

Tercera parte - Estrategias para la superación de la
violencia y la construcción de la paz
Constitucionalismo transicional colombiano: Aproximación a
los enfoques diferenciales en escenarios de construcción de
paz

José Rory Forero Salcedo

SciELO Books / SciELO Livros / SciELO Libros

FORERO SALCEDO, J. R. Constitucionalismo transicional colombiano: Aproximación a los enfoques diferenciales en escenarios de construcción de paz. In: RESTREPO MEDINA, M. A., ed. *Interculturalidad, protección de la naturaleza y construcción de paz* [online]. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2020, pp. 489-522. ISBN: 978-958-784-454-2. Available from: Available from: <https://books.scielo.org/id/nx7x4/pdf/restrepo-9789587844535-17.pdf>. <https://doi.org/10.12804/tj9789587844535>.



All the contents of this work, except where otherwise noted, is licensed under a [Creative Commons Attribution 4.0 International license](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Todo o conteúdo deste trabalho, exceto quando houver ressalva, é publicado sob a licença [Creative Commons Atribuição 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Todo el contenido de esta obra, excepto donde se indique lo contrario, está bajo licencia de la licencia [Creative Commons Reconocimiento 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Constitucionalismo transicional colombiano

Aproximación a los enfoques diferenciales en escenarios de construcción de paz

José Rory Forero Salcedo*

Introducción

Este espacio académico en temas de interculturalidad, paz y derechos de la naturaleza resulta propicio para formular algunas ideas y reflexiones sobre los enfoques diferenciales en escenarios de construcción de paz que irradian en la comunidad andina, desde el constitucionalismo transicional colombiano, con el fin de construir estrategias, que desde la academia den pautas que permitan cubrir el déficit de respeto y garantía de los derechos de las víctimas de conflictos armados.

La temática se considera importante, oportuna y pertinente, si se tiene en cuenta que, en las últimas décadas, en el escenario mundial, no siendo la excepción el latinoamericano, los derechos humanos vuelven a ocupar un lugar privilegiado. Esta importancia es derivada paradójicamente del incumplimiento de los estados, a propósito de las obligaciones básicas de respeto, garantía y reparación, especialmente en sociedades en transición como la colombiana¹,

* Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid (España); estudios avanzados en Derecho Constitucional en la Universidad Complutense de Madrid; especialista en Derechos Humanos por la Universidad Complutense. Abogado y especialista en Derecho Público de la Universidad Externado de Colombia; coordinador académico de la Maestría en Derecho Disciplinario de la Universidad Libre de Colombia; líder del Grupo de Investigación en Derecho Penal, Derecho Disciplinario y Derechos Humanos, avalado por Colciencias, adscrito a la Universidad Libre de Colombia.

¹ Es el carácter utópico de los derechos humanos dentro de sociedades en transición como la colombiana, no obstante, el mandato constitucional según el cual la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.

en donde el riesgo de violación de derechos es permanente, principalmente para los más vulnerables, esto es grupos y personas a los que nuestra doctrina constitucional ha denominado sujetos de especial protección constitucional, y en quienes lamentablemente no han podido materializar políticas públicas con enfoques diferenciales² que contribuirían a su respeto y garantía; sin duda, se trata de la gran asignatura pendiente, por las sombras que van desde la carencia de unas verdaderas acciones públicas de Estado incluyentes, hasta la realización de acciones afirmativas concretas, en particular para las víctimas de conflictos armados.

Lo anterior a pesar de que desde la segunda posguerra, en especial el periodo comprendido entre 1945 y 1950, una vez terminado el conflicto bélico mundial, se dieron como reacción al holocausto hechos tan relevantes como los juicios de Núremberg y Tokio, la creación de la Organización de Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los convenios de Ginebra, la Constitución italiana, la Ley Fundamental de Bonn, en tanto constituciones axiológicas, rígidas, con carácter superior frente a la ley, en donde los poderes están sujetos a la ley, pero siempre que esté conforme a la Constitución, los sistemas regionales de protección de derechos y el sistema penal internacional; tribunales, sistemas, declaraciones, y textos constitucionales que plantean y luchan por el respeto y garantía de los derechos de las personas, que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y de los grupos discriminados y marginados.

² Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado en Derechos Humanos. Intervención de la representante en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos en la celebración del Día Internacional de los Derechos Humanos organizada por el Distrito Capital de Bogotá. Publicación dada en Bogotá, D. C., el 7 de diciembre de 2006, para Colombia, en <http://bit.ly/2krLzZK> (consultada el 9 de junio de 2019), en la que se expresa que el diseño y aplicación de enfoques diferenciales tiene grandes potencialidades cuando se convierte en una guía para la formulación y ejecución de políticas públicas, por las siguientes razones: “actúa sobre el efecto y despropósito que la violencia y la desigualdad tiene entre algunos grupos, puesto que permite dar una respuesta integral que consulte sus necesidades particulares; permite reconocer las múltiples vulnerabilidades, discriminaciones que niños y niñas, mujeres, indígenas, afro descendientes, personas privadas de libertad, personas en ejercicio de la prostitución, personas LGBTI, habitantes de la calle, enfrentan; facilita el desarrollo de programas que permitan entender las características, problemáticas, necesidades, intereses e interpretaciones particulares que tengan las poblaciones y que redunden en una adecuación de las modalidades de atención a los mismos permitiendo la integralidad de la respuesta estatal, y permite realizar acciones positivas que no solo disminuyen las condiciones de discriminación, sino que apuntan a modificar condiciones sociales, culturales”.

Así las cosas, hechos cumplidos como los del 11 de septiembre en los Estados Unidos y los que le siguen en Madrid, Londres, París, Bruselas, Barcelona, entre otros, reafirman la importancia de la materia, en cuanto replantean la fórmula de solución a la tensión entre seguridad y libertad, derivada de fenómenos como el terrorismo que cada día genera más víctimas, y nos obliga por un momento a reflexionar sobre cómo lograr el respeto, garantía y reparación de los derechos humanos, principalmente en estos escenarios disímiles, esto es, sociedades que aún no han logrado alcanzar la paz, y que se caracterizan por que la vulneración se da respecto de personas, grupos y sufrimientos diversos, lo que implica que el tratamiento de sus derechos se mire desde una óptica con enfoques diferenciales.

El problema investigado es claro, pues se trata de indagar sobre el respeto y garantía de los derechos y deberes de las víctimas de conflictos armados, en tanto personas y grupos en situación de vulnerabilidad y que demandan de los estados una especial protección constitucional y convencional, con aplicación del método de enfoque diferencial, en ámbitos de procesos y acuerdos de paz, desde una óptica transicional, con unos objetivos precisos.

El objetivo general apunta a contextualizar, conceptualizar, caracterizar y categorizar los enfoques diferenciales en el marco del constitucionalismo transicional colombiano, a fin de plantear estrategias que permitan cubrir el déficit de respeto y garantía de los derechos de las víctimas del conflicto armado.

Específicamente, buscamos estudiar el proceso que ha experimentado la humanidad, desde el totalitarismo hasta el constitucionalismo de la dignidad humana, la paz, la libertad, la justicia, y la igualdad con enfoque diferencial; analizar las sombras en escenarios de conflicto armado y posconflicto, esto es, la discriminación, violencia, impunidad y corrupción, que afecta principalmente a personas en circunstancias de debilidad manifiesta, a grupos históricamente discriminados y marginados; generando la necesidad de plantear estrategias para cubrir el déficit de respeto y garantía de los derechos de las víctimas del conflicto armado en escenarios de construcción de paz, que ayuden a lograr la reconstrucción del tejido social, haciendo énfasis en la justicia transicional disciplinaria colombiana.

Los primeros apartados son descriptivos y explicativos, el último propositivo, resultando como corolario lógico una serie de insumos para la formulación de estrategias y retos que atiendan de manera eficiente el déficit de protección de los derechos de estas personas y colectivos.

En consecuencia, se realiza un estudio ordenado conforme a los temas generales señalados en el sumario, a fin de que el capítulo guarde coherencia, acompañado en lo pertinente el desarrollo normativo, jurisprudencial y doctrinal de las categorías dogmáticas analizadas, procurando hacer el análisis valorativo, crítico y reflexivo que el asunto demanda y amerita.

En aras de una mayor ilustración, la relación de textos y autores se detallará de manera general al finalizar el capítulo.

1. Enfoques diferenciales en el constitucionalismo clásico, contemporáneo y transicional

1.1. Constitucionalismo clásico

La revolución inglesa de 1688, norteamericana de 1776 y francesa de 1789, cuyos aportes, entre muchos otros, en orden cronológico fueron: la Carta Magna, la petición de derechos, el *habeas corpus*, las garantías procesales constitucionalizadas; la declaración de derechos de Virginia y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, respectivamente, representan la base del constitucionalismo clásico, proporcionan los insumos fundamentales para la creación del Estado de derecho, reflejado principalmente en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano con su fórmula basada en la libertad, igualdad y fraternidad: “una sociedad en la que no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución”.

No obstante su incuestionable aporte a la construcción del Estado de derecho desde el dogma de la libertad del constitucionalismo clásico, el enfoque diferencial en materia de derechos no podía representar un imperativo, pues se pensaba de forma ideal y romántica que con la simple consagración de la fórmula “todos nacen libres e iguales ante la ley” se garantizarían los derechos de los hombres y ciudadanos, en cuanto a su libertad, seguridad y propiedad, sin duda una forma de constitucionalismo débil.

