

Lo prioritario del momento: darle vida jurídica a la implementación del Acuerdo Final

13

JAIRO ESTRADA ÁLVAREZ

PROFESOR DEL DEPARTAMENTO DE CIENCIA POLÍTICA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

A semanas del inesperado resultado del plebiscito, las aguas del campo político se han venido decantando. Tras la perplejidad y el desconcierto inicial, entre tanto hay mayores claridades acerca de la perspectiva política. La opción de la solución política se ha consolidado para bien del proceso de paz, sin que hayan desaparecido por completo las amenazas en su contra. Si en un principio se llegó a pensar equivocadamente que el Acuerdo Final había sufrido un golpe mortal, en la actualidad es evidente que el producto de los diálogos y la negociación entre el Gobierno de Santos y la guerrilla de la FARC-EP, aunque amenazado, está más vivo que nunca y a la espera de su pronta implementación.

Movilización social y solución jurídica

Los impactos políticos de la pírrica victoria del NO han sido inferiores a los que se llegaron a considerar en los primeros días

Los impactos políticos de la pírrica victoria del NO han sido inferiores a los que se llegaron a considerar en los primeros días que le siguieron al 2 de octubre. La actitud ponderada y reflexiva de las partes firmantes del acuerdo, la reafirmación del respaldo internacional, así como las multitudinarias movilizaciones sociales y populares a favor del proceso de paz, permiten afirmar que se viene conformando un saldo político a favor de la futura implementación de los acuerdos de La Habana.

que le siguieron al 2 de octubre. La actitud ponderada y reflexiva de las partes firmantes del acuerdo, la reafirmación del respaldo internacional, así como las multitudinarias movilizaciones sociales y populares a favor del proceso de paz, permiten afirmar que se viene conformando un saldo político a favor de la futura implementación de los acuerdos de La Habana.

A pesar de que tales movilizaciones se han llevado a cabo bajo un amplio espectro de apoyo genérico a la paz -no siempre con relación explícita al proceso de La Habana-, es indiscutible que lo que las ha propiciado, sin desconocer los acumulados imperceptibles, es el hecho político producido por los resultados negativos del plebiscito y los anhelos de paz de las grandes mayorías, que se derivan de un acontecimiento histórico-concreto: la firma del Acuerdo Final entre el Gobierno y las FARC-EP. A lo que se suma ahora la expectativa generada por el anuncio del inicio de la etapa formal de los diálogos con el ELN el 27

de octubre en Quito. Y con ello, la posibilidad de avanzar hacia la "paz completa".

Si en el campo estrictamente político puede afirmarse que hay dinámicas en curso, cuyos efectos aún en proceso de desencadenamiento indican que se viene cerrando en forma definitiva el espacio para la persistencia de la guerra y la solución militar (obligando incluso al cambio táctico en el discurso y la retórica de la ultraderecha y el militarismo), no puede decirse lo mismo de los efectos jurídicos generados por los resultados negativos del plebiscito. En este aspecto debe reconocerse que el daño causado al proceso de La Habana es incalculable en cuanto se ha afectado la implementación inmediata del Acuerdo Final. Lo cual, de no tener una solución rápida, puede tener impactos impredecibles, que podrían poner en riesgo todo el camino hasta ahora transitado. No es posible, por ejemplo, sostener un cese bilateral de fuegos y de hostilidades indefinido, si éste no se acompaña de la identificación de certezas respecto del futuro inmediato de lo que ya se ha acordado.

Por ello, la consolidación de la opción de la solución política para bien del proceso de paz resulta insuficiente si no se acompaña de la salida jurídica correspondiente. A mi juicio, es allí donde se encuentra parte de las incomprendiones frente al actual momento político y sobre todo frente a los énfasis que éste demanda. La muy importante movilización social y popular, además de propósitos de mayor alcance que se puede trazar, requiere transitar del apoyo genérico al proceso de paz, o de la consigna del "acuerdo ya", a la demanda específica por la "implementación ya" de los acuerdos de La Habana. La perspectiva de un movimiento expansivo que infrinja una derrota definitiva a la persistencia en la solución militar (así se encuentre ahora encubierta por razones de táctica política) descansa, junto con la movilización social y popular, también sobre el apuntalamiento jurídico de la implementación del Acuerdo Final, dada su indiscutible potencia transformadora y democratizadora de la sociedad colombiana.



