

## REFLEXIONES SOBRE EL FUTURO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA, LA RECONCILIACIÓN Y EL FORTALECIMIENTO DE LA DEMOCRACIA EN EL ESTADO DE OPINIÓN

Reflections on the Future of Transitional Justice in Colombia, Reconciliation and the Strengthening of Democracy in the State of Opinion

Reflexões Sobre o Futuro da Justiça de Transição na Colômbia, a Reconciliação e o Fortalecimento da Democracia no Estado de Opinião

**Camilo Ernesto Villegas Rondón**

[caerviro@gmail.com](mailto:caerviro@gmail.com)

Universidad Autónoma de Colombia

<https://orcid.org/0000-0003-2378-1084>

**Luisa Fernanda Rairan Parada**

[luisarairan@gmail.com](mailto:luisarairan@gmail.com)

Universidad de Génova

<https://orcid.org/0000-0001-7893-3343>

Recepción: 12.07.2022

Aceptación: 08.10.2022

DOI: <https://doi.org/10.15765/pdv.v13i20.3458>

### Resumen

El escrito que se pone en consideración del lector tiene como pretensión presentar unas reflexiones acerca del futuro de la justicia transicional en Colombia, a propósito de la reconciliación y el fortalecimiento de la democracia en el ámbito del respeto de los derechos humanos siendo uno de ellos la búsqueda de la paz estable y duradera en el marco de la implementación de los acuerdos firmados por gobierno constitucional de Juan Manuel Santos y la ex guerrilla de las Farc. Esto en el contexto del ejercicio de funciones de un gobierno posterior cuyo presidente y bancada se opusieron a la implementación de lo acordado en medio de un clima de polarización y estructuración de un Estado de opinión, finalizando con el planteamiento de la relevancia de caracterizar la política criminal como aquella que permita la realización de los derechos de las víctimas, la oposición política y la construcción del posconflicto, aspectos que recobran importancia respecto de una propuesta de paz total del actual ejecutivo.

### Palabras clave

Justicia transicional, derechos humanos, democracia, posconflicto, política criminal, estado de opinión.

## Abstract

The writing that is put into consideration of the reader has the intention of presenting some reflections about the future of transitional justice in Colombia, regarding reconciliation and the strengthening of democracy in the field of respect for human rights, one of them being the search for stable and lasting peace within the framework of the implementation of the agreements signed by the constitutional government of Juan Manuel Santos and the former guerrilla of the Farc. This in the context of the exercise of functions of a subsequent government whose president and bench opposed the implementation of what was agreed in the midst of a climate of polarization and structuring of a State of opinion, ending with the approach of the relevance of characterizing the policy criminal as the one that allows the realization of the rights of the victims, the political opposition and the construction of the post-conflict, aspects that regain importance with respect to a total peace proposal of the current executive.

## Keywords

Transitional justice, human rights, democracy, post-conflict, criminal policy, democracy and state of opinion.

## Cite este artículo como

Villegas Rondón, C.E. & Rairan Parada, L.F. (2022). Reflexiones sobre el futuro de la justicia transicional en Colombia, la reconciliación y el fortalecimiento de la democracia en el estado de opinión. *Punto De Vista*, 13(20), 116–126. <https://doi.org/10.15765/pdv.v13i20.3458>

## INTRODUCCIÓN

El presente escrito tiene su razón de ser en la presentación de una reflexión en el ámbito de los derechos humanos, siendo la democracia el escenario donde dichos derechos se deben garantizar en plenitud incluso en el contexto de materialización de un Estado de Opinión.

Así las cosas y ante el desarrollo del gobierno de Iván Duque Márquez, presidente constitucional de la República de Colombia entre los años 2018 – 2022, legitimado por más de diez millones de votos de quienes sintieron como propio el pedido de “hacer trizas los acuerdos” suscritos entre el gobierno de Juan Manuel Santos y las Farc – Ep, surge como pregunta que signará este escrito ¿Cuál podrá ser el futuro de la justicia transicional en Colombia a propósito de la reconciliación y el fortalecimiento de la democracia?

Resulta relevante la reflexión que motiva el interrogante formulado, como quiera que en nuestro criterio el país se enfrentó nuevamente durante el último cuatrienio a la negación de la paz como derecho humano y fundamental que se construye mediante la garantía de los derechos de las víctimas y apostándole a la edificación de la memoria histórica como elemento de la reconciliación nacional.