Por su parte, el Estado social de derecho formal, que tiene sus primeras manifestaciones en la Revolución mexicana, la Revolución rusa y se concretiza después de la Primera Guerra Mundial en la Constitución de Weimar que no fructificó, y por el contrario tuvo como polo opuesto un triunfo en el totalitarismo del poder ilimitado, concentrado y arbitrario, sin duda el suicidio de la democracia de Weimar, representado en Alemania en el nacionalsocialismo

y en Italia en el fascismo, que llevó a la Segunda Guerra Mundial y a una de las sombras y vergüenzas más grandes para el género humano, teniendo como resultado el holocausto, lo que constituye una afrenta a las grandes conquistas, en materia de derechos que hasta entonces se había dado en la humanidad, por lo que se sepultaron los derechos clásicos de libertad e igualdad, afectando directamente a las personas y grupos hoy de especial protección constitucional y convencional, en quienes se debe aplicar actualmente el criterio diferencial para el respeto, garantía y reparación de sus derechos³.

Y era obvio, pues en la dictadura es un delito defender los derechos humanos, agravado por la protección de personas en circunstancias de debilidad manifiesta y de los grupos discriminados y marginados; mientras que en el Estado constitucional social de derecho que aparece después de la Segunda Guerra Mundial va a ser y es un delito, considerado igualmente una falta disciplinaria, el vulnerar los derechos humanos de estas personas y grupos por razones de sexo, raza, origen nacional, origen familiar, lengua, religión, opinión política u opinión filosófica, a través de conductas como el genocidio, las masacres, las torturas y las graves infracciones al derecho internacional humanitario⁴.

1.2. Constitucionalismo contemporáneo

El Estado constitucional social y democrático de derecho, en tanto conquista del constitucionalismo contemporáneo⁵, se predica de las organizaciones políticas en donde el respeto, garantía, protección, guarda y promoción de los derechos humanos constituye la constante, erigiéndose esta forma estatal como el presupuesto esencial para la existencia misma de la dignidad de los seres humanos, desde una óptica antropocéntrica, pero respetuosa de los derechos de la naturaleza en sede biocéntrica, que ha venido construyendo

³ En el escenario dantesco del holocausto, sufrieron las atrocidades del nazismo el pueblo judío, el pueblo gitano, las personas en condición de discapacidad, las personas con diversa orientación sexual, el colectivo de la oposición al régimen, entre otras personas y grupos hoy de especial protección constitucional y convencional.

⁴ Conductas tipificadas como delitos y faltas disciplinarias en los ordenamientos penal y disciplinario colombianos.

⁵ En la construcción y fundamentación de esta fórmula, véase las grandes aportaciones de los profesores Alexi, Robert, *Teoría del discurso y derechos humanos*, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013; y Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Ariel Derecho, Barcelona, 2012.

el constitucionalismo andino⁶; en tal sentido, brinda a los agentes estatales herramientas como el tratamiento de derechos con criterio diferencial, a fin de superar la discriminación que pueda darse por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Se trata de Estados con constituciones axiológicas, en tanto cuentan con un núcleo preciso, formado por valores principios, derechos, deberes y garantías constitucionales, convencionales⁷ y universales, en el que la dignidad humana emerge como valor fundamental; no en vano constituye el fundamento axiológico de la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁸ del 10 de diciembre de 1948, y los pactos internacionales de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y demás convenios internacionales que vienen a desarrollarla, representando el punto de inflexión para hablar de enfoques diferenciales en derechos humanos, empezando por el enfoque de género⁹, pues, en últimas, la dignidad humana no es más que la posibilidad de vivir bien,

⁶ En este sentido, véase, por una parte, las extraordinarias aportaciones de De Sousa Santos, Boaventura, *El pluriverso de los derechos humanos*, Ediciones Akal, Madrid, 2019. “Con la intención de ampliar el concepto convencional de los derechos humanos, se plantea su reinención, de manera que se sitúen al servicio de las agendas de transformación y reconocimiento, distanciados de su origen monocultural”. Y, por otro lado, la construcción del nuevo constitucionalismo latinoamericano que se manifiesta en el constitucionalismo transicional en Colombia y el constitucionalismo de la naturaleza impulsado desde Ecuador y Bolivia, en tanto formas de pensamiento jurídico latinoamericano creativo, que rompe paradigmas planteados por el enfoque eurocéntrico o antropocéntrico basado en la “dignidad humana, los derechos humanos, el ser humano; e introduce nuevas categorías en sede biocéntrica, la Pacha Mama, el Sumak kawsay, la dignidad, los derechos de la naturaleza, los seres sintientes, el *in dubio pro nature*”, entre otros. Un referente normativo se encuentra por medio del artículo 71 de la Constitución ecuatoriana de 2008.

⁷ Ha sido vasta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con unas líneas muy definidas, que van desde el reconocimiento de las víctimas en tanto su centro de gravedad, la regulación del delito de desaparición forzada, la protección de la independencia judicial, la doctrina de la reparación integral, hasta la protección de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, todo con enfoque diferencial, principalmente cuando se trata de los derechos de las mujeres.

⁸ Es la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, pero también los pactos internacionales de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y demás convenios internacionales que vienen a desarrollarla.

⁹ También conocida como la Constitución de la Humanidad, fundamentada en el valor superior de la dignidad humana, en la que se consagra el enfoque de género, cuando puso de presente el sufrimiento de miles de mujeres, niñas y adultas que padecieron el horror del holocausto, bajo el entendido de que los derechos y deberes vienen del pasado, los principios pertenecen al presente y los valores proyectan el futuro de las sociedades y de la humanidad. Un impulso importante a la categoría de los enfoques diferenciales se observa en la jurisprudencia de los sistemas regionales europeo, interamericano y africano de protección de derechos por vía convencional.

como se quiere, naturalmente con los límites constitucionales y sin ningún tipo de humillación o discriminación; de ahí la importancia de hacer efectivo desde la paz el principio de responsabilidad, cuya cláusula general está en el artículo 6-1 superior; el derecho de libertad, cuya norma general se encuentra en el artículo 16 superior; el de igualdad y no discriminación, el cual está en el artículo 13 respecto de poblaciones vulnerables¹⁰; cometido al que contribuye de manera determinante este método de análisis, impecablemente diseñado por la doctrina y la jurisprudencia constitucional, técnicamente útil, y el cual además está recogido en diferentes normativas universales, convencionales, constitucionales y legales, lo que resulta coyuntural y estructural.

De ahí que el Constituyente de 1991 plasmara de manera diferencial los derechos y libertades formales, clásicos de libertad o fundamentales; los derechos económicos, sociales y culturales de igualdad; los derechos colectivos y el derecho a un ambiente sano, así como los deberes de las personas y los ciudadanos, postulados teóricos que corresponden al deber ser normativo consagrado especialmente para proteger a las personas y a los grupos en quienes se evidencia un déficit de protección de sus derechos¹¹.

En suma, el deber ser normativo en Colombia responde a los postulados de dignidad humana: libertad, igualdad, solidaridad, participación, justa,

¹⁰ Recordemos la influencia del cristianismo en su génesis, pues al establecer que el hombre tiene unos valores, crea las condiciones propicias para el nacimiento de los derechos, como primer mensaje liberador de la humanidad; la Carta Magna de 1215; el aporte de las universidades de la época que logran redescubrir el saber jurídico del mundo romano; la teoría política de los contractualistas, particularmente Hobbes y Rousseau, con la teoría sobre el pacto social, Montesquieu, Kant y Locke, al plantear que la libertad natural del hombre no puede ser atropellada por él mismo, pero fundamentalmente Locke, quien al realizar la primera descomposición de los derechos, consagrando los tres elementos básicos de seguridad, libertad y propiedad, llevaría a la configuración de los derechos, en donde la teoría de la libertad genérica se traducirá en el sistema de los derechos del hombre y el ciudadano, considerados fundamentales después de la Segunda Guerra Mundial, pensamiento sobre el cual se edificará la democracia constitucional y los derechos humanos como dogma en el marco de los actuales Estados constitucionales.

¹¹ Pero además de enunciarlos, el Constituyente colombiano estipuló una serie de mecanismos de protección para que el Estado y los poderes públicos y privados los respeten, se redimensionó la institución del Ministerio Público ejercido por el procurador general de la Nación, el defensor del Pueblo y los personeros distritales y municipales; y se consagraron las acciones supraleales de inconstitucionalidad, nulidad, cumplimiento, populares, de grupo, de repetición, pero principalmente la acción de tutela; amén de la excepción de inconstitucionalidad, el derecho de petición, el *habeas corpus*, el *habeas data* y la consagración de una responsabilidad penal, disciplinaria y fiscal. Adicionalmente, la creación de la jurisdicción constitucional y un procedimiento de reforma de la Constitución relativamente rígido en pro de los derechos humanos.

paz y recoge la tradición jurídica de la humanidad, acopiada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en cuanto a la consagración, el respeto y la garantía de los derechos fundamentales de la persona humana, empezando por el valor constitucional de la paz, definida magistralmente por Ferrajoli¹², como “el valor político supremo, prejudicial a cualquier otro, incluida la misma democracia, las libertades fundamentales y los demás derechos humanos, puesto que ella representa la premisa necesaria de todos los otros valores políticos”¹³.

1.3. Constitucionalismo transicional

Ahora bien, es innegable que los valores constitucionales, siendo la paz derivada de la dignidad humana uno de ellos, representa el presupuesto básico para que previa utilización del enfoque diferencial se respeten y garanticen los derechos de los asociados, en el marco de un Estado constitucional, social y democrático de derecho, lo que nos obliga así sea someramente a realizar algunas consideraciones sobre este derecho-deber, bajo el entendido de que el poder del lenguaje puede llevar a polarizaciones y crispaciones de una sociedad.