A mi juicio, la prioridad no se encuentra en la elaboración de un (nuevo) acuerdo o en la renegociación. El acuerdo ya existe real y materialmente. Tiene nombre y vida jurídica. La que se encuentra bloqueada es la implementación. Más allá de las necesarias respuestas que se deban ofrecer a las demandas e inquietudes de quienes votaron por el NO heterogéneo en el plebiscito, lo cual se tramitará seguramente a través de una adenda (que hará el Acuerdo distinto y seguramente más comprensivo que el ya suscrito), lo fundamental y prioritario radica en el desbloqueo de las condiciones jurídicas de la implementación, que están definidas en el propio acuerdo y consignadas en el Acto Legislativo 01 de 2016. Lo fundamental se encuentra, por tanto, en la identificación de la solución jurídica que produzca ese destrabe. Para un mejor entendimiento de esta afirmación, es necesaria una disquisición acerca de la naturaleza política y jurídica de Acuerdo Final.

La naturaleza del Acuerdo Final

Por razones que escapan a los propósitos de este escrito, debe señalarse que, en el contexto actual, procesos de diálogos entre fuerzas opuestas en contienda militar requieren no sólo de un acuerdo político sobre los asuntos definidos como objeto de la negociación, sino de una solución jurídica que además de darle fuerza normativa a lo acordado e imponer un

carácter vinculante a las partes, provea los desarrollos normativos -a manera de marco jurídico-institucional- que posibilite que lo convenido será efectivamente implementado. La rica experiencia de la protesta y la movilización social, orientada por pliegos de peticiones elaborados "desde abajo", ha terminado la mayoría de las veces en acuerdos con los gobiernos de turno nunca cumplidos, precisamente por la ausencia de ese carácter vinculante en el sentido normativo. Desde luego que los fundamentos y los desarrollos normativos de un acuerdo en sí mismos no garantizan que éste se vaya a cumplir, pero sí actúan como un marco (modificado) del régimen de luchas, que lo dotan de nuevas condiciones de posibilidad.

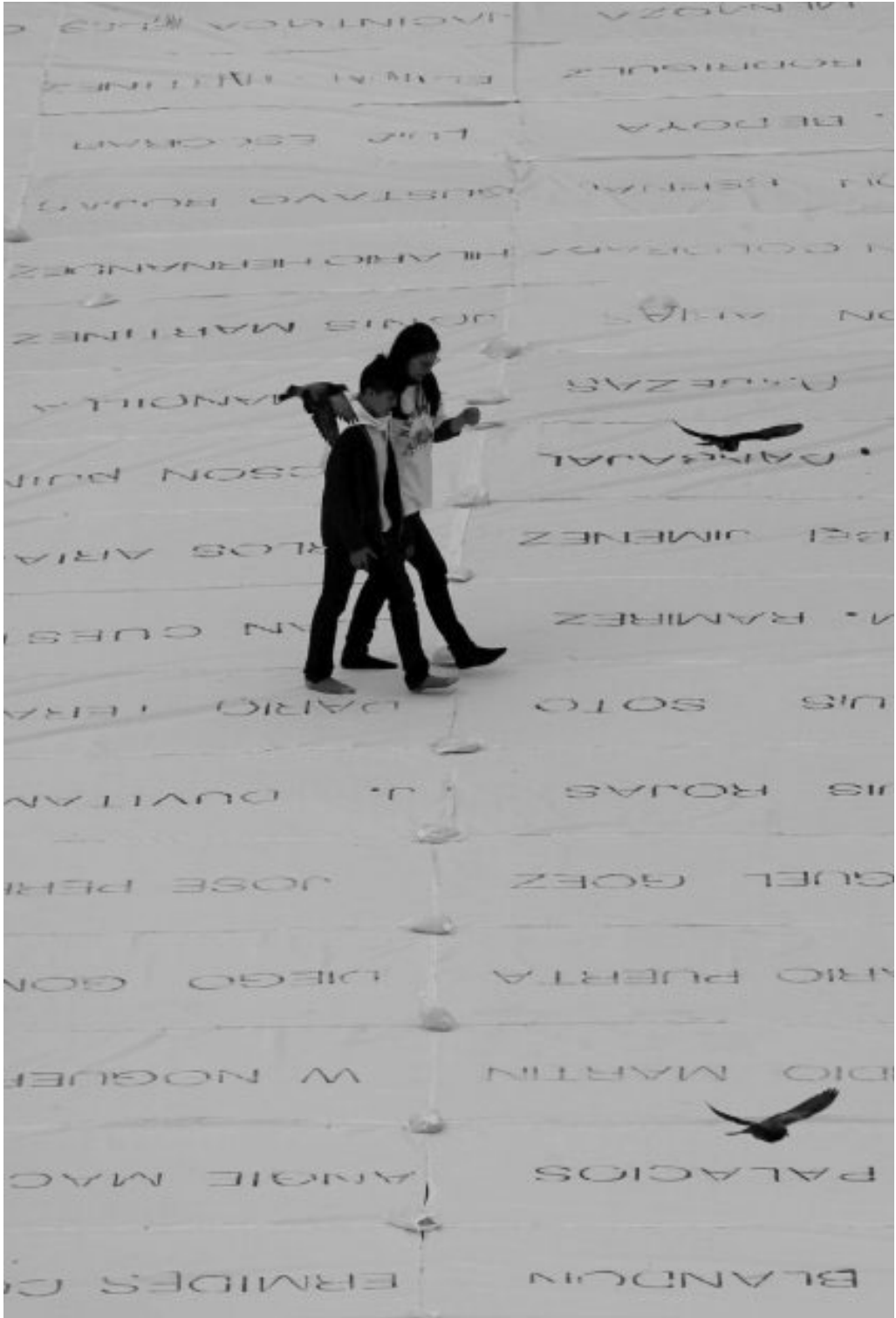
Debe reconocerse que en el campo popular existe una justificada desconfianza y ausencia de reconocimiento frente al orden del derecho, por lo que éste representa para el sostenimiento del orden social capitalista vigente. Pero siempre es conveniente recordar que las luchas son contra el derecho, con el derecho y por un nuevo derecho. En ausencia de una revolución victoriosa, o de un sometimiento al enemigo por parte de la fuerza rebelde, que hubiera resuelto cualquier discusión, es menester construir el acuerdo de salida política y la correspondiente solución jurídica. Y eso es exactamente lo que ocurrió en La Habana.