## MÉTODO

El presente trabajo se aborda desde una metodología cualitativa, diseño teórico-documental y método deductivo, pues se parte de los conceptos de justicia transicional, reconciliación y democracia para estudiar el caso colombiano en lo que hace a la implementación del acuerdo firmado por el expresidente Juan Manuel Santos y la guerrilla de las Farc. Lo anterior a propósito del ejercicio de un gobierno (2018-2022) cuyo presidente y bancada se ocuparon de generar barreras para el cumplimiento de lo acordado en medio de un clima de polarización y estructuración de un Estado de opinión, todo lo cual recobra mayor relevancia al considerar la manera en que desde la política criminal se puede permitir la realización de los derechos de las víctimas, la oposición política y la construcción del posconflicto en un contexto en el que se posiciona desde la institucionalidad una apuesta de paz total como núcleo central de las políticas públicas del gobierno en funciones.

## RESULTADOS

### *La justicia transicional como concepto*

Para poder ofrecer respuesta al interrogante resulta ineludible acudir al texto de Pablo de Greiff, cuyo propósito fue la presentación de una concepción normativa de la justicia transicional elaborada de manera sistemática clarificando la relación entre sus elementos constitutivos (2009, pág. 23).

Es claro entonces que el termino justicia transicional se refiere a un conjunto de medidas que han sido y son implementadas en los diferentes países para enfrentarse al legado de los abusos masivos de derechos humanos, estas medidas incluyen en términos generales el enjuiciamiento penal de los responsables, la búsqueda de la verdad, las reparaciones y varias formas de reforma institucional, siendo muy importante la descalificación de las fuerzas de seguridad e incluso del sector judicial (Ibid. Págs. 26 – 27).

Se suma a lo dicho en el párrafo anterior la referencia que hace el autor sobre la importancia del reconocimiento de las víctimas, primero de su estatus moral como seres humanos individuales, siendo relevante que se reconozca que han sido dañadas de manera intencional, sumándose la necesidad de proporcionarles más allá de su reconocimiento como víctimas su consideración como derechohabientes (Ibid. Págs. 46 – 47).

Lo anterior significa que las medidas de justicia transicional deben reconocer al otro como sujeto de derechos, lo que implica desarrollar formas de reparación o compensación apropiadas no solo para aliviar el sufrimiento de las víctimas sino el restablecimiento de sus derechos, asunto que de tajo significa el reconocimiento de los individuos como ciudadanos con igualdad de derechos (Ibid. Pág. 48).

Entonces, resulta interesante comprender en términos de Pablo de Greiff, la confianza cívica como acontecimiento que se deriva de las reparaciones que la promueven, al ser representación de la seriedad de las instituciones al afrontar la violación de derechos de los ciudadanos, siendo el Estado responsable del financiamiento de los programas que beneficien no solo a los marginados, sino a los violentados y maltratados.

Como punto de llegada frente a la construcción de la concepción normativa de la justicia transicional de Pablo de Greiff aparecen la reconciliación y la democracia, dos elementos que resultan esenciales frente a la respuesta del interrogante que guía este escrito y que le son relevantes a cualquier producción académica en el ámbito del derecho constitucional y los derechos humanos, en primer momento porque la sociedad colombiana como escenario de vivencia de la justicia transicional se puede caracterizar como una sociedad no reconciliada así como el espacio donde la democracia se relativiza ante el espectro político que hasta el momento, no dista de las lógicas impuestas en el manejo del poder desde la implementación del régimen de El Frente Nacional que surgió como pacto de las elites políticas con el propósito de dar fin a “La Violencia” ente liberales y conservadores, además a la dictadura militar de Gustavo Rojas Pinilla, pactando los dos partidos tradicionales en 1958 un sistema que estipulaba que durante 16 años los liberales y los conservadores se turnarían la Presidencia y se repartirían en mitades los cargos burocráticos con el fin de civilizar la contienda bipartidista, pacto que trajo como consecuencia un complejo sistema de garantías mutuas y concesiones parciales, que terminó congelando el sistema político colombiano e impidiendo la aprobación de las reformas sociales y económicas que aún hoy exige la realidad colombiana. (González, 2014, pág. 316).

### *Reconciliación y democracia*

Así las cosas, la sociedad no reconciliada es aquella en la que las relaciones entre los ciudadanos, y entre estos y las instituciones se caracterizan por el resentimiento, los ciudadanos sienten indignación porque sus expectativas en relación con las normas han sido amenazadas o han fracasado, con lo que aparece el resentimiento de las víctimas y otras personas. Las medidas de justicia transicional deben proporcionar el reconocimiento y promover la confianza cívica como se dijo arriba para que pueda emerger la reconciliación (Ibid. Págs. 60 – 62).

Respecto del anhelo de fortalecimiento de la democracia como consecuencia de la aplicación de las medidas de justicia transicional se debe tener claro que en un estado de derecho se protege a los individuos del ejercicio arbitrario de quienes detentan el poder, se habla incluso del debido proceso en la producción de las leyes, propendiendo por el ejercicio ciudadano de derechos de participación política de manera completa y significativa porque los derechos civiles e individuales están previamente garantizados (Ibid. Págs. 70 – 72).

