

Junio de 2015

<http://www.kas.de/iusla>

<http://www.dejusticia.org/>



Konrad
Adenauer
Stiftung

Programa Estado de Derecho para Latinoamérica



Dejusticia
derecho · justicia · sociedad

Formas e implicaciones de los mecanismos de referendación de los acuerdos de paz en Colombia: Café y debate

El pasado 4 de mayo, el Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad-Dejusticia conjuntamente con el Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer, realizaron un Café y debate sobre la referendación de los acuerdos de paz en Colombia.

En este encuentro participaron como dinamizadores el abogado **Carlos Holmes Trujillo**, miembro y excandidato vicepresidencial del partido Centro Democrático, y el abogado **Armando Novoa**, hoy magistrado del Consejo Nacional Electoral.

Al debate asistieron representantes de organizaciones sociales y agencias de cooperación internacional, así como académicos expertos en justicia transicional, directores gremiales, delegados de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz y periodistas.

La discusión fue moderada por **Alejandra Barrios**, directora de la Misión de Observación Electoral (MOE), quien antes de que los panelistas iniciaran sus intervenciones, planteó las siguientes preguntas como detonantes de la discusión: *¿Cuál puede ser el mecanismo de referendación de lo que se acuerde en La Habana? ¿Qué se le debe preguntar a los ciudadanos en dicha referendación?*



La referendación de acuerdos de paz, más allá de ser un mecanismo jurídico, es la forma de legitimar el proceso de paz de cara a la sociedad colombiana.

La referendación se debe hacer a través de una "consulta referendaria": Carlos Holmes Trujillo.

En su intervención, Holmes Trujillo comenzó expresando su apoyo a la referendación popular de los acuerdos a los que se llegue en La Habana, para que los ciudadanos colombianos tengan la oportunidad de pronunciarse sobre los contenidos de los mismos.

Indicó que las Farc parecen tener una posición inamovible frente a su propuesta de una asamblea constituyente, sin embargo, aún no hay un acuerdo sobre el mecanismo de referendación que se va llevar a cabo.

Desde su perspectiva, hay que pensar en crear un nuevo instrumento para la referendación ya que los que prevé la Constitución no son adecuados para lo que se pretende, por su naturaleza o por sus dificultades prácticas.

Mecanismos como la consulta, el plebiscito, y el referendo tienen limitaciones. Desde su punto de vista, a través de la consulta no pueden hacerse reformas de naturaleza constitucional; el plebiscito corresponde a políticas que no deben ser tratadas por el Congreso; y el referendo tiene dificultades prácticas muy complejas, como por ejemplo, el hecho de que pone a consideración de la ciudadanía textos de naturaleza constitucional o legal, y no políticas, lo cual sería impracticable, por la cantidad y complejidad de los acuerdos que saldrían de la mesa de conversaciones.

Además, en la opinión de Holmes Trujillo, convocar una constituyente no es una solución viable porque desnaturalizaría su carácter fundacional, pues ésta es utilizada para hacer cambios de fondo a la

Constitución. Sin embargo, reconoce que es importante que cualquier medio de refrendación nuevo que se acuerde tenga unos elementos constituyentes. "Este mecanismo de participación también debe permitir la legitimación popular de los acuerdos", sugirió Holmes.

Partiendo de lo anterior, debería pensarse en un instrumento que conserve la naturaleza de la consulta y el carácter obligatorio legal del referendo. Una suerte de "consulta refrendataria" en la que se incorpore un componente constituyente como el mencionado anteriormente.



Los retos en este tema, están planteados en diferentes perspectivas: mecanismos, alcances, y umbrales son los que más preocupación generan.

Para Holmes Trujillo es indispensable que haya un pronunciamiento popular sobre los acuerdos para la sostenibilidad política y jurídica de los mismos en el futuro. En su opinión, la columna vertebral de la Constitución de 1991 es la participación democrática y, por tanto, el otorgamiento de facultades presidenciales para implementar lo pactado en La Habana sería un despropósito.

Intervención de Armando Novoa: el Presidente es el que debe mantener las riendas de los acuerdos de paz.

Armando Novoa no considera que un mecanismo de refrendación popular sea la manera adecuada de consolidar los acuerdos de paz. Desde su punto de vista, el medio más viable sería el otorgamiento de poderes especiales al Presidente.

Argumenta que en el marco de la Constitución de 1991 sería muy difícil implementar los mecanismos de participación popular que esta

contempla, como lo han sostenido diferentes actores involucrados en los procesos de paz, pues las facultades de concretar las negociaciones en esta materia están en cabeza del Presidente.