Los resultados negativos del plebiscito no afectaron la existencia jurídica y los contenidos del Acuerdo Final. A la luz de la sentencia de la Corte Constitucional C-379/16, el plebiscito no fue convocado para aprobar o no los contenidos de los acuerdos, sino para apoyar o no la política pública que llevó a la firma del Acuerdo Final por parte del Presidente de la República. Empero, la consecuencia de la precaria decisión mayoritaria del NO, además del efecto político, consistió en bloquear su implementación.

El Acuerdo Final es de solución política y jurídica a la vez. La no identificación de ese doble carácter del Acuerdo llevó en su momento a injustificadas críticas acerca del excesivo énfasis en los aspectos jurídicos. La definición del Acuerdo Final como acuerdo especial dentro del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y la sujeción de la implementación a lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2016 no fueron cuestiones de capricho. Simplemente se buscó definir la naturaleza jurídica del Acuerdo Final y establecer el marco jurídico-institucional para su implementación, considerando, entre otros aspectos, que las experiencias internacionales indican que lo convenido que no se desarrolle durante el primer año tendrá grandes dificultades posteriores de realización.

Situación actual y alternativas para desbloquear la implementación

Los resultados negativos del plebiscito no afectaron la existencia jurídica y los contenidos del Acuerdo Final. A la luz de la sentencia de la Corte Constitucional C-379/16, el plebiscito no fue convocado para aprobar o no los contenidos de los acuerdos, sino para apoyar o no la política pública que llevó a la firma del Acuerdo Final por parte del Presidente de la República. Según la Corte, lo que se sometía a refrendación plebiscitaria era “una decisión de política pública a cargo del Ejecutivo, carente de contenido normativo concreto o de aplicación inmediata”, que no “representa un instrumento de reforma constitucional o legal”. Empero, la consecuencia de la precaria decisión mayoritaria del NO, además del efecto político, consistió en bloquear la implementación, como ya se dijo. En palabras de la Corte: “la imposibilidad jurídica para el Presidente de adelantar la implementación de ese Acuerdo en específico, puesto que fue esa decisión de política pública la que se sometió a la refrendación popular”.