Los debates sobre la democracia, ya desde los escenarios de la postguerra y la guerra fría, tal como lo señala Teitel (2003) dejaron el carácter local con el fin de expandirse bajo las ideas que irían ampliando el derecho en épocas de transición para que dejara de ser un espacio para hacer cumplir el derecho y fortalecer los Estados democráticos y tomará unas nuevas dimensiones, dimensiones que podrían entenderse en cierta medida como más humanas en razón a que como lo deja ver Sáez (2009), a través de sus dilucidaciones sobre la memoria y las luchas que debieron librar las víctimas una vez que acallaron el miedo y encontraron su voz.

De lo anterior se colige que en una democracia todas las voces deben ser oídas, particularmente en un escenario de transición, puesto que el derecho no es más que el reflejo de las sociedades, es decir, la manera como se atiendan las problemáticas sociales haciendo uso del derecho depende enormemente del contexto, por lo que una de las características del periodo de transición es que tienen un contexto propio, y cada vez desconocido, pues los alcances y las repercusiones de los conflictos inciden de manera distinta en cada sociedad, sin embargo tal como lo refleja Sáez (2009), en estos procesos fácilmente se puede caer en el desconocimiento del derecho positivo, en el desconocimiento de los derechos humanos (siempre enlazados con el iuspositivismo) en la búsqueda de respuestas, simples, rápidas y convenientes.

Como se dijo arriba, hablar de procesos de justicia transicional tienen tanto de uno como del otro de los aspectos, debido a que, al ser una respuesta desde el derecho, no se puede menos que esperar que el ordenamiento jurídico abone el camino al tránsito, al cambio, y ante todo al reconocimiento de esos derechos que se vieron vulnerados. Sin embargo, respecto de la realidad colombiana se puede constituir como escenario de una continuación

silenciosa de las condiciones preexistentes que permiten la reproducción del statu quo, traicionándose una de las primeras labores de los escenarios de transición, la de reconstrucción de la verdad, de la memoria, de la historia, para que sea verificable la no repetición.

También se debe tener en cuenta que la justicia transicional en su contenido está revestida de diversas particularidades, las cuales tienen una relación directa con los hechos concretos, la cultura, las creencias, la ideología, la ubicación geográfica y la determinación de los agentes del proceso transicional: criminales, víctimas, beneficiarios, auxiliares, miembros de la resistencia, neutrales, etc. (Elster, 2006, pág. 121).

Vale la pena tener en cuenta que en Colombia entre 2005 y 2016 se diseñaron hasta tres modelos distintos de justicia transicional, a saber la Ley 975 de 2005 (ley de justicia y paz), aplicable a los grupos armados al margen de la ley; el Marco Jurídico para la Paz; y el denominado Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición previsto en el acuerdo firmado el 26 de septiembre de 2016 entre el gobierno colombiano y la guerrilla de las Farc que en virtud del triunfo del NO en el plebiscito del 02 de octubre de ese año, dio lugar al acuerdo del 12 de noviembre del mismo año que asumió el modelo de penas del acuerdo no refrendado pero limitó la extensión de las regiones geográficas (zonas veredales transitorias de normalización) a las que se verían confinados los condenados por aquellos crímenes de ius cogens considerados como muy graves e incluyendo una normativa más detallada del régimen de cumplimiento de la pena alternativa. (Olasolo, págs. 81 – 82).

#### A propósito de la respuesta al interrogante

Frente al interrogante que se plantea en este escrito, resulta importante contemplar lo que aconteció con la implementación de los acuerdos y la vuelta al poder del uribismo a través del ejercicio de la Presidencia por el señor Iván Duque Márquez, entre 2018 y 2022. La obstinación de Juan Manuel Santos respecto de la refrendación popular de los acuerdos por la vía del plebiscito, suscita bastantes dudas, pues estaba absolutamente clara la antipatía popular hacia las Farc por sus acciones en el degradado conflicto armado colombiano y su falta de legitimidad, asuntó que fortaleció en su momento la oposición de una derecha que además supo jugar con la ignorancia de algunos de sus “feligreses” para terminarlos de convencer de la necesidad de renunciar a la paz como derecho humano fundamental y anhelo social.

Para el mencionado período, el Congreso de la Republica como escenario legislativo en el que se tramitó lo atinente a la normatividad que permitiera implementar lo acordado con la guerrilla de las Farc que entregó sus armas, no deja de ser la institución que bajo el imperio de las lógicas de “unidad nacional”, tan vigentes desde los tiempos del Frente Nacional, ha cedido a los intereses de las elites políticas para modificar lo acordado a su antojo y peor aún sin el concurso de quienes pactaron la paz con un gobierno que fue incapaz de cumplir su palabra, hecho certificado por el clamor de la comunidad internacional respecto del respeto de lo acordado por las partes.

