

**ANÁLISIS DE LOS PROCESOS DE PAZ CON LOS PARAMILITARES Y CON LAS  
FARC-EP A LA LUZ DE LAS  
NOCIONES DE RAZÓN DE ESTADO, JUSTICIA Y VERDAD**

**AUTOR**

**PAOLA XIMENA FONSECA CARO**

**UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**

**FACULTAD DE FILOSOFÍA**

**MAESTRÍA DE FILOSOFÍA DEL DERECHO Y TEORÍA JURÍDICA**

**Bogotá D.C.**

**2017**

**ANÁLISIS DE LOS PROCESOS DE PAZ CON LOS PARAMILITARES Y CON LAS  
FARC-EP A LA LUZ DE LAS  
NOCIONES DE RAZÓN DE ESTADO, JUSTICIA Y VERDAD**

**AUTOR**

**PAOLA XIMENA FONSECA CARO**

**DIRECTOR**

**HERNÁN MARTÍNEZ FERRO**

**UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**

**FACULTAD DE FILOSOFÍA**

**MAESTRÍA DE FILOSOFÍA DEL DERECHO Y TEORÍA JURÍDICA**

**Bogotá D.C.**

**2017**

## Tabla de contenido

<b>Introducción.....</b>	<b>4</b>
<b>Capítulo I. Las nociones de razón de Estado, justicia y verdad.....</b>	<b>11</b>
1. La razón de Estado.....	11
1.1. Contexto e interpretaciones del pensamiento de Maquiavelo.....	12
1.2. La obra de Maquiavelo: <i>El Príncipe y Discursos sobre la primera década de Tito Livio</i> .....	19
2. La noción de justicia a la luz de Aristóteles.....	29
3. La noción de verdad.....	34
3.1. Friedrich Nietzsche: <i>verdad y mentira en sentido extramoral</i> .....	34
3.2. Richard Rorty: <i>Contingencia, Ironía y Solidaridad</i> .....	39
3.3. Jürgen Habermas: <i>Verdad y Justificación</i> .....	42
<b>Capítulo II. Los procesos de paz en Colombia: comparativo entre la desmovilización de los paramilitares y el proceso de paz con la guerrilla de las FARC-EP.....</b>	<b>49</b>
1. El proceso de desmovilización con los paramilitares.....	49
1.1. Antecedentes.....	49
1.2. La ley de <i>justicia y paz</i> y la sentencia C- 370 de 2006 de la Corte Constitucional.....	53
2. Proceso de paz entre el gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP.....	63
2.1. Antecedentes.....	63
2.2. Síntesis.....	67
<b>Capítulo III. Conclusión.....</b>	<b>72</b>
<b>Los procesos de desmovilización de los paramilitares y de paz con la guerrilla de las FARC-EP a la luz de las nociones de verdad, justicia y razón de Estado.....</b>	<b>72</b>
<b>IV. Referencias bibliográficas principales.....</b>	<b>95</b>

## Introducción

Colombia ha culminado e iniciado los últimos tres siglos en medio de guerras que van desde la guerra de los mil días, pasando por la guerra liberal y conservadora, de la que surge la guerra de las guerrillas en los 60, hasta la guerra de hoy que acumula la guerra de guerrillas, el paramilitarismo, el narcotráfico, y las llamadas bandas criminales – BACRIM y/o grupos armados organizados - GAO. Simultáneamente, ha sido un país que se ha debatido entre la guerra y los intentos, muchas veces infructuosos, de pactar la paz.

Esta investigación se centra en dos de esos procesos de paz, el adelantado en el año 2005, por el entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez con los paramilitares y el actual proceso de negociación del presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón y la guerrilla de las FARC-EP, los que serán analizados jurídica y filosóficamente, con el propósito de reflexionar acerca de sus orígenes, alcances y verdaderos propósitos.

En tal sentido, esta investigación se cimenta tanto en la teoría del derecho como en el pensamiento filosófico, este último mediante las nociones de razón de Estado, justicia y verdad. El estudio del derecho con argumentos de carácter filosófico, permitirá analizar la realidad normativa colombiana en torno a estos dos procesos con un estilo de pensamiento específico, que hace integral el discurso filosófico – jurídico, tanto en la práctica jurídica como en la jurisprudencial. Lo que por demás representa un aporte al pensamiento e ideales liberales de la Universidad Libre de Colombia, preocupada por la realización del debate argumentativo y racional y defensora de la libertad y de la igualdad.

Ahora bien, en el primero de estos procesos, Álvaro Uribe Vélez promovió un marco normativo en el Congreso de la República que facilita el proceso de desmovilización de los grupos paramilitares, y que se encuentra contenido en la ley 975 de 2005, conocida como ley de “*de justicia y paz*”. Esta disposición legal, que tiene por propósito alcanzar la paz nacional, le otorga beneficios penales a quienes se desmovilizan, incluso, por crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad e infracciones al derecho internacional humanitario y, además, establece el reconocimiento de los derechos de las víctimas a la igualdad, a la verdad, a la justicia, a la reparación integral y a la no repetición.

De otra parte, el presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón, a partir del 2012, inició un proceso de negociación con la guerrilla de las FARC-EP que culminó con el acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el 24 de noviembre de 2016 y refrendado en el Congreso de la República de Colombia, los días 29 y 30 de noviembre de ese mismo año. Acuerdo que contiene seis (6) puntos, concertados entre las partes y, mediante los cuales se desarrollan temas como la reforma rural integral, participación política, cultivos ilícitos, entre otros, como el punto 5, que dispone la creación de un Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición conformado a su vez por cinco componentes: la Jurisdicción Especial para la Paz; la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición; la Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado; medidas de reparación integral para la construcción de la paz; y, garantías de no repetición. Asimismo, cada uno de estos puntos y de los componentes que conforman el punto 5, específicamente, exigen para su ejecución de desarrollos normativos, que se tramitan por

procedimientos expeditos contenidos en el acto legislativo 001 de 2016, el cual tiene vigencia hasta el próximo 30 de noviembre, sin que a la fecha se hayan tramitado la totalidad de normas que pretendían expedirse y quedando aún en trámite proyectos neurálgicos del acuerdo como la estatutaria de la JEP, la reforma política y circunscripciones especiales.

Partiendo del supuesto de que ambos procesos se hicieron en el marco de un conjunto de medidas jurídicas y políticas de carácter transicional y teniendo como soporte los conceptos filosóficos de justicia, verdad y razón de Estado, se analizarán ambos procesos de paz y se determinará si con su realización se produjo una tensión entre las nociones de justicia y verdad con respecto al derecho a la paz que fue la razón de Estado aducida en ambos procesos, así como si en realidad el propósito perseguido realmente fue éste y garantizar a las víctimas el goce efectivo de sus derechos a la justicia, la verdad, la reparación y las garantías de no repetición.

Conforme a lo anterior, en esta investigación se pretende demostrar que en estos procesos se flexibilizaron los derechos a la justicia y a la verdad, por razones de Estado, para garantizar el derecho a la paz, y cómo se produjo una tensión entre este derecho y los derechos a la justicia y a la verdad de la sociedad y de las víctimas. En tal sentido, se intenta revelar que mientras en la desmovilización de los paramilitares son cuestionables los propósitos obtenidos so pretexto de alcanzar la paz, en el proceso de negociación que el gobierno nacional adelantó con la guerrilla de las FARC-EP la tensión que produce la paz aducida como razón de Estado para esta negociación y los derechos a la verdad y a la justicia, encuentra una justificación que empieza a tener resultados.

Para demostrar lo anterior, en un primer momento en este trabajo de investigación se abordarán las nociones de razón de Estado, de verdad y de justicia, para de su aplicación en la realidad hacer una aproximación acerca de los fines perseguidos por el Estado al momento de adelantar la desmovilización de los grupos paramilitares y el proceso de paz con la guerrilla de las FARC-EP y si amparado en el propósito de la paz podía ceder en la realización de otros derechos como la justicia y la verdad.

En tal sentido, en un primer capítulo se hace una clarificación de las nociones de razón de Estado, justicia y verdad. La razón de Estado se estudiará a la luz de la concepción filosófica de Maquiavelo, para lo cual se describirá el contexto en el que se produjo su obra, las diversas interpretaciones de la razón de Estado de Maquiavelo y sus principales obras *El Príncipe* y *Discursos de la primera década de Tito Livio*; de igual manera, se describirá la noción de justicia a la luz de los postulados aristotélicos, contenidos en el Libro V, de *La Ética a Nicómaco*, en especial, su concepto sobre la justicia en sentido particular, en una de sus clasificaciones, la correctiva que emerge del ejercicio de la ley y mediante la cual se trata de igualar, rectificando las transacciones entre los sujetos. Este análisis es necesario, porque permite determinar si en los procesos de paz que se analizarán en esta investigación la ley produjo actos de justicia para con la sociedad y las víctimas de estos grupos armados ilegales o si, por el contrario, la paz que perseguían sacrificó la justicia. Para, finalmente, emprender el análisis de la noción de verdad, describiéndola con fundamento en las reflexiones filosóficas de Friedrich Nietzsche en su ensayo sobre *verdad y mentira en sentido extramoral*; de Richard Rorty, en los capítulos I y II de *Contingencia, Ironía y Solidaridad*; y, de Jürgen Habermas, en el capítulo III, de *Verdad y Justificación*.

Como se desarrollará más adelante, a pesar de sus diferencias y de las críticas que Rorty hace del pensamiento filosófico de Nietzsche, estos filósofos coinciden en la idea de que la verdad no puede existir independientemente de la mente humana, la que ajusta el mundo al programa de un lenguaje, mientras que la realidad es indiferente a las descripciones que hacemos de ella, por lo que sólo mediante el olvido el hombre puede llegar a creer erróneamente que posee una verdad; la verdad pura, según Nietzsche, es totalmente inalcanzable e indeseable para el creador del lenguaje, quien se limita a designar las relaciones de las cosas con los hombres, recurriendo para ello a la ayuda de las metáforas. Entretanto, Rorty cuyo análisis parte también de la idea de que no existen verdades objetivas, considera en todo caso que la verdad se puede construir mediante un relato deseable para la sociedad. Ahora, según la concepción lingüística de Habermas, la subjetividad de las creencias no se controla de manera inmediata confrontándolas con el mundo, sino mediante una coincidencia pública, alcanzada en la comunidad de la comunicación, es decir, según justificaciones racionalmente aceptables. Como quiera que la opinión pública utiliza recurrentemente en su discurso la noción de verdad, al igual que lo hace el Estado, este último, para justificar los procesos de justicia transicional, es necesario reflexionar acerca de qué es verdad para sociedad, si lo son los hechos o las emociones y cuál es la verdad que las víctimas y la justicia esperan obtener de estos procesos, por lo tanto, en esta investigación se aplicará la concepción de Habermas acerca de verdad, entendida como una construcción lingüística basada en el consenso y en la argumentación, para intentar dar una respuesta a estos interrogantes.

Hecha esta descripción, en un segundo capítulo, se analizarán los procesos de paz en Colombia, se hará un breve recuento de sus antecedentes, así como de su fundamento jurídico y

jurisprudencial; para, finalmente, en un tercer capítulo, pretendiendo llenar sus vacíos conceptuales, así como las verdaderas razones políticas que les dieron origen y sus problemas jurídicos, se compararán estos procesos aplicando para tal efecto la filosofía, en especial las nociones de razón de Estado, justicia y verdad descritas en el capítulo anterior.

En ese último capítulo, de conclusiones, se demostrará que con el proceso de justicia transicional adelantado con los paramilitares se produjo una tensión entre la razón de Estado (la paz) con los derechos a la verdad y a la justicia, que no tuvo justificación. Como se ahondará en este escrito, en el proceso de desmovilización con los paramilitares los derechos a la verdad y a la justicia no solamente se flexibilizaron sino que en gran medida se desconocieron. Las penas que fueron impuestas a los paramilitares no sobrepasaron los 8 años, cumplido este tiempo, en su mayoría, los ex paramilitares fueron liberados sin que existiera sentencia y sin que se hubieran alcanzado unos mínimos de verdad y de justicia. La tensión que se produjo con estos derechos no fue tampoco justificada toda vez que la anhelada paz no llegó al país, el desmonte de los grupos paramilitarismos no se produjo y, por el contrario, se transformaron en otras estructuras criminales, conocidas primero como bandas criminales emergentes (BACRIM) y, ahora, como grupos armados organizados (GAO), las que han seguido produciendo terror y zozobra en gran parte del territorio nacional.

Por el contrario, en el proceso de paz adelantado entre el gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP la tensión existente entre la razón de Estado, a saber la paz, y los derechos a la verdad y a la justicia, ha empezado a encontrar justificación. Mientras que de una parte miembros de la fuerza pública han suscrito actas de compromiso y se han acogido a la JEP y los

desmovilizados de las FARC-EP se han visto beneficiados con amnistías e indultos; de otra, son muchas las vidas de miembros de la fuerza pública, de guerrilleros y de población civil que se han salvado como consecuencia del cese al fuego, primero unilateral, decretado por las FARC-EP, y después bilateral, entre este grupo armado ilegal y el Estado. Aunque aún no se ha implementado el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, y tan solo ha entrado en funcionamiento la Secretaría de la Jurisdicción Especial para la Paz y se han nombrado, aún sin posesionarse, los magistrados y magistradas de la Jurisdicción Especial para la Paz, los y las comisionadas de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición, así como la directora de la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas y el director de la Unidad de Investigación y acusación de la Jurisdicción Especial para la Paz, las FARC-EP han hecho actos tempranos de perdón para las víctimas, han iniciado labores de desminado y, además, la ONU ha certificado su desarme total.

## **Capítulo I. Las nociones de razón de Estado, justicia y verdad**

### **1. La razón de Estado**

En cuanto a la razón de Estado tenemos que diversos filósofos se han cuestionado acerca de si a la razón de Estado la impulsa solamente el bien del Estado, con un sentido ético, o entran en conflicto deberes éticos divergentes o incluso irrumpen motivos extraños a la moral (Meinecke, 2014, 6-7). La razón de Estado tiene dos fuentes en las que puede situarse su origen: una, la tendencia al poder del soberano, y otra, la necesidad del pueblo que obedece (p.11). En el ejercicio del poder el soberano puede servir a sus súbditos hasta dónde el sistema de dominación política y su propia posición lo permitan, por cuanto si se sirve a una causa superior, el Estado actúa como organismo ético que promueve sus fines esenciales (pp.11-12); sin embargo, corre el riesgo de volver al estado de naturaleza, es decir, a actuar de conformidad con sus intereses personales (p.13).

En este acápite se describirá la noción filosófica de razón de Estado desde la concepción de Maquiavelo. Para tal efecto, se citarán sus principales conceptos así como el contexto en el que se produjo su obra y las diversas interpretaciones que existen acerca de sus planteamientos. Es así como partiendo del supuesto de que la razón de Estado exige que el ejercicio político tenga por propósito alcanzar el interés superior del Estado, se describirán las virtudes que según Maquiavelo debe poseer el hombre político para garantizar la seguridad y el bienestar general, así como que medios considera pueden utilizarse para alcanzar dicho propósito.

### **1.1. Contexto e interpretaciones del pensamiento de Maquiavelo**

A la estructura de pensamiento de Maquiavelo le corresponde un contexto histórico que le sirve de sustento y le otorga sentido, el renacimiento; así como los avances que en esta época se dieron en las artes, en el saber y en la literatura y que fueron el resultado de los cambios que se venían gestando desde el siglo XI, los que influyeron notablemente en su pensamiento. El renacimiento italiano (Pipkin, 2000, 53) es considerado no solamente como un período en el que irrumpen las raíces de la cultura greco-latina, sino, además, como la expresión de todo el complejo de la civilización italiana. Sus orígenes preceden la cultura erudita difundida por la literatura del siglo XV. Este proceso inició en el siglo XI y se extendió hasta el siglo XVIII (p. 54) y en él confluyen tanto rasgos de la sociedad feudal en crisis como de la sociedad emergente, la burguesa.

Las transformaciones económicas, sociales y políticas fueron acompañadas de cambios en el pensamiento unidos a estas transformaciones. Para Pipkin esta época se divide en tres etapas: *i*) la primera, comienza en el siglo XI y continúa hasta el siglo XIII y se caracterizó por la expansión económica y territorial de la sociedad feudal y el surgimiento y desarrollo de las ciudades y el comercio; *ii*) la segunda, va desde los primeros años del siglo XIV hasta mediados del siglo XV, en el que su expansión se detuvo y se presenta una profunda crisis que afectó todos los órdenes del mundo feudal; *iii*) y la última, desde mediados del siglo XV hasta fines del siglo XVI, en la que la crisis comenzó a ceder y se inició un nuevo período de expansión del comercio. La economía mercantil se consolidó y las monarquías lograron centralizar el poder subordinando a la nobleza y al patriciado urbano (p. 55).

En síntesis, tenemos que - de una parte - las nuevas experiencias representaron la introducción, lentamente, de nuevas creencias, valores, opiniones propias de la mentalidad cristiano feudal y, de otra, las nuevas creencias y valores conformaron la mentalidad burguesa racional y profana, por lo que el individuo empieza a valorarse separado del conjunto social. La sociedad ya no tuvo la sanción divina sino que se conformó sobre la base del consentimiento, del contrato social (p. 62): *“El hombre descubrió su capacidad de pensamiento y, simultáneamente, descubrió su capacidad de sentimientos”*. Asimismo, en los siglos XIII y XIV se multiplicaron las grandes fortunas: *“La ambición, el anhelo de ostentación junto con el orgullo y el afán de poderío se acentuaron y cobraron nuevas formas”*. Además, se produjo un redescubrimiento de la capacidad de sentir, la *“resignificación”* del amor, que también se secularizó (p. 63). La contemplación y la observación permitieron descubrir la variedad de realidades naturales, lo que abrió el camino hacia la revolución científica del siglo XVII (p. 64).

En esta época predominan tanto el pensamiento individualista como el realismo, que ofrecían nuevas concepciones acerca del hombre y la naturaleza, y se asociaban a la vez con nuevas formas mercantiles y con los cambios que se produjeron tanto en las formas tradicionales de la política como en el ejercicio del poder. Es en este contexto en el que se entiende el valor de las ideas de Maquiavelo, no por lo novedosas, sino por haber logrado sistematizar en el campo de la teoría política las experiencias que en la realidad se estaban dando, aunque persistían muchas formas medievales de pensamiento, especialmente religioso, junto a una concepción individual hacia la doctrina y la autoridad (p.65).

Ahora bien, existen diversas interpretaciones del pensamiento de Maquiavelo, de las cuales a continuación se hace una aproximación:

A Maquiavelo se le reconoce, como su mayor aporte, la autonomía, es decir, la exclusividad de la política, en tal sentido se abstiene de mantener relación con la ética para la toma de sus decisiones y, además, desconoce límites más allá de los que la misma política se impone, en consecuencia, le otorga a la política un carácter autónomo (Gianfranco Pasquino, como se citó en Sasso, 2000, 160). Al secularizar la política, la protege de cualquier discurso o injerencia moralista, pasando de una visión teocéntrica a una visión antropocéntrica del hombre (p. 41). El centro de la política pasa a ser el hombre, dueño de su destino (fortuna), reivindicando su papel en la historia, como artífice de la misma (Várnag, 2000, 43).