La perspectiva de un movimiento expansivo que infrinja una derrota definitiva a la persistencia en la solución militar (así se encuentre ahora encubierta por razones de táctica política) descansa, junto con la movilización social y popular, también sobre el apuntalamiento jurídico de la implementación del Acuerdo Final, dada su indiscutible potencia transformadora y democratizadora de la sociedad colombiana.

Aunque los resultados del plebiscito no conlleven un mandato de rechazo o de renegociación del Acuerdo Final, en la medida en que no fueron sus contenidos los que fueron sometidos a refrendación, lo cierto es que en la búsqueda de una solución jurídica para desbloquear la implementación es necesario -sobre todo por razones de legitimación política grandes hacer esfuerzos de incorporación de los ajustes necesarios para un perfeccionamiento del acuerdo ya existente.

Como contribución al debate sobre lo prioritario en el momento actual, esto es, el desbloqueo de la implementación, a continuación se presenta una síntesis de diferentes alternativas, en su mayoría ya ofrecidas en el debate público:

1. Asamblea Nacional Constituyente. Aunque se encuentra dentro del horizonte político y hace parte de aspiraciones sociales y populares, optar por ella en este momento sería prolongar la indefinición por un tiempo relativamente largo, lo cual resultaría problemático. Se re-

queriría tramitar en el Congreso la convocatoria; convocarla; elegir los constituyentes; que la Asamblea sesionara, etcétera. Si se actuara con extrema celeridad, hacia el segundo semestre de 2018 se podrían iniciar las sesiones. Además de estos aspectos procedimentales, se encuentran asuntos más de fondo, que necesariamente tendrían que ser el resultado de un acuerdo político previo, que debería incluir, entre otros, la definición de la composición y el temario. Si no hubiere tal acuerdo, en una ANC se podría reabrir la discusión sobre todo el Acuerdo Final, lo cual significaría poner en debate los casi seis años del proceso. Por las características del Acuerdo Final, la Asamblea, además de constituyente, tendría que ser legislativa, pues se precisan desarrollos normativos de manera inmediata.

En consideración a lo anterior, no es recomendable como salida idónea a la actual situación, aunque mantiene plena vigencia respecto de los ajustes institucionales necesarios para la construcción de la paz y otros temas centrales de la vida política nacional (corrupción, justicia, ordenamiento territorial, doctrina de seguridad, entre otros).

2. Cabildos abiertos en todos municipios del país.

Se ha propuesto como mecanismo de refrendación alternativo al plebiscito. Con las firmas del cinco por ciento del censo electoral se solicitaría en cada municipio su realización; la Registraduría certifica; se convoca el cabildo; se registran los voceros, pudiendo participar todos los ciudadanos. Se podría instalar a los quince días de convocado. Tendría dificultades no fácilmente controlables en lo que concierne a la regulación de su duración, a la sistematización de las propuestas en todos los municipios, de las cuales podrían surgir ajustes al Acuerdo Final que tendrían que ser contemplados por las partes en la Mesa de La Habana.

Por esas razones, siendo un mecanismo profundamente democrático, que además contribuiría a profundizar la pedagogía de la paz, no parece adecuado como alternativa para una

solución rápida. Debe reconocerse que a través de este mecanismo quedaría activado el proceso de implementación según los términos del Acto Legislativo 01 de 2016, si se asume que en el mencionado acto legislativo no se señaló explícitamente cuál debería ser el mecanismo de refrendación.

3. Nuevo plebiscito. Concebido en tiempos, puede ser la opción óptima dentro de las propuestas presentadas. En la citada sentencia de la Corte Constitucional, C-379/16, está contemplado poner a consideración del pueblo “una nueva decisión, con unas condiciones diferentes a las que inicialmente se pactaron y fruto de una renegociación del Acuerdo anterior o la suscripción de uno nuevo...”. El nuevo Acuerdo a someter a un nuevo plebiscito, sin afectar la estructura y los componentes del actual acuerdo, podría tener desarrollos que aceptaran las partes, formulados todos como adenda o aclaración. Requeriría un esfuerzo de sistematización y síntesis de todo lo planteado en las múltiples reuniones que se han realizado por parte del Gobierno con las diferentes fuerzas y sectores. Realizada esa tarea por parte del Gobierno, le correspondería luego ponerla a consideración con las FARC-EP y convenir con esa organización guerrillera el texto de la adenda. Si se contemplan nuevos desarrollos, tendrían que tenerse en cuenta también aportes de los del Sí. Se presentaría al Congreso el nuevo Acuerdo y se desencadenaría de nuevo el procedimiento de refrendación plebiscitaria definido en la mencionada sentencia. En esta opción, debería apreciarse el riesgo que traería consigo un nuevo NO. Aunque todo indica que en un nuevo plebiscito, el NO contaría con una probabilidad menor, no debe dejarse de lado la amarga experiencia del 2 de octubre.