Evidentemente, es claro que la paz no es simplemente la ausencia de la guerra, del conflicto o de la violencia, y, desde el derecho constitucional contemporáneo, la paz tampoco es meramente la norma o regla constitucional, convencional o universal, sino que tiene una dimensión axiológica, principalmente en sociedades en transición, en donde en nuestro criterio debe ser considerada como un valor, un principio, un derecho, un deber y una garantía, que tiene su fuente en la dignidad humana en tanto valor superior, de ahí que la paz se considere un derecho-deber de *titularidad difusa* y de *construcción dialógica*¹⁴. Resulta diáfano que no hay paz completa sin el respeto y garantía

¹² De Cabo de la Vega, Antonio, Pisarello, Gerardo, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2001. Resulta ilustrativa la posición de Ferrajoli cuando plantea la nueva fundamentación de los derechos fundamentales, partiendo de las tesis relativas a la propiedad privada, la democracia sustancial, la ciudadanía y las garantías.

¹³ Del mismo autor, tomado de su artículo “El proceso de paz en Colombia y la justicia penal transicional”, fruto de un proyecto de investigación desarrollado en el Departamento de Giurisprudenza de la Università degli Studi Roma Tre, 2016.

¹⁴ Estupiñán Achury, Liliana, Bonilla Montenegro, Julián Darío, Burbano Villamarín, Kenneth et al., *Constitucionalismo transicional en Colombia: el derecho a la paz como un deber de construcción dialógica*, Universidad Libre, OPT-IN, Red por el Constitucionalismo Democrático, 2018.

de los derechos, pero también lo es que no hay derechos incluyendo los de la naturaleza sin paz.

El deber ser normativo, jurisprudencial y doctrinal sobre este tema es oceánico, y de ahí que la categoría dogmática tenga un preciso anclaje constitucional en Colombia¹⁵, que va desde considerarla como un valor superior en el preámbulo, necesario para la convivencia en el artículo 2, un derecho y deber fundamental en el artículo 22, innato a la educación en el artículo 67, un deber de la persona y del ciudadano en el artículo 95, y un fin primordial de la Policía Nacional como parte de la fuerza pública, cual es asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz en el artículo 218. Por lo anterior, desde la óptica de la justicia transicional el gran reto de la sociedad colombiana estriba en lograr el punto de equilibrio entre la justicia y la paz, dadas las tensiones derivadas del acuerdo, en lo jurídico por los estándares internacionales, en lo político por la realidad interna y en lo ético, pues involucra el respeto, garantía y reparación de los derechos de las víctimas.

Ahora bien, desde la *conceptualización, contextualización, caracterización y categorización* de la justicia transicional colombiana, la cual focaliza su atención en las víctimas del conflicto armado, retomando el desarrollo normativo, jurisprudencial y doctrinal que ha experimentado el tema, consideramos que el enfoque diferencial en el tratamiento de derechos debe ser un método, una herramienta, un criterio, una orientación, una categoría, una perspectiva y una forma de análisis, y, en este preciso contexto sirve, por una parte, como guía para que el Estado representado en sus poderes legislativo, ejecutivo, judicial y órganos autónomos e independientes, previa visibilización, pueda desplegar acciones y diseñar políticas públicas, dando un trato diferenciado a los derechos de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, a los grupos discriminados y marginados.

De otro lado, contribuye en tanto categoría analítica a los operadores o agentes del Estado como criterio, para que en sus actuaciones eliminen las barreras entre los distintos colectivos de la población, dada la discriminación histórica que en la práctica se ha venido dando por razones de sexo, raza, origen nacional, origen familiar, lengua, religión, opinión política u opinión

¹⁵ Así como la categoría de los derechos de la naturaleza constituye un eje transversal de la Constitución ecuatoriana de 2008 (artículo 71), la categoría de la paz representa el eje transversal de la Constitución colombiana de 1991 (artículo 22).

filosófica, a fin de crearles igualdad en el acceso a las oportunidades en la vida política, económica, social, jurídica, comunitaria y cultural.

En este orden de ideas, y como quiera que nuestro estudio se ha venido focalizando en las víctimas del conflicto armado en Colombia, esto es, en las personas en situación de desplazamiento interno nacional y externo internacional, en los campesinos, en los líderes sociales, en los miembros de organizaciones sindicales, en los defensores de derechos humanos, en los periodistas, y en los funcionarios de la Rama Judicial y del Ministerio Público; entonces pensamos y proponemos que el tratamiento que se les debe dar a sus derechos debe involucrar esta herramienta teniendo en cuenta la siguiente tipología, en la medida que por la fuerza, de manera violenta, fueron arrastrados por diferentes actores a la guerra.

A continuación se procede a realizar una propuesta que permite una ampliada cobertura a minorías importantes: por el ciclo vital o edad, niños, niñas, jóvenes, adolescentes y personas mayores; por la discapacidad, personas con discapacidad física o mental o con habilidades o capacidades especiales; por la pertenencia étnica, comunidades indígenas, afrocolombianas, palenqueras, raizales, gitanas, Rrom; por el género, mujeres, grupo LGBTI; por la condición económica, persona habitante de calle o en extrema pobreza; por la marginación y exclusión social, personas privadas de la libertad y personas en ejercicio de la prostitución; y por el desconocimiento de las garantías procesales constitucionalizadas en materia sancionadora, penal y disciplinaria, víctimas del conflicto armado cuando acuden a la tutela judicial efectiva de sus derechos.

Los enfoques diferenciales en derechos humanos tienen un amplio desarrollo normativo, jurisprudencial y doctrinal, resultando oportuno en el presente apartado pasar revista a varios referentes.

La ley 1448 del 10 de junio de 2011, por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno, consagra en su artículo 13:

El principio de enfoque diferencial reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación integral que se establecen en la presente ley, contarán con dicho enfoque; el Estado

ofrecerá especiales garantías y medidas de protección a los grupos expuestos a mayor riesgo de las violaciones contempladas en el artículo 3 de la presente Ley tales como mujeres, jóvenes, niños y niñas, adultos mayores, personas en situación de discapacidad, campesinos, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos y víctimas de desplazamiento forzado (énfasis en el original).

Para el efecto, en la ejecución y adopción por parte del Gobierno Nacional de políticas de asistencia y reparación en desarrollo de la presente ley, deberán adoptarse *criterios diferenciales* que respondan a las particularidades y grado de vulnerabilidad de cada uno de estos grupos poblacionales; igualmente, el Estado realizará esfuerzos encaminados a que las medidas de atención, asistencia y reparación contenidas en la presente ley, contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes¹⁶ (énfasis añadido).

La categoría es analizada de manera juiciosa en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, cuando establece:

Otro principio reseñado en la Ley 1448 de 2011 y que se encuentra reseñado en el artículo 13 de esa normativa es el llamado *enfoque diferencial*, a través del cual se reconoce que existen personas con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad, motivo por el cual las medidas

¹⁶ Establece el artículo 3 de la Ley de víctimas: “Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1 de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. También son víctimas el cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. A falta de estas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente. De la misma forma, se consideran víctimas las personas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. La condición de víctima se adquiere con independencia de que se individualice, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima”.

de atención humanitaria y de reparación integral deberán ser desarrolladas con el fin de evitar la discriminación y la marginación¹⁷. (Énfasis añadido).

Retomando el desarrollo normativo es necesario traer a colación el Acto Legislativo 1 de 2017 en el que se señala que el SIVJRNR tendrá un enfoque territorial, diferencial y de género.

Por su parte, la Ley 1957 del 6 de junio de 2019, Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz, consagró esta orientación que desarrolla el principio de igualdad en su artículo 18, en los siguientes términos:

El funcionamiento de la JEP dará énfasis a las necesidades de las víctimas mujeres, niñas y niños, quienes sufren de una manera desproporcionada y diferenciada los efectos de las graves infracciones y violaciones cometidas con ocasión del conflicto. Las reparaciones en el SIVJRNR deben responder al llamado de las Naciones Unidas en cuanto a que todo acuerdo de paz debe adoptar un *enfoque de género*, reconociendo las medidas de reparación y restauración, el sufrimiento especial de las mujeres, y la importancia de su participación activa y equitativa en la JEP. Las actuaciones de la JEP en lo que tiene que ver con los pueblos y comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palanqueras y Rom y sus miembros individualmente considerados, tendrán un *enfoque étnico*, lo cual implica identificar el impacto diferenciado del conflicto armado sobre estos pueblos y comunidades étnicas y el ejercicio de sus derechos fundamentales y colectivos, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, el Convenio 169 de la OIT, el Convenio Internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial, y demás normatividad aplicable. (Énfasis añadido)

¹⁷ Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-083 de 2017, M. P. Alejandro Linares Cantillo. En la que la Corte reitera que los derechos de las víctimas del conflicto armado colombiano son fundamentales y tienen protección constitucional. Es por ello que “el Estado tiene como deber garantizar su protección y ejercicio estableciendo medidas que les permitan a los afectados conocer la verdad de lo ocurrido, acceder de manera efectiva a la administración de justicia, ser reparados de manera integral y garantizar que los hechos victimizantes no se vuelvan a repetir”.