Pasquino sintetiza en tres los puntos más controversiales de la teoría de Maquiavelo y aclara su significado: *i)* la autonomía absoluta de la política no significa que el príncipe se desvincule en su comportamiento, porque se mantiene la relación entre el bien y el mal en la política, y siempre habrá de preferirse el primero, y solo se hará uso del segundo cuando no haya otra manera; *ii)* el fin justifica los medios, para Maquiavelo el príncipe tenía la obligación de hacer lo necesario para vencer y preservar el Estado, en cuyo caso sean cual sean los medios utilizados serán juzgados como honorables por el pueblo; *iii)* la virtud siempre debe sobreponerse a la fortuna para controlarla e incluso para cambiarla (Pasquino, 2000, 160-163).

Para Boron (2000), Maquiavelo le habla al pueblo no a quienes detentan el poder, brindándoles una nueva visión del mundo (p. 168), la que “*descubre*” del ocultismo de la

monarquía, que está cubierta por una mentirosa santidad que invoca para legitimar su poder. En tal sentido, no encuentra nada nuevo simplemente con base en su experiencia, descubre lo que estaba oculto y lo exhibe al pueblo (p. 169), haciendo un minucioso examen de la relación entre la teoría política y la legitimidad o ilegitimidad del orden político (p. 170), y entre la teoría política y la historia (p. 171). Maquiavelo no fue un “inventor” sino un “descubridor”, “se limitó a observar y descubrir lo que estaba cubierto y exhibirlo ante el pueblo, su “culpa” imperdonable fue mostrar lo que otros ocultaban” (p. 169). Citando a Francis, Bacon, señala que la mayor virtud de Maquiavelo fue precisamente la de haber sido el primero que describió y tuvo en cuenta lo que los hombres hacían en la vida política y no lo que debían o decían hacer (p. 171). Tampoco fue el único que admitió públicamente la utilización de medios que riñen con la moral tradicional en situaciones de crisis, así lo hicieron también Santo Tomas de Aquino (Ibíd.) y Max Weber quien, aunque más conservador, habló de la tensión existente entre la ética de la convicción y la ética de la responsabilidad (p. 174).

Según Gramsci, el estudio de Maquiavelo se centró en la fundación de un Estado en una sociedad corrompida (Pontantier, 2000, 149), y su fracaso se debió a su incapacidad de encontrar un jefe que ejecutara sus predicciones, lo que llevó al retraso secular de la constitución del Estado nacional italiano (p. 150). Considera que su obra *El Príncipe* es un “manifiesto político”, como se revela en su epílogo, en donde exhorta a apoderarse de Italia y a liberarla de los bárbaros. En tal sentido, considera que no se puede juzgar a la política desde las categorías de la moral, sobre todo desde una moral influida decisivamente por la religión: la política debe generar sus propios códigos y por eso los procesos fundacionales implican una reforma intelectual y moral (p. 151). El “realismo excesivo” de Maquiavelo, lo induce en la política a interesarse por

el ser y no por el deber ser (p.153). Es así como en *El Príncipe* se aleja de la ideología corriente de la Iglesia y del Imperio y propone un enfoque mucho más fuerte hacia la realidad cotidiana (Castiglioni, 2000, 71), con fundamento en las experiencias del mundo contemporáneo (p. 72).

Boser (2000) lee a Maquiavelo de un modo distinto, considera que sus ideas sirvieron de fundamento de las teorías políticas “*decisionistas*” que, citando a Heller, atribuyen una importancia central y definitoria a la decisión en las cuestiones políticas, conciben la soberanía como el poder de decisión definitivo y tienen al “*estado de excepción*” (o estado de emergencia) como la manifestación más pura y el modelo operativo propio de ese poder definitivo (pp. 119-120). Considera que *El Príncipe* es una figura cargada de simbolismo, un organismo en el que podrían resumirse los gérmenes de una voluntad colectiva plasmada luego en un tipo de Estado o en un proyecto de nación.

De otra parte, Braun analiza el “*realismo*” maquiavélico y los presupuestos antropológicos que le sirven de fundamento (Braun, 2000, 79), partiendo de lo dicho por éste, en el capítulo XV de *El Príncipe*, en donde afirma que su intención es escribir cosas útiles para quien las comprenda, entorno a dos oposiciones: la verdad y la imaginación y lo que los hombres hacen y lo que deberían hacer, respecto de las cuales opta por el “*realismo gnoseológico*” puesto al servicio de un fin político (p. 80)”. Considera que el “*realismo*” de Maquiavelo no consiste en adoptar una posición desinteresada o “*científica*” ante la realidad; consiste en vivir dicha realidad y reflexionar sobre esa experiencia, para lo cual es necesario tener un conocimiento del pasado. Partiendo de una intención pragmática pretende descubrir similitudes en las situaciones más diversas y encontrar características básicas de la condición humana, manipulables por el

político, que le confieren inteligibilidad a los procesos históricos y se convierten en lecciones que permiten prever lo que puede pasar y, a la vez, imaginar nuevos escenarios según la similitud de los acontecimientos (pp. 82-83). Maquiavelo no se detiene en la descripción del comportamiento humano, sino que formula una teoría del hombre, desde el plano filosófico, teniendo por sustento los fenómenos observados, desde una visión pesimista del hombre: el hombre es un sujeto de deseos y pasiones insatisfechas (p. 83). El pesimismo pragmático de Maquiavelo le permite discernir con claridad la fantasía de la realidad a fin de que el hombre de acción, sin escrúpulos, pueda afrontar en condiciones ventajosas la lucha por el dominio de esa realidad, en la que está dotado de una autonomía, de la acción política, que le permite sin reservas justificar el uso de cualquier medio para alcanzar el fin perseguido, el cual debe ser de tal naturaleza que lo excuse (p. 86). Si bien toda acción tiene una dimensión moral, la acción política se enmarca en circunstancias morales que no pueden calificarse igual que las acciones privadas, en las que los valores supremos que la fundamentan son los necesarios para garantizar el orden político, el bien público del Estado (pp. 87-88) y en donde “*entrar en el mal*” es el recurso extremo al que se apela luego de agotado el camino del bien y en caso de que sea necesario para el éxito de la empresa propuesta y cuyas acciones están gobernadas, en parte, por la fortuna y en parte por ellos mismos. Para Maquiavelo entre fortuna y libertad se establece una dialéctica de oposición y lucha cuya premisa básica es que ambos polos son realidades irreductibles (p. 89-90).

Para Schenoni (2000), el primer problema de la concepción antropológica de Maquiavelo se presenta cuando dejamos de considerar únicamente al “*hombre político*” para considerar, desde los mismos parámetros, al ser humano en su totalidad. En este plano comprendemos que

no existe naturalmente un tipo gobernante o un tipo gobernado, sino simplemente un hombre económico, religioso, político, que incluso puede cambiar de categoría, según lo acompañe o no la fortuna a lo largo del tiempo (p. 218). La ética clásica enseña que el hombre debe preocuparse primero por la bondad de los medios y, después, por los fines, los que se encuentran supeditados a la voluntad de un dios. Desde una cosmovisión cristiana, Dios es la fuente natural de todo poder y sabiduría y, en consecuencia, solo él conoce la bondad de los fines, por lo que tiene la última palabra a la hora de determinarlos y el hombre simplemente debe ajustarse a ellos y practicar una “*ética de medios*”. Entretanto, la ética política no reconoce la existencia de Dios ni de un destino, sino únicamente de dos actores: gobernantes y gobernados. El hombre, que en el ámbito político había sufrido una división antropológica, ahora la tiene en el ámbito de la moralidad (p. 219).

Es decir, mientras que para algunos, el principal mérito de Maquiavelo radica en haber dejado de lado los criterios morales (característicos del pensamiento clásico) que buscaban el “*buen gobierno*”, para examinar con un perfil amoral la política del “*gobierno eficaz*” (Prelot, 2004, 23). Para otros, lo más trascendental de su obra fue haber innovado la utilización del método comparativo histórico (Duverger, 1962, 549), de uso evidente en toda su producción literaria, y principal prueba de la objetividad de su análisis.

En contraposición con quienes aceptan total o parcialmente estas dos teorías fundamentales, hay autores que rechazan tanto la idea de amoralidad como la de objetividad en su pensamiento, los llamados “*antimaquiavelistas*”, quienes alegan que sus consejos son inmorales, puesto que no se abstiene de señalar una forma determinada de actuar al príncipe, y

subjetivos, dado que tienden a un fin político determinado. (Schenoni, 2000, 208).

Sin embargo, casi la totalidad de estos autores coinciden en que la figura de Maquiavelo marca un hito en la historia del pensamiento sobre la política. ¿Qué pueden tener en común? En general, explícita o implícitamente, todos están de acuerdo con que, más allá del método que utiliza y las conclusiones que obtiene, Maquiavelo distingue manifiestamente su objeto de estudio: “...la política es, en primer lugar, el estudio de las luchas por el poder entre los hombres” (Burnham, 1953, 50). Ni sus más implacables contradictores han negado el esfuerzo que realizó Maquiavelo por otorgar a su estudio un campo propio y liberador (p. 209).

## **1.2. La obra de Maquiavelo: *El Príncipe* y *Discursos sobre la primera década de Tito Livio***

### **1.2.1. *El Príncipe***

Para Maquiavelo en *El Príncipe* la razón de Estado se fundamenta en la relación necesaria entre el pueblo y el príncipe, para conocer la naturaleza del pueblo se requiere ser príncipe y para conocer los principados es necesario estar entre el pueblo (Maquiavelo, 1999, p. 31). Los súbditos prefieren un príncipe cercano (p.37), que los acaricie o que los reprima, por lo que actúan vengativamente cuando contra ellos obran venganzas ligeras (p. 38). Por lo que el príncipe debe actuar prudentemente, debe anticiparse a los males para que estos sean curados con prontitud (p. 40); de lo contrario, si se deja que un desorden crezca, es más probable que la guerra que se pretenda evitar ocurra (p. 43).

Para gobernar el príncipe debe contar con ministros esclavos, para que no se reconozca nunca a otro más importante que él, y si a estos se les obedece no sea por lo que ellos representan como personas sino como súbditos de él (p. 45-46). Estos súbditos solo deben pensar en el príncipe, y nunca deben recordarle nada distinto a los intereses del príncipe y este a su vez, para conservarlos, debe rodearlos de honores, de reconocimiento y de dignidad (p. 131) y garantizar, para no caer en la adulación, que le digan la verdad, recordándoles que están en la libertad de decírsela, únicamente, en cuanto a lo que a él le interese (p. 132). Para Maquiavelo quien es causa de que otro se vuelva poderoso causa su propia ruina (p. 44).

De otra parte, afirma que es más fácil tener contento al pueblo que a los poderosos, porque los deseos del pueblo son más honrados; mientras que los poderosos quieren oprimir, el pueblo se limita a desear no ser oprimido (p. 69). Si el príncipe es hecho soberano por el pueblo debe procurar conservar su afecto (p. 71), lo que lo fortalecerá frente a las agresiones (p. 75). En consecuencia, el príncipe debe actuar con prudencia y con humanidad, aunque es más seguro que sea temido antes que amado (p. 101), porque quien se hace temer, debe obrar de tal manera que si no se hace amar tampoco se haga aborrecer (p. 102). De igual manera, debe pasar por clemente y no por cruel, sin embargo no niega que se debe acudir a la crueldad cuando es necesario. Para Maquiavelo existe un buen uso de los actos de crueldad cuando estos se utilizan una sola vez, para proveer la seguridad y el bienestar del Estado, es decir, cuando no son continuos y tienen por propósito obtener la mayor utilidad para los gobernados (p. 68). Por la misma razón, afirma que los actos de severidad deben realizarse juntos, dejando el menor tiempo posible para la reflexión, así se ofenderá menos al pueblo. Entretanto los beneficios deben hacerse poco a poco,

para que se disfruten mejor (p. 69).

Aunque por regla general los animales se defienden con la fuerza y los hombres con las leyes, cuando estas últimas no son suficientes se debe recurrir a la fuerza, en cuyo caso el príncipe debe saber hacer uso de ambas formas, por separado o conjuntamente (p. 104). De igual manera, el espíritu del príncipe debe cambiar según lo exijan las variaciones de la fortuna, en cuyo caso, no debe apartarse del bien mientras que pueda, pero también debe saber entrar en el mal cuando así se requiera (p. 106-107). El príncipe debe acudir a los medios que sean necesarios para alcanzar los fines que persiguen el bienestar del pueblo, sin embargo solo podrá acudir a aquellos que sean inmorales cuando no le quede otra opción, porque: “[l]a matanza de sus conciudadanos, la traición a sus amigos, su absoluta falta de fe, de humanidad religión, son ciertamente medios con los que uno puede adquirir el imperio, pero nunca adquiere con ellos ninguna gloria” (p. 65).

La mejor defensa del príncipe, la más cierta y duradera, será la que dependa de si mismo y de su propio valor (p. 135), del que debe estar dotado para resistir la fortuna y su violencia, actuando con habilidad y con prudencia (p. 137). Si desea mantenerse en el poder debe aprender a no ser bueno, “y a servirse o no servirse de esta facultad, según las circunstancias exijan” (p. 95). Facultad que deberá ejercer prudentemente, para no ser visto como avaro ni tampoco como liberal y, si tuviera que escoger entre ser visto como una de estas dos, será preferible que sea como avaro, porque lo único que puede perjudicarlo es gastar lo que le pertenece. Lo anterior, por cuanto mientras que la liberalidad se ejerce, se pierde la facultad de ejercerla y se vuelve pobre y despreciable, y si quiere evitarlo se hará rapaz y odioso. En consecuencia, es preferible

que se gane la reputación de avaro lo que produce simplemente infamia sin odio, y no que se gane la fama de liberal, pudiendo adquirir con ella la fama de rapaz, cuya infamia va acompañada siempre del odio público (p. 99).

### **1.2.2. Interpretaciones de *El Príncipe***

*El Príncipe* es una obra que tiene vehementes seguidores, como Gentile, Alfieri, Wicouefort, Gbineau y Nietzsche, y a la vez, contrarios implacables como Saavedra, Fajardo, Voltaire, Federico de Prusia, Macaulay y Castelar Tolstoi. Aunque Napoleón comentó el libro de Maquiavelo con discrepancia en algunos puntos, siempre lo hizo con simpatía (Joly, 2000, p.20). A continuación se exponen algunas de las interpretaciones que sobre esta obra se han hecho:

Joly (2000) afirma que en esta obra Maquiavelo hace que confluyan tanto los procesos de secularización, centralización y despersonalización del poder político, como los fundamentos de su legitimidad. El Príncipe encarna la idea de la autoridad, el carácter “soberano” y el principio constitutivo de la “soberanía estatal”, así como la crisis del estado moderno, el conflicto entre el poder establecido y las fuerzas sociales, económicas y políticas que actúan en él (Bosoer, 2000, 116). Además, establece una nueva consideración ética en la que hace una clara separación entre el bien moral y el bien político, cuyo representante es el príncipe y cuyo fin es la razón de Estado. Por ejemplo, en *El Príncipe* son vicios útiles para el mantenimiento del Estado, la crueldad y la mala fe, los que junto a la virtud son el medio para que el príncipe enfrente al enemigo y a la mala fortuna (p. 21).

La virtud es un valor superior que debe fundar y conducir a los Estados, cuya esfera ética se sitúa al lado de la esfera moral; sin embargo, si para la consecución de los fines propios del Estado se requiere realizar violaciones al mundo moral, éstas están permitidas, y aunque son inmorales y por lo tanto, no son virtud en sí, si surgen de la virtud (pp. 34-35). En tal sentido, la virtud tiene el derecho de usar todas las armas, para dominar la “*fortuna*” (pp. 38-39).

Mientras que la virtud es la fuerza viva de los hombres que crea y mantiene los Estados, dándoles sentido y significado, la necesidad es la fuerza causal, el medio para darle a las acciones la forma exigida por la virtud, por lo que es en la “*necesidad*” donde se encuentra para Maquiavelo el origen de la moral. La necesidad, que domina y fortalece toda la vida humana enseña que el príncipe tiene que aprender también a no obrar moralmente (pp. 39-41), siempre que tal propósito tenga un interés superior. En este contexto, Maquiavelo justifica la violación de lo pactado y que el príncipe actúe contra “*la compasión, la humanidad y la religión*”, bajo el entendido de que cuando obre inmoralmemente será por casos de fuerza mayor. Asimismo, sostiene que el príncipe no tiene necesariamente que poseer todas las buenas cualidades de la lealtad y la sinceridad pero sí debe aparentar que las posee, porque mientras el ejercicio constante de aquéllas puede resultarle perjudicial, de su apariencia puede obtener provecho (p. 42). Provecho que siempre concibe para el bienestar general y no para el interés propio.

Para Várgag (2000), Maquiavelo descubrió la necesidad y la autonomía de la política, más allá de la ética, regida por sus propias leyes, las que deben establecerse teniendo en cuenta las experiencias del pasado, o mediante nuevos hechos que tengan similitudes con la historia. Con fundamento en estas razones, sienta las bases de una teoría política, que refleja los

fenómenos políticos, como una empresa colectiva y acumulativa, con capacidad de prevención (p. 27).

Según Castiglioni (2000), Maquiavelo en *El Príncipe* refiriéndose a la fortuna señala que: “*muestra su poder cuando no hay una virtud organizada y preparada para hacerle frente...*”, por lo que su éxito o fracaso depende de su capacidad o virtud de adaptación, la cual no es de origen religioso sino que tiene un carácter secular, en el que se reconoce la fuerza interior y la habilidad para actuar y decidir con y que debe confrontar a la fortuna, que se hace evidente en los puntos débiles de las instituciones (pp. 28-29), que podrán controlarse mediante la virtud (p. 76).

Entretanto para Braun (2000), la experiencia indica que los hombres son malos, más propensos hacia el mal que hacia el bien y capaces de hacer el bien sólo por necesidad, por lo que existe una permanente lucha del hombre entre el bien y lo que no lo es, entre lo que los hombres hacen y lo que dicen que hay que hacer. Para Maquiavelo, “*El hombre es concebido como un sujeto de deseos y pasiones y no como un ser razonable dispuesto a reconocer y a aceptar los límites de su propia finitud. Es un perpetuo insatisfecho porque hay una desproporción esencial entre sus aspiraciones y las posibilidades de satisfacerlas*” (p. 83), por lo tanto, el hombre político si quiere preservar o acrecentar su poder, no debe censurar el ser y el deber ser (p. 80). Lo anterior, por cuanto el realismo de Maquiavelo “*no consiste en adoptar una posición desinteresada o ‘científica’ ante la realidad; consiste en vivir dicha realidad y reflexionar sobre esa experiencia*” (p. 82).

El interés particular del príncipe, por lo general, se opone al bien público del Estado, lo que lleva a su debilitamiento, en cuyo caso la conducta egoísta del príncipe es juzgada negativamente, no porque contradiga normas de carácter ético sino porque se constituye en un obstáculo para la grandeza del Estado. Las limitaciones del hombre no se encuentran únicamente en el plano de la ética, sino también en su propia libertad, toda vez que sus actos la mayoría de las veces están regidos por la fortuna, y en algunos casos por el libre albedrío, por lo que el hombre debe actuar con prudencia, para dominar las cosas que le sean adversas y así poder modificar el curso de la historia (pp. 88-89).

