



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

***Principales retos del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en el contexto
de postconflicto en Colombia***

Sebastián Uribe Arias¹

Universidad Católica de Colombia

2019

¹ Aspirante a grado maestría, Universidad Católica de Colombia

Tabla de contenido

INTRODUCCIÓN	4
1 PROPÓSITOS Y ASPECTOS LEGALES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO	8
1.1 BREVE RECUENTO HISTÓRICO	9
1.2 ASPECTOS LEGALES DEL DIH	12
1.3 APLICACIÓN DEL DIH	14
2 CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA: ANÁLISIS DE LOS DERECHOS HUMANOS	17
3 PAPEL HISTÓRICO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN EL CONFLICTO ARMADO DE COLOMBIA	22
4 PRINCIPALES RETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO (DIH) EN EL POSTCONFLICTO DE COLOMBIA	25
4.1 ¿ES VIGENTE EL DIH EN UN CONTEXTO DE POSTCONFLICTO?.....	25
4.2 FORTALECIMIENTO DEL DIH EN TIEMPOS DE PAZ.....	26
4.3 REPARACIÓN DE VÍCTIMAS.....	29
4.4 PROTECCIÓN Y REINSERCIÓN A DESMOVILIZADOS DESDE EL DIH	31
4.5 JUSTICIA TRANSICIONAL Y DIH.....	33
4.6 COMISIONES DE LA VERDAD.....	36
5 CONCLUSIONES	38
6 BIBLIOGRAFÍA.....	42

Principales retos del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en el contexto de posconflicto en Colombia

Main challenges of International Humanitarian Law (IHL) in the post conflict context in Colombia

Resumen

El Derecho Internacional Humanitario (DIH) es una rama del derecho internacional cuyo objetivo es evitar el sufrimiento de las personas en situaciones de conflicto armado. Por su parte, Colombia en la actualidad lleva un proceso de posconflicto después de una guerra de más de 60 años. Teniendo en cuenta el contexto anterior, el objetivo del presente trabajo de investigación fue identificar y analizar los actuales retos del Derecho Internacional Humanitario en el contexto de posconflicto en Colombia, teniendo en cuenta los elementos históricos y legales de la problemática. Para conseguir los objetivos planteados, la investigación se diseñó como un trabajo de tipo descriptivo y con un enfoque hermenéutico. Las conclusiones del estudio muestran que el DIH es más vigente y necesario que nunca, en la medida en que es en estos procesos de transición en que se hace aún más importante su aplicación. El análisis de los resultados se centró en la identificación de seis retos que surgen para el DIH, los cuales son: la vigencia del DIH en un contexto de posconflicto, el fortalecimiento del DIH en tiempos de paz; la reparación de las víctimas; servir de garante y colaborador para la correcta reinserción de los desmovilizado; su apoyo y colaboración a los proyectos de justicia transicional, habida cuenta de sus funciones judiciales; y finalmente, su participación en las comisiones de la verdad.

Abstract

International Humanitarian Law (IHL) is a branch of international law whose objective is to prevent the suffering of people in situations of armed conflict. For its part, Colombia currently has a post-conflict process after a war of more than 60 years. Taking into account the previous context, the objective of the present research work was to identify and analyze the current challenges of International Humanitarian Law in the post-conflict context in Colombia, taking into account the historical and legal elements of the problem. To achieve the objectives set, the research was designed as a work of a descriptive type and with a hermeneutical approach. The conclusions of the study show that IHL is more current and necessary than ever, to the extent that it is in these transition processes that its application becomes even more important. The analysis of the results focused on the identification of six challenges that arise for IHL, which are: the validity of IHL in a post-conflict context, the strengthening of IHL in peacetime; the reparation of the victims; serve as guarantor and collaborator for the correct reintegration of the demobilized; their support and collaboration for transitional justice projects, given their judicial functions; and finally, his participation in the truth commissions.

Palabras clave

Derecho internacional humanitario, Derecho, Justicia transicional, Colombia, posconflicto, guerra.

keywords

International humanitarian law, Law, Transitional justice, Colombia, post-conflict, war.

Introducción

El Derecho Internacional Humanitario (DIH) pertenece a una rama del Derecho Internacional que se encarga de evitar el sufrimiento de las personas en situaciones de conflicto armado en los diferentes países que lo adoptan dentro de su normativa (Organización de los Estados Americanos, s.f). Así, el Derecho Internacional Humanitario busca limitar los alcances de la guerra a través de normas y tratados con el propósito de generar una protección a los ciudadanos. De este modo,

El derecho internacional humanitario (DIH) es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participaron o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. El DIH suele llamarse también "derecho de la guerra" y "derecho de los conflictos armados" (Organización de los Estados Americanos, s.f, p. 1).

El Derecho Internacional Humanitario interviene en situaciones de conflicto armado y su codificación se remonta a principios del siglo XIX, cuando los Estados establecieron normas con el objetivo de proponer un equilibrio entre las exigencias militares de los gobiernos y la protección de los derechos humanos (Gutierrez, 2014).

Durante el siglo XX, la aplicación del Derecho Internacional Humanitario ha sido un reto para Colombia. El DIH se ha involucrado en espacios rurales y urbanos y ha intervenido en la protección de derechos humanos en el país, en donde ciudadanos y civiles han sido víctimas de homicidios y ataques por parte de fuerzas armadas insurgentes (Comité de la Cruz Roja, 2016). No obstante, con la reciente firma del Acuerdo de Paz entre las FARC-EP y el gobierno nacional se ha empezado a hablar de una etapa de posconflicto, razón por la cual surge la pregunta de si en este nuevo contexto el DIH sigue vigente, habida cuenta que ha cesado la confrontación bélica entre el gobierno y este grupo insurgente. Teniendo en cuenta

lo anterior, la pregunta problema que se busca responder a lo largo del texto es: ¿Cuáles son los principales retos del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en el contexto de postconflicto en Colombia?

La anterior pregunta de investigación representa un problema de investigación en la medida en que existen retos que deben ser asumidos por entes internacionales en el contexto de posconflicto en Colombia. Esto, porque el actual contexto colombiano ha generado un debilitamiento en algunas de las instituciones del país (Gómez, Pizzaro, Montoya, & Muñoz, 2017).