Por su parte, la Organización de Naciones Unidas se ha pronunciado en infinidad de ocasiones sobre la necesidad de aplicar enfoques diferenciales en el tratamiento de los derechos humanos, señalando que, en términos generales, aplicar el enfoque de derechos a las políticas públicas implica diseñarlas, implementarlas y evaluarlas sobre la base de cinco principios rectores:

En primer lugar, el principio de participación, libre y significativa de las personas afectadas o interesadas en la política, en la medida en que no son receptores pasivos de un beneficio sino titulares activos de un derecho. *En segundo lugar*, el principio de responsabilidad, derivado del hecho de que todos los derechos implican una obligación. *El tercer principio* es el de no discriminación, que exige garantizar condiciones de igualdad real mediante la incorporación de lo que se conoce como *enfoque diferencial*, es decir, de criterios de análisis que permitan tener en cuenta necesidades y circunstancias específicas por razones de género, edad, grupo étnico, nivel de educación, discapacidad, y cualquier otra variable relevante según el contexto. El enfoque diferencial, como mecanismo para prevenir la discriminación, exige que se disponga de información desagregada que permita identificar las características de las personas y los grupos y el impacto diferenciado de las intervenciones. *El cuarto principio* del enfoque de derechos es el empoderamiento, entendido como la necesidad de capacitar a las personas para el ejercicio activo de sus derechos, lo cual abarca mucho más que el hecho de intervenir simplemente para satisfacer sus necesidades. *Finalmente*, el enfoque de derechos establece que los estándares mínimos de las políticas son los definidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Concebidas de esta manera, las políticas públicas deben ser evaluadas en términos de su impacto en la garantía y ejercicio de los derechos humanos¹⁸. (Énfasis añadido)

¹⁸ Intervención de la representante (e) en Colombia del alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en la celebración del Día Internacional de los Derechos Humanos organizada por el Distrito Capital de Bogotá. Publicación dada en Bogotá, D.C., el 7 de diciembre de 2006.

2. Las sombras en escenarios de conflicto armado y posconflicto: discriminación, violencia, impunidad y corrupción, antítesis de la dignidad de las personas y grupos con especial protección constitucional

2.1. La discriminación, antítesis de la igualdad

La Carta Política colombiana de 1991¹⁹ representa el fundamento de los enfoques diferenciales, a fin de que se puedan materializar los valores, principios, derechos, deberes y garantías, principalmente el principio de igualdad, en tanto punto de partida y de llegada, enfatizando en la no discriminación y buscando la realización de acciones afirmativas, en aras de que la igualdad sea real y efectiva; en consecuencia, el trato que se le dé a cada persona y grupo debe corresponder a su particular condición y situación, y desde el respeto a la diferencia, el Estado debe adoptar medidas a favor de colectivos que comprobablemente han sido discriminados, excluidos, marginados, y sobre los cuales en la práctica se presenta un déficit fuerte de protección y garantía de derechos.

Sin embargo, como si no existiera el pacto político y social que hicimos en 1991²⁰, a pesar de los esfuerzos que se vienen realizando, principalmente desde la jurisdicción y la academia, aún se siente la crisis en lo económico, en lo social, en lo político y en lo jurídico, consecuencia de las debilidades de una sociedad, a la que le falta conciencia, solidaridad, sensibilidad, humanización, en fin, respeto a los derechos fundamentales, en especial, de quienes se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, discriminación, exclusión y marginación, ante la violación perpetrada principalmente por grupos paramilitares, grupos

¹⁹ Génesis de la Constitución colombiana de 1991 fue el movimiento de la séptima papeleta, proceso en el que tuve el honor de intervenir, como respuesta y rechazo de los estudiantes de la época a la corrupción y al narcotráfico que había invadido todas las esferas de la sociedad colombiana, erigiéndose la Carta Política en una herramienta constructora de paz. Así mismo, nuestra propuesta en el prólogo de fortalecer para negociar cinco propuestas para la Coordinadora Guerrillera Simón Bolívar que hicimos en 1997.

²⁰ En efecto, si bien es cierto la Constitución Política de 1991, de gran contenido axiológico e inspirada en gran medida en las constituciones italiana, alemana y francesa de la segunda posguerra mundial, así como en la Constitución española de 1978, consagró de una parte catálogos amplios sobre derechos, garantías y deberes; y, de otra, estipuló una gama grande sobre mecanismos de participación ciudadana, buscando desarrollar una cultura ética, humana y política en su población, los cuales han tenido una proyección legal; también lo es, que han quedado relegados en gran medida a simples postulados teóricos, principalmente en lo que atañe a la paz como un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.

guerrilleros y algunos miembros de la fuerza pública, sombras que sin duda dificultan el diseño de verdaderas políticas públicas que logren sacar del papel los derechos de estas personas y grupos de especial protección constitucional, y en quienes sin duda el Estado está en mora de brindarles verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición. A continuación se presentan dichos grupos y personas.

Por el ciclo vital o edad, los niños, niñas, jóvenes, adolescentes y personas mayores cuyo reclutamiento para la guerra por parte de los diferentes actores del conflicto resultó y resulta una práctica despreciable y violatoria de las reglas mínimas del derecho internacional humanitario.

Las personas con discapacidad física o mental o con habilidades o capacidades especiales, cuyo aprovechamiento para fines bélicos resulta execrable.

Por la pertenencia étnica, de las comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, palenqueras, raizales, rom, sin duda grupos que fueron y han sido de los más golpeados por el conflicto armado en la medida que han vivido los estragos de la guerra, pues en ellos se han perpetrado masacres, torturas y graves infracciones al DIH, razón por la que en los acuerdos de paz entre el Gobierno y las FARC-EP se les dedicó un apartado especial.

Por el género y orientación sexual, las mujeres y el grupo LGBTI: lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, intersexuales, colectivos que sufrieron y sufren toda serie de vejámenes durante el conflicto armado, principalmente la violencia sexual.

Por la condición económica, las personas habitantes de calle o en extrema pobreza, condición que resultó propicia para que estos grupos irrespetaran sus derechos.

Por la marginación y exclusión social, las personas privadas de la libertad, personas en ejercicio de la prostitución, para quienes en idéntico sentido se dio y vienen dando muchas formas de discriminación.

Y por el desconocimiento de sus garantías procesales constitucionalizadas en materia sancionadora, penal y disciplinaria, las víctimas y victimarios, y de ahí la importancia para evitar la impunidad desde el derecho penal y disciplinario transicional, de consagrar la imprescriptibilidad de delitos y las faltas disciplinarias de lesa humanidad, y considerar a la víctima como sujeto procesal, así como la ampliación de términos en las etapas procesales cuando se investigan delitos y faltas por violación a los derechos humanos e infracciones graves al DIH, categorías que ha venido construyendo el derecho disciplinario

en Colombia con enfoques diferenciales y que representan grandes aportaciones a la justicia transicional.

2.2. La violencia y la impunidad, antítesis de la justicia

Representa la violencia otra de las grandes sombras de nuestra sociedad²¹, particularmente la padecida por las víctimas del conflicto armado, por la intolerancia de los grupos alejados de la Constitución y de la ley, que al lado de una Administración Pública poco operante hace que estos grupos se disputen la titularidad del territorio para realizar actividades ilícitas como el narcotráfico, la minería ilegal y el despojo violento de tierras, vulnerando en forma sistemática sus derechos fundamentales. Esta circunstancia genera cada día mayor miseria y desplazamiento forzado, haciendo nugatorio el anhelo de paz del pueblo colombiano, bajo el entendido de que a la paz como derecho y deber solamente se puede llegar por el sendero de la justicia social²².

La violencia se manifiesta entre otras conductas en los genocidios, torturas, masacres y graves infracciones al derecho internacional humanitario, en tanto delitos de lesa humanidad y faltas disciplinarias gravísimas, conductas que son la principal causa del déficit en cuanto al respeto y garantía de los derechos de las víctimas del conflicto armado, y dificultan la reconstrucción del tejido social en Colombia.

Ante este déficit de respeto, garantía y reparación, el enfoque diferencial “emplea una lectura de la realidad que pretende visibilizar las formas de

²¹ La violencia siempre ha estado presente desde la conquista, la colonia, la independencia, y basta con recordar en nuestra vida republicana las constituciones decimonónicas que de alguna manera se dieron después de la terminación de un conflicto armado, llámese guerra de Independencia o guerra civil; qué no decir de la situación del país durante el siglo XX, que va desde la llamada violencia liberal, pasando por la conservadora, en donde ser liberal o conservador, más que ser de un partido político, era una forma de ser, para llegar al pacto bipartidista del Frente Nacional, que representó la solución al problema de la violencia, pero que fue la causa entre otras de la aparición de los grupos guerrilleros, debido al monopolio del poder por parte de los dos partidos, que descartó cualquiera otra opción política, económica o social.

²² Grupos guerrilleros, grupos armados organizados residuales, grupos paramilitares, narcotráfico, bandas criminales, delincuencia común, minería ilegal, lavado de activos internacionales, cuyo actuar permanente genera la crisis que en forma directa o indirecta afecta al pueblo colombiano, que de no solucionarse más temprano que tarde y con el concurso de todos, inexorablemente llevará a la destrucción de la fórmula, Estado Constitucional Social y Democrático de Derecho, quedando allanando el camino para el indeseable Estado totalitario, resultando la discriminación, la violencia, la impunidad y la violencia como únicos legados para las generaciones venideras.

discriminación contra aquellos grupos o pobladores considerados diferentes por una mayoría o por un grupo hegemónico”²³.

Es por esta razón que desde el encuentro exploratorio de 2012, dado entre el Gobierno y las FARC-EP, se acuerda que el resarcimiento de las víctimas debería estar en el centro de cualquier arreglo, y una vez materializado, se creó el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y Garantías de no Repetición, que debe contribuir a la lucha contra la impunidad, combinando mecanismos judiciales que permiten la investigación y sanción de las graves violaciones a los derechos humanos y las graves infracciones al derecho internacional humanitario, con mecanismos extrajudiciales complementarios que contribuyan al esclarecimiento de la verdad de lo ocurrido, la búsqueda de los seres queridos desaparecidos y la reparación del daño causado a las personas y a los colectivos en todo el país.

Otra de las sombras y aspectos más cuestionados es el que tiene que ver con la impunidad que se presenta en los sistemas de justicia ordinaria y que no ha sido ajeno a la justicia transicional, flagelo que lamentablemente ha permeado los sistemas descritos, esto es el acuerdo con los paramilitares derivado de la Ley de Justicia y Paz (LJP), en la que el centro era el victimario, Ley 975 de 2005; y la Justicia Especial para la Paz (JEP) derivada del acuerdo con la guerrilla FARC-EP, en el que el centro es la víctima del conflicto armado, acorde con las reglas de la Ley 1448 de 2011.