Según el magistrado, el constituyente del 91 determinó que quien debería adelantar un proceso de paz y llevarlo a su culminación sin ningún tipo de refrendación es el Presidente de la República. Esta posición se sustentaría en el contenido de los artículos transitorios 12¹ y 13² de la Constitución. Al otorgarle facultades presupuestarias al Presidente para llevar a cabo las políticas de paz, apuntó, se demuestra que en ese momento no se imaginaba una refrendación de la forma en la que se piensa hoy en día.

Adicionalmente, recuerda que en la historia de Colombia ningún proceso de negociaciones ha culminado con una refrendación popular. Lo que se ha hecho es otorgar supra-poderes

¹ El artículo 12 transitorio de la Constitución establece que "[c]on el fin de facilitar la reincorporación a la vida civil de los grupos guerrilleros que se encuentren vinculados decididamente a un proceso de paz bajo la dirección del Gobierno, éste podrá establecer, por una sola vez, circunscripciones especiales de paz para las elecciones a corporaciones públicas que tendrán lugar el 27 de octubre de 1991, o nombrar directamente por una sola vez, un número plural de Congresistas en cada Cámara en representación de los mencionados grupos en proceso de paz y desmovilizados.

El número será establecido por el Gobierno Nacional, según valoración que haga de las circunstancias y del avance del proceso. Los nombres de los Senadores y Representantes a que se refiere este artículo serán convenidos entre el Gobierno y los grupos guerrilleros y su designación corresponderá al Presidente de la República.

Para los efectos previstos en este artículo, el Gobierno podrá no tener en cuenta determinadas inhabilidades y requisitos necesarios para ser Congresista."

² El artículo 13 transitorio de la Constitución establece que "Dentro de los tres años siguientes a la entrada en vigencia de esta Constitución, el Gobierno podrá dictar las disposiciones que fueren necesarias para facilitar la reinserción de grupos guerrilleros desmovilizados que se encuentren vinculados a un proceso de paz bajo su dirección; para mejorar las condiciones económicas y sociales de las zonas donde ellos estuvieran presentes; y para proveer a la organización territorial, organización y competencia municipal, servicios públicos y funcionamiento e integración de los cuerpos colegiados municipales en dichas zonas.

El Gobierno Nacional entregará informes periódicos al Congreso de la República sobre el cumplimiento y desarrollo de este artículo."

constitucionales al Presidente para la refrendación de los acuerdos de paz.

Novoa aclara que refrendar lo acordado en La Habana por medio de un referendo o una asamblea constituyente no supondría un mecanismo adecuado por varias dificultades, entre ellas, que en el actual escenario de polarización política es inviable superar los altos umbrales que exigen estos instrumentos.

Además, Novoa sostuvo que en el contexto político actual será complicado avanzar en la refrendación de los acuerdos de paz por el corto tiempo que falta para las elecciones municipales. Si esta no tiene lugar en octubre de 2015, va a ser difícil que se apruebe el texto de los acuerdos antes de las elecciones de 2018, ya que para él es improbable que esta se lleve a cabo extraordinariamente entre octubre 2015 y el 2018.

En este sentido, Novoa afirmó compartir la perspectiva del Fiscal General de la Nación, que también ha sostenido la posibilidad de otorgarle al Presidente poderes excepcionales para la aplicación de medidas de justicia transicional, y de participación política de la guerrilla.

La propuesta del Fiscal General no es una idea original, apunta Novoa. En 1999, el gobierno nacional del presidente Pastrana propuso una reforma política que contemplaba las mismas facultades de las cuales está hablando actualmente Luis Eduardo Montealegre. Aunque esta idea pueda parecer autoritaria, debe ser considerada. Por eso, señala que en vez de concebir esta propuesta como una "dictadura constitucional transitoria", sería mejor verla como un "estado de paz transitorio" para darle salida a los acuerdos que surjan de las negociaciones.

Finalmente, concluye que, sin una alta dosis de poder presidencial en el proceso de paz, va a ser difícil dar continuidad histórica a los acuerdos después de las elecciones del año 2018. También resalta que con las últimas elecciones presidenciales, que tuvieron como ganador al presidente Santos, "los colombianos manifestaron su decisión de apoyar la paz."



Se consideran la participación ciudadana y la legitimidad constitucional, como asuntos claves para una refrendación exitosa.

Aportes de los participantes al debate

Alejandra Barrios abrió el debate resumiendo las dos propuestas presentadas: por un lado, la de la "consulta refrendataria", que expuso Carlos Trujillo, como una posibilidad de crear un nuevo mecanismo de refrendación popular que tenga las particularidades de la consulta, pero con una fuerza legal vinculante; y, en segundo lugar, la del otorgamiento de poderes especiales al Presidente como cabeza de las políticas de paz en Colombia. Con base en estas posiciones, preguntó *¿cuál es la viabilidad de estas propuestas?*

Para dar respuesta a la pregunta, un punto en común que expresaron los invitados es que los mecanismos de refrendación tal y como están delineados en la Constitución quizás no son los medios más idóneos para refrendar los acuerdos de paz con la guerrilla.