La justificación del presente trabajo de investigación se enmarca dentro de la importancia de la participación del Derecho Internacional Humanitario en el contexto del posconflicto en Colombia, especialmente por cuatro elementos que se describen a continuación:

- I. La firma de paz con las FARC-EP representó un importante avance en la solución del conflicto armado en Colombia. No obstante, esta organización armada representa únicamente un actor del conflicto. Otras organizaciones como el ELN y grupos insurgentes pueden continuar ejerciendo violencia en el país.
- II. El Acuerdo de Paz y el contexto de posconflicto, aunque responde a dinámicas actuales del problema armado en Colombia, pueden existir otros retos que reconozcan la importancia del Derecho Internacional Humanitario con relación a, por ejemplo, búsqueda de personas desaparecidas, reparación y verdad.
- III. Aunque por medio de la justicia transicional existe un amplio reconocimiento a las personas víctimas y actores en el conflicto armado, el DIH tiene en la actualidad retos asociados a la responsabilidad por la justicia, la verdad, la reparación y los crímenes de guerra.
- IV. Las normas internacionales rigen en tiempos de paz y en tiempos de guerra. De igual forma, luchan por la protección de los derechos humanos, sin

importar las condiciones políticas y económicas de los distintos países (CICR, 2016b).

En este sentido, resulta fundamental identificar y analizar los actuales retos del Derecho Internacional Humanitario en el contexto de posconflicto en Colombia, usando los elementos históricos y legales de la problemática. El análisis de estos retos se constituye entonces como el objetivo principal de la siguiente investigación.

Para conseguir los objetivos planteados, el trabajo está orientado a una revisión documental de diferentes textos normativos y teóricos que abordan los temas del DIH, el Acuerdo de Paz de La Habana, y diferentes textos que, como antecedentes, han reflexionado sobre el papel del DIH en la etapa de posconflicto que abre la firma del Acuerdo de Paz en Colombia. De igual modo, esta labor de búsqueda y documentación estará acompañada por una labor analítica y de interpretación jurídica y sociopolítica, con el fin de establecer el papel que seguirá jugando el DIH en el territorio colombiano después de la desmovilización de las FARC.

Según lo anterior, el método inductivo y hermenéutico fue el usado para lograr los objetivos trazados en el presente trabajo. Respecto al primer método, Abreu (2014) afirma que este método se caracteriza por plantear razonamientos ascendentes que van desde lo particular hasta lo general. En este sentido, reconoce las características genéricas que reflejan un conjunto de realidades.

El proyecto tuvo en cuenta tres técnicas de investigación: La descripción, el análisis y la síntesis. Hernández (2006) define las técnicas referidas. En primera instancia, el análisis es conocido como un procedimiento de carácter mental en donde un sistema se descompone en distintas partes. Este elemento permite una división mental en variados componentes. Por su parte, la síntesis establece que mentalmente puede existir la unión de varias partes que han sido analizadas con anticipación y permite las relaciones entre las mismas. Para finalizar, la descripción da una explicación detallada de los hechos.

Según lo anterior, el proceder de la investigación se dio de la siguiente manera: búsqueda e identificación de los textos pertinentes para el tema de investigación; análisis de los textos seleccionados, a través del cual se identificaron los puntos esenciales del problema planteado, este es, la relación entre el DIH y el tema del posconflicto en Colombia; síntesis de estas características, que consistió en establecer la relación de dichos temas; y finalmente, se efectuó una descripción de los puntos encontrados, la cual fue organizada en los diferentes apartados que componen el documento que se presenta a continuación, el cual es el producto textual de la investigación descrita.

El trabajo consta de cuatro apartados en los que se concreta el análisis efectuado. En el apartado uno se describen los principales elementos, propósitos y aspectos legales e históricos del Derecho Internacional Humanitario, para así establecer las bases teóricas del primer gran tema a tratar. En la segunda parte se documenta el contexto del conflicto armado en Colombia a través de una mirada de derechos humanos, con lo cual se describe el segundo tema a tratar. En el apartado tercero se inicia el trabajo de asociación de estos dos temas, gracias a la identificación del papel que ha tenido el Derecho Internacional Humanitario (DIH) en el conflicto armado en Colombia. Finalmente, en el apartado cuatro se establecen los retos del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en el actual contexto colombiano, el cual es el objetivo principal de la investigación.

El trabajo de síntesis permitió identificar seis retos, que son descritos a partir de los siguientes temas: vigencia del DIH en contextos de posconflicto, fortalecimiento del DIH en tiempos de paz, reparación de víctimas, protección y reinserción de desmovilizado, justicia transicional y comisiones de la verdad. Se espera que este análisis contribuya al debate académico y público sobre la implementación de los acuerdos de paz, para que se cumplan las garantías de reparación y no repetición que este establece, especialmente para las víctimas. Se parte de la idea de que, si bien las dos partes firmantes son los mayores responsables de que los compromisos del Acuerdo se cumplan, esto no exime de responsabilidad a la academia y a la sociedad civil, quienes deben también ser partícipes, desde sus diferentes funciones sociales, en la construcción de una Paz

estable y duradera. En este sentido, la academia es llamada, desde su compromiso con la producción de conocimiento en pro del bienestar social, a desarrollar este tipo de análisis que sirva a otras instancias para la exitosa aplicación de los Acuerdos.

1 Propósitos y aspectos legales del Derecho Internacional Humanitario

Analizar los principales retos del DIH en el contexto del posconflicto colombiano, exige, antes de relacionarlo con este caso particular, describir los principales propósitos y aspectos legales de esta normativa a través de un recuento histórico para comprender las razones de su nacimiento y aplicación. En términos generales, su finalidad es limitar los sufrimientos de la guerra a través de la protección de los Derechos Humanos de cada individuo y la asistencia de las víctimas, en una doble función de protección y reparación.

Para el caso colombiano, su aplicabilidad tiene puntos muy conflictivos, que parten de las difusas márgenes de un conflicto interno que se ha extendido por décadas, con períodos de distensión y recrudecimiento, que muchas veces ha dificultado establecer cuándo ha habido o no conflicto interno armado, en qué zonas del país, o si en algunos casos se podría hablar de una guerra civil. Lo anterior muchas veces llega al extremo de negar la existencia de un conflicto interno, lo que dificulta una aplicabilidad clara de las normas del DIH. El Comité Internacional de la Cruz Roja (2016a), en medio de la discusión por la firma de los Acuerdos, reafirmó la dificultad de delimitar de manera clara el conflicto armado en Colombia, por tanto, se afirma que la implementación del DIH constituye en la actualidad un desafío en la medida en que no únicamente es aplicable en los espacios rurales sino también en zonas urbanas (Cruz Roja, 2016^a).