A pesar del acuerdo marcado por muchas vicisitudes derivadas de la tensión entre justicia y paz, dadas las connotaciones jurídicas por los estándares internacionales, políticas por la realidad interna y éticas por los derechos de las víctimas, resulta preocupante que aumenten las cifras de homicidios de líderes sociales en Colombia, en territorios en donde el narcotráfico, la minería ilegal y el despojo de tierras es la constante.

²³ Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado en Derechos Humanos, Intervención de la representante en Colombia del alto comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos en la celebración del día internacional de los derechos humanos organizada por el Distrito Capital de Bogotá. Publicación dada en Bogotá, D. C., el 7 de diciembre de 2006, para Colombia, en <http://bit.ly/2krLzZK> (consultado el 9 de junio de 2019), se advierte que el enfoque diferencial *permite* “visibilizar el recrudecimiento de la violencia y violación de los derechos humanos en forma sistemática a poblaciones y grupos considerados histórica y culturalmente con criterios discriminatorios; evidenciar la ausencia de políticas públicas con enfoque de derechos; señalar las dificultades y resistencias para reconocer las asimetrías, desigualdades, vulnerabilidad y necesidades de las poblaciones consideradas como diferentes, y mostrar la invisibilización y visión limitada sobre las características de dichas poblaciones”.

2.3. La corrupción, antítesis de la dignidad humana, de la igualdad, de la justicia y de la paz

Los quiebres y sombras institucionales descritas tienen una causa común, representada en la corrupción en sus diferentes órdenes, nacionales y transnacionales que avanza a pasos agigantados, en tanto flagelo que atenta contra el Estado Constitucional, contra sus valores y principios, empezando por la dignidad humana,²⁴ pues desconoce los derechos fundamentales, sociales, colectivos, secuestra su democracia, crea injusticia, desigualdad social, violencia, marginación y exclusión, al imposibilitar una verdadera inversión social, generando un grave deterioro e inestabilidad institucional y llevando a una minoría a la pérdida paulatina de la legitimidad, en cuanto a la forma de gobierno democrática establecida en el ordenamiento supremo.

El panorama no puede ser más desolador, a lo que se suma la situación de pobreza y miseria de gran parte de la población, que, dada la desigualdad social generada en gran medida por el saqueo de los recursos públicos por parte de algunos de los servidores del Estado, en polo opuesto del derecho que tienen los ciudadanos a una buena Administración Pública²⁵, no cuenta con los servicios sociales necesarios, con un empleo formal y estable, con una vivienda digna, una educación de calidad, una seguridad social o un servicio de salud decente; particularmente en las entidades territoriales, cuyas poblaciones han sido golpeadas fuertemente por este fenómeno, a pesar de los esfuerzos normativos por materializar la descentralización, pero que por falta de control institucional y ciudadano está originando la llamada recenralización de recursos.

Ciertamente, la realización de la igualdad a través de la procura de un mínimo existencial²⁶ y la igualdad de oportunidades sociales en este contexto

²⁴ Pico Della Mirandola, Giovanni, "Discurso sobre la dignidad del hombre", *Revista Digital Universitaria*, vol.11, n.º 11 (2010). "Tú, en cambio, no constreñido por estrechez alguna, te la determinarás según el arbitrio a cuyo poder te he consignado. Te he puesto en el centro del mundo para que más cómodamente observes cuanto en él existe. No te he hecho ni celeste ni terreno, ni mortal ni inmortal, con el fin de que tú, como árbitro y soberano artífice de ti mismo, te informes y plasmases en la obra que prefirieses. Podrás degenerar en los seres inferiores que son las bestias, podrás regenerarte, según tu ánimo, en las realidades superiores que son divinas".

²⁵ Tal como lo establece la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su artículo 41.

²⁶ Madriñán R., Ramón Eduardo, *El Estado social de derecho*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 1997, p. 55.

se hace inexistente, generando cada día mayor exclusión social, marginalidad política y desigualdad económica, en sí creando un alto riesgo para la integridad de niños, niñas, jóvenes, adolescentes y personas mayores; personas en condición de discapacidad física o mental o con habilidades o capacidades especiales; comunidades indígenas, afrocolombianas, palenqueras, raizales, gitanas; mujeres, grupo LGBTI; persona habitante de calle o en extrema pobreza; personas privadas de la libertad, personas en ejercicio de la prostitución; y víctimas del conflicto armado cuando acuden a la tutela judicial efectiva de sus derechos.

3. Estrategias para el déficit de respeto y garantía de los derechos de las víctimas del conflicto armado, escenarios de construcción de paz y reconstrucción del tejido social desde el respeto a la diferencia en la justicia transicional disciplinaria

3.1. Políticas públicas del Estado fundamentadas en valores, principios, derechos, deberes y garantías constitucionales, convencionales y universales

Una vez revisado el deber ser normativo, jurisprudencial y doctrinal y planteadas las grandes sombras que se ciernen sobre el conflicto armado y el posconflicto, en tanto antítesis de la dignidad de las personas con especial protección constitucional y convencional, resulta obligatorio en esta tercera parte plantear algunas estrategias, desafíos y retos para cubrir el déficit de respeto y garantía de derechos de estas personas y grupos, desde el referente de la Ley de víctimas y restitución de tierras, que sin duda representa un hito en nuestra historia de violencia, en un país que siempre había legislado para los victimarios pero que había abandonado a las víctimas. Es así como la normativa plantea la reparación integral, que puede ser individual, colectiva y de retorno o reubicación, en cuanto a la restitución de tierras que se ha retrasado debido a que están ubicadas en zonas en las que el ingreso es difícil debido a la situación de orden público²⁷.

En este contexto, y partiendo de la constitucionalización y convencionalización del derecho, y bajo el entendido de que los derechos fundamentales

²⁷ El balance de la Ley de Víctimas a la fecha no es el más satisfactorio si se miran las cifras de reparación y restitución de tierras que se han materializado, por lo que se piensa en una prórroga en su vigencia, de diez años más a partir de 2021.

pertenecen al mundo de la realidad y no de la utopía, pensamos que para relegitimar la democracia es urgente diseñar verdaderas políticas públicas de Estado, no simples políticas de gobierno como tímidamente se ha venido haciendo, que dentro de la transversalidad de los derechos humanos y el enfoque diferencial auspicie el cambio del comportamiento de los particulares y servidores públicos, situación que hace que se convierta en un paradigma de respeto y garantía, para lograr superar el déficit de derechos de los grupos vulnerables, pues al ser una guía para la acción del Estado esta técnica toma en cuenta dicho análisis “para brindar adecuada atención y protección de los derechos de la población, a través del diseño de políticas públicas, a fin de que la igualdad sea real y efectiva”²⁸.

En este ámbito, el compromiso de la sociedad frente al respeto de los derechos humanos como valor fundamental es evidente. Debe entenderse que dicha tarea no puede ser consecuencia de esfuerzos individuales y aislados, se trata de un desafío colectivo que ha de involucrar tanto a gobernantes y gobernados, dentro del concepto imperante en el código político colombiano, traducido en la democracia participativa, en tanto consenso entre iguales de una sociedad altamente desigual²⁹.

Solo en la medida en que la sociedad colombiana logre transformar la democracia formal existente en una democracia real, se recobrará la legitimidad y credibilidad institucional, a través de la cristalización de la democracia sustancial³⁰, como la plantea Ferrajoli, pues no hay que perder de vista que sin derechos no hay democracia, pero sin paz no hay derechos, ni democracia, ni desarrollo, y para lograr la paz es necesaria la justicia, empezando por la justicia social.

Para tal cometido es menester que la población sea consciente de lo que significa la primacía del interés general, la justicia social, el respeto a la diferencia, la inclusión, conceptos enmarcados dentro de los valores propios de toda sociedad civilizada; que los servidores públicos entiendan la función pública

²⁸ El derecho internacional de los derechos humanos institucionalmente reconoce los enfoques diferenciales al identificar que ciertas personas, pueblos y grupos deben tener una protección constitucional y convencional diferenciada acorde con el sistema de Naciones Unidas.

²⁹ La democracia real es la forma de gobierno que satisface los anhelos de la dignidad humana, justicia, libertad e igualdad.

³⁰ De Cabo de la Vega, Antonio y Pisarello, Gerardo, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2001.

encomendada y que no puede discriminar a ningún grupo; que se fortalezca el aparato jurisdiccional del Estado, implementando los mecanismos necesarios para una oportuna administración de justicia en los diferentes campos, transicional, penal y disciplinaria, principalmente para que se sancionen los abusos y maltratos que se cometan en contra de las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, para que el juez del Estado constitucional social y democrático de derecho que ha de ser competente, imparcial, objetivo e independiente, logre satisfacer las exigencias concretas de la justicia, formal y material, evitando la impunidad; redimensionando el control ciudadano e institucional sobre la gestión pública, para lograr la correcta fiscalización del erario y de esta forma el debido manejo e inversión de los dineros públicos, que permitan diseñar las políticas públicas de Estado de inclusión, acciones concretas y verdaderas de construcción social.

En tal sentido, uno de los temas más importantes del acuerdo de paz fue la inclusión del enfoque diferencial particularmente el de género y el étnico, herramienta necesaria para visibilizar a las víctimas del conflicto armado, es decir, personas y grupos que vivieron los horrores de la guerra y a partir de ese reconocimiento lograr la reparación y restablecimiento de sus derechos, a través de acciones afirmativas e integrales que respeten su dignidad humana.