El “error de cálculo” de Juan Manuel Santos, quien como Jefe de Estado entre 2010 y 2018 firmó el acuerdo con la desmovilizada guerrilla, alimenta dudas, no solo resultó funcional a la rebeldía de quienes en el legislativo integraban su unidad nacional como garantía de gobernabilidad, sino que contribuyó a que se torpedeara la reglamentación del procedimiento que permitiría el formal funcionamiento de la jurisdicción especial para la paz como órgano de justicia transicional en el país de cara a la construcción de una paz estable y duradera.

Los miembros del legislativo a marcha lenta respecto de su tarea en la implementación de los acuerdos en razón primero de la campaña a las elecciones legislativas y luego respecto de las elecciones presidenciales (primera y segunda vuelta) del dos mil dieciocho (2018), dieron la impresión de abandonar a Santos en su compromiso con la paz, pero luego todo estuvo claro cuando de cara a la segunda vuelta presidencial la otrora unidad nacional terminó alineada al uribismo y con ello al deseo de la derecha (en ese entonces mayoría en Colombia) de hacer “trizas” los acuerdos.

Si bien es cierto uno de los efectos de la aplicación de la justicia transicional es la reconciliación nacional y el fortalecimiento de la democracia, no se vislumbra como posible la concreción de dichos anhelos ante el triunfo en las elecciones presidenciales y legislativas de quienes dijeron NO a la paz en el plebiscito de octubre dos (2) del dos mil dieciséis (2016) y de quienes para ese momento “se alejaron” del premio Nobel de la paz colombiano

y supeditaron cualquier avance en la implementación de los acuerdos a la voluntad del ex presidente Duque y su bancada en el Congreso.

La otra cuestión que abruma es la relacionada con el fortalecimiento de la democracia y el estado social de derecho en Colombia, pues ante el panorama político que se configuró con el retorno del proyecto uribista, se radicalizó la economía extractivista, la minimización del Estado y el auspicio de la confianza inversionista en detrimento de la satisfacción de derechos fundamentales de los ciudadanos con lo que se anula la dignidad humana pilar fundamental del Estado que se pretende social y de derecho. Proyecto político que legitimado por algo más de 10 millones de habitantes parecía consolidarse en la criminalización del pensamiento crítico y de la oposición política al statu quo, basta recordar el negacionismo del conflicto armado y la defensa de la tesis que rezaba en contraposición la existencia de una amenaza terrorista.

No resulta posible la democracia en un Estado donde además de la concentración de poderes, el uribismo tenía presidente, la unidad nacional de Santos, en su mayoría, se sumó a la bancada del centro democrático y los sectores más recalcitrantes del establecimiento controlaban el poder legislativo, existiendo en el imaginario social una preocupación frente a la presunta cooptación de la rama judicial respecto de su independencia. Como ejemplo de tal concentración, se tiene la manera en la que el legislativo de esos años aprobó una reforma tributaria denominada “ley de crecimiento económico” que garantizó exenciones a las grandes empresas y colmó de nuevas obligaciones a las clases media y baja, extinguiendo los subsidios de los que se “beneficiaban”.

En este contexto se podía vislumbrar una justicia transicional configurada para juzgar por excelencia a los integrantes de la insurgencia desarmada y desmovilizada, que adaptada a lo que desde el discurso solicitaban los uribistas, tendría como sentido la sanción penal, por lo que la alternatividad no sería considerada, buscando así la eliminación de cualquier posibilidad de participación en política para quienes hicieron parte de la insurgencia.

Si la justicia transicional debe tener como resultado la reconciliación y el fortalecimiento de la democracia, la lógica pretendida por los opositores del acuerdo de paz ya en el control del gobierno nacional, imponía un panorama nada alentador, porque más allá del juzgamiento de quienes hicieron parte de las Farc, se necesita una justicia transicional a la que concurran todos los actores del conflicto, incluso aquellos que sin empuñar las armas lo financiaron, simplemente porque esta sociedad que ha sido víctima en su integridad necesita establecer la verdad para construir la memoria histórica y así garantizar la no repetición, anhelo que frente a la construcción de una paz estable y duradera se diluye cuando la legitimidad que dieron 10 millones de votos permite ver al otro, al adversario político, económico y social como un sujeto de aniquilamiento, no como otra víctima del conflicto y un derechohabiente.

Cuando de la paz se trata, más allá de la ausencia de conflicto armado, estamos ante un derecho individual y colectivo, además del desarrollo de conceptos como la educación para la paz; la seguridad humana, el desarrollo económico, social y cultural; derecho al medio ambiente; derecho de las víctimas y resistencia a la opresión (Rico, 2015, pág. 112), por lo que cabe la pregunta por el papel de las fuerzas armadas y para lo que nos concierne, históricamente en Colombia han sido instrumento de protección de la propiedad privada de quienes concentran grandes extensiones de tierras y de las empresas multinacionales que entre otras tareas se dedican a la extracción de recursos.