No obstante, a partir de la firma de los Acuerdo de Paz de La Habana en el 2016 entre el Gobierno Nacional y la desmovilizada guerrilla de las FARC, surgió un nuevo contexto de *posconflicto*. Uno de los propósitos más importante de la firma

de los Acuerdos es la búsqueda de la verdad, que permitirá, no solamente mantener responsabilidades y reconocer a las víctimas, sino entender el conflicto de manera más global. Este compromiso con la verdad abre mayores posibilidades de aplicabilidad del DIH en el país (CICR, 2016a), razón por la cual es necesario comprender sus propósitos y aspectos generales para abordar posteriormente estas posibilidades de aplicación en el posconflicto.

1.1 Breve recuento histórico

Afirma Bernal (2018) que el DIH “tiene su origen en las guerras vividas por la humanidad, por lo que es un derecho basado en la costumbre” (p. 138). El DIH que se aplica hoy en día surgió particularmente a raíz del horror y crueldad vividos en las dos Guerras Mundiales que devastaron principalmente a Europa. De esta situación nace la necesidad de regular el uso de la violencia en escenarios de conflicto (término que se adopta en vez de “guerra”), y en especial, respetar la vida de las personas que conforman los grupos armados enfrentados. No obstante, sus orígenes se remontan mucho más atrás, con el Convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864, en el que cinco potencias, en vista de las atrocidades sufridas por sus ejércitos, se comprometieron a atender a los heridos en combate. Este significó el paradigma del DIH, puesto que allí ya se consignaban sus características más importantes (Cruz Roja Española, s.f.):

1. Es una norma universal, de carácter permanente y escrita cuyo propósito es proteger a las víctimas de conflictos armados sin importar el tiempo o las circunstancias de la guerra.
2. Un trato multilateral
3. Tiene la obligación de prestar atención sin importar los bandos de la guerra.
4. Tiene la obligación de prestar respeto al personal y al material sanitario.

La necesidad de un esfuerzo conjunto de la comunidad internacional para reflexionar y regular el ejercicio de la guerra, nace de la conciencia, no solo de su inevitabilidad, sino de que esta siempre trae consigo graves problemáticas como muerte, exterminio de personas, culturas, entre otros. Por tanto, desde una postura humanista, el tema de evitar y atenuar los efectos de la guerra se volvió un punto esencial de discusión, y quizá el tema que mayoritariamente sustenta la existencia de una comunidad internacional a lo largo del siglo XX.

Así, los diferentes Estados que han sido participes de la creación de este tipo de organismos, actúan bajo la conciencia de que la guerra es inevitable, y que durante siglos ha sido considerada un “derecho de los pueblos” ya que es “un mecanismo de dominación ancestral y cultural” (Bernal Castro & Moya Vargas, 2018, p. 137). Estas ideas rectoras llevan a que, en la Carta de la ONU de 1945, si bien no se niegue la guerra como parte de la cultura humana, sí se establezcan ciertos límites de legalidad. Es decir, la guerra se sigue considerando algo intrínseco de las sociedades humanas, pero ya no como un “derecho” de los pueblos, sino como un hecho extraordinario digno de condena, vigilancia y judicialización, y se erige la paz como un valor positivo por el cual las naciones se deben comprometer y trabajar conjuntamente. De esta manera, la ONU establece solo tres casos de legalidad para la guerra:

- Acciones militares de “seguridad colectiva”, por medio de las cuales se intenta tomar medidas de fuerza en contra de Estados que pueden llegar a ser una amenaza para la comunidad internacional.
- Guerras en “legítima defensa”, de quien reacciona frente a una hostilidad previa.
- “Guerra de liberación nacional”, sustentadas bajo el principio de autodeterminación de los pueblos frente a hechos de colonización y dominación extranjera (Peytrignet, 2006).

No obstante, la discusión frente a la legalidad y, por tanto, al derecho a la guerra, no se zanja con la condena y repudio de estos actos en un orden de derecho internacional, sino que hoy en día se sigue hablando de este derecho, por el simple hecho de la existencia de estos límites legales. Lo anterior generó que hasta la década de los setenta se discutieran dos vertientes del DIH, una denominada de La

Haya, en la cual se reflexiona y se regulan los “medios y métodos de combate”, y la de Ginebra, que se preocupa por las víctimas que hay en medio de este conflicto (Peytrignet, 2006). Respecto a derechos humanos, esta última era la de aplicación más directa.

El hecho histórico que más peso tuvo para que esta última vertiente se terminara imponiendo, fue la II Guerra Mundial, en la cual, por primera vez en la historia, el número de bajas civiles superaban, con creces, a las bajas de los ejércitos en confrontación. Esto trajo un escenario sin precedentes para la humanidad: la existencia de mecanismos de exterminio masivo que podían ser dirigidos a la población civil con el propósito de aniquilar pueblos enteros. Experiencias como las de El Holocausto llevada a cabo por los Nazis, hicieron apremiante fortalecer después de la Guerra los mecanismos internacionales dedicados a proteger a la población civil, los cuales se venían gestando desde el siglo XIX (Peytrignet, 2006).

Todo este desarrollo se consolidó en el Protocolo I de 1977, donde la mayoría de las disposiciones de los antiguos Convenios de La Haya son incorporados al derecho de Ginebra, en un proceso de adaptación y modernización, lo que demuestra que la preocupación central hoy en día es la protección de las víctimas (Peytrignet, 2006). A su vez, esto implicó que la Cruz Roja, como organismo internacional encargado de la protección de población en estado de vulnerabilidad y riesgo alrededor del mundo, se convirtiera en el principal organismo encargado de la aplicación del DIH.