Sin embargo, no todos compartieron la idea de Holmes Trujillo de crear una nueva forma de refrendación popular como la solución. Así, por ejemplo, se propuso la reforma de uno de los instrumentos existentes en la Constitución, en vez de la creación de uno completamente nuevo.

Un participante expresó que los mecanismos de participación ciudadana y de reforma constitucional están exhaustivamente trazados en la Carta Política, y que cualquier iniciativa que se salga de este marco sería inconstitucional.

A su juicio, es inconveniente promover implícitamente la idea de que la Constitución sólo es útil para tiempos ordinarios y que, para los

extraordinarios, es necesario inventar otras nuevas figuras pues da la sensación que se está desconociendo su contenido.

También se expresó preocupación por la propuesta de Armando Novoa de aumentar los poderes presidenciales para la refrendación, por ser una vía bastante riesgosa. Aunque el Presidente debe tener un papel crucial en la implementación de los acuerdos, no significa que deba desarrollarse tal y como lo está planteando el Fiscal General de la Nación.

El problema de encontrar un mecanismo de refrendación coincidente con las elecciones de octubre es una cuestión que los invitados tomaron en cuenta. Se llamó la atención en el sentido de no perder la oportunidad de que la ciudadanía participe en un acuerdo refrendatario así sea parcial, pues es de suma importancia generar el máximo de pacto político en torno al proceso de paz.

Desde esta perspectiva, otro participante planteó la posibilidad de que la refrendación se dé en varios momentos, como un proceso. Así, en las elecciones de octubre se podría preguntar acerca del mecanismo de refrendación más idóneo para generar un consenso marco sobre este debate. Posteriormente, en una segunda votación, la ciudadanía tendría la oportunidad de expresarse acerca del contenido y la implementación de los acuerdos. En este supuesto, sería recomendable disminuir los umbrales de participación teniendo en cuenta los bajos niveles que se han registrado en las distintas elecciones.

En cuanto a la legitimidad de las elecciones que refrendarían los acuerdos, algunos invitados expresaron su preocupación sobre la desconfianza que se tiene en la ciudadanía que votaría. Un participante explicó que existe la suposición de que los ciudadanos no son conscientes, no entienden los temas que se les consultan, o quizás decidan no salir a votar. Sin embargo, pese a esta desconfianza, se resaltó la importancia de que haya un compromiso por parte del próximo gobierno de cara a la implementación de los acuerdos de paz, independientemente del mecanismo de refrendación que se elija, y que este no debe estar ligado al

posible surgimiento de un gran pacto político que se conforme para avanzar en la refrendación.

Sobre el punto de la continuidad de lo acordado en la Mesa, hubo acuerdo entre los invitados en el sentido de que lo fundamental de una refrendación exitosa es que permita que un futuro gobierno, sea o no sea favorable a los acuerdos, tenga la obligación de respetarlos. Un ejemplo histórico de esto es la experiencia de Irlanda del Norte, donde un partido no apoyó los acuerdos de paz logrados pero los respetó cuando llegó al poder. Se trata, por tanto, de buscar el máximo pacto político posible para la refrendación de los acuerdos de paz.

Para concluir este aspecto, los dinamizadores estuvieron de acuerdo en el deber de respetar la Constitución y la participación popular en materia de refrendación de los acuerdos de paz. Sin embargo, tienen dos maneras diferentes de concebirlo. Novoa sostuvo que las elecciones presidenciales son suficientes como mecanismo de participación popular, ya que los colombianos expresaron su apoyo a las negociaciones en la elección de Juan Manuel Santos como Presidente, le dieron un mandato para alcanzar la paz. Por su parte, Holmes Trujillo reiteró que se necesita un mecanismo nuevo de refrendación para que la participación popular sea más extensa y a su vez legitime los acuerdos.

Este Café y debate reitera una vez más que el tema de la refrendación es una cuestión compleja sobre la cual existen diversas opiniones. Además demuestra que esta es una conversación que apenas inicia y que implica muchos desafíos pues todavía no es claro el panorama que se avecina. Sin embargo, este espacio evidenció la importancia de la participación ciudadana para legitimar lo acordado en La Habana, así como la relevancia para el país de generar un gran pacto político en donde converjan las distintas posturas en pro de una refrendación exitosa que fortalezca el proceso de paz.