Qué decir del papel de las fuerzas armadas si hoy después del desarme de las Farc – Ep, estamos ante la toma de posiciones en las antiguas zonas de influencia de la insurgencia por parte del paramilitarismo disfrazado de bandas criminales cuyo accionar ligado al narcotráfico y a la minería ilegal no deja de tener relación con el aniquilamiento de quienes como víctimas pretenden la restitución de sus tierras y desde los movimientos sociales reivindican sus derechos fundamentales siendo uno de estos la paz, emerge más que urgente la eliminación de cualquier tipo de relación entre las fuerzas armadas y el aun existente paramilitarismo que en su accionar al igual que las disidencias de la insurgencia y las guerrillas, siguen cobrando la vida de líderes sociales.

La agenda política más allá de la lucha contra la corrupción como tema que ha aflorado ante la ausencia de la insurgencia de las Farc como causante de todas las desdichas de la nación, lastimosamente sigue edificándose con base en la polarización de la ciudadanía respecto de la paz, los resultados del plebiscito del 02 de octubre de

2016, además de las elecciones legislativas y presidenciales de 2018 son una clara muestra de los alcances de la democracia de opinión y de lo bien que juegan en este escenario quienes se posicionan en la vereda del odio y son enemigos de la salida negociada entre otras cosas porque también son enemigos de la democracia real, aquella en la que la dignidad humana sea el soporte de un estado garante de derechos fundamentales.

La democracia de opinión y fenómenos como el populismo punitivo que de ella se derivan bastante relación guardan con el acontecer nacional y los mensajes que calan en el imaginario de los ciudadanos (electores), respecto de la aplicación de justicia a quienes dejaron las armas y pretenden reinsertarse en la sociedad y entrar en el ejercicio de la política entendida esta como la posibilidad de ser elegidos. Los opositores de los acuerdos han sabido capitalizar el anhelo de venganza que reclaman quienes sienten que solo es posible la expiación de culpas de los insurgentes tras más de medio siglo en armas, a través de su rendición y confinamiento en cárceles purgando las penas más altas y la imposibilidad de participar en política.

Sabemos que no se pueden desatender los compromisos internacionales respecto de la aplicación de justicia y la erradicación de la impunidad, así como la garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la garantía de no repetición en el escenario de justicia transicional que se genera con la implementación de los acuerdos y la acción de la jurisdicción especial para la paz, entramado cuya matriz de explicación para quienes conocen el derecho y quienes no, podría encontrar argumentos a favor en los postulados básicos del garantismo de Ferrajoli.

El garantismo en materia penal y la comprensión del derecho penal como ultima ratio puede ser el discurso en el que se sustente la paz como derecho fundamental y cuya satisfacción permita la relativización de la pena privativa de la libertad para quienes cometieron conductas punibles ligadas a su accionar en la insurgencia y cuya pretensión fue altruista, en la justicia transicional se puede verificar la minimización y la racionalización del derecho penal como condiciones, simultáneamente, de eficiencia y garantismo (Ferrajoli, 1999, pág. 31).

La eficiencia y el garantismo se concretarían en la medida que, en los procesos en la jurisdicción especial para la paz, a la que acudirían no solo la insurgencia sino los demás protagonistas del conflicto, se pudiera llegar a respetar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la garantía de no repetición, de conformidad con los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

La comunidad internacional en buena medida ha apoyado los acuerdos y una vez se puedan ver los resultados de la jurisdicción especial para la paz respecto de la garantía de derechos de las víctimas y lo que pueda ser la reconciliación nacional, seríamos ejemplo para el mundo, esfuerzo que no puede parar allí y que depende bastante de la voluntad política de quienes hoy han llegado al poder tanto en el ejecutivo como en el legislativo frente a la transformación de condiciones estructurales que permitan no solo la verificación de lo acordado sino erradicar las causas del conflicto, todas ligadas a la gran desigualdad e inequidad social, vale la pena tener en cuenta que Colombia es uno de los países con mayor desigualdad en el planeta, como lo afirma Serrano (2018).

Lo expresado en el párrafo anterior, no puede resultar ajeno al nuevo gobierno de Gustavo Petro Urrego, pues preocupa de cara al fortalecimiento de la democracia en Colombia en tiempos de justicia transicional, el papel de las fuerzas armadas como parte del aparato coercitivo que permite la reproducción del statu quo, pues no es un secreto que como consecuencia de la aplicación de esa Doctrina de la Seguridad Nacional que logró la restricción de las democracias latinoamericanas y entregó el poder a los militares para aniquilar el comunismo entendido como enemigo interno, se privilegiaron los intereses de las elites económicas y políticas también representadas en los comandos de los ejércitos para que se defendiera la propiedad privada y las actividades de las multinacionales, las dictaduras en América Latina permitieron la consolidación de un modelo económico con intereses geoestratégicos propios de la globalización y dio vida al paramilitarismo como estrategia contrainsurgente que en Colombia se combinó con el narcotráfico y la política (Rico, 2015, págs. 115 - 120).