Es decir, el DIH en principio nació para proteger los derechos humanos de los combatientes, pero con el paso del tiempo se convirtió en una normativa destinada a proteger principalmente a la población civil, la cual ostenta un estado de vulnerabilidad al verse en medio de los combates sobre los cuales no participa. Este es el enfoque que hoy en día el DIH tiene para su aplicación en cualquier parte del mundo, siendo operante en cualquier lugar en el que la población civil pueda estar en riesgo o esté sufriendo de violación de los derechos humanos en un escenario de enfrentamiento violento. Su desarrollo a lo largo del siglo XX, dejó

como herencia para el siglo XXI, los cuatro convenios de Ginebra, el Protocolo I de Ginebra (aplicable a los conflictos internacionales), y el Protocolo II (aplicable a los conflictos internos).

1.2 Aspectos legales del DIH

Luego de todo el desarrollo del DIH a lo largo del siglo XX, en la actualidad existe una normatividad estable y modernizada, aunque todavía un buen número de miembros de la ONU no han adoptado los Protocolo I y II. No obstante, para efectos de esta investigación, hay que decir que la mayoría de los países de América Latina y el Caribe ya lo hicieron, incluido Colombia.

Por lo anterior, se afirma que las características del DIH, en su funcionamiento y aplicabilidad, están dadas en un marco normativo construido bajo los principios del Derecho Internacional, concebido como una herramienta para regular el comportamiento y relación mutua de los estados u otros agentes internacionales (Bernal & Moya, 2018). Por tanto, es necesario tener claras las fuentes normativas construidas en un contexto internacional, que determinan los aspectos legales del DIH.

En conjunto, este marco, junto con otros documentos adicionales que desde 1949 se han suscrito, busca en términos muy generales regular los problemas humanitarios que surgen en el contexto de una guerra, por lo que también se le denomina "derecho de la guerra" o "derecho de los conflictos armados" (CICR, 2005). Así, su principal objetivo es garantizar la protección y cumplimiento de los derechos humanos a los ciudadanos que están en medio de una confrontación violenta. Esto acarrea una pregunta por la legalidad y el grado de utilización de la fuerza. De ahí que se hable de un principio de limitación que afirma que el uso de la violencia debe darse, en un contexto de guerra, solo con el propósito de debilitar

al adversario, quien es un agente activo del conflicto que se desarrolla (Robayo, 2017).

En este sentido, la desproporción en el uso de la fuerza no puede superar estos límites, y tampoco se puede extender su aplicación a la población civil, quien no oficia como agente activo. Por supuesto, en la protección de los Derechos Humanos no puede existir una diferenciación entre quienes participan o no en la guerra, ya que legalmente los Derechos Humanos son inalienables. Sin embargo, en términos legales, el DIH se ha concebido concretamente para la protección de personas que no participan del combate y para la regulación del uso de estrategias militares que violen los DDHH. En este sentido, esta normativa no busca intervenir de forma directa en el conflicto, por ejemplo, hacer parte de conciliación o de tribunal en tiempos de guerra, sino que busca generar una protección de los DDHH a la población de ciertas zonas, mitigando abusos de fuerza y daños colaterales (Robledo & Serrano, 1999).

El DIH, por su característica de universalidad, interviene en las realidades de la guerra de cada país, a partir de unos principios generales que se interpretan de forma situada en el contexto de cada caso. Estos principios han sido debidamente determinados a lo largo del tiempo, y para el caso colombiano, encontramos el trabajo de la Defensoría del Pueblo (2013), quien los define así:

- I. Principio de humanidad: Los derechos de las personas están por encima de las necesidades militares.
- II. Principio de necesidad militar: Los ejércitos solo pueden recurrir a prácticas y estrategias de guerra que no estén prohibidas internacionalmente, las cuales buscan que estas sean necesarias y proporcionales para el sometimiento del enemigo.
- III. Principio de distinción: Según el art. 13 del Protocolo II, siempre se debe distinguir entre dos partes: combatientes y población civil, y entre bienes de carácter civil y objetos militares. Estas partes civiles no pueden ser atacadas bajo ninguna excusa y son a quienes protege el DIH.

- IV. Principio de proporcionalidad: todo ataque o estrategia militar debe procurar no afectar a los civiles, por tanto, todo acto que pueda incidentalmente producir daño a civiles, no puede realizarse.

En otras palabras, los aspectos legales del DIH exigen que los países que los adopten los integren a su normativa en materia de DDHH. Esto demanda la expedición de un cuerpo normativo que dicte para la organización interna de cada nación el cumplimiento de estos principios internacionales. Ahora bien, una vez definidos estos principios generales que rigen el DIH, se puede analizar cuáles son sus aspectos legales de aplicación.

1.3 Aplicación del DIH

Se entiende por aplicación la adopción de todas las medidas necesarias para garantizar el pleno cumplimiento de las normas que integran el DIH y que han sido aceptadas previamente por los Estados miembros de la ONU. Es decir, estas medidas no solo se aplican en medio de las hostilidades, sino también, y, sobre todo, en tiempos de paz, ya que los Estados, como forma de prevención antes de que exista una confrontación violenta, deben iniciar acciones para establecer las condiciones necesarias para que, llegado el caso, el DIH tenga una institucionalidad y una normativa clara en los territorios en cuestión. Por tanto, según CICR (2003) estas medidas deben operar todo el tiempo para garantizar que:

- todas las personas, tanto civiles como militares, conozcan las normas del DIH;
- existan las necesarias estructuras, las disposiciones administrativas y el personal para poder aplicar el DIH;
- se prevengan las violaciones del DIH y cuando proceda, se sancionen

Los tres grandes campos de aplicación descritos por la Cruz Roja, a su vez, permiten definir quiénes son los encargados de aplicar estas medidas. Tenemos entonces que los Estados deben hacer esfuerzos educativos, institucionales, administrativos y judiciales. Por tanto, toda Nación que se proponga crear las condiciones necesarias para la aplicación del DIH, debe coordinar diferentes

entidades a su servicio, como son: ministerios gubernamentales (como los de salud, educación, de defensa), el cuerpo legislativo, tribunales, las fuerzas armadas, y otros estamentos de la sociedad, como las instituciones académicas (CICR, 2003).

