

Imprimir

Nelson Mandela, al reflexionar sobre la justicia frente a lo sucedido en la guerra y la búsqueda de la reconciliación nacional dijo: *“Un hombre que le quita la libertad a otro hombre es prisionero del odio, está encerrado tras las rejas de los prejuicios y la incapacidad de ver más allá”*. Mandela hablaba de la necesidad de justicia de la sociedad, lo cual no solo va más allá de la cárcel, sino que es un proyecto de paz que contradice al castigo vindicativo de la prisión.

En esta línea, el proyecto de justicia que encarna hoy en Colombia la Jurisdicción Especial para la Paz, debe exigir de todas formas un castigo, una pena acorde y proporcional a los graves crímenes cometidos, pero no sostenido sobre la venganza, sino sobre la reconciliación; no para duramente castigar al culpable, sino para reclamar su responsabilidad y la reparación a las víctimas.

Recordemos que la justicia es, en su esencia y origen, la virtud humana por medio de la cual, cada cual recibe lo que le corresponde. Platón por eso la denominaba como la armonía de la sociedad. En términos jurídicos, la justicia se reduce a las leyes que rigen a las personas en determinada sociedad, nada más contrario a su verdadero significado, y menos cuando se la deforma asimilandola al poder judicial, a ese entramado burocrático que pretende, sin lograrlo “administrar justicia”.

Pero el derecho a la justicia, ya no en términos ideales, sino específicos, tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos, por medio de la investigación de los crímenes, esto es la indagación de la verdad de lo sucedido. Tiene como fin la judicialización y sanción a los responsables, para evitar que los crímenes queden en la impunidad. Y tiene como propósito que los derechos vulnerados por el delito se restablezcan, es decir la Reparación Integral.

Además, el derecho a la justicia debe buscar la correcta resocialización de quien o quienes cometieron los crímenes, para evitar la reincidencia en el delito, es decir la No Repetición. Pero el derecho a la justicia, no hay que olvidar, trasciende los casos individuales y persigue un fin superior y colectivo: la búsqueda de la paz y la reconciliación en la sociedad.

### ¿Justicia para la Paz o para la Venganza?

Justicia no es cárcel, eso es una visión bastante deformada de la justicia. La cárcel como encierro es derivada de la venganza, de la violencia institucional que administra el Estado a través de sus aparatos de represión social.

Tolstoi en su novela “Resurrección” se pregunta ¿Cómo algunos seres humanos que no son mucho mejores, llenos de defectos y pecados, se erigen en el derecho de castigar a otros y llevarlos a prisión? Para luego sentenciar (A través del personaje del príncipe Nejludov): *“la prisión no solo, no sirve para rehabilitar a los condenados sino que además los corrompe y pervierte”*.

Las sanciones penales han sido una forma institucional y social de aplicar la venganza, para evitar que, por falta de castigo, es decir por el surgimiento de la impunidad, la justicia fracase y surja el deseo de la venganza privada.

Pero la venganza es un bosque tupido donde se entra fácilmente, por cualquier lado, pero una vez adentro te enmaraña haciendo que sea muy difícil salir de él. Es por esto que la venganza proyecta el odio hacia el futuro, comprometiendo en la violencia a otras generaciones, frente a algo que no vivieron pero que se les obliga o induce a continuar.

La pedagogía de la venganza está hoy en todos lados, en el cine, la televisión, los video juegos, en la calle, en la familia, la venganza como valor social ampliamente aceptado, los vengadores como héroes, los “Avengers”, admirados e imitados por niños y jóvenes.

En un principio, en los orígenes del derecho penal, quien hubiera cometido un delito merecía un castigo, y esta sanción dependía de la colera del ofendido y no de la corresponsabilidad entre el daño y la pena. Una venganza mediada, pero no regulada, que podía fácilmente caer en excesos y ser impredecible.

Posteriormente se buscó una equivalencia entre el perjuicio causado y el castigo al culpable, por medio del dolor físico, que era ofrecido como compensación del daño. Y no fue sino,

hasta la Revolución Francesa (1789) y la instauración de los Estados liberales, que se elevó la Libertad como valor supremo de la sociedad, y en consecuencia, las sanciones punitivas migraron del dolor físico, a la privación del bien más sagrado para el ser humano, la libertad. Mecanismo por excelencia de los sistemas penales ordinarios, que no ha sido modificado en su esencia, hasta nuestros días.