Maquiavelo difiere de los filósofos antiguos que consideraban que el hombre tenía una disposición natural a hacer el bien y, por el contrario, considera que el hombre hace el bien solamente si está obligado. Los hombres tienen una inclinación natural a hacer el mal, y si se unen, en una organización política, lo hacen forzados a defenderse de agresiones de otros hombres. Porque la sociedad política no corrompe la bondad natural del hombre sino que, por el contrario, contiene al hombre de su inclinación natural a dañar al otro. En tal sentido, libre de falsos escrúpulos Maquiavelo convierte las debilidades humanas en ventaja en la lucha por el poder (pp. 84-85).

Es en este punto en el que acepta, sin reservas, que el fin justifica los medios; sin embargo, afirma que tal uso de medios debe justificarse en el resultado, *“No es la violencia que restaura, sino la violencia que arruina la que hay que condenar...”*. Por lo tanto, para calificar moralmente un acto como bueno o no, debe conocerse su objeto, las circunstancias en que se produce y la intención del mismo, asimismo, debe examinarse el acto atendiendo tanto a sus

fines como a sus medios (p. 88).

En *El Príncipe* Maquiavelo traspasa los límites de la moral, por cuanto considera que si por razones de Estado debe escaparse de ella, la política debe dejar a un lado cualquier referente ético; sin embargo, tal afirmación no puede confundirse como un desprecio hacia la moral (Boron, 2000, 174). Lo anterior, porque aunque Maquiavelo reconoce que para alcanzar los fines del Estado se puede hacer uso de cualquier medio, cuando así es necesario, en todo caso desea que el gobernante sea un buen hombre y que logre el bienestar de su pueblo (Várnag, 2000, 22), es así como en *Discursos sobre la primera década de Tito Livio* señala que es: “‘el pueblo el guardián y la garantía de la libertad’” (p. 25), en quien encuentra mayor virtud y menos errores (p. 26). Asimismo, afirma que es “‘mejor ser piadoso que cruel’” y, aunque en *El Príncipe* distingue como vivía el hombre en realidad a como debía vivir, le recomienda al príncipe no alejarse del bien si puede pero debe saber acudir al mal si a ello se ve obligado (pp. 30- 31).

En tal sentido, cuando el Estado se encuentra en peligro el príncipe debe si es necesario incurrir en vicios para conservarlo, incluso debe acudir a procedimientos crueles para preservar el orden político. Bajo la premisa de que la condición humana empuja al príncipe hacia el mal, debe acudir a él para garantizar la seguridad y el bienestar del Estado e indistintamente de los medios que utilice el pueblo los verá como honrosos en la medida en que éstos permitan la conservación del Estado (p. 31).

Conforme a lo anterior, el gobernante no debe ser “malvado”, sino “poder ser no bueno”. Maquiavelo aprueba solamente la conducta perversa de un príncipe cuando va dirigida

hacía un bien común, en consecuencia, de ninguna manera niega la necesidad de que el gobernante posea virtudes morales (pp. 31-33). Si bien los hombres por medio de la maldad pueden lograr la gloria, no con ello necesariamente lograrán el bienestar común, por lo que cuestiona al príncipe que utiliza la maldad para satisfacer sus deseos y no para perseguir el bien común (p. 33).

### **1.2.3. Discursos sobre la primera década de Tito Livio**

De otra parte, en *Discursos sobre la primera década de Tito Livio*, Maquiavelo parte del supuesto de que quien funda un Estado y crea leyes para su organización y conservación, debe ser consciente de que todos los hombres son malos y que por naturaleza están dispuestos a emplear su maldad (Maquiavelo, 1987, 37): “*Los hombres sólo obran bien por necesidad*” (p. 38); y, “*cuando una cosa marcha bien por sí misma no es necesaria la ley, pero en cuánto desaparece esa buena costumbre, la ley se hace necesaria con urgencia*” (p. 38), de lo contrario habría confusión y desorden.

El gobernante debe tener en cuenta el bien común por encima de su provecho personal, procurando que el poder esté exclusivamente en sus manos (p. 57). Además, siempre debe escoger lo mejor que redunde en beneficio público (p. 85). Como los hombres tienen una gran facilidad para corromperse y cambiar sus costumbres, aunque sean buenos y bien educados: “*ningún hombre sabe ser honorablemente malo o perfectamente bueno, y cuando un acto malvado tiene alguna grandeza o encierra cierta generosidad, no saben llevarlo a cabo*” (p.100), si los ciega la ambición y son persuadidos por la maldad, pueden adquirir malas costumbres, frente a lo cual deben tomar medidas para controlarlas: “*quien ha parecido como*

*bueno por un tiempo y quiere, por su conveniencia, volverse malo, lo debe hacer con las convenientes etapas, y conducirse de tal modo con la ocasión, que antes de que el cambio de naturaleza le arrebatase los antiguos favores, haya ganado tantos nuevos que no vea disminuida su autoridad”* (p. 135).

Finalmente, Maquiavelo sin falsos escrúpulos expresa cuáles virtudes en un príncipe son buenas y cuales no. Considera que: “[l]os hombres prudentes extraen mérito de las cosas siempre y en todos sus actos, incluso si han sido constreñidos a realizarlos por la necesidad” (p. 150). En este caso, los hombres en todas sus decisiones deben considerar sus defectos y peligros, y no deben tomarlas si hay más peligro que utilidad, aunque su proceder parezca deliberado (p. 153). De igual modo, es deber de los hombres buenos “enseñar a otros el bien que no ha podido poner en práctica por la malignidad de los tiempos o de la fortuna, para que, siendo muchos los capaces, alguno de ellos, más amado del cielo, pueda ponerlo en práctica” (p. 180).

Conforme a lo anterior, podemos decir que, según la noción de razón de Estado de Maquiavelo, el gobernante en el ejercicio del poder debe perseguir el bienestar general y la seguridad del pueblo, para lo cual debe acudir a medios lícitos que le permitan conseguir dichos propósitos. Sin embargo, podrá acudir a medios no lícitos cuando el interés general lo exija, es decir, podrá hacer uso de medios no lícitos, es decir, apartarse del bien, únicamente cuando persiga el interés general y cuando no existan medios lícitos que le permitan obtener el mismo propósito. El llamado de Maquiavelo al hombre político es a actuar moralmente, a perseguir el interés general y no el intereses particulares y a utilizar preferiblemente medios morales para la consecuencia de sus fines. Estas reflexiones serán de suma importancia para analizar los

procesos de paz con los paramilitares y con la guerrilla de las FARC-EP, y comprender las razones de Estado aducidas por los gobernantes de turno para adelantar dichos procesos.

## **2. La noción de justicia a la luz de Aristóteles**

En este apartado se analizará la noción de justicia de Aristóteles, para lo cual se describirán algunas de sus reflexiones contenidas en el *Libro V de la Ética a Nicómaco*. Concepto que resulta de vital importancia para comprender las tensiones que el proceso de desmovilización de los paramilitares, bajo el gobierno de Álvaro Uribe Vélez así como el proceso de paz adelantado entre el hoy presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón y la guerrilla de las FARC-EP produjeron entre los derechos a la justicia y a la verdad, así como los mecanismos jurídicos establecidos en ambos procesos para equilibrar dichas tensiones y para evitar que so pretexto del proceso de paz hubiera impunidad, en especial en tratándose de graves violaciones a los derechos humanos.

En el *Libro V de la Ética a Nicómaco*, Aristóteles afirma que: “*En la justicia se encuentra resumida toda virtud*” y que ésta es una virtud perfecta porque constituye el ejercicio de la virtud perfecta, ya que quien la posee puede conducirse virtuosamente con otros y no sólo consigo mismo (pp. 154-155).

La justicia tiene varios sentidos, los que por ser próximos muchas veces pasan desapercibidos: de una parte, está el concepto universal entendido como virtud completa y perfecta; y, de otra, la justicia como igualdad, en un sentido particular, conforme a la cual es

injusto tanto el que cumple la ley como el igualitario (pp. 153-154).

La justicia en sentido particular se clasifica en distributiva y en correctiva. La distributiva consiste en el medio entre lo que es desproporcionado, es decir, es aquella justicia que aplica una proporción geométrica entre personas o cosas, por lo que el mal menor comparado con el mal mayor se cuenta dentro de lo bueno, por lo que el mal menor es preferible al mayor y lo preferible es bueno y, en consecuencia, en cuánto más, mejor (p. 160). Entre tanto, la justicia correctiva o transaccional es en cierto modo igualdad, pero no según la proporción sino según la aritmética. Como quiera que el injusto es desigual, el juez trata de igualarlo, en tal sentido, como el obrar y el recibir están repartidos en partes desiguales, el juez intenta igualarlos con la pena eliminando la ganancia. Constituyéndose la justicia rectificativa en el término medio entre pérdida y ganancia (pp. 160-161).

Ahora bien, esa es la justicia pero en cuanto a lo justo Aristóteles le da un sentido diferente, uno de igualdad y otro legal. El primero corresponde a aquellas acciones que tienen por propósito la distribución o intercambio de bienes materiales o inmateriales, mientras que el segundo corresponde únicamente a las normas o leyes que materializan ciertas formas de justicia. Es decir, el primero es natural y tiene validez en todas partes, mientras que el segundo, el legal no importa si es de una o de otra manera.

En consecuencia, las normas de justicia que no son naturales sino humanas, no son idénticas en todas partes, así como tampoco lo son las constituciones políticas, sino que sólo una de ellas es la mejor en todas partes por naturaleza y, cada una de las normas justas y legales son

como lo es lo universal con relación a lo particular: los actos que se realizan son muchos, pero no hay uno sólo, porque es universal (pp. 168-169). Bajo el supuesto del cumplimiento de la ley, quien la quebranta es injusto y el que la cumple justo, por cuanto todos los actos legales son de alguna manera justos. En todo caso, las leyes se pronuncian siempre buscando lo conveniente que no necesariamente lo es para todos, por cuanto pueden serlo para todos, pero también para los que dominan por la virtud y de alguna otra manera. Por lo que se trata de una virtud perfecta, pero no en términos absolutos sino en relación con otro (p.40). Ahora, si la reciprocidad no se ajusta a la justicia distributiva ni correctiva, por cuanto existe una diferencia profunda entre lo voluntario y lo involuntario. El Estado mantiene su cohesión gracias a la reciprocidad proporcional, en consecuencia, para que haya intercambio, las personas buscan tanto la reciprocidad en lo malo como en lo bueno (p. 161). Para que exista reciprocidad debe existir equivalencia (p.164) y asociación (p.165). Por lo tanto, la equidad es una forma de justicia que opera cuando la justicia humana, es decir, la que se hace a través de las leyes no opera para ciertos casos.

Entretanto, realizar una acción justa es intermedio entre realizar una acción justa y sufrirla, lo uno es tener más o lo otro menos. Partiendo, como quedó visto, del supuesto según el cual la justicia es una mediedad, se puede decir, además, que la justicia es aquella virtud por la cual se dice que el justo es capaz de realizar lo justo por elección, de distribuir tanto para sí mismo como para el otro, tanto lo preferible como lo perjudicial, de manera proporcional. Entre tanto, la injusticia, constituye un exceso y defecto de lo beneficioso y de lo perjudicial contra proporción. En consecuencia, de un acto de injusticia el menor es recibirlo y el mayor, causarlo, lo que hace que el ejercicio de la ley consista en distinguir entre lo justo y lo injusto, bajo el

entendido de que el dominio es de la ley y no del hombre (pp. 166-167-168).

El acto injusto y el justo se definen por su carácter voluntario e involuntario. Cuando es voluntario, recibe reproches y se convierte en delito. Mientras que un acto podrá ser injusto, pero no será un delito, si no se le añade la voluntariedad. Para Aristóteles es voluntaria la acción que alguien realiza, entre las que dependen de él mismo conscientemente, sin desconocer el a quién, el con qué, ni el para qué, y cuando cada uno de esos factores no es por concurrencia ni con violencia (p. 170). Asimismo, de los actos involuntarios unos se realizan por elección y otros no: por elección, cuantos son previamente deliberados, pero no son por elección cuantos no son premeditados. Conforme a lo anterior, son tres los perjuicios que se producen en el trato con los demás: i) los acompañados de ignorancia que constituyen errores; ii) los errores culpables, cuando el perjuicio sucede contra lo esperado, pero sin maldad; iii) y, los delitos, cuando obra a sabiendas, pero no con premeditación (p. 171).

Con respecto a este último, el que obra con premeditación no lo hace en ignorancia; de manera que, si causa un perjuicio con premeditación, delinque; y el que delinque es injusto en esa clase de delitos en los que el acto es contra proporción y contra igualdad. De igual manera, también se es justo cuando se obra justamente por elección y, solamente puede obrarse justamente si se hace de manera voluntaria. Además, entre los actos involuntarios unos son perdonables y otros imperdonables: son perdonables cuantos se cometen no sólo en ignorancia, sino también por causa de la ignorancia; pero son imperdonables cuantos se cometen en ignorancia, pero no por causa de la ignorancia, sino de una pasión que no es ni natural ni humana (p. 172). En tal sentido, la injusticia no es voluntaria (p. 174), por cuanto quien recibe menos de

lo justo, por su voluntad, no es sujeto de injusticia sino de perjuicio (p. 175). Los actos de justicia se dan en aquellos que participan de lo bueno en términos generales y tienen en ello un exceso o un defecto (p. 176).

Finalmente, para Aristóteles la equidad es cierta forma de justicia, es decir, lo justo y lo equitativo son lo mismo y, siendo buenos los dos, considera superior la equidad. Aunque lo equitativo es justo, es una justicia diferente a la legal, es más una rectificación de la justicia legal, por cuanto, siendo la ley general, en la realidad no siempre es posible hablar correctamente en general, como quiera que la ley abarca lo máximo posible, pero no todo (p. 177). En tal sentido, cuando la ley habla en términos generales, y ocurre con relación a ella algo contrario a la generalidad, es correcto que donde la ley resulta incompleta o yerra, por hablar en general, ésta sea rectificada en lo que falta. Por lo tanto, lo equitativo es justo, y es preferible a una cierta justicia, más no a la justicia absoluta, sino al error originado por su generalidad (p. 178).

En síntesis, bajo la concepción aristotélica de que en la justicia se encuentra resumida toda virtud, y que aún existiendo varios sentidos de qué es justicia, para los propósitos de esta investigación, las normas de justicia creadas en los dos procesos de paz se analizarán en su contexto y se determinará con base en esta noción filosófica si fueron creadas lo mejor posible y si buscaron ser lo más convenientes, sino para todos si para la mayoría y, en especial, para las víctimas de los actos de injusticia cometidos tanto por los paramilitares como por la guerrilla de las FARC-EP. Aunque las nociones de justicia correctiva y distributiva hechas por Aristóteles no pueden, en estricto sentido, aplicarse para el estudio de los dos procesos de paz que aquí se pretenden analizar, el sentido de justicia, entendida como la idea de recuperar el equilibrio

perdido de la sociedad, si puede servir de fundamento para analizar esa nueva forma de justicia, la transicional, que no es correctiva ni ordinaria, sino que constituye una forma de justicia diferente, excepcional y transitoria, con la cual el Estado busca recuperar el equilibrio perdido para la sociedad en general y para las víctimas en particular, otorgándole a quienes participaron directa o indirectamente en el conflicto un tratamiento penal especial a cambio de alcanzar la paz.

### **3. La noción de verdad**

En este acápite se describirá la noción de verdad, desde el pensamiento de Nietzsche, para quien la verdad en sentido absoluto no existe y, por lo tanto, no es real (3.1); pasando por el pensamiento pragmático de la verdad desarrollado por Rorty (3.2); sin embargo, como quiera que estas dos definiciones ofrecen un sentido de verdad de carácter subjetivo, finalmente, descansarán estas reflexiones en el concepto discursivo de verdad desarrollado por Habermas, que tiene un carácter objetivo, construido a través del discurso, la argumentación y el consenso y que se acerca más a la definición que servirá de punto de análisis del derecho a la verdad en el proceso de desmovilización de los paramilitares y en el proceso de paz adelantado con la guerrilla de las FARC-EP (3.3).

#### **3.1. Friedrich Nietzsche: *verdad y mentira en sentido extramoral***

Nietzsche en su ensayo sobre *Verdad y mentira en sentido extramoral* asegura que la función de la inteligencia humana surgió de un rincón apartado del universo, en un astro donde

animales inteligentes inventaron el conocimiento, constituyéndose ese minuto en el más arrogante y mendaz de la *"historia universal"*. No hay nada en la naturaleza tan subalterno que el poder del conocimiento: existieron eternidades sin que el intelecto humano existiera, en consecuencia, cuando se extinga no pasará nada, su misión no va más allá de la vida humana. Sin embargo, la soberbia ligada al conocimiento y al sentimiento envuelve los sentidos de los hombres y los engaña sobre el valor de la existencia (p. 39).

El intelecto como medio para asegurar la conservación del hombre despliega sus principales fuerzas fingiendo, constituyéndose en el medio por el cual los individuos más débiles y menos robustos sobreviven, por lo que no hay nada tan inconcebible como pensar que puede surgir entre los hombres una inclinación sincera y pura hacia la verdad (pp. 39- 40). En un estado natural el instinto de conservación del individuo hace que use la inteligencia para fingir, sin embargo, por la necesidad de existir en sociedad se ve obligado a firmar un tratado de paz, que lleva consigo la promesa que constituye el primer paso para la consecución del impulso hacia la verdad. En este momento se determina lo que se entenderá por verdad, es decir, se inventa una designación de las cosas válidas y obligatoria para todos, y es en este punto en el que el poder legislativo del lenguaje proporciona también las primeras leyes de verdad y el primer contraste entre verdad y mentira (p. 40). El ser humano sólo desea la verdad en un sentido análogamente limitado: ansía las consecuencias agradables de la verdad, aquellas que conservan la vida; mientras que frente al conocimiento puro se muestra indiferente, e incluso hostil frente a las verdades que pueden tener efectos perjudiciales o destructivos (p. 41).

Solo mediante el olvido el ser humano puede llegar a creer erróneamente que posee una

verdad pura. Si no se conforma con la verdad en forma de tautología, entonces intercambiará continuamente ilusiones por verdades. La clasificación que le da a las cosas es arbitraria, las preferencias son subjetivas, las diversas lenguas comparadas entre sí, muestran que con las palabras nunca se llega a la verdad ni a una expresión adecuada ya que, en caso contrario, no habría tantas lenguas. En tal sentido, para Nietzsche la verdad pura es totalmente inalcanzable e indeseable para el creador del lenguaje, quien se limita a designar las relaciones de las cosas con los hombres, recurriendo, para expresarlas, a las metáforas. Las personas creen saber algo de las cosas mismas cuando hablan de árboles, colores y flores y en realidad lo único que poseen son metáforas de las cosas que no se corresponden en absoluto con su esencia primitiva (pp. 41-42).

De otra parte, las palabras se convierten en conceptos cuando dejan de corresponder a la experiencia singular e individualizada en la que tienen su origen, como recuerdo, y encajan con experiencias innumerables, más o menos semejantes, pero nunca iguales en sentido estricto y, en consecuencia, diferentes. La omisión de lo individual y real proporciona el concepto, al igual que también proporciona la forma; mientras que la naturaleza no conoce formas ni conceptos, ni por tanto, géneros, sino sólo una incógnita inaccesible e indefinible para las personas (p. 42).