Esta coordinación se hace a través de mecanismos de integración interinstitucional que funcionan, por lo general, bajo la figura de comisiones, las cuales son descritas por la Cruz Roja, así:

La clave para garantizar una eficiente aplicación del DIH es una cuidadosa planificación y la evacuación de consultas periódicas. Muchos Estados han creado comisiones nacionales de aplicación del derecho internacional humanitario, u órganos similares, integrados por representantes de ministerios, de organizaciones nacionales, de órganos profesionales, etc., responsables o con experiencia en materia de aplicación. Por lo general, se considera que dichos órganos son un valioso medio para promocionar la aplicación a nivel nacional (CICR, 2003).

A su vez, toda comisión e institución que trabaje sobre el DIH deberá coordinarse con los organismos internacionales que hacen presencia en los territorios locales, siendo el caso más importante el de la Cruz Roja Internacional, principal guardiana de estos principios. Esto permite que exista una visibilidad y veeduría internacional, sin la cual el DIH no tendría mayores garantías frente a la Comunidad Internacional. Por tanto, no es solo obligación de los Estados coordinar esta compleja institucionalidad, sino también mantener un contacto y trabajo mutuo permanente con diferentes organismos internacionales (Pellandini, 2016).

Ahora bien, una vez descrita su aplicación en tiempos de paz con un enfoque preventivo y de construcción de condiciones idóneas para su desenvolvimiento, la pregunta que surge es: ¿En qué situaciones de guerra se puede aplicar el DIH? Esta pregunta alude directamente a los fundamentos legales de esta normativa, la cual se rige, como se dijo desde un principio, por el Derecho Internacional, el cual tiene que respetar los principios de soberanía y autodeterminación de las naciones, pero también debe garantizar el cumplimiento de los DDHH alrededor del mundo, habida cuenta de su condición de “universales” e “inalienables” (Defensoría del Pueblo, 2013).

Dada su naturaleza de aplicación internacional, el DIH tiene dos escenarios de aplicación en situaciones de conflicto armado. Estas son:

1) Conflicto armado internacional

Un conflicto de este tipo ocurre entre Estados “o surge como consecuencia de la lucha de un pueblo contra la dominación colonial, la ocupación extranjera o un régimen racista” (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 31). Es decir, en este las partes implicadas son dos naciones, que por diferentes intereses políticos o económicos llegan al rompimiento de sus relaciones diplomáticas surgiendo un estado de confrontación. No obstante, se debe considerar que, en esta situación, los organismos internacionales deben permanecer parciales, ya que su función es proteger a la sociedad civil de las dos partes, y no ofrecer ningún tipo de apoyo a los estados en contienda.

2) Conflicto armado no internacional

También conocidos como conflictos armados internos, son lo que se desarrollan dentro del territorio de un Estado, entre:

- Fuerzas armadas del Estado y fuerzas armadas disidentes.
- Fuerzas armadas del Estado y grupos armados de particulares.
- Grupos armados de particulares. (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 32)

Un punto muy importante, es que cuando se trata de conflictos internos, el derecho humanitario se aplica en todo el territorio y no se limita solo a las zonas donde ocurren las hostilidades. Por tanto, los agentes en combate tienen que regular sus acciones acordes a esta normativa, para lograr así una protección efectiva de la sociedad civil. Ahora bien, siendo estos los casos de aplicabilidad, para hacer cumplir las prerrogativas del DIH, se deben aplicar tres tipos de mecanismos, estos son:

- I. Mecanismos preventivos: gira en torno a la difusión de los tratados y protocolos, razón por la cual los Estados deben capacitar a personal para difundir sus contenidos, traducir los textos, y otras actividades que se requieran para la difusión (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 35).
- II. Mecanismo de control: En vista de que las vías diplomáticas se rompen entre los actores del conflicto, se deben designar agentes terceros que

permitan ejercer un control sobre el conflicto (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 35).

- III. Mecanismos sancionatorios: El DIH está en la obligación de perseguir, juzgar y sancionar a quienes hayan violado estas normas, y por tanto, realizado violaciones a los derechos humanos (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 36).

En resumen, las fuentes normativas, características, principios, casos de aplicación y mecanismos de aplicabilidad, permiten entender los aspectos legales del DIH, con los cuales se puede abordar el tema particular de su aplicación en el territorio colombiano en el contexto actual de posconflicto.

2 Conflicto armado en Colombia: análisis de los derechos humanos

Como se ha manifestado, comprender el conflicto armado en Colombia es una tarea que acarrea múltiples dificultades. Su extensión a lo largo de décadas, en una dinámica de rupturas y continuidades, hace difícil determinar cuándo comienza una confrontación y cuándo termina, cuáles son los actores implicados, y, peor aún, cuáles son las causas. Con respecto a este último aspecto, muchos historiadores concuerdan en que algunas motivaciones del prolongado conflicto armado en el país se deben a problemas sociales nunca resueltos, que se heredan desde la época de la Colonia (Moreno & Díaz, 2014); (Calderón, 2016); (Salazar, 2016). Entre los más relevantes, se cuentan: el problema de la posesión de la tierra, los procesos fallidos de modernización, la falta de participación política, la dificultad de consolidar un proyecto nacional sobre todo el territorio, el abandono estatal en muchas zonas periféricas del país, y un largo etcétera de problemas que se heredan de generación tras generación, cambiando los modos y los actores del conflicto, pero siempre teniendo como base este contexto de desigualdad y fractura social, tanto así, que a lo largo de los años se han acuñado frases como “guerras recicladas”, “odios heredados”, entre otros.

Más allá de esta compleja dinámica de rupturas y continuidades, existen consecuencias y efectos que siempre han estado presente, entre ellos, el más sobresaliente y el foco de este estudio, la violación reiterada de los derechos humanos sobre la población civil. Sin embargo, como lo señala la Cruz Roja (CICR, 2016a) y la Defensoría del Pueblo (2013), esta prolongación en el tiempo y la falta de esclarecimiento de la verdad, impide determinar en muchos casos quién es víctima o victimario, quién es población civil o combatiente, según el Principio de distinción (art. 13 del Protocolo II del DIH). A pesar de estas complicaciones, el Gobierno Nacional tiene la obligación de diseñar y aplicar herramientas que permitan identificar a las víctimas del conflicto, con el fin de brindar la asistencia necesaria, que surge como obligación ante la firma del Acuerdo de Paz. Así, el marco normativo e institucional para esta labor, se basa en la Ley 1448 de 2011, denominada “Ley de Víctimas”, la cual estipula que:

ARTÍCULO 3°. 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 1º 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.