3.2. Capacitación en derechos y deberes con enfoques diferenciales

La Organización de Naciones Unidas se ha pronunciado en muchas ocasiones sobre la necesidad de aplicar enfoques diferenciales en el tratamiento de los derechos humanos, señalando en términos generales que aplicar el enfoque de derechos a las políticas públicas implica diseñarlas, implementarlas y evaluarlas sobre la base de varios principios, entre los que destaca el empoderamiento, lo que conecta de manera directa con nuestra propuesta de capacitación en derechos y deberes con enfoques diferenciales.

En efecto, el constitucionalismo colombiano que partió de 1991 pretende moralizar, combatiendo la corrupción, transformando la sociedad reduciendo las desigualdades, y asegurar la convivencia pacífica, desde el respeto a la diferencia, como un fin esencial. En consecuencia, el camino correcto para lograr el respeto, garantía y reparación de las víctimas del conflicto armado, como estrategia complementaria, está en equilibrar desde la dignidad humana, la autoridad y la libertad, formando de manera preventiva ciudadanos y funcionarios, en

valores y en principios, desde la casa, en la escuela, en el colegio, en la universidad, en el trabajo, a fin de que puedan pedir cuentas al gobernante de turno con conocimiento y autoridad; es decir, personas y ciudadanos respetuosos de la diferencia, para así tener en el futuro servidores públicos honestos, comprometidos con el interés colectivo y cumplidores de sus deberes funcionales, lo que llevaría a encontrar verdaderos puntos de equilibrio entre el interés general y la dignidad humana, entre la seguridad y los derechos fundamentales, dentro de un orden político, económico y social justo, como plantea el ordenamiento superior, previa materialización del principio de responsabilidad que todos tenemos dentro del Estado, particularmente la responsabilidad de los poderes públicos, para no solamente tener Constitución, sino también estar y contar con la Constitución para resolver nuestros problemas³¹.

Solamente así se logrará un verdadero respeto y garantía de los derechos humanos, acorde con los postulados de dignidad humana, paz, libertad, igualdad, solidaridad, justicia, participación, fruto de las conquistas alcanzadas por la racionalidad a lo largo de la historia, no solamente para los más vulnerables, sino también con los más vulnerables, estas son personas y grupos históricamente discriminados y marginados.

En sede institucional, es una de las funciones asignadas constitucionalmente en Colombia al Ministerio Público, ejercido por la Procuraduría General de la Nación, por el Defensor del Pueblo y por los personeros distritales y municipales, quienes igualmente deben velar por la protección del interés público, por la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, por la guarda y promoción de los derechos humanos, so pena de incurrir en falta disciplinaria sancionable de conformidad con el Código Único Disciplinario³².

Se trata de tomar la Constitución en serio y, a partir de este postulado, propugnar por la defensa y difusión de los derechos humanos, como deber de las personas y los ciudadanos, al lado del respeto de los derechos ajenos, el no abusar de los propios, y la educación y promoción de los derechos humanos,

³¹ Planteamiento del constitucionalista español Pablo Lucas Verdú, “Tener y estar en Constitución”, *Revista de Derecho Político*, de la UNED, n.º 75-76 (mayo-diciembre de 2009), pp. 275-285.

³² Colombia, Congreso de la República, Ley 734 de 2002. Derogado por el Código General Disciplinario (CGD), Ley 1952 de 2019, a partir del 1 de julio de 2021.

en cuanto imperativo académico, derivado de la responsabilidad social que tiene la academia en el marco de un Estado social de derecho.

3.3. Materialización de los sistemas integrales de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, desde la justicia transicional disciplinaria

El Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición está compuesto por la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición, la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado y la Justicia Especial para la Paz, y se enmarca dentro de “los procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación, exigidos por Naciones Unidas”³³.

La anterior afirmación se identifica como verdad imparcial, contrastada entre los diferentes actores del conflicto, anclada en la diversidad, realizada más desde el territorio que desde el escritorio, pensando en las víctimas, pues su sufrimiento debe ser el motor de la unión para conseguir la verdadera paz, la convivencia y la no repetición; esto quiere decir una unidad especial para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado que opere de manera eficiente.

³³ Reyes Alvarado, Yesid y Mantilla Falcón, Julissa, *¿Ideología o perspectiva de género en la justicia constitucional?*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2019. Tomado del informe del secretario general de Naciones Unidas. El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. S/2004/616, párr. 8, en <https://undocs.org/es/s/2011/634>, citado por Julissa Mantilla Falcón, quien describe el derecho a la verdad como “el derecho inalienable de los pueblos de conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado, relativos a la perpetración de crímenes aberrantes, así como de las circunstancias y los motivos que los ocasionaron; *el derecho a la justicia en tanto obligación de los estados de investigar las violaciones de los derechos humanos y las infracciones al DIH, tipificadas como crímenes en la legislación nacional o internacional, tales como el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad; el derecho a la reparación, concebido como un mecanismo centrado fundamentalmente en las víctimas, que puede facilitar la reconciliación y la confianza en el Estado, lo cual se deriva de una paz más duradera en las sociedades en conflicto; y las garantías de no repetición, en tanto obligación del Estado de adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan ser objeto de violaciones de sus derechos, para lo cual deberán emprender reformas institucionales y otras medidas necesarias para asegurar el respeto del imperio de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos y restaurar o establecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales*”.

La jurisdicción especial para la paz debe resolver los conflictos desde una lógica penal y disciplinaria transicional fundamentada en la reconciliación, a diferencia de la justicia retributiva que busca depurar la responsabilidad del victimario con penas privativas de la libertad; sin embargo, es claro que en la justicia transicional restaurativa dichas conductas tienen otras consecuencias, lo que sucede es que son diferentes a las que plantea la justicia retributiva, y son las medidas que lleven a la reparación integral para la construcción de la paz y las garantías de no repetición.

Finalmente, pensamos que se debe consolidar una justicia transicional transparente que, utilizando este método de análisis diferencial en el tratamiento de derechos, responda a las pretensiones para las cuales fue creada en su génesis, es decir, para garantizar los derechos de las víctimas. Una justicia penal transicional, creada para exigir la responsabilidad de los victimarios, dentro del debido proceso; una justicia disciplinaria transicional, para que respondan los miembros de la fuerza pública, que desplegaron conductas constitutivas de falta disciplinaria gravísima dentro del conflicto, en tanto servidores públicos con relación de sujeción especial intensificada, pero naturalmente con el respeto de las garantías procesales constitucionalizadas.

Como se puede percibir, es claro el protagonismo de la Jurisdicción Especial para la Paz dentro de los procesos penales, disciplinarios y administrativos. Efectivamente, en relación con los procesos disciplinarios adelantados en contra de servidores públicos, principalmente miembros de la fuerza pública, con ocasión del conflicto armado, por conductas violatorias de los derechos humanos y graves violaciones al derecho internacional humanitario, esta nueva jurisdicción está facultada para anular o extinguir sanciones disciplinarias; lo que genera, sin duda, una tensión fuerte con claras repercusiones para los derechos de la víctimas, entre el valor superior de la justicia y el principio de seguridad o certidumbre jurídica, propio de un Estado constitucional, social y democrático de derecho³⁴.

³⁴ Identificado por medio del Acto Legislativo 1 del 4 de abril de 2017, que crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones, al establecer: artículo transitorio 6°. Competencia prevalente. “El componente de justicia del SIVJRN, conforme a lo establecido en el Acuerdo Final, prevalecerá sobre las actuaciones penales, *disciplinarias* o administrativas por conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, al absorber la competencia exclusiva sobre dichas conductas. Respecto a las sanciones o investigaciones disciplinarias o administrativas, incluidas las

A manera de corolario podemos afirmar que el derecho disciplinario transicional colombiano en clave de enfoque diferencial puede contribuir en la materialización del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y Garantías de no Repetición. Evidentemente, el derecho disciplinario³⁵ cimentado en el principio de igualdad con enfoque diferencial que se ha venido construyendo en Colombia en estos casi treinta años, en tanto forma de pensamiento jurídico latinoamericano creativo, desempeña un papel muy importante, dadas las aportaciones normativas, jurisprudenciales y doctrinales, erigiéndose en un instrumento clave para combatir las sombras, en este escenario colombiano dantesco del conflicto armado y del posconflicto, como han sido la discriminación, la violencia, la impunidad y la corrupción, en tanto antítesis de la dignidad de las personas y grupos con especial protección constitucional y convencional.

En efecto, el Código Único Disciplinario consagró como faltas gravísimas de los servidores públicos conductas como el genocidio, las masacres, las torturas y las graves infracciones al derecho internacional humanitario, pues no hay que perder de vista que los funcionarios, dado su *status funcional*, se encuentran frente a la Administración Pública en una típica relación especial de sujeción, circunstancia por la cual tienen un tratamiento distintivo en cuanto a sus derechos, deberes y sistema de responsabilidad, en tanto sus derechos se limitan de manera más fuerte a los de los ciudadanos del común

pecuniarias impuestas a personas naturales en cualquier jurisdicción, la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz se limitará bien a anular o extinguir la responsabilidad o la sanción disciplinaria o administrativa impuesta por conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, o bien a revisar dichas sanciones, todo ello a solicitud del sancionado o investigado. En todo caso, la solicitud no podrá llevar aparejada la reapertura de una investigación penal por los mismos hechos. En caso de que se solicite la revisión de la sanción impuesta o la extinción de la sanción y responsabilidad, será competente la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz. Respecto a los investigados, será competente la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas” (énfasis añadido).

³⁵ No hay que olvidar que con la adopción del primer protocolo adicional de 1977 a los convenios de Ginebra de 1949 se incluyó en el artículo 86-2 el principio de responsabilidad del superior al estipular: “El hecho de que la infracción haya sido cometida por un subordinado no exime de responsabilidad *penal o disciplinaria*, según el caso, a sus superiores, si éstos sabían o poseían información que les permitiera concluir, en las circunstancias del momento, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas factibles que estuvieran a su alcance para impedir o reprimir esa infracción” (énfasis añadido).

y sus deberes y su responsabilidad se amplifican, adquiriendo un nuevo tipo, la responsabilidad disciplinaria³⁶.