### Una Justicia Reparadora y Restaurativa

En el marco de una guerra, como la colombiana, con inmensas y masivas violaciones a los derechos humanos y con millones de personas afectadas ¿Qué satisface más los derechos de las víctimas y causa un mayor impacto en la resocialización del ofensor o victimario?: ¿Que el delincuente vaya a una prisión 40 años, o pagar una sanción reparadora o restaurativa?

Las sanciones restaurativas, por esencia, salen de la lógica de la venganza y se insertan en el nuevo paradigma: el de la reconciliación. Son sanciones con un alto contenido reparador para las víctimas, restaurativo para las comunidades y con un enorme contenido pedagógico para la sociedad. Sanciones destinadas a redimir la culpa a través de actos donde se acepta y asume la responsabilidad públicamente, y por eso, se cumplen construyendo o reparando infraestructura comunitaria, como escuelas, carreteras, centros de salud, acueductos para el agua potable; o erradicando explosivos de guerra; o aportando a procesos de pedagogía.

Sanciones restaurativas que deberán estar sujetas a la aprobación del Tribunal para la Paz, de la Jurisdicción Especial, en el marco de la comparecencia ante el Sistema Integral de Verdad, Justicia, reparación y No Repetición. Penas reparadoras que deben ser el fruto de un plan individual o colectivo con obligaciones precisas, horarios, lugares de ejecución y, lo más importante, un mecanismo de consulta con los representantes de las víctimas, que apoyarán desde el control comunitario, al seguimiento que judicialmente ejercerá el Tribunal para la Paz, en el marco de una condena, que debe aportar, además, a la reconciliación y a la convivencia futura.

### La Jurisdicción Especial para la Paz

Es el componente de justicia del Sistema Integral, encargado de poner en marcha un aparato de justicia para investigar, juzgar y sancionar a los culpables de graves crímenes y violaciones a los derechos humanos, pero en el marco de la construcción de paz y la reconciliación nacional.

El énfasis de esta Jurisdicción para la Paz es la justicia restaurativa. Justicia basada en medidas reparatoras, en construcciones alternativas al derecho penal tradicional, donde las partes involucradas (víctimas y victimarios) y la comunidad cercana a los hechos deben tener la oportunidad de participar en la transformación de los conflictos y sus consecuencias, en coordinación con los demás componentes del Sistema Integral. Este tipo de justicia, además de avanzar en términos de paz y reconciliación, debe generar un empoderamiento y reconstrucción del tejido comunitario involucrado en el proceso.

La Jurisdicción Especial para la Paz, JEP, ejerce funciones judiciales de forma autónoma sobre los delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado. Su misión, en el marco del Sistema Integral y en coordinación con el mismo, es atender los derechos de las víctimas; construir verdad judicial y aportar a la verdad histórica; contribuir al logro de una paz estable y duradera; darle seguridad jurídica a las partes y prevenir nuevos hechos de violencia. Por esto la JEP exige para acceder al tratamiento especial previsto en la justicia restaurativa: aportar verdad plena; reparar a las víctimas y garantizar la no repetición.

### Los Fines y Objetivos de la Justicia para la Paz

La Justicia para la Paz, dado su carácter transicional, reparator y restaurativo, tiene como uno de sus principales objetivos, el posibilitar la reconstrucción del tejido social roto por la guerra, en sintonía con el fin último de la transición: la reconciliación nacional y la construcción de una paz estable y duradera. Bajo una perspectiva reparatora, la Justicia para la Paz prioriza, en medio del proceso dialógico, el goce efectivo de los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición bajo el principio de centralidad de las víctimas, que rige todas sus actuaciones.