Este artículo deja ver varios detalles. Primero, existe la necesidad de hacer una delimitación temporal, estableciendo el año de 1985 como el inicio del conflicto armado reciente en el país, lo cual restringe la aplicación de estos compromisos de reparación, considerando la prolongación y variación del conflicto a lo largo del siglo XX. Y segundo, genera como base normativa para la determinación del concepto de víctima los derechos humanos y el DIH.

No obstante, estas dos fuentes tienen algunas diferencias, que es necesario aclarar. En primera instancia, es necesario recordar que el DIH es excepcional, pues solo se aplica en casos de conflicto armado internacional o interno, y tiene como objetivos generales otorgar ciertas garantías a los combatientes, y apartar a la población civil de la confrontación. Esto se hace basado en un “núcleo duro de los derechos humanos”, bajo la idea de que en una confrontación armada la integridad de las personas se ve amenazada puesto que ocurren actos que pueden ir en contra

de los derechos humanos. Por tanto, el DIH establece unos márgenes que “obliga a los combatientes a respetar unos derechos humanos que no pueden desaparecer en tiempos de contienda bélica, como el derecho a la integridad personal, a la libertad personal, al debido proceso y a la vida” (Bernal & Moya, 2018, p. 139).

Por otra parte, el ámbito de aplicación formal de los DDHH es permanente, es decir, opera en cualquier tiempo, sea de paz o de confrontación, por lo que se afirma que su núcleo fundamental es inderogable bajo ningún caso. En segunda instancia, respecto al “ámbito de aplicación personal”, los DDHH protegen a todas las personas sin ningún tipo de discriminación en cualquier lugar y tiempo, mientras que el DIH protege de manera diferenciada a los combatientes y a la población civil. Tercero, el DIH tiene como objetivo proteger a la población en medio de una confrontación bélica, mientras que los DDHH rigen en todo tiempo con el propósito de favorecer el desarrollo integral de todas las personas a lo largo de su vida, lo que se traduce en el libre goce de sus libertades individuales. Y por último, una de las más relevantes, la “responsabilidad de cumplimiento”, en el caso del DIH está dirigida a los combatientes, y la de los DDHH está dirigida principalmente a los Estado, pero también a los particulares, quienes deben cumplir y velar por el cumplimiento de los derechos de los demás ciudadanos (Bernal & Moya, 2018, p. 143).

Por tanto, hablar del conflicto armado colombiano desde una perspectiva de derechos humanos, es constatar la preocupante situación que se ha vivido por décadas, y que se sigue viviendo en el país, respecto a la protección de la población civil en medio del conflicto, lo que ha ocasionado que un alto porcentaje de la población sea víctima directa del conflicto. Lo anterior no solo aplica para el régimen excepcional del DIH, sino también para los derechos humanos concebidos como inderogables. Una de las particularidades más importantes que se introducen bajo esta normativa, es la responsabilidad del Estado, no solamente como una de las partes del combate que pudo haber incurrido en crímenes contra la población civil, (desde la perspectiva del DIH), sino también como culpable por no proteger y garantizar el cumplimiento de los derechos humanos. Esta perspectiva, por ejemplo, ha abierto otros campos de análisis en la repartición de culpas, llevando a abrir

investigaciones contra el Estado colombiano por omisión y negligencia en la protección de los DDHH en todo el territorio colombiano (Bohórquez, 2018).

Teniendo clara la relación que existe entre el DIH y los DDHH, sus ámbitos y sujetos de aplicación que los diferencian, se podría afirmar, retomando el artículo 3 de la Ley de Víctimas, que es el reconocimiento y reparación de las mismas, el objeto que relaciona a estas dos normativas. Así, años antes de la firma del Acuerdo en el 2016, se empezaron a llevar a cabo grandes esfuerzos institucionales para el esclarecimiento de la verdad, lo que obliga a reconstruir el desarrollo del conflicto, y dentro de esto, identificar quiénes fueron víctimas, cuáles fueron los responsables de la violación sistemática a los DDHH (y no solamente de crímenes de guerra en el caso del DIH), cuáles fueron las causas y motivaciones para el ejercicio de estas violencias, y cuáles deben ser los mecanismos no solo de reparación sino también de protección que se deben llevar a cabo de ahora en adelante.

Así, basado en el Grupo de Memoria Histórica, se encuentra respecto a las víctimas, que:

Lamentablemente, Colombia durante sus últimas cinco décadas ha vivido un conflicto armado interno que, ha dejado más de 7 millones de víctimas solo en el periodo de los últimos 30 años (Grupo de Memoria Histórica [GMH], 2013, p. 23). Este alto nivel de victimización puede llevar a plantear que, por cada 4 colombianos, uno se ha visto afectado de manera directa por el conflicto armado colombiano (Bohórquez, 2018).

En su mayoría, estas víctimas hacen parte de grupos sociales históricamente marginados, como son afrodescendientes, campesinos, indígenas, entre otros, quienes no cuentan con una asistencia del Estado y precarias condiciones económicas, y, por tanto, no hay ningún tipo de protección de sus derechos. Esto los ha ubicado en una posición de vulnerabilidad, quedando a la merced del accionar de grupos insurgentes y grupos delincuenciales, y en muchos casos de la misma fuerza pública. Esta desprotección ha llevado a que ocurran todo tipo de atrocidades: masacres, asesinatos selectivos, muertes en medio de combates, desplazamiento forzado, violencia sexual, reclutamiento forzado, secuestro. Casos que van en contra de los derechos humanos: el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad personal, a la salud, a la propiedad, entre otros (Robayo, 2017). Este

análisis permite retomar la afirmación hecha con antelación, de que el Estado colombiano debe responder por la falta de garantías para la protección de los derechos humanos, y no solamente por los actos de las fuerzas armadas contra la población civil.