Para Nietzsche la verdad es un ejército en movimiento de metáforas, es decir, es la suma de relaciones humanas que son transformadas y adornadas poética y retóricamente y que por un uso prolongado un pueblo considera fijas, canónicas y vinculantes; las verdades son ilusiones de las que se ha olvidado que lo son, metáforas que se han desgastado y debilitado con respecto a los sentidos. Como los seres humanos desconocen de dónde procede el impulso hacia la verdad, por cuanto hasta ahora solo han oído hablar del compromiso que la sociedad establece para

existir, ser veraz significa utilizar las metáforas usuales, que explicado moralmente es el compromiso de mentir según una convención fija y de acuerdo con un estilo vinculante para todos (pp. 42-43).

El ser humano se olvida, ciertamente, de que esta es su situación, por lo que miente, de manera inconsciente, en virtud de hábitos centenarios y mediante esta inconsciencia, es decir, mediante este olvido, adquiere el sentimiento de la verdad. Todo lo que eleva al ser humano por encima del animal depende de esa facultad de volatilizar las metáforas intuitivas en un esquema, de disolver una figura en un concepto. En el ámbito de esos esquemas es posible algo que nunca podría conseguirse con las primeras impresiones intuitivas, construir una orden piramidal según castas y grados, instituir un nuevo mundo de leyes, privilegios, subordinaciones y delimitaciones que ahora se opone al otro mundo de las primeras impresiones intuitivas. Dentro de este juego de dados de los conceptos se denomina verdad al uso de cada dado según está designado; contar exactamente sus puntos, formar clasificaciones correctas y no infringir nunca el orden de las castas ni la sucesión jerárquica (pp. 43-44).

El ser humano debe ser admirado, pero no por su inclinación hacia la verdad y hacia el reconocimiento puro de las cosas, por cuanto la búsqueda y el descubrimiento de la verdad, en el ámbito de la razón, tiene un valor limitado. Olvida que las metáforas intuitivas originales no son más que metáforas y las toma por las cosas mismas. Sólo el olvido del mundo primitivo de metáforas, sólo el olvido de la persona de sí misma como sujeto y sujeto artísticamente creador, permitiría que eliminara la conciencia de sí mismo y pudiera encontrar la verdad (p. 44). Si cada ser humano tuviera una percepción sensorial distinta, nadie hablaría de semejante regularidad de

la naturaleza, sino que sólo la concebiría como una creación altamente subjetiva (p.45).

Nietzsche se pregunta qué es para las personas una ley de la naturaleza, responde diciendo que no nos es en sí, sino sólo por sus efectos, es decir, en sus relaciones con las otras leyes de la naturaleza que nos son conocidas. Todas estas relaciones remiten siempre las unas a las otras y resultan para las personas completamente incomprensibles en su esencia: sólo les son realmente conocidas por lo que se les añade, el tiempo y el espacio, esto es, relaciones de sucesión y números. Todas las maravillas que se observan en las leyes de la naturaleza, exigen de los seres humanos una explicación y los seducen a desconfiar del idealismo, justamente por la rigidez matemática y la inviolabilidad de las representaciones del tiempo y el espacio (pp. 45-46).

Conforme a lo expuesto, para Nietzsche el intelecto como instrumento para asegurar la conservación del hombre, lleva a la persona como medio de preservación a usar la inteligencia para fingir. La necesidad de existir en sociedad lo obliga a firmar un tratado de paz, en el que se determina lo que se entenderá por verdad, es decir, en dónde el poder legislativo del lenguaje proporciona las leyes de verdad. Para Nietzsche la verdad es un ejército en movimiento de metáforas, por lo tanto, la clasificación de las cosas es arbitraria y, en consecuencia, la verdad pura es totalmente inalcanzable e indeseable para el creador del lenguaje, quien se limita a designar las relaciones de las cosas con los hombres, recurriendo para expresarlas a las metáforas. Por tal razón, solo mediante el olvido el ser humano puede llegar a creer erróneamente que posee una verdad pura.

### 3.2. Richard Rorty: *Contingencia, Ironía y Solidaridad*

Richard Rorty en *Contingencia, Ironía y Solidaridad*, afirma que hace unos doscientos años, “comenzó a adueñarse de la imaginación de Europa la idea de que la verdad es algo que se construye en vez de algo que se halla. La Revolución Francesa había demostrado que la totalidad del léxico de las relaciones sociales, y la totalidad del espectro de las instituciones sociales, podía sustituirse casi de la noche a la mañana.” (p. 23).

Rorty sostiene que mientras que Kant quiso relegar la ciencia al ámbito de una verdad de segundo orden, Hegel se propuso concebir la ciencia natural como una descripción del espíritu que aún no se ha vuelto plenamente consciente de su propia naturaleza espiritual, con lo que pretendió elevar a la jerarquía de verdad de primer orden la que ofrecen el poeta y el político revolucionario (pp. 23-24). Lo anterior, hizo que se quedaran a mitad de camino, por cuanto estaban dispuestos a ver el mundo de la ciencia empírica como un mundo hecho, pero continuaron entendiendo la mente, el espíritu y las profundidades del yo humano, como una cosa que poseía una naturaleza intrínseca, es decir, como una naturaleza que podía ser conocida por medio de una súper ciencia no empírica denominada filosofía. Es decir, la mitad de la verdad, la científica, estaba hecha; mientras que la verdad más elevada, la de la mente, el ámbito de la filosofía, era aún objeto de descubrimiento y no de creación (p. 24).

Rorty considera que la verdad no puede estar ahí afuera, no puede existir independientemente de la mente humana, por lo que solo las descripciones del mundo pueden ser verdaderas o falsas (p. 25). No es el mundo el que decide qué descripciones son verdaderas y

cuáles son falsas, quienes hablan son las personas, no el mundo. El mundo, cuando ajusta a los seres humanos al programa de un lenguaje, puede hacer que sostengan determinadas creencias. Sin embargo, como cada persona no puede proponer el uso de un lenguaje, lo hacen otros seres humanos, en consecuencia, las nociones de criterio y de elección (incluida la elección arbitraria) dejan de tener sentido cuando se trata del cambio de un juego del lenguaje a otro (p. 26). Si las personas pudieran reconciliarse con la idea de que la realidad es mayormente indiferente a las descripciones que hacen de ella, y que el yo, en lugar de ser expresado adecuada o inadecuadamente por un léxico, es creado por el uso de un léxico, podría comprenderse que la verdad es algo que se hace más que algo que se encuentra. Los lenguajes son hechos y no hallados y, por lo tanto, la verdad es una propiedad de entidades lingüísticas, es decir, de proposiciones (p. 27).

Rorty sostiene que aquello que Hegel describe como el proceso del espíritu que gradualmente se vuelve consciente de su naturaleza intrínseca, puede ser descrito más adecuadamente como el proceso por el cual las prácticas lingüísticas cambian a una velocidad cada vez mayor de personas que ofrecen redescriptiones más radicales de un mayor número de cosas que antes. Lo que los románticos expresaban al afirmar que la imaginación, y no la razón, es la facultad humana fundamental es el descubrimiento de que el principal instrumento de cambio cultural es el talento de hablar de forma diferente más que el talento de argumentar bien. Para los utopistas políticos el cambio de lenguajes y de otras prácticas sociales puede producir seres humanos de una especie que antes nunca había existido. Decir que se debería excluir la idea de que la verdad está ahí afuera, esperando ser descubierta no es decir que se ha descubierto que ahí afuera no hay una verdad, es decir que debería dejar de considerarse la verdad como una

cuestión profunda, como un tema de interés filosófico, o el término verdad como un término susceptible de análisis (pp. 27-28).

Para Rorty, la explicación de la historia intelectual, producto de factores fortuitos y de mutaciones, según Donald Davidson (pp. 36-37) sintoniza con la definición de Nietzsche de la verdad como un móvil ejército de metáforas. Rorty coincide con Davidson en que el reemplazar la demostración por la dialéctica como método de la filosofía o deshacerse de la teoría de la verdad como correspondencia, no constituye un descubrimiento acerca de la naturaleza de una entidad preexistente llamada filosofía o verdad, sino que es un cambio de la forma de hablar, y con ello, un cambio de lo que las personas quieren hacer y de lo que piensan que son (p. 40). Hay verdades porque la verdad es una propiedad de los enunciados, porque la existencia de los enunciados depende de los léxicos, y porque los léxicos son hechos por los seres humanos, en consecuencia, no existe una concepción prelingüística a la que el lenguaje deba adecuarse y lo que se describe como consciencia es simplemente una disposición a emplear el lenguaje ancestral (p. 41).

En este contexto Rorty hace críticas al concepto de verdad como un ejército de metáforas propuesto por Nietzsche y señala que: “Concebir la historia del lenguaje y, por tanto, la de las artes, las ciencias y el sentido moral, como la historia de la metáfora, es excluir la imagen de la mente humana, o de los lenguajes humanos, como cosas que se tornan cada vez más aptas para los propósitos a los que Dios o la naturaleza los ha destinado” y agrega que: “Nuestro lenguaje y nuestra cultura no son sino una contingencia, resultado de miles de pequeñas mutaciones que hallaron un casillero...” (p. 36).

En síntesis, Rorty considera que la verdad no puede existir en un mundo exterior con independencia de la mente humana y, por lo tanto, el mundo que somete a los seres humanos al lenguaje es el que decide que es verdad y que no lo es. Por lo tanto, la verdad es algo que se construye no que se descubre y la consciencia es simplemente una disposición a emplear el lenguaje ancestral, es decir, la verdad es propiedad del lenguaje. Aunque parte del concepto según el cual la verdad es un ejército móvil de metáforas establece que como quiera que la verdad no puede separarse de la mente humana, la que actúa en sociedad, se entenderá por verdad la metáfora más útil socialmente. Por lo tanto, las sociedades construyen la verdad que le es más agradable, la más deseable, que construyen a través del léxico.

### **3.3. Jürgen Habermas: *Verdad y Justificación***

Según Habermas, la autoridad epistémica de la primera persona se nutre de las fuentes de tres supuestos que conforman un paradigma: i) que cada persona conoce su estado mental mejor que todo lo demás; ii) que el conocer se produce esencialmente bajo el modo de la representación de objetos, y iii) que la verdad de los juicios se apoya en evidencias que garantizan la certeza. El análisis de la forma lingüística de las vivencias y pensamientos descubre en cada uno de esos supuestos su mito correspondiente, bajo el entendido de que no es posible pasar por detrás de la expresión lingüística como medio de exposición y comunicación del saber. La verdad es una propiedad que los enunciados criticables no pueden perder, que sólo puede justificarse mediante razones, y no puede acreditarse mediante la génesis de las representaciones (pp. 228-229).

Para Habermas, la perspectiva ampliada hace visible la conexión interna entre los rendimientos cognitivos y los procesos de cooperación y entendimiento de los individuos sociales. El modelo epistemológico de la comunicación permite comprender que las personas no tienen ningún acceso inmediato a entidades en el mundo que sea independiente de sus prácticas de entendimiento y del contexto lingüístico que han construido (p. 229).

Según la concepción lingüística, la subjetividad de las creencias no se controla de manera inmediata confrontándolas con el mundo, sino mediante una coincidencia pública, alcanzada en la comunidad de comunicación, es decir, una reflexión subjetiva, con lo que la intersubjetividad del entendimiento sustituye la objetividad de la experiencia, convirtiéndose la relación lenguaje – mundo en dependiente de la comunicación entre hablante y oyente (p. 233).

De acuerdo con Habermas todo saber es falible y en caso de que surja un problema requiere de una justificación. Tan pronto como el criterio para la objetividad del conocimiento pasa de la certeza privada a la práctica pública de la justificación, la verdad se convierte en un concepto trivalente, en consecuencia, la validez de enunciados básicamente falibles se prueba como validez fundada para un público. Dado que en el paradigma lingüístico las verdades sólo son accesibles en forma de lo racionalmente aceptable, se plantea la cuestión de cómo puede aislarse la verdad de un enunciado del contexto de su justificación. Cuestión que resuelve señalando que la comprensión de enunciados elementales relativos a estados o sucesos en el mundo, hacen que el lenguaje y la realidad se asimilen de una forma indisoluble. Por lo tanto, no existe ninguna posibilidad natural de aislar las limitaciones impuestas por la realidad que hacen verdadero un enunciado, de las reglas semánticas que establecen las condiciones de verdad del

mismo. Solo puede explicarse lo que es un hecho con ayuda de la verdad de un enunciado sobre los hechos y lo que es real sólo se puede explicar en términos de lo que es verdadero. Dado que la verdad de las creencias o de las oraciones, a su vez, sólo puede fundamentarse con ayuda de otras creencias y oraciones, las personas no pueden escapar del círculo del lenguaje (p. 236).

Según Habermas, Rorty destaca, con razón, que algo sirve como justificación sólo en relación a algo distinto que ha sido aceptado, y de ello concluye que si las personas se salen de su lenguaje y de sus creencias no pueden llegar a obtener un criterio independiente del criterio de la coherencia de sus afirmaciones. Sin embargo, esto no significa que la coherencia de sus creencias sea suficiente para explicar el significado del concepto de verdad. Dentro del paradigma lingüístico, la verdad de un enunciado no puede concebirse como la correspondencia con algo en el mundo, pues entonces debería poder salir del lenguaje con el lenguaje y aunque la verdad no puede reducirse a la coherencia y a la justificación, si debe existir una relación interna entre verdad y justificación (pp. 237-238).

Desde la teoría de la acción, un enunciado justificado sobre la base de los criterios de las personas se diferencia de un enunciado verdadero de la misma forma que un enunciado justificado en el contexto correspondiente se distingue de aquel que podría justificarse en todos los contextos, en consecuencia, verdadero es aquello que puede ser racionalmente aceptado bajo condiciones ideales (p. 248), aquello que puede defenderse con razones convincentes no sólo en otro contexto, sino en todos los contextos posibles. En este postulado se inspira la teoría discursiva de la verdad: un enunciado es verdadero si, bajo las exigentes condiciones de un discurso racional, puede resistir todos los intentos de refutación (p. 249).

Dado que los individuos que actúan tienen que llevarse bien con el mundo, sus juegos de lenguaje y sus prácticas se acreditan cuando se ejecutan. Esa instancia pragmática de cerciorarse, explicada en términos realistas con ayuda de la suposición de un mundo objetivo, está en suspenso en el plano reflexivo de los discursos; en este terreno se libera de la acción y cuenta únicamente con los argumentos. La orientación a la verdad incondicional que obliga a los participantes en la argumentación a suponer condiciones ideales de justificación es un reflejo de la diferencia entre creer y saber. De la misma forma que el concepto de verdad permite la traducción de certezas de acción que se quebrantan en enunciados problemáticos, mantener una orientación a la verdad permite traducir afirmaciones discursivamente justificadas en renovadas certezas de acción (pp. 252-253).

Si la práctica de justificación no debe quebrarse y el predicado racional no debe perder su carácter normativo, es decir, si ambos deben mantener su funcionalidad, los estándares de racionalidad válidos para los individuos tienen que ser, si no justificados, al menos explicados (p. 258), lo que desde la teoría de la acción se logra mediante la corrección normativa versus la verdad, bajo el entendido, de que la verdad es un concepto que trasciende la justificación, por cuanto remite a condiciones de verdad que en buena parte deben ser satisfechas por la misma realidad y, el concepto de corrección (normativa) se agota en la aceptación idealmente justificada (p. 273).

Aún cuando pareciera ser que las verdades sólo son accesibles bajo la forma de lo racionalmente aceptable, es decir, que la verdad de un enunciado sólo puede garantizarse con la coherencia que tenga con otros enunciados, esta condición es insuficiente y conduce al dilema de

que para que los individuos se convenzan de la verdad de un enunciado no disponen de otra cosa que de razones justificatorias, y ello a pesar de que utilizan el predicado de verdad en un sentido absoluto que trasciende todas las justificaciones posibles.

Lo anterior, exige que haya una relación interna entre verdad y justificación (p. 276), que los individuos pueden encontrar en la práctica de la argumentación, y en cuyo proceso deben satisfacerse determinados requisitos ideales. Para que un enunciado sea verdadero, bajo las exigentes condiciones de comunicación de los discursos racionales, debe resistir todos los intentos de refutación (p. 277); sin embargo, ante pretensiones de verdad controvertidas, dependemos exclusivamente de las mejores razones, lo que hace que el concepto discursivo de verdad aunque no sea falso, sea insuficiente, como quiera que por si sólo no puede explicarnos qué es lo que nos autoriza a tener como verdadero un enunciado que se supone ha sido justificado idealmente (p. 278).

La práctica cotidiana excluye cualquier tipo de reserva que pueda tenerse sobre la verdad, toda vez que las rutinas y las comunicaciones habituales se dan sobre determinadas certezas que guían la acción. Este saber tiene la connotación platónica de que operamos con verdades, las que se convierten en dudas cuando pierden su apoyo en la estructura de evidencias que conforma el mundo de la vida y se ven despojadas de su ingenuidad inicial. Con el paso de la acción al discurso aquello que inicialmente es tenido por verdadero pierde su carácter de certeza para la acción y adquiere la forma de un enunciado hipotético cuya validez queda en suspenso hasta que se someta a un examen argumentativo (pp. 279-280).

El mundo ontológico de hablar crea un nexo entre la verdad y la referencia, es decir entre la verdad de los enunciados y la objetividad de aquello sobre lo que se enuncia algo. En consecuencia, se trata de comprobar, en la argumentación, si una creencia que se ha convertido en problemática depende exclusivamente de las razones. Los participantes se guían por pretensiones de verdad que trascienden la justificación, porque incluso como participantes en la argumentación no han olvidado que lo que pasa con las creencias verdaderas en la práctica del mundo de la vida es distinto a lo que pasa en el discurso (p. 281).

Para Habermas, no es posible entender la validez de un enunciado normativo en el sentido de la existencia de un estado de cosas, sino por la capacidad de ser digna de reconocimiento la norma correspondiente. Un acuerdo sobre normas o acciones que haya sido alcanzado discursivamente bajo condiciones ideales posee algo más que una mera fuerza autorizante, por cuanto permite garantizar la corrección de los juicios morales, como un concepto de validez (pp. 284-285).

Recapitulando, según Habermas, la verdad obliga a las personas a la argumentación, es decir, a la justificación para la acción. En tal sentido, la verdad es un concepto que trasciende la justificación y remite a condiciones de verdad que se satisfacen en la realidad. Por lo tanto, la verdad es un enunciado y se garantiza con la coherencia que tenga con otros enunciados, lo que exige, en consecuencia, que haya una relación interna entre verdad y justificación.

Ahora, bajo el entendido de que para Habermas no es posible entender la validez de un enunciado normativo en el sentido de la existencia de un estado de cosas, sino por la capacidad

de ser digna de reconocimiento la norma correspondiente, los acuerdos normativos en los procesos de desmovilización de los paramilitares y de negociación con las FARC-EP se analizarán más adelante pretendiendo determinar si alcanzan discursivamente - bajo condiciones ideales – la fuerza autorizante suficiente para garantizar su validez, si realmente son coherentes con lo que la sociedad entiende por verdad y si, además, poseen los elementos necesarios para alcanzar el derecho a la verdad para la sociedad y para las víctimas de estos grupos armados ilegales.