La JEP, es justicia para la paz porque busca la reconciliación y no la venganza; es justicia reparadora porque busca la verdad plena, la responsabilidad por los hechos cometidos y la genuina actitud de intentar reparar los daños ocasionados a las víctimas; es justicia restaurativa porque persigue sanar el tejido social roto por la violencia; y es justicia transicional porque busca transformar las actitudes violentas, vindicativas, exponer públicamente lo sucedido, resaltar a las víctimas y sus derechos y cambiar radicalmente las costumbres y la identidad nacional. Identidad que ha estado inmersa históricamente en la violencia, y que debe transformarse en medio de nuevos referentes de paz y reconciliación.

La justicia restaurativa transicional de la JEP busca transformar pacíficamente conflictos derivados de los peores crímenes de guerra y de lesa humanidad, lo cual hace que el reto del acompañamiento de los casos se torne en extremo difícil: reparar lo irreparable. Y todo lo anterior, en medio de un modelo de justicia inédito y de difícil comprensión hasta para los abogados involucrados en los procesos.

El término justicia transicional no tiene que ver con el carácter temporal o transitorio del Sistema Integral, sino con la alta función de transformar la sociedad que tiene la Justicia para la Paz. La transición, el cambio, la metamorfosis que debemos hacer en Colombia para salir de décadas de guerra y violencia.

Este tipo de justicia sienta sus bases en la activa participación e interrelación de las víctimas y los comparecientes en la transformación del daño, por medio del proceso dialógico y el proceso de construcción del proyecto de sanción reparadora o restaurativa. De esta forma se involucran, víctimas y victimarios, en la construcción de un modelo de justicia colaborativo y altamente participativo, lo que lo acerca más a los ideales del Estado Social de Derecho, al que aspira la Constitución Nacional. Se trata de humanizar los procedimientos penales y darle el protagonismo a las víctimas (históricamente excluidas), pero también a los comparecientes.

Por esto, lo primero que debe propiciar el Sistema Integral son escenarios de escucha, sobre los sentimientos asociados al hecho violento de cada una de las partes, dando inicio al

proceso dialógico entre víctimas, victimarios y comunidad involucrada.

### Las Prioridades de la Justicia para la Paz

Hay que entender que la Jurisdicción para la Paz es un cambio radical de paradigma sobre el concepto de justicia, y particularmente en materia de derecho penal. En la JEP, los comparecientes y sus representantes judiciales no tienen como prioridad el prepararse para desarrollar una estrategia de defensa y, de esta manera, desvirtuar hasta donde les sea posible los argumentos de la contraparte, en este caso las víctimas.

En la Justicia para la Paz, se prioriza todo lo contrario, esto es, hay una preparación tanto jurídica, como emocional para que el victimario se transforme, en medio del proceso, en un actor fundamental para la paz y la reconciliación. Para esto, se debe ayudar al compareciente (con los equipos psico-jurídicos) a asumir su misión de agente de paz y reconciliación, para lo cual, es importante que entienda y asuma su papel y aporte fundamental a la construcción de la verdad judicial plena, a la aceptación genuina de responsabilidad sobre sus actos, al arrepentimiento verdadero por los daños causados, y a la intención transparente de reparar a sus víctimas por medio de un proyecto reparador y restaurativo. Proyecto que debe construir en conjunto con su víctima o víctimas, involucrando a la comunidad y potenciando sus efectos de pedagogía social.

En la Justicia para la Paz no hay una mediación en el sentido de una reunión entre dos partes para llegar a un acuerdo, y mucho menos liderado por un facilitador neutral. Aquí no hay neutralidad, lo que se privilegia enfáticamente son los derechos de las víctimas, víctimas que son la centralidad de este modelo de justicia y del Sistema Integral que lo soporta. El compareciente no es un actor en igualdad de condiciones que la víctima, no puede ser tratado como un par, sino como alguien que comparece ante el Sistema a resarcir los derechos de las víctimas, a los cuales debe su comparecencia.

### El Principio Dialógico, base del Proceso de Construcción Conjunta de la Verdad

El principio dialógico es el que rige la construcción de la verdad en el Sistema Integral y,

especialmente, la edificación de la verdad judicial en la Jurisdicción Especial para la Paz. Este principio, que materializa la función primordial de búsqueda de paz y reconciliación en el Sistema Integral, privilegia la vía consensuada sobre la antagónica, lo cual implica el respeto por la diferencia y el conflicto entre las partes, pero en el marco de la construcción conjunta de la verdad plena, la satisfacción del derecho a la justicia, la reparación y la no repetición. El principio dialógico, si bien busca ante todo consenso entre las partes, no excluye la contradicción de las distintas posiciones y el trámite de los conflictos.