La Ley 1448 del 10 de junio de 2011, mejor conocida como la Ley de Víctimas, consagró el Régimen Disciplinario de los funcionarios públicos frente a las víctimas, amplificando la responsabilidad de los funcionarios respecto de las víctimas en Colombia y el papel del Ministerio Público, al tipificar nuevos deberes y faltas gravísimas, adicionando en nuestro criterio los catálogos del artículo 34 y 48 de la Ley 734 de 2002.

De otro lado, la jurisprudencia constitucional ha contribuido significativamente en la protección de los derechos de las víctimas del conflicto armado. En efecto, en la Sentencia C-014/04, decidió declarar condicionalmente exequible el artículo 89 de la Ley 734 de 2002, en el entendido de que las víctimas o perjudicados de las faltas disciplinarias que constituyan violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario también son sujetos procesales y titulares de las facultades a ellos conferidas por la ley.

Sobre la falta disciplinaria gravísima, plantea la Corte la relación inescindible y directa con la violación de derechos del ser humano, en el marco del derecho internacional, destacando que la falta disciplinaria que desconoce el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario determina que la situación de las personas afectadas sea diferente, si se compara la del quejoso y la de la víctima.

Sostuvo la Corte que la falta disciplinaria que desconoce el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario determina que aparezcan perjudicados, indicando que se trata de las víctimas de la falta disciplinaria que desconoce estas preceptivas, estatus que los faculta para intervenir en el proceso disciplinario.

Como se observa, existen leyes, sentencias y doctrina para hacer justicia transicional disciplinaria con enfoque diferencial, lo que debe el Estado es aplicarlas, pero para tal cometido se requiere de una jurisdicción disciplinaria, independiente, imparcial, objetiva, competente, despolitizada, igualitaria, en suma, que el operador o agente jurídico disciplinario esté comprometido con

³⁶ Forero Salcedo, José Rory, *Estado constitucional, potestad disciplinaria y relaciones especiales de sujeción*, Instituto de Estudios del Ministerio Público de la Procuraduría General de la Nación, Bogotá, 2007.

lo que está haciendo y convencido de los valores que inspiran tan noble labor, en beneficio de las víctimas del conflicto armado en Colombia.

Doctrinalmente, desde la academia se observa una contribución no menos importante en tan encomiable labor³⁷. A pesar de que existe un tratamiento diferencial que busca proteger a las víctimas del conflicto armado, pues se evidencia un trato especial que aparece desde la existencia misma de un derecho disciplinario autónomo, que sanciona el genocidio, las masacres, la tortura y las graves infracciones al DIH, que establece términos diferentes de prescripción de la acción disciplinaria en tratándose de investigaciones por estos hechos, que amplía los términos en las diferentes etapas procesales cuando se están investigando estas prácticas aberrantes; la praxis disciplinaria evidencia que aún existen obstáculos para las víctimas en el acceso y la materialización del valor superior de la justicia disciplinaria, lo que obliga por vía doctrinal a replantear, utilizando el enfoque diferencial, la calidad de la víctima dentro del proceso disciplinario y a auscultar temas como la capacidad y eficiencia de los órganos de control para el esclarecimiento de los hechos por este tipo de faltas gravísimas, la naturaleza y efecto de la sanción disciplinaria, la consolidación de la falta disciplinaria de lesa humanidad que lleve a su imprescriptibilidad, y la obligatoriedad de la participación de las víctimas como sujetos procesales, a lo que contribuye sin duda el desarrollo jurisprudencial detallado en precedencia³⁸.

En suma, con las aportaciones normativas, jurisprudenciales y doctrinales detalladas pensamos que, si bien es cierto que el componente de justicia del SIVJRN, conforme a lo establecido en el acuerdo final, prevalece sobre las actuaciones penales, disciplinarias o administrativas por conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, al absorber la competencia exclusiva sobre dichas conductas, la justicia transicional debe ser especialmente cuidadosa para no entrar en el terreno de la impunidad ante conductas gravísimas violatorias de los derechos humanos, del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional

³⁷ Forero Salcedo, José Rory, *Fundamentos constitucionales de la potestad disciplinaria del Estado colombiano: la influencia del derecho comparado*, Universidad libre de Colombia, Bogotá, 2012.

³⁸ En este sentido, véase nuestra posición en Forero Salcedo, José Rory, “Derechos humanos, enfoque diferencial y construcción de paz. Breves reflexiones desde una visión constitucional”, *Saber, Ciencia y Libertad*, vol. 14, n.º 1, (2019), pp. 48-55. “La protección constitucional de las víctimas en Colombia, desde la óptica del Derecho disciplinario, con énfasis en la garantía consagrada en la Ley 1448 de 2011”.

humanitario, pues respecto a las sanciones o investigaciones disciplinarias, la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz se limita bien a anular o extinguir la responsabilidad o la sanción disciplinaria impuesta por conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, o bien a revisar dichas sanciones, todo ello a solicitud del sancionado o investigado.

Conclusiones

Desde la justicia transicional en Colombia, la cual focaliza su atención en las víctimas del conflicto armado, y retomando el desarrollo normativo, jurisprudencial y doctrinal que ha experimentado la temática, el enfoque diferencial es considerado como un método, una herramienta, un criterio, una orientación, una categoría, una perspectiva y una forma de análisis, que sirve, de una parte, como guía para que el Estado representado en sus poderes legislativo, ejecutivo, judicial y órganos autónomos e independientes, previa visibilización, pueda desplegar acciones y diseñar políticas públicas, dando un trato diferenciado a los derechos de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, y a los grupos discriminados y marginados, en tanto personas y grupos de especial protección constitucional y convencional.

De otro lado, el enfoque diferencial contribuye en tanto categoría analítica a los operadores o agentes del Estado, como criterio para que en sus actuaciones eliminen las barreras entre los distintos colectivos de la población, dada la discriminación histórica que en la práctica se da por razones de sexo, raza, origen nacional, origen familiar, lengua, religión, opinión política u opinión filosófica, a fin de crearles igualdad en el acceso a las oportunidades en la vida política, económica, social, jurídica, comunitaria y cultural.

Nuestro estudio se focaliza en las víctimas del conflicto armado en Colombia, esto es, en las personas en situación de desplazamiento, los campesinos, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de derechos humanos, periodistas y funcionarios de la Rama Judicial y del Ministerio Público; entonces proponemos que el tratamiento que se les debe dar a sus derechos debe involucrar esta herramienta teniendo en cuenta la siguiente tipología, en la medida que a la fuerza y de manera violenta fueron arrastrados por diferentes actores a la guerra.

A continuación se procede a realizar una propuesta que permite una ampliada cobertura a minorías importantes: por el ciclo vital o edad (niños,

niñas, jóvenes, adolescentes y personas mayores); por la situación de discapacidad (personas en condición de discapacidad física o mental o con habilidades o capacidades especiales); por la pertenencia étnica (comunidades indígenas, afrocolombianas, palenqueras, raizales, gitanas); por el género (mujeres, grupo LGBTI); por la condición económica (persona habitante de calle o en extrema pobreza); por la marginación y exclusión social (personas privadas de la libertad y personas en ejercicio de la prostitución); por desconocimiento de las garantías procesales constitucionalizadas en materia sancionadora, penal y disciplinaria (las víctimas del conflicto armado cuando acuden a la tutela judicial efectiva de sus derechos).

Si bien es cierto que en Colombia los enfoques diferenciales vienen contribuyendo de manera determinante en la materialización del principio de igualdad de personas y grupos históricamente discriminados y marginados, también lo es que dentro de este proceso por lograr el respeto, garantía y reparación de las víctimas del conflicto armado, de cara al futuro se hace necesario crear nuevos paradigmas y retos que lleven a la construcción de enfoques complementarios para erradicar las formas de discriminación identificadas.

Evidenciamos que, desde el derecho constitucional contemporáneo del principialismo, la paz no es simplemente la norma o regla constitucional, convencional o universal, sino que tiene una dimensión axiológica, principalmente en sociedades en transición, en donde debe ser considerada como un valor, principio, derecho, deber y garantía que tiene su fuente en la dignidad humana en tanto valor superior, de ahí que la paz se considere un derecho-deber de titularidad difusa y de construcción dialógica.

Constatamos que, como si no existiera el pacto político y social al interior de nuestro Estado realizado en 1991, a pesar de los esfuerzos que se vienen realizando, principalmente desde la jurisdicción y la academia, aún se siente la crisis en lo económico, lo social, lo político y jurídico, consecuencia de las debilidades de nuestra sociedad, por la falta de conciencia y de solidaridad, por la insensibilidad, la deshumanización, en fin, por el irrespeto a los derechos fundamentales de la población, en especial, de quienes se encuentran en condiciones de vulnerabilidad, discriminación, exclusión y marginación, lo que ha dificultado el diseño de verdaderas políticas públicas que logren sacar del papel los derechos de estos grupos de especial protección.

Otra de las grandes sombras ha sido la violencia que padece la población de nuestro Estado, particularmente la sociedad civil, por la intolerancia de los

grupos alejados de la Constitución y de la ley, que al lado de una Administración Pública inoperante se disputan la titularidad del territorio, para realizar actividades ilícitas como el narcotráfico, la minería ilegal y el despojo violento de las tierras de los campesinos, vulnerando en forma sistemática sus derechos fundamentales, circunstancia que genera cada día mayor miseria y desplazamiento forzado, haciendo nugatorio el anhelo de paz del pueblo colombiano, bajo el entendido de que a la paz como derecho y deber solamente se puede llegar por el sendero de la justicia social.