## **Capítulo II. Los procesos de paz en Colombia: comparativo entre la desmovilización de los paramilitares y el proceso de paz con la guerrilla de las FARC-EP**

### **1. El proceso de desmovilización con los paramilitares**

#### **1.1. Antecedentes**

En el año 2003, bajo la presidencia de Álvaro Uribe Vélez, las Autodefensas Unidas de Colombia firmaron un acuerdo, con el que aproximadamente 30.000 paramilitares pertenecientes a estos grupos armados ilegales, junto con sus comandantes, se desmovilizarían; lo anterior, en el marco de un proceso de justicia transicional mediante el cual obtendrían un tratamiento penal especial a cambio de dejar de delinquir, reparar a las víctimas y garantizar sus derechos a la verdad y a la no repetición.

La ley de “*justicia y paz*”, no fue la ley con la que el gobierno del entonces presidente Álvaro Uribe Vélez pretendió blindar jurídicamente el proceso de desmovilización de los paramilitares. Primero, en el año 2004 el gobierno nacional presentó un proyecto de ley, que se conoció como de “*alternatividad penal*”, con el que se pretendía beneficiar a los miembros de esos grupos armados ilegales que se acogieran al proceso de desmovilización con prebendas judiciales que implicaban absoluta impunidad, no se reconocían los derechos de las víctimas y tampoco se regulaba ningún tipo de sanción privativa de la libertad por los crímenes cometidos. Fue tanta la presión - a nivel nacional e, incluso, internacional - que el proyecto fue retirado. Según Uprimny y Saffon:

De hecho, en los inicios de la discusión sobre el marco jurídico para la desmovilización del paramilitarismo, los líderes paramilitares dijeron enfáticamente que no pasarían ni un día en la cárcel. Por su parte, el gobierno defendió la importancia de la paz y la reconciliación, invocando el paradigma de la justicia restaurativa como el marco conceptual más adecuado para las negociaciones con los paramilitares. Como resultado, el primer proyecto de ley, titulado Ley de Alternatividad Penal, propuesto por el gobierno al Congreso en el año 2003, implicaba la concesión de amnistías a todos los actores armados que aceptaran desmovilizarse, y se fundaba en la idea restaurativa de que el castigo penal no contribuye e incluso puede convertirse en un obstáculo para lograr la reconciliación.

Sin embargo, el proyecto de ley fue rápidamente retirado del Congreso, como consecuencia de las duras críticas que recibió de parte de diferentes sectores, y particularmente de las organizaciones locales e internacionales de derechos humanos, de las organizaciones de víctimas y de algunos grupos políticos. Según estos sectores, el proyecto de ley era, en realidad, una ley de impunidad, ya que apuntaba a ser aplicada a todos los actores armados –incluidos aquéllos que han cometido infracciones del derecho internacional humanitario y graves violaciones de los derechos humanos-, y no condicionaba los beneficios que concedía a la efectiva satisfacción de los derechos de las víctimas (...), (Uprimny & Saffon. Usos y abusos de la justicia transicional en Colombia. Dejusticia, pp. 7-8. Recuperado de [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_60.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_60.pdf)).

Es así como un nuevo proyecto fue radicado con posterioridad, el que hoy corresponde a la ley de *justicia y paz*. Este proyecto le exigió al gobierno cambiar su discurso de impunidad y establecer mediante un proceso de justicia transicional derechos para las víctimas y sanciones alternativas para los paramilitares que se desmovilizaran:

El gobierno reemplazó el proyecto de ley por otro que después se convirtió en la ley 975 de 2005, comúnmente conocida como la Ley de *Justicia y Paz*. Este nuevo proyecto de ley implicó un cambio importante en el discurso del gobierno, que pasó del rechazo absoluto del castigo penal y del silencio sobre los derechos de las víctimas, a la admisión de la importancia de lograr un equilibrio entre las necesidades de paz y las exigencias de justicia. En el proyecto de ley, este cambio se tradujo en el reconocimiento de los derechos de las víctimas, en la imposición de un castigo criminal indulgente (de máximo ocho y mínimo cinco años, sin importar la cantidad y gravedad de los crímenes) para los actores desmovilizados que han cometido atrocidades, y en la exigencia de deberes mínimos en relación con la verdad y la reparación de las víctimas.

Aunque esta nueva propuesta legal alteró las condiciones iniciales bajo las cuales los paramilitares decidieron desmovilizarse, éstos nunca retaron o rechazaron abiertamente el texto. Más aún, cuando la Corte Constitucional revisó la constitucionalidad de la ley, los líderes paramilitares defendieron su texto original y lo trataron como una promesa que no debería romperse. De esa manera, el cambio de discurso también puede ser atribuido a los líderes paramilitares, quienes pasaron de sostener que no pasarían ni un solo día en la cárcel, a aceptar la posibilidad de un castigo penal reducido.

El cambio de discurso antes descrito no significa que el enfoque y los objetivos iniciales tanto del gobierno como de los paramilitares hayan cambiado radicalmente. Como muchas ONGs y una minoría de congresistas lo señalaron, el nuevo proyecto de ley propuesto por el gobierno y finalmente aprobado por el Congreso no contenía los mecanismos necesarios para asegurar que los derechos de las víctimas allí reconocidos serían protegidos adecuadamente. De esa manera, la ley de *Justicia y Paz* fue criticada como una forma más sutil y disfrazada de impunidad y, por esa razón, su texto fue atacado en el Congreso y su constitucionalidad fue cuestionada ante la Corte Constitucional inmediatamente después de su promulgación.

La estrategia utilizada por las organizaciones de víctimas y de derechos humanos para atacar la *ley de justicia y paz* en el seno del Congreso y ante la Corte Constitucional también implicó un giro en su discurso. En efecto, estas organizaciones utilizaron de manera importante la lógica y las categorías de la justicia transicional para oponerse a la ley. Este uso de la justicia transicional implica una tensión con la idea, defendida por la mayoría de estas organizaciones, de que en Colombia no hay ni una transición, ni un contexto transicional (...), (Uprimny & Saffon. Usos y abusos de la justicia transicional en Colombia. Dejusticia, p. 8. Recuperado de [https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_60.pdf](https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_60.pdf)).

Con el proyecto de la ley de *justicia y paz* se acogieron los acuerdos de desmovilización de los paramilitares, y que eventualmente podría ser utilizada para procesos de desmovilización con otros grupos armados ilegales. Esta ley tal y como fue aprobada por el Congreso de la República tampoco preveía disposiciones que satisficieran los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición, le daba a los paramilitares la connotación de delincuentes políticos y establecía requisitos lapsos para acceder al beneficio penal. Este texto normativo fue demandado ante la Corte Constitucional, en acción pública de inconstitucionalidad, la que moduló los alcances de este cuerpo normativo y declaró inexecutable varias de sus disposiciones (sobre esta sentencia se ahondará más adelante).

Este recuento histórico permite visualizar el contexto jurídico en el cual se expidió la ley de 975 de 2005, y los propósitos que en su momento persiguieron tanto el gobierno nacional, en cabeza del entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez, así como los jefes paramilitares, que negociaron el proceso de desmovilización, que buscaba un tratamiento penal

especial para ellos y las personas que hacían parte de los bloques que integraban los grupos paramilitares.

La paz fue la razón de Estado aducida por el presidente Uribe Vélez para impulsar el proyecto de ley de reincorporación de los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley; sin embargo, el contexto en que se produjeron las desmovilizaciones y el tratamiento penal especial obtenido en el marco del proceso de justicia transicional, se hizo con desconocimiento de los derechos de las víctimas a la verdad, a la reparación y a la no repetición y, a que hubiera efectivamente justicia por las graves violaciones a los derechos humanos, que durante décadas perpetraron en el territorio nacional los paramilitares.

## **1.2. La ley de *justicia y paz* y la sentencia C- 370 de 2006 de la Corte Constitucional**

La ley de *justicia y paz*, modificada parcialmente por la ley 1592 de 2012 y los decretos que la reglamentan, constituyen el marco jurídico que regula el proceso de desmovilización y de reinserción en Colombia. Su propósito es facilitar la realización de procesos de paz y de acuerdos humanitarios, así como la reincorporación, individual y colectiva, a los desmovilizados de grupos armados ilegales y la garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación integral y la no repetición. Con esta finalidad, regula 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 estos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional. Para el efecto, establece un beneficio

judicial, que denomina “*alternatividad*” y que consiste en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficio a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización.

En líneas generales prevé un procedimiento según el cual grupos que se desmovilicen y contribuyan a la paz pueden obtener beneficios penales, para lo cual dispone como pena alternativa la reducción de la pena ordinaria privativa de la libertad. Para tal efecto, establece un procedimiento penal especial que exige cierto nivel de verdad procesal en relación con algunos hechos delictivos y otorga beneficios judiciales a los responsables de delitos de lesa humanidad. El procedimiento está cimentado en incentivos para el victimario, siendo el más importante de ellos el de la sustitución de la pena ordinaria por una pena alternativa que reduce significativamente el tiempo de privación de la libertad. De la pena alternativa pueden beneficiarse los desmovilizados que hayan sido o puedan ser imputados, acusados o condenados por delitos que no sean de competencia de la ley 782 de 2002, en consecuencia, se trata de una ley de aplicación residual (Comisión Colombiana de Juristas, 2007, 14)

Esta ley fue demandada en su totalidad, en acción pública de inconstitucionalidad, por el ciudadano Gustavo Gallón Giraldo y otros, quienes además de manera subsidiaria demandaron sus artículos 2 parcial, 5 parcial, 9 parcial, 10 parcial, 11.5 parcial, 13 parcial, 16 parcial, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 34, 37.5, 37.7, 46 parcial, 47 48 parcial, 54 parcial, 55 parcial, 58, 62, 69, 70 y 71. Esta acción fue resuelta por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-370 de 18 de mayo de 2006, con ponencia de los magistrados Manuel José Cepeda

Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

En la demanda del ciudadano Gustavo Gallón asegura que si lo que se busca es un equilibrio entre la paz y la justicia, mediante el establecimiento de procedimientos y sanciones penales especiales (pena alternativa) el juicio de proporcionalidad debe ser estricto, por lo que la facultad estatal de conceder amnistías e indultos se encuentra limitada constitucionalmente, para los delitos políticos y, bajo ninguna circunstancia se puede entender que actos atroces y de barbarie, entre los que se cuentan las graves violaciones a los derechos humanos, las infracciones al derecho internacional humanitario, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, tengan tal carácter. Asimismo, se dice que el Estado se encuentra en la obligación, irrenunciable, de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos y que el derecho a la justicia – compuesto por los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación - es un derecho fundamental, que debe ser garantizado por el Estado, investigando, juzgando y sancionando a quienes, en especial, violen los derechos humanos e infrinjan el derecho internacional humanitario. Sin embargo, la ley 975 de 2005, desconoce el derecho a la verdad en varias de sus disposiciones, al permitir que quienes accedan a sus beneficios no se encuentren en la obligación de contribuir a la verdad, ni siquiera de confesar los delitos sobre los cuales se aspira a un beneficio judicial (artículo 25); omite estipular la obligación de los desmovilizados de señalar el paradero de personas desaparecidas (artículo 10); desconoce la obligación de realizar una difusión completa de la verdad (artículos 48 y 58); realiza una investigación restringida de los derechos (artículos 10, 18, 62, 69); limita los derechos y las facultades procesales de las víctimas (artículos 17, 18 y 19, 34, 38), entre otros.

En esta acción se acepta que las autoridades no solamente tiene el deber de proteger a los ciudadanos en sus derechos, conforme a la Constitución Política, sino que, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, tienen un deber de abstención, en virtud del cual los Estados deben abstenerse de conculcar por acción o por omisión, los derechos humanos y, un deber de garantía, que se refiere a la obligación del Estado de prevenir las violaciones, investigarlas, procesar y sancionar a sus autores y reparar el daño causado. Para los demandantes la ley de *justicia y paz* vulnera el derecho a la reparación – como parte del derecho genérico a la justicia –, al establecer que para garantizar la reparación de las víctimas, se debe obligar a los desmovilizados a entregar todos sus bienes, sean de procedencia lícita o ilícita; además, porque no prevé garantías adecuadas para la restitución de los bienes (artículo 54); no todas las víctimas pueden reclamar una reparación, en cuanto a la persona, quienes se entiende que sufren daños directos y en la regulación del trámite del incidente de reparación (artículos 5, 47 y 48); y, limita la responsabilidad estatal de reparar a las víctimas a la disponibilidad presupuestal del Fondo para la Reparación de las Víctimas (artículos 47 y 55).

En relación con las implicaciones de esta ley en la demanda se arguye que ésta transgrede el derecho a obtener garantías de no repetición de las conductas lesivas de los derechos de las víctimas, en especial lo prescrito en los incisos 4 y 5 del artículo 29 que no resulta ajustado de forma tal que la comisión de cualquier delito doloso durante el período de libertad a prueba tenga como consecuencia la pérdida del beneficio de la pena alternativa, además, no establece las condiciones a las que se debe someter el desmovilizado después de haber cumplido el término de libertad a prueba.

Para los demandantes la normatividad contenida en esta ley infringe la prohibición de conceder amnistías e indultos por graves violaciones de derechos humanos, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Afirmación que argumenta, entre otras razones, en que tanto el ordenamiento constitucional colombiano como el derecho internacional permiten la concesión de amnistías e indultos por delitos políticos, pero con respeto por ciertos límites, *“de manera que los responsables por delitos graves, como las violaciones a los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario, no pueden, bajo ninguna circunstancia, ser beneficiados por tales medidas de gracia”*. En síntesis, la medida adoptada no es adecuada, por cuanto no constituye un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente válido; y aunque el fin constitucional que se persigue es la paz, es un valor constitucional legítimo, el sistema de impunidad que consagra la ley acusada no es un medio idóneo para alcanzarla. Por lo que la pena alternativa de entre 3 años y medio y 6 años y medio (descontando el año y medio de estadía en la “zona de ubicación”, artículo 31), es un beneficio desproporcionado que no exigen que se avance ni hacia la paz ni hacia la justicia.

Finalmente, se argumenta que la ley 975 de 2005 es inconstitucional al tipificar el paramilitarismo como sedición (artículo 71), por cuanto en el ordenamiento jurídico colombiano no se ha considerado nunca a los grupos paramilitares como sediciosos, ya que su carácter, naturaleza y objetivos no corresponden a los elementos del tipo penal de sedición, previsto para quienes se oponen al Estado, y no para quienes, como los grupos paramilitares, actúan con su apoyo y en supuesta defensa de las instituciones. (Sentencia C-370, 2006).

En esta sentencia la Corte Constitucional dispuso estarse a lo resuelto en la sentencia C–

319 de 2006 que declaró exequible la ley 975 de 2005, en relación con el cargo formulado por no haberse tramitado como ley estatutaria; asimismo, la declaró exequible, en relación con los cargos formulados de que no se sujeto a los trámites propios de una concesión de amnistía o indulto general.

Se declaró inhibida respecto del inciso final del artículo 2; el inciso segundo del artículo 9; respecto de la expresión *“siempre que se encuentren en el listado que el Gobierno Nacional remita a la Fiscalía General de la Nación”* del inciso primero del artículo 10, y de la expresión *“y a los establecidos en la Ley 782 de 2002”* del párrafo del mismo artículo; *“el o los nombres de”* del inciso primero del artículo 16; artículos 21, 22, 23, 27 y 28; la expresión *“de acuerdo con el presupuesto asignado para el Fondo”* del inciso primero del artículo 55 y declarar inexecutable la expresión *“dentro de los límites autorizados en el Presupuesto Nacional”* del numeral 56.1 del mismo artículo; artículos 62 y 69.

Por los cargos formulados declaró exequible el artículo 3, en el entendido de que la colaboración con la justicia debe estar encaminada a lograr el goce efectivo de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición; los incisos segundo y quinto del artículo 5º, en el entendido que la presunción allí establecida no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley; la expresión *“producto de la actividad ilegal”* del numeral 10.2 del artículo 10 y el numeral 10.6 del mismo artículo en el entendido de que también deben informar en cada caso sobre la suerte de las personas desaparecidas; la expresión *“producto de la actividad ilegal”* del numeral 11.5 del

artículo 11; el artículo 17, en el entendido de que la versión libre debe ser completa y veraz; la expresión “*dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes señalará y realizará audiencia de formulación de imputación*” del inciso cuarto del artículo 17 de la Ley 975 de 2005, en el entendido que la puesta a disposición de la persona a órdenes del magistrado que ejerza la función de control de garantías y la solicitud de audiencia de imputación de cargos, se presentará cuando se haya desarrollado a cabalidad el programa metodológico dispuesto en el inciso tercero del mismo artículo, y de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Penal; el artículo 18, salvo la expresión “*de procedencia ilícita que hayan sido entregados*” del inciso segundo; el artículo 19, por los cargos examinados, y la expresión “*de hallarse conforme a derecho*” del inciso tercero, en el entendido que el magistrado controlará que la calificación jurídica corresponda a los hechos que obran en el expediente; artículo 20, salvo la expresión “*pero en ningún caso la pena alternativa podrá ser superior a la prevista en la presente ley*”; el artículo 24; el artículo 25, salvo el inciso segundo y el siguiente apartado del inciso primero: “*sin perjuicio del otorgamiento de la pena alternativa, en el evento que colabore eficazmente en el esclarecimiento o acepte, oralmente o por escrito, de manera libre, voluntaria, expresa y espontánea, debidamente informado por su defensor, haber participado en su realización y siempre que la omisión no haya sido intencional. En este evento, el condenado podrá ser beneficiario de la pena alternativa. Se procederá a la acumulación jurídica de las penas alternativas sin exceder los máximos establecidos en la presente ley*”; el parágrafo 3° del artículo 26, y declararse inhibida respecto del resto de la disposición; el inciso quinto del artículo 29, en el entendido de que también se revocará el beneficio cuando haya ocultado en la versión libre su participación como miembro del grupo en la comisión de un delito relacionado directamente con su pertenencia al grupo; el inciso segundo del artículo 30, en el entendido de

que dichos establecimientos quedan sujetos integralmente a las normas jurídicas sobre control penitenciario; la expresión “*y en el marco de la ley*” del inciso segundo del artículo 34, e inexequible la expresión “*presente*” de la misma disposición; las expresiones “y en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Penal” del numeral 38.5 del artículo 37, en el entendido que conforme al artículo 30 de la Ley 600 de 2000, y de acuerdo con la exequibilidad condicionada de esa norma declarada mediante la sentencia C-228 de 2002, la víctima o los perjudicados pueden acceder directamente al expediente desde su iniciación, para ejercer los derechos a la verdad, justicia y reparación, y exequible la expresión “*durante el juicio*” del numeral 38.7 del artículo 37; la expresión “*en primer grado de consanguinidad de conformidad con el Presupuesto del Fondo para la reparación de las víctimas*”, contenida en el artículo 47, en el entendido que no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley; las expresiones “*otras personas*” y “*más daños innecesarios*” del numeral 49.1 del artículo 48 y “*en primer grado de consanguinidad*” del numeral 49.3 del artículo 48, en el entendido que no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley; el inciso segundo del artículo 54, en el entendido que todos y cada uno de los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley, responden con su propio patrimonio para indemnizar a cada una de las víctimas de los actos violatorios de la ley penal por los que fueron condenados; y también responderán solidariamente por los daños ocasionados a las víctimas por otros miembros del grupo armado al cual pertenecieron; las expresiones “*más daños innecesarios*” y “*otras personas*” del inciso tercero del artículo 58.