El principio dialógico debe estar presente en todas las actuaciones de la Jurisdicción y, para esto, los equipos psicojurídicos del Departamento de Atención a Víctimas y del Sistema Autónomo de Asesoría y Defensa de Comparecientes (SAAD Comparecientes) deberían cumplir la función de facilitar y apoyar el proceso dialógico, mediado por la Magistratura, entre las víctimas y los comparecientes (actores principales del proceso). Esto es, preparar las actividades de encuentro y diálogo entre las víctimas, los victimarios y la comunidad, hasta ayudar a madurar un proyecto de construcción dialógica de la verdad judicial y, posteriormente, apoyar la construcción conjunta de un proyecto de reparación transformador y duradero, que debe involucrar a todo el Sistema Integral.

Tanto víctimas como comparecientes, y sus apoderados, antes de entrar en el entramado judicial transicional, deben entender el modelo de Justicia para la Paz y sintonizarse con el bien superior de la paz y la reconciliación. Posteriormente, tanto emocional como jurídicamente, víctimas y comparecientes se deben preparar para enfrentar un proceso anímico y jurídicamente complejo, teniendo siempre presente el principio de centralidad de las víctimas.

### La Transformación de Victimario a Compareciente, Actor de Paz y Reconciliación

La Justicia para la Paz incluye un proceso innovador donde el compareciente tiene la oportunidad de enfrentar sus actos, asumir responsabilidad por los daños y redimir sus crímenes, reincorporándose armónicamente a la sociedad a través del proceso sanador de la reparación y participando como actor fundamental en el proceso de paz y reconciliación, de

ahí la importancia de los efectos de pedagogía social de las sanciones reparatoras.

El compareciente debe saber que la única forma de cerrar el ciclo de violencia es a través de un genuino proceso de justicia. Que para cerrar su propio proceso de culpa debe reparar integralmente a sus víctimas, para lo cual debe reconocer y enfrentar el dolor de la misma, a través de la construcción conjunta de la verdad judicial e histórica, y el desarrollo del proyecto reparator y restaurativo. Y que todo lo anterior, solo será posible si se compromete radicalmente con un proceso de genuino de arrepentimiento, que es el que le permitirá acercarse de forma armónica a la víctima y construir con ella.

Al compareciente hay que orientarlo sobre la importancia reparatora y restaurativa de aportar verdad plena, y de lo trascendental de asumir la responsabilidad ante las víctimas por los hechos que el reconozca haber cometido. Hay que prepararlo, tanto emocionalmente como jurídicamente para las implicaciones que tiene en la JEP el no cumplir con esta premisa fundamental (el régimen de condicionalidad). Tanto emocional como jurídicamente se debe apoyar la preparación del compareciente, para que llegue de la mejor forma a afrontar la verdad con las víctimas, a asumir su responsabilidad, a construir una verdadera actitud de arrepentimiento y, a adoptar una genuina intención de reparar el daño causado.

### Las Víctimas y la Búsqueda de Sentido para su Dolor en la Justicia para la Paz

A la víctima se la debe ayudar a preparar, tanto emocional como jurídicamente, para escuchar la verdad y para que entienda la lógica de la reconciliación. Acompañarla y comprenderla sobre la base del respeto a su proceso de dolor y, en el camino, prepararla para el encuentro con su victimario y con la verdad que este aportará.

Normalmente el sentimiento de venganza que reposa en la justicia ordinaria aflora y se satisface cuando la víctima siente que al culpable “le cayó todo el peso de la ley” o “se va a pudrir en la cárcel”. En la Jurisdicción Especial para la Paz lo que se busca es que, la víctima y el compareciente responsable, después de un cuidadoso proceso psicojurídico, se acerquen por medio del espacio dialógico, facilitando así la construcción, tanto de la verdad judicial,



como de las sanciones reparadoras o restaurativas. Proceso donde el dolor de las víctimas puede canalizarse bajo el fin superior de la paz y la reconciliación nacional. Aquí, las víctimas y los comparecientes, son protagonistas de la administración de justicia y el fin que se persigue no es la venganza, sino la reconciliación, a través de un proyecto transformador de reparación.

