

Director: Sergio Clavijo
Con la colaboración de Alejandro Vera

Noviembre 29 de 2016

Acuerdo de Paz Habana II y Fragilidad Jurídica

Colombia ha venido dando una ejemplar lección de democracia participativa tras el rechazo a los Acuerdos de Paz de La Habana I, en octubre 2 del 2016, por el estrecho margen de 60.000 votos (0.5% de la votación). El gobierno de Santos y su equipo negociador (como representantes del SÍ a dichos Acuerdos) han venido dialogando con diversos sectores del NO (encabezados por la bancada del Centro Democrático de Álvaro Uribe, disidentes del Partido Conservador, diversas iglesias, etc.).

Hacia mediados de noviembre (tan solo un mes y medio después del triunfo del NO), se anunció el logro de un nuevo borrador de Acuerdo que denominaremos Habana II. Gracias al triunfo del NO, que debemos reconocer quienes habíamos votado por el SÍ, se han logrado mejoras indudables en la calidad del Acuerdo (no se trata de meras “aclaraciones” como se ha dado a entender por parte de algunos miembros del equipo negociador).

No pretendemos entrar a analizar aquí las 58 enmiendas que se le hicieron a Habana I, sino simplemente queremos resaltar las cuatro más fundamentales y sus implicaciones para la continuidad del proceso, que hoy luce con mayor probabilidad de éxito que antes del fallido plebiscito.

1. Zonas de despeje y propiedad privada. Existían con razón serias dudas sobre el alcance de algunos acápite de Habana I respecto a la prevalencia de la propiedad privada en zonas de despeje y al mismo criterio de “imperio de la Ley” derivado de la Carta Política de 1991 en dichas zonas. A juzgar por la nueva redacción de Habana II, el grueso de los representantes del NO deberían haber quedado

satisfechos con el explícito reconocimiento de esos principios Constitucionales. En medio de las discusiones se llegó a interpretar que la guerrilla quería instaurar allí “consejos comunitarios rurales” bajo reglas que se impondrían por encima de los mandatos Constitucionales; se afirmaba que en materia de propiedad lo que se hacía era “extender” el criterio de la Corte Constitucional sobre sus limitaciones a las UAFs y a la asociatividad capitalista. En nuestra opinión, creemos que todo esto ha quedado debidamente aclarado en Habana II a favor de la vigencia de la propiedad privada y del respeto a las leyes existentes que emanan del Congreso de la República y no de “comunidades rurales”.

2. Justicia Transicional (JT). El NO exigía que dicha JT fuera acotada en el tiempo, careciera de jueces extranjeros y que siempre la justicia ordinaria pudiera operar como mecanismo de contra-balanceo. Este era uno de los temas de mayor controversia, pues la guerrilla exigía tratamiento excepcional como condición para su desmovilización, aunque paradójicamente esta no le fue aplicada a la desmovilización del paramilitarismo (Ley 975 de 2005). Estas solicitudes se han logrado satisfacer en una buena proporción en Habana II (aunque con posibles extensiones para su vigencia, dándoles funciones de “asesores” a los extranjeros y dejando vivo el mecanismo de la tutela para invocar la justicia ordinaria en casos que serían excepcionales). Además, en materia de privación de la libertad, Habana II realiza un avance importante al hacer “efectiva” dicha privación, pese a no requerir necesariamente cárcel, pero sí limitaciones a la movilidad, que implicarían incluso la solicitud de permisos y reportar las salidas de los sitios de concentración.

Continúa

Director: Sergio Clavijo

Con la colaboración de Alejandro Vera

3. Participación Política de líderes guerrilleros acusados de crímenes de lesa humanidad. En este frente los del NO sienten que no se avanzó lo suficiente, pues tan solo se les prohibió, a quienes enfrentan esta condición, tener acceso a los 10 escaños (5 de senado y 5 de cámara) reservados como garantía de mínima participación en política por parte de la guerrilla. Pero quienes tienen esa delicada situación judicial sí podrán ser elegidos por voto popular, lo cual continúa siendo un contra-sentido respecto del propio Acuerdo de Roma y las prohibiciones expresas que ha hecho la Corte Penal Internacional frente a los crímenes de lesa humanidad.

4. Bloque de Constitucionalidad y Refrendación. Uno de los temas más polémicos y jurídicamente más frágiles de Habana I tenía que ver con la idea de que bastaba un Sí mayoritario en el plebiscito para elevar a cuerpo Constitucional las 300 páginas de dicho Acuerdo (ver *Comentario Económico del Día* 11 de octubre del 2016). Aun bajo la hipótesis del triunfo del Sí en el plebiscito, numerosos Constitucionalistas han venido ilustrando cómo era claramente violatorio de la Carta del 1991 la invocación de un supuesto Tratado Internacional Humanitario para habilitar el ardid-jurídico llamado “fast-track” (o sea, reformas Constitucionales

en tan solo 4 votaciones y en sesiones extraordinarias, en vez de las requeridas 8 votaciones, en dos sesiones legislativas consecutivas, 1 año de duración). Dado que ahora el gobierno ve como riesgoso recurrir a un segundo plebiscito, y paradójicamente algunos del NO insisten en recurrir al “pueblo”, se está optando por simplemente “preguntarle” a la Corte Constitucional si estas reformas (sin que hubiera existido una Constituyente para ello) le parecen válidas. La opción de un segundo plebiscito es inoperante, pues su resultado no tiene fuerza de Ley, como sí lo tendría una Constituyente-acotada a dichos temas.

Dicho todo lo anterior, el gobierno y sus negociadores harían bien en recapacitar sobre su actual y errada estrategia jurídica de buscar un “fast-track” preguntándole simplemente a la Corte Constitucional, pues no se requiere sino leer español para darse cuenta que la Carta de 1991 NO contempla esa posibilidad, sino la de un llamado a “una Constituyente” para tal fin, donde el Congreso de la República tiene la potestad de crear dicha Ley. Dados los palpables avances en los Acuerdos de Habana II, sería muy triste que la falsa premura redundara en torpezas jurídicas que hicieran abortar semejantes esfuerzos de cuatro años para poner fin a un conflicto de 52 años.