Declaró inexecutable la expresión “*cuando se disponga de ellos*” del numeral 11.5 del artículo 11; la expresión “*si los tuvieren*” del inciso segundo, del artículo 17; las expresiones “*inmediatamente*” y la expresión “*en uno de los establecimientos de reclusión determinados por el Gobierno Nacional de acuerdo con el artículo 31 de la presente ley*” del inciso cuarto; las siguientes expresiones del inciso cuarto del artículo 29: “*los*” y “*por los cuales fue condenado en el marco de la presente ley*”; la expresión “*si los tuviese*” contenida en el inciso segundo del artículo 44; la expresión “*de ser posible*” contenida en el artículo 46; artículos 70 y 71.

Además, señaló que los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición, así como la razonabilidad de los términos judiciales, las condiciones en que pueden ser concedidas amnistías e indultos, la imprescriptibilidad de la acción penal respecto de ciertos delitos y la necesidad de que ciertos recursos judiciales reconocidos dentro del proceso penal se establezcan no sólo a favor del procesado sino también de las víctimas, cuando el delito constituye un grave atentado en contra de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, constituyen parámetros que deben ser atendidos por el operador judicial.

Afirma, que en reiterada jurisprudencia de ese alto tribunal se ha dispuesto que el derecho de las víctimas de delitos a conocer la verdad y el derecho de la sociedad a esclarecer procesos de macrocriminalidad son derechos constitucionales, que se desprenden de lo dispuesto en los artículos 12, 29 y 229 de la Constitución, así como lo previsto en los artículos 1, 8 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Además, recuerda que mediante sentencia C – 178 de 2002, cuando estudiaba la constitucionalidad del artículo 579 de la ley 522 de 1999 (Código Penal Militar), consideró que la brevedad de los términos previstos en esa disposición violentaba el debido proceso, el derecho de defensa del sindicado, el derecho a la justicia de las víctimas e imposibilitaban el esclarecimiento de la verdad.

La Corte Constitucional expresa, de otra parte, la importancia de la paz como valor constitucional, a las instituciones jurídicas de la amnistía y el indulto como mecanismos para consolidarla, así como a las circunstancias y a los delitos respecto de los cuales estas figuras jurídicas no son aceptables por implicar la impunidad y el desconocimiento de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Para la Corte Constitucional las amnistías dictadas con el fin de consolidar la paz han sido consideradas como instrumentos compatibles con el respeto al derecho internacional humanitario, siempre y cuando no signifiquen un obstáculo para el acceso efectivo a la justicia.

De igual manera, para este tribunal la justicia no se opone necesariamente a la paz. La administración de justicia contribuye a la paz al resolver por las vías institucionales controversias y conflictos. Atendiendo estas razones la justicia es presupuesto permanente de la paz. No obstante lo expuesto, tal condición no significa que la justicia sea elevada a la categoría de derecho absoluto.

Conforme a lo anterior, sustenta sus enunciaciones en que la pena alternativa, como medida encaminada al logro de la paz, resulta acorde con la Constitución en cuanto, tal como se

deriva de los artículos 3 y 24, no entraña una desproporcionada afectación del valor justicia, el cual aparece preservado por la imposición de una pena originaria (principal y accesoria), dentro de los límites establecidos en el Código Penal, proporcional al delito por el que se ha condenado, y que debe ser cumplida si el desmovilizado sentenciado, incumple los compromisos bajo los cuales se le otorgó el beneficio de la suspensión de la condena. No son las amnistías o indultos las únicas formas en que el Estado puede limitar la justicia en aras de lograr la paz. Puede el Congreso diseñar distintas alternativas en tantos instrumentos para poner fin al conflicto armado, pero en esas hipótesis es necesario que no se desconozca la justicia, ni se vulneren los derechos de las víctimas.

## **2. Proceso de paz entre el gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP**

### **2.1. Antecedentes**

El proceso de negociación entre el gobierno nacional y la guerrilla de las FARC - EP comenzó en el año 2012. Contempla reformas estructurales del Estado, en temas como el desarrollo agrario, la participación política y la lucha contra las drogas ilícitas. El 23 de septiembre de 2015 se terminaron de definir los componentes del sistema integral de justicia, verdad, reparación y no repetición que habían acordado las partes para cumplir con los estándares de la justicia internacional. Como lo señaló el presidente de la República, Juan Manuel Santos Calderón, en su declaración, tras los acuerdos de justicia en La Habana, se ha *“logrado un acuerdo sobre las bases de un sistema de justicia que me permite decir con convicción que vamos a lograr el máximo de justicia posible para las víctimas, la máxima*

*satisfacción posible de sus derechos* (El Universal (23 de marzo de 2016). No fue posible firmar el acuerdo hoy. Recuperado de: <http://www.eluniversal.com.co/colombia/el-23-de-marzo-de-2016-es-la-fecha-limite-para-firmar-la-paz-santos-206717>).

En este proceso de paz hubo participación real y efectiva de la sociedad civil y de las víctimas. Es así como paralelo a la discusión del tema agrario en La Habana se realizó en Colombia un foro agrario con enfoque territorial que alimentó las discusiones en la mesa de negociación, como una forma alternativa de participación de la sociedad civil (El Universal (16 de diciembre de 2012. Comienza participación de la sociedad civil en el proceso de paz. Recuperado de: <http://www.eluniversal.com.co/cartagena/nacional/comienza-participacion-de-la-sociedad-civil-en-el-proceso-de-paz-102159>). De igual manera, se discutieron ampliamente temas como la reparación a las víctimas, las garantías de no repetición y el deber de garantizar el derecho de las víctimas a la verdad. Sesenta (60) víctimas expusieron en La Habana, Cuba, sus puntos de vista acerca de la terminación del conflicto armado en Colombia (Fundación Paz y Reconciliación (16 de junio de 2016). Participación de las víctimas en el proceso de paz. Recuperado de: <http://www.pares.com.co/grupos-armados-ilegales/farc/participacion-de-las-victimas-en-el-proceso-de-paz/>) y en los meses de julio y agosto de 2014 se realizaron tres foros regionales, en Villavicencio, Barrancabermeja y Barranquilla y un foro nacional en Cali, en los que participaron 3.162 personas y asistieron más de 600 organizaciones de víctimas (Gobierno Nacional y FARC – EP, 2015, Comunicado conjunto número 53).

Desde noviembre de 2012 hasta agosto de 2016 las partes en la mesa discutieron los seis puntos de la agenda, con amplia participación de la sociedad civil, la que fue fundamental en la construcción de propuestas frente a cada uno de los temas en discusión. La Mesa de

Conversaciones recibió aproximadamente 11.400 propuestas. Asimismo, Naciones Unidas y el Centro de Pensamiento y Seguimiento al proceso de la Universidad Nacional organizaron espacios de discusión para cada punto, en los cuales participaron más de 7.800 personas y se recibieron más de 42.000 aportes. Los espacios organizados por la Cumbre de Mujeres y las Comisiones de Paz del Senado y la Cámara hicieron llegar a la mesa más de 13.300 aportes. Entre agosto y diciembre de 2014 viajaron a La Habana cinco delegaciones de 12 víctimas, las que formularon propuestas sobre la satisfacción de sus derechos. Asimismo, se conformó una Subcomisión de la mujer, que hizo incluyentes los acuerdos que se suscriban en La Habana, incorporando la visión de género a los mismos<sup>1</sup>. En la Subcomisión de Género participaron 16 representantes de organizaciones de mujeres y 2 de organizaciones de los sectores LGTBI, quienes a su vez presentaron recomendaciones relacionadas con la garantía de sus derechos y fue:

Instalada el 7 de septiembre de 2014, luego de cumplidos más de dos años de iniciados los diálogos de paz, la Subcomisión de género constituye un importante hito histórico en el marco de las negociaciones de paz y terminación de conflictos armados alrededor del mundo. Es la primera subcomisión de su tipo y en general la primera vez que en el marco de unas negociaciones de este carácter se explicita por parte de quienes representan a ambas partes, la necesidad de incluir un enfoque de género en los acuerdos que se logren (Paz con Mujeres (8 de abril de 2015). La Subcomisión de Género de la Mesa de Negociaciones de la Habana: Avances y expectativas. Recuperado de: <http://www.pazconmujeres.org/pg.php?pa=3&id=241b42f0085dbcfaca1d7ae016141d97&t=La%20Subcomisi%F3n>)

---

A su turno, el acuerdo de paz fue firmado en Cartagena el 26 de septiembre de 2016 y sometido a consideración de los colombianos, mediante un plebiscito realizado el 2 de octubre de 2016, en el que mediante un estrecho margen los colombianos dijeron no al acuerdo. Las partes en la mesa respetaron los resultados y le apostaron a un pacto nacional que incluyó las preocupaciones y sugerencias de los promotores del NO. De este ejercicio nació un nuevo acuerdo de paz firmado el 24 de noviembre, que fue refrendado por el Congreso de la República, siguiendo para el efecto las pautadas fijadas por el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, consulta número 2323 de 28 de noviembre de 2016; y, que además corresponde con lo dicho, posteriormente, por la Corte Constitucional, en la sentencia C-699 de 13 de diciembre de 2016, mediante la cual dispuso que la refrendación popular debe reunir los siguientes elementos: (i) *proceso*; (ii) *en el cual haya participación ciudadana directa*; (iii) *cuyos resultados deben ser respetados, interpretados y desarrollados de buena fe, en un escenario de búsqueda de mayores consensos*; (iv) *proceso que puede concluir en virtud de una expresión libre y deliberativa de una autoridad revestida de legitimidad democrática*; (v) *sin perjuicio de eventuales espacios posibles de participación ciudadana para la revisión específica de aspectos concretos ulteriores*. Elementos que se cumplen plenamente, por cuanto se trata de un proceso de participación ciudadana en el que tuvieron cabida diversas posiciones políticas e ideológicas de la sociedad colombiana. La participación directa de la ciudadanía se hizo a través del plebiscito realizado el 2 de octubre, de cuyos resultados las partes en la mesa dieron cumplimiento. El NO fue una oportunidad para realizar cambios y ajustes al acuerdo firmado en Cartagena, que recogieran el mayor consenso posible (el nuevo acuerdo incluye alrededor del 90% de los ajustes propuestos).

Mediante decisión de 10 de marzo de 2017 la Corte Constitucional – en el control de constitucional del decreto 2204 de 2016 - avaló el procedimiento del fast track contenido en el acto legislativo 001 de 2016 y, con él avaló la refrendación del acuerdo realizada por el Congreso de la República, como quiera que su entrada en vigencia, según el artículo 5, es a partir de la refrendación popular del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera (La Nación (10 de marzo de 2017). Corte avala refrendación del acuerdo pero limita ‘fast track’. Recuperado de: <http://www.lanacion.com.co/index.php/actualidad-lanacion/item/284941-corte-avala-refrendacion-del-acuerdo-pero-limita-fast-track>).

## **2.2. Síntesis**

El acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el pasado 24 de noviembre, dispone la creación de un Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no repetición, conformado por cinco componentes, de carácter judicial y extrajudicial: la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición; la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado; la Jurisdicción Especial para la Paz; las medidas de reparación integral; y las garantías de no repetición.

La Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición operará de manera independiente y tendrá carácter extrajudicial. Sus principales objetivos son:

contribuir al esclarecimiento de lo ocurrido, que ofrezca una explicación amplia de la complejidad del conflicto y promueva un entendimiento compartido en la sociedad; promover y contribuir al reconocimiento de las víctimas, de las responsabilidades individuales y colectivas de quienes directa e indirectamente participaron en el conflicto y de toda la sociedad del legado de violaciones e infracciones como algo que merece rechazo y no debe ni puede repetirse; y, promover la convivencia en los territorios, que permita la dignificación de las víctimas, la justicia social, la equidad de género, y en general, la reconciliación y la construcción de una paz estable y duradera.

La Jurisdicción Especial para la Paz permitirá garantizar que los crímenes cometidos con ocasión del conflicto, en especial los más graves y representativos, no queden en la impunidad y en tal sentido se estableció proporcionar la máxima compensación a las víctimas del conflicto armado, cumplir los estándares de la justicia internacional y, facilitar la dejación de armas de las FARC-EP. Habrá restricción efectiva de libertad para los autores de delitos atroces, en condiciones especiales, las que todavía no se han definido. Incluye un componente de justicia restaurativa, crea una jurisdicción especial para La Paz, que tiene por propósito fundamental satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición, así como brindar seguridad jurídica a quienes participaron en el conflicto armado y contribuir a la paz.

Las sanciones serán de tres tipos: i) las propias, que se impondrán a quienes reconozcan verdad y respondan ante el Sistema, tendrán una función restaurativa y reparadora y con respecto a infracciones muy graves tendrán un mínimo de 5 y un máximo de 8 años, y para quienes no

hayan tenido participación determinante en casos graves y representativos la sanción será de 2 a 5 años, ambas con restricción efectiva de la libertad ii) alternativas, que se impondrán a quienes reconozcan verdad y responsabilidad ante la Sección de Primera Instancia, antes de proferir sentencia, su función será esencialmente retributiva de pena privativa de la libertad de 5 a 8 años y de 2 a 5 año para quienes no hayan tenido participación determinante; iii) y, ordinarias, para quienes no hayan reconocido responsabilidad y sean condenados por el Tribunal, las funciones serán previstas en las normas penales, tendrán privación efectiva de la libertad que no podrá ser inferior a 15 años ni superior a 20 años, tratándose de conductas muy graves (Oficina del Alto Comisionado para la Paz. ABC Jurisdicción Especial para la Paz. Recuperado de: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/abc-del-proceso-de-paz/abc-jurisdiccion-especial-paz.html>).

Esta jurisdicción tendrá también competencia sobre los agentes del Estado que hagan parte de la fuerza pública y otros responsables directos o indirectos, estos últimos únicamente si acuden voluntariamente al sistema. Para hacerse acreedor a estos beneficios deberá participar en las medidas de justicia transicional, por lo que deberá acudir a la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, a la Unidad para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto y a la Jurisdicción Especial para la paz, cuando así se requiera.

La Unidad para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto será una Unidad especial de alto nivel, de carácter humanitario y extrajudicial, que gozará de independencia y autonomía administrativa y financiera, y que tendrá

por objetivo establecer lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado, contribuyendo a satisfacer los derechos de las víctimas a la verdad y a la reparación integral, con medidas de satisfacción.

Ahora bien, en el punto agrario el Estado se comprometió a establecer un programa de formalización de tierras, unida a la formalización laboral de los campesinos (León (27 de mayo de 2013). El acuerdo FARC-EP-Gobierno sobre el agro: un gana-gana. La Silla Vacía. Recuperado de: [://lasillavacia.com/historia/acuerdo-agrario-en-la-habana-44462](http://lasillavacia.com/historia/acuerdo-agrario-en-la-habana-44462)). En el que se construyeron acuerdos en los siguientes temas: acceso y uso de la tierra; tierras improductivas; formalización de la propiedad; frontera agrícola y protección de zonas de reserva; programas de desarrollo con enfoque territorial; infraestructura y adecuación de tierras; desarrollo social: salud, educación, vivienda, erradicación de la pobreza; estímulo a la producción agropecuaria y a la economía solidaria y cooperativa, con asistencia técnica, subsidios, créditos, generación de ingresos, mercadeo y formalización laboral; y políticas alimentarias y nutricionales.

En cuanto a la participación en política se ha acordado la dejación de armas para que pueda haber participación, con las reglas propias de un sistema democrático como el colombiano. De igual manera, se acordó pactar con los partidos políticos un Estatuto de Oposición, la rendición de cuentas de las autoridades, promoción de veedurías y observatorios, establecimiento de una red de Consejos para la Reconciliación y la Convivencia, la definición de medidas para facilitar la creación de nuevos partidos. Además, se pactó una fase de transición en la que el Estado apoyará mediante espacios la divulgación de sus programas, así como temas relacionados con la financiación a los partidos políticos, la creación de circunscripciones

transitorias especiales de paz en las regiones más afectadas por el conflicto.

En materia de drogas, se llegó al acuerdo de establecer programas de sustitución de cultivos de uso ilícito; planes integrales de desarrollo con participación de las comunidades en el diseño, ejecución y evaluación de los programas de sustitución y recuperación ambiental de las áreas afectadas por dichos cultivos; programas de prevención del consumo y salud pública, así como en la solución al fenómeno de producción y comercialización de narcóticos.

### Capítulo III. Conclusión

#### **Los procesos de desmovilización de los paramilitares y de paz con la guerrilla de las FARC-EP a la luz de las nociones de verdad, justicia y razón de Estado.**

De los antecedentes y síntesis de ambos procesos, antes reseñados, se evidencian las notables diferencias entre éstos, y las tensiones que con respecto a las nociones de verdad, justicia y razón de Estado produjeron.

Con la ley de *justicia y paz* tenemos que, de una parte, la Fiscalía General de la Nación renuncia al mandato de realizar una investigación que permita reconstruir la verdad judicial de las conductas punibles cometidas por los paramilitares (con fundamento en las pruebas que se produzcan en el juicio), estimula el cierre de múltiples casos - acumulados en procesos abreviados - a partir de la confesión de un individuo en la participación de varias conductas punibles, que pueden o no tener conexión entre sí, es flexible y ágil respecto de las garantías que se le otorgan a los acusados - en un proceso lento - con pocos resultados y en el que se reducen los derechos de las víctimas; de otra, ante la incapacidad del sistema penal de producir evidencias o pruebas para juzgar y sancionar los crímenes de lesa humanidad, la ley de *justicia y paz* se cimenta en un esquema “*eficientista*” basado en confesiones incentivadas, que busca por vía extraordinaria establecer responsabilidades personales respecto de crímenes que han sido cometidos por los paramilitares sistemáticamente y que se encuentran en la impunidad. La ley de *justicia y paz* se aleja de un modelo convencional de la búsqueda de la verdad judicial y se aproxima a uno de corte administrativo, lo que conduce a una formulación limitada de la imputación y de la acusación, en el que la “*verdad*” es contada por el incentivo de beneficiarse

de la alternatividad penal (Comisión Colombiana de Juristas, 2007, pp. 20-21).

Con esta ley se reincorporaron individual y/o colectivamente a la vida civil los miembros y comandantes de los grupos paramilitares, estableciendo penas que oscilan entre los 5 y los 8 años, bajo el entendido que se garantizarían los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, y que se alcanzaría la paz. Sin embargo, la dosis de castigo para los responsables de graves violaciones a los derechos humanos no fue la que la justicia exigía, tampoco las pretensiones reales de reconocimiento y de garantía a los derechos de las víctimas. La razón de Estado aducida por el gobierno nacional, a saber, la consecución de la paz, se consideró suficiente para sacrificar la justicia en aras de alcanzar este fin superior. En tal sentido, se establecieron mecanismos judiciales que aún cuando no fueron del todo justos, la máxima política inspirada en el bienestar del Estado confiaba en que con su aplicación se contribuyera a superar la guerra y alcanzar la paz. No obstante lo anterior, desde el año 2014 muchas de estas acciones judiciales han empezado a archivarse (p. 20), sin que se hayan producido condenas significativas, menos aún sin que se haya obtenido verdad y reparación integral para las víctimas. Sus máximos jefes fueron enviados a los Estados Unidos por delitos comunes y quedaron fuera del alcance de la justicia ordinaria en Colombia, sin explicación.