Ahora, la participación de las víctimas en el proceso de construcción colaborativa de la verdad judicial o histórica, es absolutamente voluntaria. Pueden decidir entrar al proceso y retirarse cuando quieran; de la misma forma los comparecientes que no deseen adelantar el proceso por la vía dialógica y quieran ir a probar en juicio su inocencia lo pueden hacer.

Cuando como funcionarios prestamos apoyo y soporte al proceso reparador, hay que preguntarse: ¿Qué necesita la víctima para sanar sus heridas, para recuperarse, para encontrar, de nuevo, sentido a la vida? En muchos casos, y dependiendo de los crímenes (desaparición forzada o asesinato, por ejemplo), las víctimas buscan la verdad plena, el ¿por qué? Las razones por las cuáles les hicieron lo que les hicieron, y no discursos justificatorios que las revictimizan. También hay que ser conscientes que las víctimas han reprimido sus sentimientos de ira y dolor y, lo más seguro, es que afloren con fuerza contra los victimarios, en los primeros encuentros o diligencias judiciales.

Ahora bien, los comparecientes, como seres humanos que son, también tienen conflictos emocionales derivados de la culpa, la vergüenza, el miedo, el estrés y de la exposición pública de sus actuaciones, pero ante todo, tienen una necesidad inmensa de redimir sus actos, de liberarse, de resolver de alguna manera lo que causaron y tener la oportunidad de reparar a sus víctimas.

La justicia restaurativa de la JEP pretende cerrar el círculo de odios y venganzas llegando al núcleo o fuente de dichos sentimientos: la relación entre la víctima y el victimario, relación que se potencia y distorsiona comunitaria y socialmente en las maniqueas divisiones entre buenos y malos, las políticas guerreristas, las acciones de estigmatización y las conductas vindicativas. Cada sanción reparadora tiene, por esto, un mensaje ejemplarizante y

pedagógico de paz y reconciliación, en medio de una historia y cotidianidad violenta, donde la sociedad no tiene referentes distintos para aferrarse y construir una nueva forma de relacionarse. La justicia para la paz por esto, busca cerrar las confrontaciones y evitar conflictos violentos en el futuro.

Todos los equipos que trabajan con comparecientes y víctimas en el Sistema Integral, deben estar en constante comunicación y coordinación, para poder identificar las expectativas, los sentimientos genuinos de arrepentimiento, la disposición y oportunidad de aportar verdad plena, de asumir responsabilidad frente a los hechos y querer repararlos, por parte de los victimarios. Pero también, hay que identificar las necesidades de las víctimas, sus expectativas y sentimientos para poder tomar la decisión pertinente y oportuna de juntarlos por medio del espacio dialógico, tanto en escenarios de verdad judicial, como histórica.

Por último, en la dinámica de la Justicia para la Paz, hay que tener en cuenta que el perdón es un acto individual, íntimo, el cual no debe ser promovido, ni insinuado en el proceso. Las víctimas tienen el derecho a no perdonar lo ocurrido, si así lo deciden. Por eso en el Sistema Integral se habla de reconciliación, como una apuesta colectiva, nacional, de cerrar los ciclos de violencia y de venganzas, un proyecto que le da sentido al sufrimiento de las víctimas al ser parte fundamental del cambio que vivirá el país. Reconciliación que se invita a vivir a partir de sus experiencias reparadoras y que, de la misma forma, le da la oportunidad al compareciente de redimir sus actos aportando a la reparación del daño causado, a la restauración del tejido social roto por el crimen y a sentirse parte de la construcción de un bien común superior en el proceso: la construcción de la paz estable y duradera.

### El Sistema Integral frente a otras Jurisdicciones Especiales

La verdad judicial del conflicto armado y su impulso a la verdad histórica, para desentrañar los factores en que se desarrolló la violencia política, no solo están en las competencias de la Jurisdicción Especial para la paz, sino en otras jurisdicciones especiales: la Jurisdicción de Justicia y Paz, y la Jurisdicción Especial Indígena.