Los quiebres y sombras institucionales descritas tienen una causa común, la corrupción que, en sus diferentes órdenes, es lo que crea injusticia, desigualdad, violencia, marginación, exclusión, al imposibilitar una verdadera inversión social, generando un grave deterioro e inestabilidad institucional, y llevando a la pérdida paulatina de la legitimidad, en cuanto a la forma de gobierno democrático establecida en el ordenamiento superior; muy a pesar de los esfuerzos que igualmente se observan desde la academia, la jurisdicción y el Ministerio Público, con la construcción de un derecho disciplinario autónomo, único en Iberoamérica.

Resulta urgente diseñar en este campo verdaderas políticas públicas de Estado, no solo de gobierno como tímidamente se viene haciendo, que, dentro de la transversalidad de los derechos humanos, aplique este método de análisis, para cambiar el comportamiento de los particulares y de los servidores públicos, a fin de lograr una verdadera cultura de la dignidad, en un escenario de igualdad de oportunidades, como constante y paradigma de respeto y garantía de los derechos de los grupos vulnerables.

Insistimos en programas de capacitación en derechos y deberes incluyentes, que reconozcan la diferencia en todos los escenarios, públicos y privados, y que ayuden a formar personas y ciudadanos comprometidos con los derechos humanos, para así tener en el futuro servidores públicos, honestos, en donde el interés colectivo sea la constante y cumplidores de sus deberes funcionales.

Lo anterior nos permitiría identificar que los verdaderos puntos de equilibrio entre el interés general y la dignidad humana, entre la autoridad y la libertad, entre la seguridad y los derechos fundamentales, dentro de un orden político, económico y social justo, como establece la Constitución de 1991, previa materialización del principio de responsabilidad que todos tenemos dentro del Estado, particularmente la responsabilidad de los poderes públicos,

para no solamente tener Constitución, sino también estar y contar con Constitución para resolver las tensiones constitucionales descritas.

En suma, desde la academia, aspiramos contribuir a que se consolide una justicia transicional que, utilizando este método de análisis, responda a las pretensiones para las cuales fue creada en su génesis, es decir, para garantizar los derechos de las víctimas.

Una justicia penal transicional creada para exigir la responsabilidad de los victimarios dentro del debido proceso. Y una justicia disciplinaria transicional para que respondan los funcionarios y algunos miembros de la fuerza pública, que desplegaron conductas constitutivas de falta disciplinaria gravísima dentro del conflicto, en tanto servidores públicos con relación de sujeción especial intensificada, pero naturalmente con el respeto de las garantías procesales constitucionalizadas.

El propósito nuclear de este capítulo lleva aparejadas tales aspiraciones, genéricas y específicas, y si de las presentes líneas surge por lo menos una luz para lograr una paz real sin adjetivos, construida más desde el territorio que desde el escritorio, sin corrupción, respetando la vida de los líderes y defensores de derechos humanos, sin reclutamiento de niños y niñas para la guerra, con calidad de vida en el campo, con proyectos productivos, con igualdad de oportunidades, en permanente diálogo y armonía con la naturaleza; en suma, una paz con justicia social para el respeto y garantía de los derechos humanos de las víctimas del conflicto armado, en tanto piedra angular del Estado constitucional, social y democrático de derecho colombiano, enhorabuena.

Bibliografía

- Alexi, Robert, *Teoría del discurso y derechos humanos*, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013.
- Colombia, Congreso de la República, Acto legislativo de 2017.
- Colombia, Congreso de la República, Constitución Política de Colombia de 1991.
- Colombia, Congreso de la República, Ley 1448 de 2011.
- Colombia, Congreso de la República, Ley 1952 de 2019.
- Colombia, Congreso de la República, Ley 1957 de 2019.
- Colombia, Congreso de la República, Ley 734 de 2002.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-014, 20 de enero de 2004, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-022, 23 de enero de 1996, M. P. Carlos Gaviria Díaz.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-1076, 29 de abril de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-124, 18 de febrero de 2003, M. P. Jaime Araújo Rentería.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-125, 18 de febrero de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-181, 12 de marzo de 2002, M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-720, 23 de agosto de 2006, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-083 de 2017, M. P. Alejandro Linares Cantillo.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T-406, 5 de junio de 1992, M. P. Ciro Angarita Barón.
- Convenios de Ginebra de 1949 (primer protocolo adicional de 1977) 8 de junio de 1977, en <http://bit.ly/2k4sJba> (consultado el 9 de mayo de 2019).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, 29 de julio 1988.
- De Cabo de la Vega, Antonio y Pisarello, Gerardo, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2001.
- De Sousa Santos, Boaventura, *El pluriverso de los derechos humanos*, Akal, Madrid, 2019.
- Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Ariel Derecho, Barcelona, 2012.
- Estupiñan Achury, Liliana, Bonilla Montenegro, Julián Darío, Burbano Villamarín, Kenneth, et al., *Constitucionalismo Transicional en Colombia: el derecho a la paz como un deber de construcción dialógica*, Universidad Libre, OPT-IN, Red por el Constitucionalismo Democrático, 2018.
- Ferrajoli, Luigi, “El proceso de paz en Colombia y la justicia penal transicional”, *Soft Power*, vol. 3, n.º (2016), pp. 19-32.
- Forero Salcedo, José Rory, *Fundamentos constitucionales de la potestad disciplinaria del Estado colombiano: la influencia del derecho comparado*, Universidad Libre de Colombia, Bogotá, 2012.

- Forero Salcedo, José Rory, “Derechos humanos, enfoque diferencial y construcción de paz. Breves reflexiones dese una visión constitucional”, *Saber, Ciencia y Libertad*, vol. 14, n.º (2019), pp. 48-55.
- Forero Salcedo, José Rory, “Garantías constitucionales en el ámbito disciplinario de los servidores estatales”, *Diálogos de Saberes*, n.º 25 (2007), pp 211-237.
- Forero Salcedo, José Rory, “Hacia la excelencia en la administración pública colombiana”, *Diálogos de Saberes*, n.º 33 (2010), pp. 13-34.
- Forero Salcedo, José Rory, “La protección constitucional de las víctimas en Colombia, desde la óptica del Derecho disciplinario, con énfasis en la garantía consagrada en la Ley 1448 de 2011”, *Verba Iuris*, vol. 11, n.º 35, (2016), pp. 85-95.
- Forero Salcedo, José Rory, *Estado Constitucional, potestad disciplinaria y relaciones especiales de sujeción*, Instituto de Estudios del Ministerio Público de la Procuraduría General de la Nación, Bogotá, 2007.
- Informe del Secretario General de Naciones Unidas. El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. S/2004/616, párr. 8, en <https://undocs.org/es/s/2011/634> (consultado el 9 de julio de 2019).
- Lucas Verdú, Pablo, “Tener y estar en Constitución”, *Revista de Derecho Político*, de la UNED, n.ºs 75-76 (2009), pp. 275-285.
- Madriñán R., Ramón Eduardo, *El Estado social de derecho*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 1997, p. 55.
- Naciones Unidas, Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/> (consultado el 9 de mayo de 2019).
- Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado en Derechos Humanos, Intervención de la representante en Colombia del alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en la celebración del Día Internacional de los Derechos Humanos organizada por el Distrito Capital de Bogotá. Publicación dada en Bogotá, D.C., el 7 de diciembre de 2006, para Colombia, en <http://bit.ly/2krLzzk> (consultada el 9 de junio de 2019).
- Pico Della Mirandola, Giovanni, “Discurso sobre la dignidad del hombre”, *Revista Digital Universitaria*, vol. 11, n.º 11 (2010), pp. 3-5.
- Rettberg Beil, Angélica, Saffon, María Paula y Uprimny, Rodrigo, “Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional”, en Rettberg, Angelika (comp.), *Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades*, Universidad de los Andes, Bogotá, 2005, pp. 211-232.

- Reyes Alvarado, Yesid y Mantilla Falcón, Julissa, *¿Ideología o perspectiva de género en la justicia constitucional?*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2019.
- Saramago, José, “Este mundo de la injusticia globalizada”, *El País*, Bogotá 6 de febrero de 2002, en https://elpais.com/diario/2002/02/06/opinion/1012950006_850215.html
- Vanegas Muñoz y Sayed Guillermo, *Fortalecer para negociar, cinco propuestas para la coordinadora guerrillera Simón Bolívar*, Naidí, Bogotá, 1997.
- Villalón, Adriana, “Entrevista con Alejandro Castillejo: hablando del otro desde el propio otro o la alteridad como una construcción social”, *Ankulegi. Revista de Antropología Social*, n.º 17 (2013), pp. 89-106.

Este libro fue compuesto en caracteres Adobe Caslon
Pro 11,5 puntos e impreso en el año 2020
por Xpress. Estudio Gráfico y Digital, S. A. S.,
en Bogotá, D. C., Colombia



Interculturalidad, protección de la naturaleza y construcción de paz es producto de un proyecto Erasmus+ financiado por la Unión Europea y ejecutado por investigadores vinculados a ocho universidades de Italia, Francia, España,

Colombia y Ecuador. El propósito de este libro es plantear la correlación existente entre la necesidad de la protección de la naturaleza como solución de fondo a los conflictos ambientales y las situaciones de superación de la violación sistemática de los derechos humanos que se presentan, precisamente, en los países de mayor riqueza natural, cuya conexión en procura de una respuesta se da desde la interculturalidad, que permite entender los dos fenómenos analizados desde perspectivas distintas a la construcción occidental de la ciencia y el derecho, que sirve para ampliar los referentes académicos más habituales y, por lo tanto, contribuye al fortalecimiento de los valores propios de la democracia contemporánea, en la medida en que este enfoque invita a valorar igualmente todos los modos de elaboración y apropiación del conocimiento.