A 10 años de la entrada en vigencia de la ley de *justicia y paz* son más los interrogantes acerca de las razones verdaderas por las cuales se expidió que los beneficios que con ella han obtenido el país y las víctimas. No solamente el actuar criminal de los paramilitares no ha cesado, sino que además existe casi total impunidad, no hay justicia para las víctimas, y la anhelada paz producto de este proceso no se consiguió. Aunque se redujo su componente militar,

los grupos paramilitares siguen delinquiendo en el territorio, bajo nuevas formas (Gallón (16 de marzo de 2014). Ocho años de “Justicia y Paz”: un balance con más sombras que luces. Razón Pública. Recuperado de: <http://www.razonpublica.com/index.php/conflicto-drogas-y-paz-temas-30/7446-ochos-años-de-“justicia-y-paz”-un-balance-con-más-sombras-que-luces.html>);

Según el Ministerio de Defensa, había 12.000 paramilitares en agosto de 2002; sin embargo, según el propio gobierno, se habían desmovilizado 36.000. Si estas cifras son ciertas, los paramilitares se habrían reproducido durante la negociación. Y si no son ciertas, estaríamos ante un gran engaño. Las dos hipótesis son graves.

(...)

Las muertes, desapariciones y otras violaciones atribuidas a paramilitares han disminuido, pero no han cesado. Según un reciente informe del programa Somos Defensores, en el 2013 se registraron 78 asesinatos y una desaparición forzada de defensoras y defensores de derechos humanos, además de 39 atentados, 209 amenazas y 22 detenciones arbitrarias. 15 de los asesinatos fueron atribuidos a paramilitares, 8 a grupos guerrilleros, 50 a desconocidos y 5 a fuerza pública.

(...)

No se desmanteló la organización mafiosa, sino tan solo parte de su componente militar: permanecen intactos los componentes económicos, políticos y sociales del paramilitarismo, y parte de sus unidades militares.

Además, la desmovilización parcial de los paramilitares no ha significado el fin de sus abusos. La Comisión Colombiana de Juristas ha registrado más de 4.500 personas muertas o desaparecidas por obra de los paramilitares desde cuando el Presidente de la República anunció, el 1 de diciembre de 2002, que había iniciado formalmente las negociaciones con las AUC, y que ellas estarían condicionadas a que no hubiera ni un muerto más. El Alto Comisionado Gubernamental para la Paz, Luis Carlos Restrepo, declaró cínicamente que “el cese del fuego [era] una metáfora que se debe [ría] manejar con mucha flexibilidad”.

Desde mayo de 2008 el gobierno decidió extraditar a Estados Unidos a cerca de treinta jefes paramilitares. Tales extradiciones constituyen la principal evidencia de que esta negociación con los paramilitares no ha sido un proceso de paz.

### **Ni tampoco de justicia**

En 2006 el gobierno presentó a la Fiscalía un listado de 3.600 jefes paramilitares que deberían ser procesados bajo la ley 975 de 2005. De ellos menos de mil han comparecido ante fiscales. Eso significa que hay 2.600 jefes paramilitares en libertad –prófugos- sin que exista ninguna política o estrategia para perseguirlos.

La apreciación de la mayoría de la gente sobre la aplicación de justicia para crímenes cometidos por paramilitares en Colombia se concentra en esos mil procesados, es decir, menos del 3 por ciento de los paramilitares supuestamente desmovilizados (o el 9 por ciento de los 12.000 paramilitares que había en 2002). El restante 97 o 91 por ciento está en total impunidad, sin investigación judicial ninguna, por decisión del gobierno, a través de una política de hechos cumplidos.

### **Ni de verdad, ni de reparación**

Se ha conseguido una verdad limitada, mediante confesiones de algunos de estos mil paramilitares. Gracias a ellas se ha podido conocer la forma como se cometieron algunos delitos, encontrar cadáveres de personas desaparecidas, y saber algo acerca de las organizaciones paramilitares y de sus cómplices.

Pero ha sido notoria la pasividad de la Fiscalía para investigar, sobre la base de la escasa verdad revelada, a los innumerables cómplices en los más altos niveles del gobierno o de los organismos de seguridad, así como de notables empresarios nacionales e internacionales.

Además, la reforma de la ley 975 mediante la ley 1592 de 2012 eliminó el incidente de reparación integral. Este era uno de los pocos elementos rescatables de la ley 975, pues permitía que las víctimas intervinieran en el proceso para exigir reparación por los daños. Esa posibilidad desapareció, y las víctimas tendrán que conformarse con reclamar ante la Unidad de Atención a Víctimas, que es una dependencia gubernamental, una reparación cuyo monto máximo es de aproximadamente 24 millones de pesos (...).

Asimismo, tenemos que el fenómeno del paramilitarismo se recrea ahora bajo otras formas de delincuencia organizada:

La ubicación de los distintos frentes de las AUC en el pasado coincide en gran parte con los territorios de operación de las Bacrim en la actualidad. Muchos de los lugares donde hubo desmovilizaciones "paras" son los mismos donde hoy las bandas desplazan a la población civil (más de 94 mil personas desplazadas en 2010, según Codhes). Y aunque el Gobierno ha dicho que las Bacrim son un fenómeno nuevo y distinto al de los paramilitares, ya la Policía Nacional admitió que al menos

el 12 por ciento de estos grupos están conformados por "paras" desmovilizados que se están reagrupando.

La Policía dice que las Bacrim sobrepasan los 3.700 miembros y que afectan a más de 159 municipios del país y la Ong Indepaz publicó el lunes un informe que duplica estos estimativos: indica que las Bacrim están en más de 300 municipios y que cuentan con más de 6.000 miembros (Fiorixk (16 de marzo de 2011). Las Bacrim de hoy coinciden con los paras de ayer. La Silla Vacía. Recuperado de: <http://lasillavacia.com/historia/las-bacrim-de-hoy-coinciden-con-los-paras-de-ayer-22374>).

Conclusión a la que también llega al Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz – INDEPAZ:

Así se puede concluir del más reciente informe del Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz (Indepaz) que da cuenta de la expansión de las bacrim, y de cómo siempre ha sido parecido al de los ‘antiguos’ paramilitares, lo que además las convierte en una clara amenaza a los acuerdos de paz de La Habana y a un eventual escenario de posconflicto.

Durante el primer trimestre de 2016, según el informe, las bandas narcoparamilitares hicieron presencia en 149 municipios de 22 departamentos de Colombia, incluyendo a Bogotá. Las actividades criminales más recurrentes que realizaron las bacrim son la extorsión, el tráfico de estupefacientes, los asesinatos selectivos y la minería ilegal. (Publimetro (2016). “Bacrim sí son paramilitares y amenazan los acuerdos de paz”: Indepaz. Recuperado de: <https://www.publimetro.co/co/colombia/2016/04/22/bacrim-son-paramilitares-amenazan-acuerdos-paz-indepaz.html>).

Las estructuras paramilitares se reorganizaron y se les conoce como las “*BACRIM*” y

siguen controlando buena parte del territorio nacional. Según informe de La Silla Vacía muchos de los territorios donde operan las BACRIM son los mismos donde operaban los paramilitares y aunque el Gobierno ha dicho que son un fenómeno diferente ha tenido que reconocer que por lo menos el 12% de estos grupos están conformados por paramilitares desmovilizados:

La ubicación de los distintos frentes de las AUC en el pasado coincide en gran parte con los territorios de operación de las Bacrim en la actualidad. Muchos de los lugares donde hubo desmovilizaciones "paras" son los mismos donde hoy las bandas desplazan a la población civil (más de 94 mil personas desplazadas en 2010, según Codhes). Y aunque el Gobierno ha dicho que las Bacrim son un fenómeno nuevo y distinto al de los paramilitares, ya la Policía Nacional admitió que al menos el 12 por ciento de estos grupos están conformados por "paras" desmovilizados que se están reagrupando.

La Policía dice que las Bacrim sobrepasan los 3.700 miembros y que afectan a más de 159 municipios del país y la Ong Indepaz publicó el lunes un informe que duplica estos estimativos: indica que las Bacrim están en más de 300 municipios y que cuentan con más de 6.000 miembros (Recuperado de: <http://lasillavacia.com/historia/las-bacrim-de-hoy-coinciden-con-los-paras-de-ayer-22374>).

De igual manera, el Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz - INDEPAZ ha sostenido que, más que un fenómeno delincencial, las BACRIM se asemejan a organizaciones paramilitares similares a las Autodefensas Unidas de Colombia – AUC:

Las denominadas ‘bacrim’, al contrario de lo que se ha intentado vender a la opinión pública, no son un fenómeno delincencial aislado que se alimenta solo de su actividad criminal, sino que se asemejan más a organizaciones paramilitares similares a las desmovilizadas Autodefensas Unidas de Colombia (Auc).

Así se puede concluir del más reciente informe del Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz (Indepaz) que da cuenta de la expansión de las bacrim, y de cómo siempre ha sido parecido al de los ‘antiguos’ paramilitares, lo que además las convierte en una clara amenaza a los acuerdos de paz de La Habana y a un eventual escenario de posconflicto” (Recuperado de: <https://www.publimetro.co/co/colombia/2016/04/22/bacrim-son-paramilitares-amenazan-acuerdos-paz-indepaz.html>).

Mientras que el Ministerio de Defensa acreditó que – para el año 2002 - existían 12.000 paramilitares, el gobierno nacional en su momento registró 36.000 desmovilizados. Como lo señala Gustavo Gallón o los paramilitares se reprodujeron durante la negociación o hubo un engaño. Aunque las muertes, desapariciones y violaciones a los derechos humanos atribuidas a los paramilitares han disminuido, éstas no han cesado, se han seguido registrando asesinatos y desapariciones forzadas de defensores de derechos humanos, así como atentados, amenazas y detenciones arbitrarias. La justicia que se sacrificó, so pretexto de la consecución de la paz nacional, se redujo al procesamiento de menos del 3 por ciento de los paramilitares desmovilizados; el resto, es decir, el 97% quedaron en total impunidad. La consecución de la verdad ha sido limitada, no solamente porque las confesiones de los paramilitares no han sido totales sino, además, por la pasividad de la Fiscalía para adelantar las investigaciones. A lo anterior se suma que reformas a la “*ley de justicia y paz*” eliminaron, entre otros, el incidente de reparación integral, que le permitía a las víctimas intervenir en los procesos para exigir reparación de los daños y ahora deben conformarse con acudir a instituciones del Estado para obtener la reparación administrativa (Ibíd.).

Entretanto, en la negociación del gobierno nacional con la guerrilla de las FARC - EP (Revista Semana (26 de agosto de 2015). Proceso de paz: Así comenzó todo. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/proceso-de-paz-asi-comenzo-todo/440079-3>, los derechos de las víctimas son el centro del proceso. Aunque por tratarse de un proceso de justicia transicional, se reducen las penas, pensando en términos de la pena retributiva, lo cierto, es que la justicia tal y como está concebida podría ser mayor a la que se obtuvo con los paramilitares, por cuanto la pena es de carácter restaurativo y, en consecuencia, no solamente contempla la condena punitiva sino también la resocialización y la reincorporación de los combatientes de la guerrilla a la vida civil, procesos de reconciliación en el territorio, así como la reparación integral a las víctimas, mediante mecanismos articulados que buscan garantizar el goce efectivo de sus derechos a la verdad, a la reparación integral y a la no repetición.

Los excombatientes deberán decir la verdad no solamente en los procesos de que conozca la Jurisdicción Especial para la Paz, previa selección y priorización, sino también deberán acudir a otros componentes del Sistema a decir la verdad. Uno, a la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no repetición, en donde deberán contribuir a reconstruir la memoria colectiva y, además, deberán adelantar procesos de reconciliación con la sociedad civil, mediante actos simbólicos de perdón. Otro, la Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado, en donde deberán contribuir a dar con el paradero de las víctimas del conflicto. Tanto la ley 1820 de 30 de diciembre de 2016, por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales, como el acto legislativo que crea el sistema, que se encuentra en trámite en el Congreso, prevén la pérdida de los beneficios judiciales si no colaboran cuando así

lo requiera alguno de los componentes del sistema.

Si bien es cierto, el Sistema aún no está funcionando; no lo es menos, que tal y como está concebido se espera que contribuya ciertamente al goce efectivo de los derechos de las víctimas y que haya justicia. Voluntad que se evidencia en los actos tempranos de perdón realizados por las FARC – EP en Bojayá, Tumaco, Cali, Apartado y Cartagena (durante la firma del primer acuerdo de paz). También durante el cese unilateral y, posteriormente durante el cese bilateral al fuego, que ha permitido que muchos territorios de la geografía colombiana puedan por primera vez vivir en paz, como consecuencia de la reducción, casi a cero, de los bombardeos, atentados a la infraestructura pública y combates entre la guerrilla de las FARC – EP y la fuerza pública, así como la eliminación de la práctica del secuestro y, en general, la reducción de las víctimas del conflicto, dentro de las cuales se cuenta no solamente a la población civil, sino también a los miembros de la fuerza pública y a los guerrilleros. En el período de monitoreo, del 29 de diciembre de 2016 al 30 de enero de 2017, y con respecto a los cinco meses del cese del fuego bilateral, se registró que transcurridos 155 días de cese al fuego no se presentaron víctimas mortales ni heridos de la población civil o de la Fuerza Pública, constituyéndose en el mayor número de días continuos sin víctimas mortales o heridos causados por las FARC – EP, civiles o de la fuerza pública, desde 1964 (CERAC (30 de enero de 2017). Monitor del Cese el Fuego Bilateral y de Hostilidades. Recuperado de: <http://blog.cerac.org.co/>). Los militares heridos en combate que para el año 2011, antes de dar inicio al proceso de negociación, ascendían a los 424 heridos, para el 2016 la cifra llegó a los 31 (Vanguardia (25 de diciembre de 2016). Cifras de soldados heridos en combate se redujo en 2016. Recuperado de: <http://www.vanguardia.com/colombia/384012-cifras-de-soldados-heridos-en-combate-se-redujo->

en-2016).

De igual manera y, en cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el 24 de noviembre de 2016 por el presidente de la república Juan Manuel Santos y el comandante de la guerrilla de las FARC – EP, Rodrigo Londoño, las FARC-EPse trasladaron por tierra y por ríos a las zonas veredales dispuestas para su agrupamiento (Revista Semana (31 de enero de 2017). El arduo trasteo de las FARC-EP a las zonas veredales. Recuperado de: <http://www.semana.com/nacion/articulo/farc-y-zonas-veredales-icoononzo-y-masivos-desplazamientos/513847>).

En todo caso, se registra con preocupación que aunque en el acuerdo final se dispuso con respecto a los agentes de Estado que estos tendrían un tratamiento diferenciado al de los excombatientes de la guerrilla de las FARC-EP, éste en todo caso sería simétrico, en el proyecto de acto legislativo del sistema acumulado al proyecto de tratamiento penal especial para agentes de Estado, se omitió aplicar las normas del DIDH para los agentes del Estado, se distorsionó la determinación de la responsabilidad de mando, conforme a lo previsto en el artículo 28 del Estatuto de Roma, y asimismo se dispuso darles carácter constitucional y elevar a fuentes del derecho las reglas operacionales aplicadas por la fuerza pública. Lo anterior, demuestra que el acuerdo y sus desarrollos legislativos garantizan que haya justicia tratándose de los excombatientes de la guerrilla, sin embargo, abre un camino de impunidad para los miembros de la fuerza pública, y además pone en peligro la seguridad jurídica para los agentes de Estado, quienes podrán ser sujetos de acciones judiciales por organismos internacionales como la Corte

Interamericana de Derechos Humanos o la misma Corte Penal Internacional. Además, el proyecto de agentes de Estado es de exclusiva iniciativa del gobierno nacional, a través del Ministerio de Defensa Nacional, por lo que con él se transgreden los principios de autenticidad y bilateralidad pactados por la guerrilla de las FARC – EP y el gobierno nacional, en el acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable duradera.

Ahora bien, siendo Colombia un país de guerras, que no conoce la paz desde hace décadas, la justicia transicional es una oportunidad legítima que permite lograr procesos de verdad y de justicia, así como romper esos ciclos de violencia y reconciliar a la sociedad. Y, aunque Colombia es por tradición un país punitivista, en procesos de negociación es necesario hacer concesiones especialmente sobre las penas, reduciendo el castigo retributivo para establecer políticas de castigo que permitan rehacer a la sociedad: *“la paz debe pensarse como un derecho integral que debe ser ponderado con la justicia. La concordia en nuestro país debe ser un elemento central de nuestro proyecto de convivencia futura. Si no se buscan alternativas para resolver nuestro conflicto seguiremos en la espiral de muerte y venganza que ha rodeado nuestra nación en su corto trasegar histórico* (Barbosa, Francisco, 16 de marzo de 2015, El proceso de paz y sus límites en el derecho internacional, El Tiempo). Aunque los castigos que se establecen para alcanzar la paz puede que no correspondan con los que el sistema penal ordinario determina, en todo caso, debe garantizarse que existan procesos reales de reparación integral para las víctimas.

El proceso de negociación del entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez y los grupos paramilitares se hizo de espaldas al país. No hubo participación de las víctimas,

tampoco de la sociedad civil. Nunca existió el ánimo de establecer mecanismos reales que protegieran y garantizaran los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición. Y los que obtuvieron fueron producto de la modulación de los alcances de la *“ley de justicia y paz”* hecha por la Corte Constitucional. Además, derechos que habían adquirido como su participación en los procesos judiciales, mediante la ley 1592 de 2012, que modifica los alcances de la ley 975 de 2005, fueron eliminados y se les otorgó a las víctimas únicamente la posibilidad de acudir ante las instituciones del Estado para obtener una reparación de carácter administrativo, que en modo alguno constituye una medida de reparación integral por los daños causados por los paramilitares durante su accionar criminal.

Por su contenido y por el procedimiento que alrededor del mismo se surtió - el proceso de desmovilización de los paramilitares difiere sustancialmente de otros procesos de negociación en el mundo, como los que se han realizado en Irlanda del Norte, Sudáfrica e incluso la experiencia centroamericana.

En el juicio que la Corte Constitucional adelantó con respecto a la *“ley de justicia y paz”* fue enfática en la importancia de la paz como valor constitucional y reconoció que existen instrumentos compatibles con el derecho público universal, que pueden utilizarse para su consolidación, sin que su uso implique aceptar el desconocimiento de derechos como el de la justicia. Asimismo, sentenció que la justicia no se opone necesariamente a la paz, por el contrario, es presupuesto permanente para su realización. Para esa corporación el derecho a la paz es un derecho colectivo de la humanidad y un derecho subjetivo de todos los seres humanos. Aún cuando se reconoce la importancia de adelantar procesos de transición que permitan el

restablecimiento de la paz, tal hecho no significa que se haga con menoscabo de los derechos humanos. Si para alcanzar la paz se ha de ceder en otros derechos, no por ello se debe desconocer la garantía de que las víctimas puedan acceder a la verdad y a la reparación, así como obtener justicia y garantías de no repetición.