4. Refrendación popular a través del Congreso.

Esta opción resulta de una interpretación del artículo 5 del Acto Legislativo 01/2016, bajo el entendido de que éste no señaló explícita-



mente que el mecanismo de refrendación era el plebiscito. Así como podría haber refrendación popular a través de cabildos abiertos, también sería viable considerar la refrendación por parte del Congreso, en tanto se trata del constituyente derivado, de un órgano de representación popular. Tiene la ventaja de revivir el Acto Legislativo en tiempo breve. Sería la otra opción óptima. En términos políticos, podría tener dificultades para salir adelante, pues supondría que las mayorías del Congreso la asumieran como opción y aceptaran el costo político que ella puede representar. Esta salida demandaría mayores esfuerzos de explicación frente a una opinión pública cada vez más deliberante. Así es que tendría que acompañarse de esfuerzos de pedagogía.

Trabajando con suma intensidad, con alguna de las opciones 3 o 4 sería altamente probable que se tuviera vigente el Acto Legislativo 01 de 2016 antes del fin de año. Y si hubiera sesiones extraordinarias, se podría contar con los primeros desarrollos normativos (ley de amnistía, ley aprobatoria del acuerdo final como acuerdo especial, entre otros.)

5. Reforma el Acto Legislativo 01/2016. Esta opción supondría tramitar una reforma al Acto Legislativo 01 de 2016, en la que se suprimiera el actual artículo 5. Se trataría de que el desarrollo normativo del acuerdo y la implementación no quedasen atados a un acto de refrendación. Al fin de tener en cuenta los efectos políticos (y jurídicos) del plebiscito, se tendría que introducir un nuevo artículo que definiera un procedimiento para considerar los ajustes al Acuerdo Final que se estimen necesarios por las partes, tras las conversaciones que se vienen adelantando con diversos sectores políticos y sociales por parte del Gobierno. En este caso también se supone que la bancada del Gobierno está dispuesta a asumir el costo político. Sólo que el argumento es distinto. El Congreso lo hace en desarrollo de sus funciones, que no quedaron afectadas por los resultados del Plebiscito,

como sí las del Presidente en aspectos de la implementación.

Si se procediera de inmediato, y, en el mejor de los casos, hacia mayo del año entrante se habría revivido el Acto Legislativo 01/2016.

6. Implementación a través del procedimiento ordinario.

Es factible en consideración a que según la Corte Constitucional los resultados del plebiscito no afectan las funciones del Congreso. A través de éste órgano, se harían los desarrollos normativos de los acuerdos. Pero el procedimiento, además de tener una mayor duración en el tiempo, permitiría que lo acordado sufriera modificaciones, que podrían afectar su espíritu y letra. A lo que se adicionaría un procedimiento de control de constitucionalidad que podría generar incertidumbres innecesarias. Teniendo en cuenta lo anterior, es una opción a descartar.

En cualquiera de las opciones aquí expuestas, siempre se precisará un acuerdo entre el Gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP. Asimismo, en todas ellas, con la excepción de los cabildos abiertos, se requerirá de la intervención del Congreso y de mayorías parlamentarias.

7. Situaciones contingentes. A todo lo anterior, se le adicionan las situaciones contingentes que resultan de múltiples procedimientos en trámite (demandas, tutelas, etcétera). En ese aspecto, no deben descartarse nuevas situaciones emergentes. La probabilidad de que por esa vía se modifique el actual campo de opciones no es descartable.

Puestas estas alternativas sobre el tapete, la palabra la tiene la acción política: la construcción de consensos, donde sea posible; los acuerdos para obtener mayorías parlamentarias, cuando sean requeridas; la movilización social y popular como sustento permanente. Y desde luego, el acuerdo necesario en la Mesa de La Habana.