A lo anterior se suma la pertenencia de la composición de la cúpula militar, puesto que no pueden tener en ella asiento quienes hayan estado asociados a hechos constitutivos de ejecuciones extrajudiciales, mal conocidas como “falsos positivos”, pues en el anterior periodo presidencial la cúpula de “troperos” estuvo al frente de la búsqueda de la “estabilidad” y “legalidad” conceptos referentes en el discurso del ex presidente Duque, que se

soportó en un lenguaje militarista y que le apostó al sometimiento de la insurgencia en armas más no de negociación, como se evidencia con la ruptura de diálogos con la insurgencia del Ejército de Liberación Nacional (ELN), guerrilla aun alzada en armas. (Ricaurte, 2018).

Más allá del papel de las fuerzas armadas hoy nos debe asaltar el cuestionamiento frente a la eficacia de las normas ligadas al reconocimiento de las víctimas del conflicto, de la restitución de tierras y como caracterizar políticas públicas que permitan la materialización de los derechos de las víctimas, en el juego de la democracia de opinión, no podemos olvidar que uno de los cuestionamientos de quienes promovieron el NO, fue la restitución de tierras y que presuntamente sectores de esa oscura derecha ligada al accionar paramilitar y las mafias son quienes han venido asesinando reclamantes de tierras y líderes sociales promotores de derechos humanos y por ende de los derechos de las víctimas del conflicto armado, tampoco que hay elites regionales representadas en las distintas ramas del poder público que son dueños de grandes extensiones de tierra y esgrimen ser terceros poseedores de buena fe, a sabiendas que compraron terrenos por debajo de su valor real y que fueron despojados a campesinos obligados a desplazarse o sencillamente fueron asesinados para luego apoderarse de sus inmuebles.

El otro gran pendiente respecto a la paz como derecho tendrá que ver con las políticas públicas que permitan que las tierras restituidas faciliten para la nación seguridad alimentaria y no que estén al servicio de multinacionales que en el ejercicio de la agroindustria, eliminen semillas nativas y vulneren derechos fundamentales de quienes para estas trabajen con la excusa de echar andar locomotoras de desarrollo a las que se suma la minería y los consecuentes perjuicios para el medio ambiente, estos actores lastimosamente re victimizarían y nuevamente desplazarían campesinos, afrocolombianos e indígenas.

La reflexión sobre el origen de las políticas públicas, en el sentido de si estas eran producidas desde los gobiernos o si debían desarrollar propuestas de Estado, permite formularse cuestionamientos como: “¿De qué modo las políticas públicas determinan la política, las instituciones y el Estado?” o “¿Tienen importancia las políticas públicas?”. En pocas palabras, se entienden las políticas públicas como: “la ciencia del estado en acción o, más precisamente, como una metodología de investigación social aplicada al análisis de la actividad concreta de las autoridades públicas” (Roth, 2004, pág. 15).

El Estado, como ente de poder, no puede ser concebido con la concurrencia única de un territorio, una población y una autoridad; sino que corresponde, según Bourdieu a un “proceso cultural e ideal por medio del cual la idea de un poder no individualizado se concreta históricamente” (citado en Roth, 2004, pág.33)

En esta lógica el Estado es dependiente de la sociedad, por tanto, sin la existencia del conglomerado social no existiría Estado y, en consecuencia, tampoco las políticas públicas.

Roth retoma tres acepciones de la palabra política: la primera en la que es entendida como el espacio de gobierno en las sociedades, la segunda como la organización y lucha por el mando y control del poder y por último es la acepción de la semántica que nos atañe. Se entienden entonces las políticas públicas como la designación de propósitos y programas de las autoridades públicas.

En síntesis, puede interpretarse que el objetivo de la política pública es la definición de objetivos, medios y acciones precisadas por el Estado para transformar parcial o totalmente la sociedad identificada, así como también sus resultados y efectos.

Latinoamérica, contemporáneamente se encuentra en un estado de desarrollo, el cual expande los caminos del cambio obligado a resignificar el concepto de lo “político”, que agrieta los espacios del estricto ámbito de la institucionalidad para generar espacios de la sociedad civil.

Entendiendo las políticas públicas como las acciones que buscan la solución de las problemáticas sociales, se busca con estas beneficiar al conglomerado frente a deficiencias de orden cotidiano. La discusión se encuentra en si las políticas públicas que surgen son eficaces o no, concretamente la política criminal, de cara a la verificación de una paz estable y duradera, precisamente cuando finalizó un gobierno que no tenía como máxima dicho



anhelo, ha empezado el ejercicio del poder en el ejecutivo de quien habla de la “paz total” como norte de sus políticas públicas en distintos sectores del Estado.