Retomando el contexto del conflicto, este millar de víctimas ha sufrido múltiples afectaciones, que van desde el asesinato hasta otras dimensiones no letales que igualmente se traducen en violación de los derechos humanos. Según el Grupo de Memoria Histórica (2013), se calcula que entre 1958 y 2012 el conflicto ocasionó la muerte violenta de por lo menos 220.000 personas, es decir, una de cada tres muertes violentas en el país. Ahora bien, respecto a otros actos de violencia, se dice que:

Al 31 de marzo, el Registro Único de Víctimas (RUV) reportó 25.007 desaparecidos, 1.754 víctimas de violencia sexual, 6.421 niños, niñas y adolescentes reclutados por grupos armados, y 4.744.046 personas desplazadas. El trabajo de Cifras & Conceptos para el GMH reporta 27.023 secuestros asociados con el conflicto armado entre 1970 y 2010, mientras que el Programa Presidencial de Atención Integral contra Minas Antipersonal (PAIMA) reporta 10.189 víctimas de minas antipersonal entre 1982 y 2012 (Grupo de Memoria Histórica, 2013, p. 12).

Ahora bien, respecto a la determinación de responsables, esta tarea también ha sido ardua y compleja, ya que, según este mismo Grupo, esta ha sido una guerra que ha mutado constantemente en los actores del conflicto y sus prácticas e incidencias. Una de las conclusiones es que todos los grupos, aunque en especial los paramilitares, se han visto envueltos en una violación sistemática de los derechos humanos, incorporando ataques y todo tipo de prácticas hacia la sociedad civil, ya sea como estrategia militar (en el caso de las masacres) o como fuente económica ilícita (en el caso de los secuestros). En resumen, se afirma que los paramilitares, grupos guerrilleros, fuerza pública, bandas criminales derivadas de grupos armados, han desplegado todo un arsenal de prácticas en contra de la población civil dependiendo de los objetivos que persiguen. Esto ha dejado un escenario devastador que es necesario ver no solo a la luz del DIH sino también de la protección de los derechos humanos.

3 Papel histórico del Derecho Internacional Humanitario en el conflicto armado de Colombia

Para entender la aplicación del DIH en un contexto particular (en este caso, en Colombia), es importante aclarar que este marco normativo se rige por dos principios fundamentales. El primero de ellos es el principio de limitación, que establece que “la fuerza usada debe ser la estrictamente necesaria para obtener la ventaja sobre el adversario, y debe examinarse previamente la relación existente entre la ventaja del ataque y los efectos negativos que produzca en las personas y sus bienes” (Hernández, 2002, p. 14). Así, el único elemento legítimo que se presenta durante la guerra consiste en debilitar las fuerzas del enemigo.

El segundo de ellos es el principio de distinción, que exige realizar una diferenciación entre quiénes son y quiénes no son los combatientes y los bienes que pueden o no ser usados en el conflicto (Hernández, 2002). Por lo anterior, hacer un recuento histórico del DIH en el conflicto colombiano, demanda no solo entender sus antecedentes y sus formas de adopción por parte del gobierno, sino también cómo en la práctica este ha trabajado para conservar los principios de limitación y de distinción, y así proteger a la sociedad civil de la violación de sus DDHH. O, en otras palabras, cómo este se ha convertido o no en un garante para la humanización del conflicto armado interno que sufre el país.

Resulta relevante aclarar que las infracciones al DIH en el conflicto armado colombiano constituyen todas aquellas acciones que se encuentran contrarias al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y al Protocolo II (Trejos, 2011). Así, existen dos categorías de delitos en el Derecho Penal Internacional. En primer lugar, las infracciones al Derecho Internacional Humanitario que representa una relación con organizaciones internacionales. En segundo lugar, violación sistemática de derechos humanos que representa actos cometido en conflictos internos (Barreto, 1999).

En Colombia se pueden identificar los inicios del Derecho Internacional Humanitario en “los ‘tratados de Armisticio’ y el ‘Tratado de Regularización de la Guerra’ firmado(s) en 1820 por Pablo Morillo con el propósito de regular y limitar la

guerra de los dos gobiernos en contextos de conquista e independencia” (Robledo & Serrano, 1999, p. 214). No obstante, este papel del DIH en Colombia se ha transformado con relación a los contextos específicos en cada momento en la historia del país, con especial incidencia en los últimos 50 años. De esta manera, en relación con la modernización del DIH a lo largo del siglo XX, se puede argumentar que actualmente en Colombia su papel:

está destinado, en este caso, a regular las relaciones entre las fuerzas armadas regulares o no, que participan en el conflicto, y protege a toda persona, o categoría de personas, que no participan directamente, o que han dejado de participar en las hostilidades, por ejemplo: combatientes heridos o enfermos, personas privadas de la libertad a causa del conflicto, población civil, personal sanitario y religioso. La obligatoriedad de aplicar y respetar el Protocolo II adicional a los cuatro convenios de Ginebra por parte de todos los actores del conflicto armado no puede estar sujeta a la reciprocidad de las partes (Trejos Rosero, 2011, p. 134).

Es decir, una vez adoptados los Convenios y Protocolos vigentes del DIH en el país, según la legislación específica en este tema, las diferentes partes involucradas en el conflicto (Estado, grupos guerrilleros, grupos paramilitares) han adoptado e integrado a su discurso las figuras de los DDHH y el DIH, más allá de que hechos como los secuestros, desplazamiento, masacres, entre otros, han demostrado una sistemática violación de estos principios en las últimas décadas, generando “una crisis humanitaria con proporciones de guerra convencional” (Trejos, 2011, p. 132).

En todo caso, hace parte de la historia del DIH en Colombia que los actores del conflicto han adoptado este discurso, y son numerosos los casos en que se han hecho actos humanitarios basados en sus principios a través de acuerdos, pactos y comportamientos, como cese de hostilidades en fechas especiales como fiestas religiosas o patrias, liberación humanitaria de secuestrados, devolución de bienes a la población civil, desminado de zonas, garantizar el retorno de los desplazados, entre otros actos.

En especial en las épocas de mayor recrudecimiento de la violencia, estos fueron pequeños actos humanitarios que se hicieron bajo el discurso del DIH y con la intervención de organismos internacionales, como la Cruz Roja, que siempre

estuvo presente como colaboradora y garante, por ejemplo, en la liberación de secuestrados por parte de las FARC, un hecho que siempre tuvo una incidencia mediática muy amplia en todo el país, y que a comienzos del siglo XX empezaron a ser usados por este grupo como demostraciones de voluntad de diálogo. Dice Trejos Rosero (2011) que

Lo importante de estos actos es que no requieren ningún tipo de formalismo jurídico o protocolario, sino que se fundan en el reconocimiento de las actitudes y posturas que frente a la humanización del conflicto tenga cada actor armado y a la confianza que se establezca con los mismos (p. 133).

