sujetos de la negociación, aludía a la concesión de amnistías

³⁵ Artículo 8, ley 975 de 2005.

³⁶ Congreso de la República de Colombia. Ley 975 de 2005. En: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2005/ley_0975_2005.html

³⁷ Al respecto puede verse Fundación Ideas para la Paz. Amnistía e Indulto en Colombia: 1981-2004. Boletín de Paz número 05 Historia de los procesos de diálogo y negociación en Colombia. En: http://www.ideaspaz.org/secciones/publicaciones/download_boletines/boletindepaz05.htm

o indultos por delitos políticos y conexos, o al referirse a los beneficiarios de los mecanismos aplicables en cada iniciativa de paz -a partir más o menos del año 1993 con la ley 104-, comienza a aludirse ya a aquellos grupos armados al margen de la ley a los cuales el gobierno nacional reconociera políticamente.

Ya en diciembre de 2002, con la expedición de la ley 782, el sujeto beneficiario de la ley será definido genéricamente como grupo armado organizado al margen de la ley, no obstante poderse conceder, todavía, el beneficio de indulto "a los nacionales que hubieren sido condenados, mediante sentencia ejecutoriada, por hechos constitutivos de delito político." Sin embargo, la concesión de dicho beneficio se amplió en el sentido de no concederse de manera exclusiva en razón de la comisión de delitos políticos, ampliándose a aquellos nacionales que, individualmente y por decisión voluntaria, abandonen sus actividades como miembros de grupos armados organizados al margen de la ley.

Esta ampliación en la aplicación del beneficio, declarada condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-928 de 2005, "en el entendido de que el indulto a los nacionales que individualmente y por decisión voluntaria abandonen sus actividades como miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley únicamente podrá concederse por los delitos políticos y los delitos conexos con aquellos"³⁸, coincidió con el hecho de que "el mismo día que entrara en vigencia la referida norma, se expidió la resolución 185 que resolvía 'integrar una Comisión Exploratoria de Paz para propiciar acercamientos y establecer contactos con los grupos de las Autodefensas Unidas de Colombia, con las Autodefensas Campesinas del

Bloque Central Bolívar, con el Bloque Vencedores de Arauca, y con el grupo de Autodefensas Alianza del Oriente, conformada por las Autodefensas del Sur del Casanare, Meta y Vichada'"³⁹.

Antes de la entrada en vigencia de la ley 975, actual marco normativo para los procesos de paz y reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, la garantía formal de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación no estaba presente en la legislación sobre el tema, no obstante, la normatividad previa a la Ley de Justicia y Paz, contemplaba ya la inclusión de las víctimas de la confrontación armada, que si bien no abarcaba los asuntos de la verdad, la justicia y la reparación en el marco de un generalizante proceso judicial, bien como derechos, bien como principios, tampoco negaba su existencia y reconocimiento específicos, aunque ello se diera particularmente desde una perspectiva indemnizatoria. Igualmente, no poca de la normatividad referida a la concesión de indultos y amnistías señalaba que dichos beneficios no comprendían la responsabilidad que los favorecidos tuviesen respecto de particulares⁴⁰.

Así, con el fin de hacer compatible la paz con la efectividad de los derechos humanos y el respeto al DIH, el derecho internacional ha considerado que los instrumentos internos que utilicen los estados para lograr la reconciliación deben garantizar a las víctimas y perjudicados de una conducta criminal, la posibilidad de acceder a la justicia para conocer la verdad sobre lo ocurrido y obtener una protección judicial efectiva⁴¹. Y es precisamente en ese contexto que la ley 975 de 2005 pretende consagrar, tal y como lo

³⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-928 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.

³⁹ Pérez Toro, William Fredy (2005). Orden jurídico, negociación, paz y reinserción: la constante imbricación entre guerra, política y derecho en Colombia. En: Estudios Políticos número 27. Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia. págs. 67-100.

⁴⁰ Al respecto ver, entre otras, las leyes 241 de 1995 y 418 de 1997

⁴¹ *Ibidem*.

expresa el decreto 880 de 2008, "una política criminal especial (...) para la transición hacia el logro de una paz sostenible, mediante la cual se posibilite la desmovilización y reinserción de los grupos armados organizados al margen de la ley, el cese de la violencia ocasionada por los mismos y de sus actividades ilícitas, la no repetición de los hechos y la recuperación de la institucionalidad del Estado de derecho, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación."

Referencias

- Congreso de la República de Colombia. Ley 37 de 1981. "Por la cual se declara una amnistía condicional".
- Congreso de la República. Ley 35 de 1982. "Por la cual se decreta una amnistía y se dictan normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz"
- Congreso de la República. Ley 104 de 1993. "Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones".
- Congreso de la República. Ley 241 de 1995. "Por la cual se proroga la vigencia, se modifica y adiciona la Ley 104 de 1993".
- Congreso de la República. Ley 418 de 1997. "Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones".
- Congreso de la República. Ley 548 de 1999. "Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y se dictan otras disposiciones".
- Congreso de la República. Ley 782 de 2002. "Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones."
- Congreso de la República. Ley 975 de 2005. "Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios."
- Congreso de la República. Ley 1106 de 2006. Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999 y 782 de 2002 y se modifican algunas de sus disposiciones
- Corte Constitucional. Sentencia C-928 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.
- Fundación Ideas para la Paz. Amnistía e Indulto en Colombia: 1981-2004. Boletín de Paz número 05 Historia de los procesos de diálogo y negociación en Colombia. En: http://www.ideaspaz.org/secciones/publicaciones/download_boletines/boletindepaz05.htm
- Gobierno Nacional. Decreto 472 de 1982. "Por el cual se dictan medidas tendientes al pronto restablecimiento del orden público interno".
- Gobierno Nacional. Decreto 206 de 1990. "Por el cual se reglamenta la ley 77 de 1989".
- Gobierno Nacional. Decreto 1943 de 1991. "Por el cual se dictan medidas sobre indulto y Amnistía"
- Gobierno Nacional. Decretos 213 de 1994. "Por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público."
- Gobierno Nacional. Decreto 1385 de 1994. "Por



el cual se expiden normas sobre concesión de beneficios a quienes abandonen voluntariamente las organizaciones subversivas."

Gobierno Nacional. Decreto 1247 de 1997. "Por el cual se crea una Comisión Gubernamental".

Gobierno Nacional. Decreto 2069 de 1998. "Por el que se aprueba el procedimiento a seguir en materia de rehabilitación de los funcionarios públicos en el ámbito de la Adminis-

tración General del Estado".

Gobierno Nacional. Decreto 2087 de 1998. "Por el que se indulta a don Rafael Girol González".

Gobierno Nacional. Decreto 127 de 2001. "Por el cual se crean las Consejerías y Programas Presidenciales en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República"