Las políticas públicas se relacionan con el poder político, pues estas corresponden a la forma específica de resolver determinadas problemáticas, así, la lucha por alcanzar el control de un gobierno, se resume en últimas en el control por la implementación de las políticas públicas como la materialización del proyecto político que se defiende, vinculado directamente con el modelo económico implementado. (Lahera, 2004).

Desde la perspectiva de la CEPAL, una “buena” política pública es aquella que se define democráticamente, teniendo en cuenta al sector público y privado y a la comunidad, que debe estar suscrita en un amplio proceso de participación, en todo caso, pese a su “excelencia formal” no se garantiza que sus contenidos sustantivos sean los adecuados (Ibid.).

El análisis de las políticas públicas así presentadas, debe abordarse teniendo en cuenta dos aspectos fundamentales, el primero, el concepto de desarrollo que subyace de toda propuesta de gobierno, y de otro, el mismo concepto de democracia, que en la sociedad capitalista parte del ideal de que “todos somos iguales”, y que, en ese sentido, la participación bastaría para garantizar un proceso democrático en la definición de estas.

Como se dijo arriba y a propósito de la política criminal, el Estado de opinión y el populismo punitivo como fenómenos que se desarrollan en el seno de la sociedad colombiana y logran su funcionalidad respecto de lo que legitiman en las urnas los ciudadanos que no solo se ubican en los sectores más favorecidos de la población, sino que han perneado todas las clases sociales, aceptándose como máxima el poder de la pena privativa de la libertad respecto del castigo a quienes han atentado contra bienes jurídicos tutelados, por lo que en contraposición aparece como pertinente en nuestro juicio la necesaria aplicación de todas las garantías y la relativización de la prisión como única opción de sanción penal, el derecho a la paz debe ser un elemento que nutra la posibilidad de entendimiento de la privación de la libertad como ultima ratio, dándose vía a la reparación, la verdad, la garantía de no repetición y la justicia como verdaderas búsquedas en aras de reconciliarnos como sociedad por dura que sea nuestra historia.

## DISCUSIÓN Y CONCLUSIÓN

El derecho penal del posconflicto, no puede ser el derecho penal de enemigo, debe ser el derecho penal inspirado en el garantismo, en el minimalismo que permita el adecuado equilibrio entre las garantías para quien incurre en conductas punibles y la procura de sanciones diferentes a la privación de la libertad, derrotero que debe ser considerado en la construcción de lo que ahora se denomina la paz total.

Se debe enfatizar en la crítica al derecho penal como solución a todos los problemas sociales y motivar a los juristas para que no alienten la venganza como incentivo para acudir ante la justicia penal. Definitivamente no se trata de hacer más gravosas las penas para quienes siendo poderosos delinquen, sino de garantizar a los marginales no ser los destinatarios de la sanción penal y la restricción máxima de sus derechos (Silva, 2001, págs. 164 – 166).

Las garantías deben inspirar la prevención del delito, a través de la satisfacción de derechos fundamentales como pilar del estado social de derecho, será más fácil que la expansión del derecho penal y por ende de la privación de la libertad se sigan presentando como típicas de nuestros tiempos.

El Estado de opinión interpretado por los sectores de la oposición al nuevo ejecutivo de Colombia, como aquella muralla que busca contener el poder del gobierno por medio del cumplimiento de la ley, aquel que persigue un equilibrio entre la democracia participativa y democracia representativa, donde la opinión pública sea un actor fundamental para la creación y aprobación de las leyes, aquel en el que supuestamente no prevalece el capricho del gobernante, si no el del imperio de la ley, y donde más allá de la misma interpretación de los jueces, lo superiormente importante es la opinión pública. (Ramírez, 2015, págs. 27 – 28), se presenta en su materialización

como el escenario más nefasto frente a la posibilidad de reconciliación y fortalecimiento de la democracia en el anhelo de construcción de posconflicto.

Somos testigos del manejo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación como herramientas que permiten la consolidación de la denominada democracia de opinión y por ende el Estado de opinión en Colombia, propósito que se ha facilitado ante la falta de acceso a educación de calidad para el grueso de la población y de lo que se están valiendo los medios de comunicación para posicionar en la opinión pública un imaginario de crisis institucional ante la llegada de un gobierno alternativo al poder, matrices de información que tienen como pretensión la deslegitimación de políticas públicas y dentro de estas la política criminal que en un escenario de justicia transicional y de sometimiento a la justicia puedan materializar un anhelo de paz total, por ende de reconciliación nacional.