La Jurisdicción de Justicia y Paz, generó una gran cantidad de verdad judicial, en el marco del proceso especial penal y transicional, que se adelanta desde el año 2005, en el marco de la reincorporación con los grupos paramilitares o de autodefensas. Verdad donde se han reconocido, hasta el momento, miles de delitos en el marco del conflicto armado y millones de víctimas. Verdad que ha traído el fin de la angustia a miles de familiares de personas desaparecidas en el marco de la guerra, con el develamiento de más de 5.500 fosas comunes y la entrega de restos a sus familiares. Verdad que activó las competencias de la Corte Suprema de Justicia sobre un buen número de congresistas involucrados en graves crímenes de guerra y lesa humanidad, y la competencia de la fiscalía sobre otros líderes políticos regionales, en lo que se llamó La Parapolítica. Verdad que descubrió parte importante de las relaciones empresariales con el conflicto armado y que reclama la deuda judicial e histórica que tiene la Fiscalía con el capítulo de la paraeconomía. Verdad que está dejando muchos avances, pero también muchas lecciones aprendidas a partir de los errores cometidos en cerca de 15 años de aplicación de un modelo de justicia transicional, con el que necesariamente el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición deberá coordinar, trabajar, potenciar sus fortalezas y aprender y corregir de sus errores.

Por otro lado, está la Jurisdicción Especial Indígena, sustentada en el principio fundante y derecho fundamental de la nación colombiana de la pluriétnica y la multiculturalidad. Jurisdicción Étnica, basada en el derecho propio, la cosmovisión indígena y los usos y costumbres milenarios que conforman su sistema vital y armónico de coexistencia como pueblos. Jurisdicción con la cual el Sistema Integral y, en especial la JEP, debe coordinar competencias, garantías especiales, medidas de reparación, sanciones, entre otras actuaciones, en una relación horizontal entre jurisdicciones.

A pesar de los grandes avances en el proceso de reconocimiento de la Jurisdicción Especial Indígena y del compromiso del Sistema Integral de respeto al cumplimiento del punto Étnico del Acuerdo Final, aún se evidencian fallas en el proceso de articulación efectiva entre las dos jurisdicciones, por ejemplo, no existe a la fecha una definición clara sobre el componente étnico en las sanciones reparatoras y restaurativas; se evidencia una exclusión de la perspectiva de armonización de los pueblos indígenas, en las acciones tanto reparatoras

como sancionatorias; existe una falta de coordinación y concurrencia en la priorización y selección de casos en los territorios étnicos; y falta una integración normativa, que dé cabida en el proceso transicional penal al concepto de pueblo víctima, y mucho más, al del territorio y la naturaleza como víctimas de la guerra, más allá de los comunicados de prensa.

Como podemos observar, el derecho a la justicia, sintetizado en el derecho a la verdad judicial integral en el marco del conflicto armado, depende de todo un complejo entramado donde confluyen diversos sistemas de justicia, jurisdicciones, instituciones y procesos penales especiales que deben coordinarse, complementarse y concurrir para el goce efectivo de los derechos de las víctimas y de la sociedad.

Es por esto que el Sistema Integral, y en particular la JEP, no parten de cero en la búsqueda de la verdad judicial e histórica, sino de los avances de las investigaciones y de las sentencias previas logradas en el marco de la justicia ordinaria, de lo pertinente en la Jurisdicción de Justicia y Paz y de la retroalimentación con la justicia especial indígena.

Además, la JEP tiene como mecanismo de participación de las víctimas, en la búsqueda de la verdad judicial, la presentación de informes por parte de sus organizaciones a través de la Sala de Reconocimiento de Verdad y Responsabilidad, informes que complementan y amplían la mirada respecto a la verdad judicial e institucional que recibe de los órganos de la justicia ordinaria, y de los informes que las instituciones han recopilado sobre el conflicto armado, las violaciones a los derechos humanos y las víctimas.

Gabriel Bustamante Peña

Foto tomada de: Dw