La paz que los colombianos no hemos conocido si bien no tiene su fundamento en la experiencia, si lo tiene en algo deseable, que surge de un juicio previo según el cual las personas desean que mediante leyes, que gobiernan a la sociedad, se concreten sus aspiraciones y se hagan reales. En consecuencia, establecer los medios (las leyes) para alcanzar los fines (la paz), que permitan recobrar la convivencia, la seguridad y la paz de la sociedad colombiana, es un acto totalmente válido.

Un Estado debidamente organizado puede frenar el ímpetu del hombre hacia la guerra, es decir, hacia la confrontación. Puede que el hombre no sea bueno, pero por su rol social está obligado a actuar respetando al otro, conforme a las leyes que lo gobiernan. En tal sentido, puede acudir a un precepto jurídico para garantizar la paz del Estado colombiano con los grupos armados ilegales, como un medio válido para alcanzar este propósito.

Lo anterior, no es obstáculo para analizar si las normas allí contenidas son o no suficientes para su consecución, o si efectivamente el fin perseguido es el aducido y no otro. Toda ley desde el punto de vista de la teoría de Estado debe tener un fin superior que motive su creación; en tal sentido, el primer interrogante que hay que resolver, es si la tensión que entre razón de Estado y justicia produjo la expedición de la *“ley de justicia y paz”*, así como la firma

del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el 24 de noviembre de 2016 tuvieron por propósito un interés superior.

Tanto de la iniciativa, como del trámite y la posterior aplicación de la ley 975 de 2005 se observa que en ejercicio del poder el entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez se valió del sistema político que administraba para una causa que favoreció a los paramilitares. Con la aplicación de este texto normativo y sus decretos reglamentarios no solamente no se consiguió la paz nacional sino que, además, el otorgamiento de beneficios penales para los paramilitares, no se armonizó con los derechos de las víctimas ni con la justicia, lo que hizo de este proceso un proceso de impunidad, y de vulneración de los derechos a la verdad, a la reparación integral y a las garantías de no repetición. A su turno, el acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el 24 de noviembre de 2016, aún cuando aún no se ha implementado, en especial en lo que tiene que ver con el punto 5, que establece el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no repetición, tal y como está definido permitirá que durante su funcionamiento se garantice la judicialización y condena de las graves violaciones a los derechos humanos, así como la reparación integral a las víctimas.

Aunque la razón de Estado exige que en el ejercicio político se utilicen medios lícitos para la consecución de los fines del Estado, recordando a Maquiavelo podrá acudir a medios no lícitos cuando el interés general lo demande y aún cuando al gobernante en su espíritu pueden motivarlo a actuar razones personales, en un sentido ético, revestido de tal condición no pueden motivos extraños al interés general determinar sus actuaciones en la órbita de la esfera pública.

Es decir, partiendo del supuesto según el cual el gobernante debe evitar apartarse del bien, en lo posible y, solo debe acudir a conductas que no sean morales cuando el bienestar del pueblo lo exija, se observa como en el proceso de desmovilización con los paramilitares, se suscribió un acuerdo que no se realizó por hombres que buscaran el bienestar público y los intereses de la nación. Se presentó de tal forma que aparenta ser lo que no es. El proyecto de ley de “*alternatividad penal*” y la posterior “*ley de justicia y paz*”, no son buenos ejemplos del ejercicio correcto del poder. Abrir espacios de impunidad y desconocer los derechos de las víctimas, so pretexto de alcanzar un propósito superior, la paz, como ley universal a la que aspiramos todos, que no se logró y que, además, no era en realidad su fin último, no pueden tenerse como razones de Estado.

El hombre entre más poderoso es cuenta con más medios para abusar de ese poder, tal condición le exige poner el bien común por encima de sus intereses personales. Sin embargo, en el proceso de desmovilización con los paramilitares el presidente de turno Álvaro Uribe Vélez es digno de censura, como quiera que lejos de construir, destruyó. Porque en lugar de construir escenarios de paz y de reconciliación, construyó escenarios de impunidad.

En cambio, como quedó consignado en el acuerdo final del pasado 24 de noviembre, en términos de justicia, así como la reforma rural integral, las garantías de no repetición, el deber del Estado de desmontar el paramilitarismo y las estructuras criminales, la política de drogas, la apertura democrática, entre otras medidas que contempla, permiten vislumbrar propósitos superiores del proceso de negociación.

No podría pensarse en términos del pensamiento de Maquiavelo que el entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez, haya acudido a la *“ley de justicia y paz”* para alcanzar la paz, sino que es evidente su interés por favorecer a los paramilitares utilizando una ley de impunidad, tal y como por él fue concebida. Lo que, además, difiere con el acuerdo final del 24 de noviembre, suscrito entre el gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP, el cual dispuso un robusto ordenamiento jurídico aplicable para los excombatientes, que va desde la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico interno, contenidas en el Derecho Penal Colombiano, hasta las normas del derecho penal internacional, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, justamente con el propósito de que no haya impunidad.

No obstante que el ser y la experiencia señalan que los hombres son más propensos al mal que al bien, el hombre político debe preferir el bien del pueblo y en lo posible actuar moralmente. El uso de los medios o la calificación de un acto como moral o no debe ser resultado de la intención que con su uso se pretende. Para Maquiavelo, cuando se está frente a la necesidad de garantizar la seguridad y el bienestar del Estado, aunque se utilicen medios deshonrosos, como última medida, la conducta se entenderá como moral, no por los medios sino por el fin perseguido. Asimismo, según la teoría de la verdad de Habermas, la subjetividad de las creencias no se controla de manera inmediata confrontándolas con el mundo, sino mediante una coincidencia pública, alcanzada mediante la comunicación. No es posible entender la validez de un enunciado normativo, en el sentido de la existencia de un estado de cosas, sino por la capacidad de ser digna de reconocimiento. Un acuerdo sobre normas o acciones que haya sido alcanzado discursivamente bajo condiciones ideales posee algo más que una mera fuerza

autorizante, por cuanto permite garantizar la corrección de los juicios morales. Y estos juicios morales pueden satisfacerse partiendo de los postulados aristotélicos según los cuales es justo el mal menor comparado con el mal mayor.

Bajo las condiciones del interés superior exigidas por Maquiavelo, así como bajo las condiciones del discurso racional, que exigen el reconocimiento del enunciado normativo, tenemos que el proceso de justicia transicional producto de la negociación entre el gobierno nacional y la guerrilla de las FARC- EP resiste todos los intentos de refutación, lo que no ocurre con el realizado en el pasado con los paramilitares. En este último caso, el enunciado según el cual se sacrificaron los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición con el propósito de alcanzar la paz no satisface las estrictas condiciones de comunicación de los discursos racionales, por cuanto, el contexto y el discurso que precedieron el proceso de desmovilización no solamente son controvertibles sino que, además, son insuficientes para entender como verdadera la razón de Estado aducida por el gobierno para su realización.

La verdad pretendida, que corresponde con la verdad exigida por las víctimas y la sociedad no se obtuvo en el proceso de justicia y paz, los principales responsables fueron extraditados y con ellos se fue la verdad de las más graves violaciones a los derechos humanos cometidas por los paramilitares. Entre tanto, en el acuerdo final del gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP, se deben satisfacer distintas aristas de la verdad, de una parte la verdad judicial, es decir, la que se descubra en los procesos que adelante la Jurisdicción Especial para la Paz, y en la que los ex combatientes de la guerrilla, agentes del Estado y terceros que hayan participado directa o indirectamente en el conflicto, deberán decir la verdad acerca de las

graves violaciones a los derechos humanos que hayan cometido o en las que hayan participado; también, deberán decir la verdad acerca del paradero de personas dadas por desaparecidas; y, deberán ayudar a reconstruir la memoria histórica, no solamente esclareciendo las causas, efectos y hechos del conflicto armado, sino también entregando información sobre patrones, perpetradores y dinámicas. En este caso, el predicado de verdad hace parte del juego del lenguaje de la argumentación, por lo tanto, la verdad, es fundamental para justificar el proceso de justicia transicional que adelanta el gobierno nacional con la guerrilla de las FARC-EP. Como quedó anotado anteriormente, en el caso de ocultar la verdad o negarse a decirla ante cualquiera de los componentes del Sistema se pierde el tratamiento penal especial otorgado.

Entre tanto, las verdades que fundamentan el proceso de desmovilización de los paramilitares pierden su apoyo en la estructura de las evidencias cuando se confrontan con el mundo real y se les despojada de la connotación que inicialmente se les quiso dar. Al pasar de la acción al discurso lo verdadero pierde su carácter de certeza para la acción y adquiere la forma de un enunciado hipotético cuya validez pierde cuando se somete al examen argumentativo. En la negociación con los paramilitares la verdad no era fundamental en el proceso de justicia transicional, es más, en el proyecto de ley de justicia y paz presentado por el gobierno nacional y aprobado por el Congreso de la República los paramilitares podían ocultar la verdad y no perdían el tratamiento penal especial que se les otorgaba en el marco del proceso de desmovilización.

Con la expedición de la ley 975 de 2005 el ex presidente Uribe utilizó un medio lícito, cuyo fin no era la conservación del Estado o el bienestar del pueblo, representado en la consecución de la paz, sino favorecer los intereses de los paramilitares. Es decir, con la “*ley de justicia y paz*” se sacrificó la moral, representada en la justicia, para alcanzar propósitos

inmorales. A su turno, en el acuerdo final del 24 de noviembre de 2016 se utilizó un medio lícito para alcanzar la paz, lo que se evidencia en los hechos de paz que se dieron en la etapa de negociaciones y, ahora, en la implementación, así como en las medidas que contienen cada uno de los componentes del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición.

Situación similar ocurre si se analizan los dos procesos a la luz de la noción de justicia aristotélica. En el proceso de desmovilización de los paramilitares promovido por el entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez, se sacrificó la noción de justicia, las penas impuestas oscilaron entre los 5 y 8 años, fueron pocos los investigados, menos aún los condenados, llegando a un nivel casi total de impunidad, asimismo no se establecieron mecanismos que permitieran preservar los derechos de las víctimas. Los jefes paramilitares fueron extraditados a los Estados Unidos, violando con esta actuación lo dispuesto en la ley 975 de 2005, en caso de reincidencia y, negando a la vez la posibilidad de que las víctimas pudieran conocer la verdad del accionar paramilitar en el país. En este caso, se obró con premeditación, nunca por ignorancia, los paramilitares que volvieron a delinquir debían perder el tratamiento penal especial y ser judicializados por la jurisdicción ordinaria.

En cuanto a los procesos de reparación, a 2015, si se revisan las no más de 20 sentencias proferidas en segunda instancia por la Corte Suprema de Justicia, los montos de reparación judicial oscilan entre los 50 y 200 millones, los que en la práctica se le reconocieron únicamente a las víctimas que hicieron parte de la primera sentencia de justicia y paz expedida en junio de 2010; lo anterior, por cuanto con la expedición de la ley 1448 de 2011, se dispuso en su artículo 10 que el Estado es condenado de forma subsidiaria no principal, y que solo debe responder por

los topes fijados por la Unidad de Víctimas que corresponden a una reparación administrativa, que es de aproximadamente 24 millones de pesos por familia y de 17 millones si trata de delitos de género, como la violencia sexual (Verdad Abierta. Justicia y Paz con las víctimas. Recuperado de: <http://www.verdadabierta.com/justicia-y-paz/reparaciones-a-victimas/5702-las-deudas-de-justicia-y-paz-con-las-victimas>). Asimismo, si se analizan los resultados de la ley 1448, los que hay que aclarar no solamente cobijan el accionar criminal de los paramilitares sino las violencias ocurridas como consecuencia del conflicto armado, tenemos que durante los cinco primeros años de su aplicación, de un universo de víctimas que hoy es superior a los 8 y medio millones, solamente han sido indemnizadas 590.000 (El Heraldo. En cinco años van cerca de 590 mil víctimas indemnizadas. Recuperado de: <http://www.elheraldo.co/nacional/en-cinco-anos-van-cerca-de-590-mil-victimas-indemnizadas-265785>).

Entre tanto, en la Jurisdicción Especial de Paz, las sanciones serán de tres tipos: propias, alternativas y ordinarias, y podrán alcanzar penas, con restricción efectiva de la libertad, de entre 15 y 20 años, por graves crímenes, cuando sean condenados por el Tribunal para la Paz y no reconozcan verdad. Aunque tienen un tratamiento penal especial si hay reconocimiento de verdad, éste no será inferior a 5 años y tendrá un máximo de 8, con una función restaurativa y reparadora y restricción de la libertad, cuando se trate de graves violaciones a los derechos humanos. De igual manera, deberán contribuir a la verdad en la Comisión de Esclarecimiento y en la Unidad de Búsqueda, y en caso de negarse perderán el tratamiento penal especial. Asimismo, es importante enfatizar en que deberán reparar a las víctimas y garantizar la no repetición.

Bajo este contexto, y partiendo de los postulados aristotélicos tenemos que aunque es justo el mal menor comparado con el mal mayor, y que es mejor que haya algo de justicia a que no haya ninguna, lo cierto es que en el proceso de *justicia y paz* lo que hubo fue injusticia, ganancia para los paramilitares y pérdida para las víctimas. Les entregaron tratamientos penales especiales a cambio de nada, no hubo ni siquiera la justicia mínima exigida, tampoco verdad y ya vemos en qué van los procesos de reparación a las víctimas. A lo anterior, habría que sumarse el hecho de que tampoco se ha garantizado la no repetición, los paramilitares no desaparecieron simplemente se reagruparon y se les cambió el nombre por el de BACRIM, aún cuando en la práctica sigue siendo lo mismo.

Aquí no solamente se expidió una ley con respecto a la cual existen serias dudas acerca de las razones verdaderas que inspiraron su creación, sino que además hay un quebranto de la misma, no necesariamente todos los actos legales son justos. Esta ley se hizo pensando supuestamente en lo conveniente para todos, sin embargo, se hizo convenientemente para algunos.

El hombre con poder tiene mayores medios y por lo tanto, mayores posibilidades para abusar del poder. La expedición de "*la ley de justicia y paz*" es una representación de los excesos del poder. El entonces presidente de la República Álvaro Uribe Vélez desconociendo que la razón de Estado tiene su fundamento en la relación existente entre el pueblo y el príncipe, realizó un acuerdo con hombres que deseaban preservar su vida y obtener su libertad, sin consideraciones de carácter general y sin que importara que esta negociación no condujera realmente a la salvación del Estado, obteniendo la paz y, por el contrario, con ella se perjudicara,

como así ocurrió, al pueblo y a la patria. La anhelada paz no llegó, los paramilitares se reagruparon en otras organizaciones criminales, la justicia fue vencida y las víctimas y sus derechos sacrificados por un hombre que con el poder olvidó que éste le fue concedido como un medio al servicio del pueblo y del Estado y no para obtener provecho para él o para terceros. Sin embargo, hoy la esperanza vuelve a nacer, el acuerdo final es una demostración de cómo se puede poniendo en consideración el interés general realizar procesos que permitan alcanzar la paz, reconciliar a la sociedad colombiana y reincorporar a la sociedad civil a los excombatientes de la guerrilla de las FARC-EP.

Partiendo de las nociones de razón de Estado, justicia y verdad ha quedado demostrado como el Estado colombiano, con el proceso de justicia transicional adelantado con los paramilitares produjo una tensión entre la razón de Estado (la paz) y los derechos a la verdad y a la justicia, tensión que no encuentra justificación. *A contrario sensu* en el proceso de justicia transicional con la guerrilla de las FARC-EP aún cuando se encuentra demostrada la tensión entre la razón de Estado con la justicia, no lo es menos, que la misma entendida no solamente como el reproche social, sino como la posibilidad de obtener justicia, verdad y reparación, se ve satisfecha a través de un sistema que actúa articuladamente y que dispone en cada uno de sus componentes de mecanismos suficientes para garantizar los derechos de las víctimas. Además, la justicia se satisface a través de una justicia de carácter restaurativo, en la que, aunque se hacen concesiones sobre las penas y el sentido del castigo punitivo se reduce, se orienta a la rehabilitación, la resocialización, la reconciliación, la verdad, las garantías de no repetición y la reparación integral a las víctimas.

#### IV. Referencias bibliográficas principales

1. Aristóteles. (2008). *Ética a Nicómaco*. [Traducido al español de José Luis Calvo Martínez]. España. Alianza Editorial.
2. Corte Constitucional. (18 de mayo de 2006). Sentencia C-370. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y otros).
3. Habermas, J. (2002). *Verdad y Justificación*. Capítulo III. [Traducido al español de Pere Fabra, Luis Díez]. Madrid. Editorial Trotta.
4. Maquiavelo, N. (1995). *El Príncipe*. [Traducido al español de Alcántara, Francisco]. España: Ed. RBA Editores S.A.

5. Maquiavelo, N. (1987). *Discursos sobre la primera década de Tito Livio* [Traducido al español de Martínez, Ana]. Madrid: Ed. Alianza Editorial.
6. Meinecke, F. (2014). *La idea de la razón de Estado en la Edad Moderna*. [Traducido al español de Felipe González Vicen]. 4ª ed. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
7. Nietzsche, F. (2000). *Sobre verdad y mentira en sentido extramoral*. [Traducido al español de José Cantillo Carmona y otros]. Valencia. Ediciones Tilde S.L.
8. Rorty, R. (2001). *Contingencia, ironía y solidaridad*. Capítulos I y II. [Traducido al español de Alfredo Eduardo Sinnot]. España. Paidós Ibérica S.A.
9. (Ley 975, 2005).

## V. Referencias bibliográficas secundarias

1. Bosoer, F. (2000). *Maquiavelo, Schmitt, Gramsci y el “decisionismo” de los años 90: viejos y nuevos príncipes*. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/bosoer.pdf>

2. Boron, A. (2000). Maquiavelo y el infierno de los filósofos. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/boron.pdf>
3. Braun, R. (2000). Reflexión política y pasión humana en el realismo de Maquiavelo. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/braun.pdf>
4. Dri, R. (2000). La religión en la concepción política de Maquiavelo. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/dri.pdf>
5. Hilb, C. (2000). Maquiavelo, la república y la “virtú”. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/hilb.pdf>
6. Pasquino, G. (2000). Leyendo “El Príncipe”. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de:

<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/pasquino.pdf>

7. Pipkin, D. (2000). Claves históricas para leer a Maquiavelo. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/pipkin.pdf>
  
8. Portantiero, J. (2000). Gramsci, lector de Maquiavelo. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/portantiero.pdf>
  
9. Shenoni, L. (2007). El concepto de lo político en Nicolás Maquiavelo. México. Andamios (pp.207-226).
  
10. Venturelli, R. (2000). Maquiavelo y su príncipe en el contexto de la cultura italiana del ‘500. Argentina. Biblioteca virtual de Ciencias Sociales de América Latina y el Caribe de la red CLACSO – <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>. Recuperado de: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/maquiavelo/venturelli.pdf>