El uso acrítico de las redes sociales como el medio a través del cual se construye la percepción de la realidad, ha permitido con mayor eficacia que otras tecnologías de la información y la comunicación posicionar en la opinión pública discursos que terminan repitiéndose y legitimando acciones políticas con efectos nefastos para todos los habitantes del país, incluso que los ciudadanos acudan a las urnas y elijan representantes de proyectos políticos contrarios a la realización de sus derechos fundamentales.

Como ejemplo de lo anterior podemos recordar el desprestigio de un proceso de paz y el acuerdo que de este se derivó, vendiéndole a la población que debía refrendar dicho acuerdo en las urnas la idea de un acuerdo construido a la luz de la “ideología de género” y anulando la importancia de su contenido basado en un enfoque de género como pilar de garantía para los derechos de las víctimas entre otros enfoques diferenciales necesarios para el logro de los derechos de quienes padecieron el conflicto y la vivencia de una paz estable y duradera.

La democracia y Estado de opinión permiten que la ciudadanía acrítica legitime leyes que contrarían el Estado Social de Derecho en su esencia, también estamos ante el desconocimiento de la independencia judicial y los fallos de los jueces pues resulta siendo más importante la “opinión pública”, es decir el discurso que se posiciona como verdad en el imaginario de los ciudadanos a través de las tecnologías de la información y la comunicación.

Así las cosas y a propósito de la reconciliación nacional y el fortalecimiento de la democracia en el país, surge como relevante cuestionarnos sobre el cómo construir y ejecutar una política criminal que permita materializar el posconflicto en el contexto del Estado de opinión en Colombia y la posibilidad real del ejercicio ya no solo de la oposición política sino del poder para la construcción de un cambio en el estado actual de cosas sin que esto sea criminalizado o deslegitimado, por quienes persiguen la retoma del poder o incluso la eventual concreción de un golpe blando.

No es fortuito lo que acontece en el país respecto de la imagen que la ciudadanía se ha “creado” de la justicia y como se ha logrado posicionar en lo cotidiano el desprestigio y falta de credibilidad en la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) y sus acciones como órgano de justicia transicional, imaginario que resultaba muy funcional para la perpetuación de un proyecto político en Colombia, así como la constante crítica actual a las medidas que tienen por objetivo salidas negociadas a nuestro conflicto armado y social, cuya explicación tiene bastante asidero en el derecho penal mínimo, la justicia restaurativa, la verdad, la reparación y la garantía de no repetición.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- De Greiff, P. (2009). Una concepción normativa de la justicia transicional. Justicia y paz ¿cuál es el precio que debemos pagar.
- Elster, J. (2006). La Estructura de la Justicia Transicional. En J. Elster, Rendición de Cuentas. La Justicia Transicional en Perspectiva Histórica, 99-160. Buenos Aires: Katz Editores.
- Ferrajoli, L. En: Martínez, M (Compilador). (1999). La pena en una sociedad democrática. En: La pena Garantismo y democracia. Bogotá D.C.: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez.

- González, F. (2014). Poder y violencia en Colombia. Editorial Pontificia Universidad Javeriana.
- Lahera Eugenio; (2004); Política y Políticas Públicas; Comisión Económica para América Latina y el Caribe: Chile
- Olasolo, H. (2017). La Inseguridad Jurídica de los Acuerdos de Paz a la Luz del Régimen Jurídico Internacional de los Crímenes De ius cogens y la Justicia de Transición (Juridical Insecurity of the Peace Agreements under the International Legal Regime for ius cogens Crimes and Transitional Justice).
- Ramírez, Y. (2015). El Estado de Opinión: La construcción discursiva de Álvaro Uribe Vélez. Tesis de grado para optar al título de Politólogo. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá D.C.
- Ricaurte, M. (2018). La “nueva” cúpula militar de Iván Duque. Disponible en: <https://www.las2orillas.co/la-nueva-cupula-militar-de-ivan-duque/>
- Rico, D. (2015). Intervención de la fuerza pública en el proceso de restitución de tierras de las víctimas del conflicto armado. Criterio Jurídico Garantista, 108 – 129
- Roth, A. (2004). Políticas públicas: formulación, implementación y evaluación. Aurora.
- Sáez, R. (2009). Justicia transicional y España. ¿Se puede juzgar la historia? VV. AA. Memoria histórica: ¿se puede juzgar la historia, 85-112.
- Serrano, M. Pese al crecimiento económico, Colombia sigue siendo uno de los países más inequitativos del mundo. Disponible en: <http://unperiodico.unal.edu.co/pages/detail/pese-al-crecimiento-economico-colombia-sigue-siendo-uno-de-los-paises-mas-inequitativos-del-mundo/>
- Silva, J. (2001). La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades posindustriales. Civitas, Segunda Edición.
- Teitel, R. (2003). Genealogía de la justicia transicional. Harvard Human Rights Journal, 16, 69-94.