En resumen, desde la década de los ochenta, en la que se adoptan los principios modernos del DIH en el país, este se ha convertido en una fuente para la humanización del conflicto, lo que ha llevado a diferentes acuerdos humanitarios del Estado con organizaciones como el ELN y las FARC. Un caso emblemático ocurrió en 1998, cuando el ELN se comprometió de manera unilateral a cumplir los principios del DIH, especialmente a no reclutar menores de edad, mujeres embarazadas y ancianos. Posteriormente, en el 2001, este grupo celebró un Acuerdo Humanitario con 23 alcaldes del departamento de Antioquia, comprometiéndose al cese de sus actividades durante un año en estos territorios. Este Acuerdo fue avalado por la ONU y la Defensoría del Pueblo, y su intención principal era no llevar las hostilidades a los casos urbanos donde se podía afectar a la población civil.

La historia de la relación de las FARC con el DIH tiene puntos similares. La adaptación de estos actos humanitarios se presentó como voluntad política para establecer diálogos con el Estado, como ocurrió en 1998 con la apertura de las negociaciones del Caguán, las cuales estaban fundamentadas en el compromiso de las FARC de liberar a más de 400 secuestrados que tenían bajo su poder (Trejos, 2011). Más allá del fracaso de estas negociaciones, estos actos humanizaron el conflicto y empezaron a establecer antecedentes que permitieron los posteriores diálogos en La Habana que culminaron con la firma del Acuerdo de Paz en el año 2015. Por tanto, puede afirmarse que el papel del DIH en la última década en Colombia tiene dos momentos: toda su influencia y participación en las negociaciones con las FARC en La Habana y en la construcción del documento del

Acuerdo de Paz; y segunda, la participación posterior que ha tenido en la implementación de los Acuerdos, también llamada época de posconflicto.

4 Principales retos del Derecho Internacional Humanitario (DIH) en el postconflicto de Colombia

4.1 ¿Es vigente el DIH en un contexto de postconflicto?

Como se ha analizado, el DIH es un desarrollo normativo internacional, adoptado por Colombia y ratificado por la Corte Constitucional a partir del derecho a la paz que figura en la Constitución Política. Sin embargo, según sus principios, este marco solo es aplicable en tiempos de guerra. Por esta razón, a raíz de la firma de los Acuerdos de Paz entre el gobierno y las FARC, surgió la pregunta de qué pasaría con la aplicación del DIH después del final de este conflicto. En el papel, este debe dejar de aplicar cuando un conflicto se termina, en este caso, por un acuerdo entre las dos partes beligerantes, pero en el caso de Colombia esta pregunta es mucho más compleja, ya que los Acuerdos abren otros escenarios en los cuales el DIH puede seguir operando.

Primero, las FARC no eran el único actor que hacía parte del conflicto armado, y, por ende, sigue existiendo una situación de guerra en muchas zonas del país, bajo otros actores. Y segundo, el proceso de desmovilización y de reinserción no termina con la entrega de las armas de esta guerrilla, sino que, por el contrario, los Acuerdos dieron al Estado una serie de obligaciones frente a las víctimas, los desmovilizados, y la población civil en general. Por tanto, para hablar de los retos del DIH en este nuevo contexto de postconflicto, primero se debe ratificar que este, efectivamente, continúa operando, y no solo eso, sino que cumple un papel esencial para que el proceso de paz se consolide y el Estado pueda adquirir sus compromisos adquiridos.

Esta discusión se había iniciado incluso antes de la firma de los Acuerdos. Así, se abrieron espacios académicos en los que se analizó cuál sería el destino y el papel futuro del DIH, una vez se hubiera consolidado las conversaciones de La

Habana. Al respecto, encontramos las reflexiones en un evento organizado por la universidad EAFIT en el año 2016, meses antes de la firma del Acuerdo en Cuba. Una de las conclusiones de este evento y de muchos otros análisis, es que, antes de volverse inoperante, el DIH es uno de los estamentos sociales llamados a contribuir en los temas del postconflicto, considerando que este “abre una serie de desafíos en los ámbitos social y jurídico”. Entre los más importantes se encuentran:

el retorno de los desplazados, el desminado, la contaminación con armas, la persecución penal por crímenes de guerra, los procesos de amnistía para personas que participaron en el conflicto sin condición de crímenes de guerra, así como la situación de las personas desaparecidas y la obligación que tienen las partes de compartir la información (EAFIT, 2016).

Todas estas responsabilidades adquiridas con el Acuerdo requieren de la colaboración internacional, además muchas organizaciones deben officiar como garantes para su cumplimiento. En resumen, antes que acabar su accionar en Colombia, el DIH inicia un período de mayores retos, puesto que, considerando sus objetivos y aplicabilidad, debe ayudar en la protección de los desmovilizados, en la reparación de víctimas, que debe hacerse en diferentes niveles y con diferentes estrategias, en la conformación de comisiones de la verdad, y, por supuesto, en el tema de juzgamiento y establecimiento de penas para los responsables en el conflicto en el marco de un sistema de justicia transicional, del cual, además, hace parte como una de las fuentes teóricas y normativas sobre el que se fundamenta dicho sistema.

4.2 Fortalecimiento del DIH en tiempos de paz

Como se había señalado en apartados anteriores, el DIH es una normativa que no solo es operante en tiempos de guerra sino también en tiempos de paz. La razón es que cada nación debe establecer las bases de su funcionamiento preferiblemente en tiempos de paz, ya que en tiempos de guerra la sociedad y las instituciones entran en un estado donde es difícil hacerlo. Si miramos el caso colombiano, se nos presenta que es perentorio, teniendo en cuenta las preocupantes cifras que hasta ahora los organismos dedicados al esclarecimiento

de la verdad han arrojado sobre la violación de los DDHH, fortalecer tanto la institucionalidad del DIH como una cultura general que se expanda a la población civil. En términos normativos puede decirse que el Estado ha legislado de manera clara los fundamentos del DIH, pero cabe preguntarse por las eficiencias de las instituciones que conforman estas comisiones, los recursos y la voluntad política que tienen en su actuar. Pero en especial, se debe considerar si la sociedad colombiana realmente posee esta cultura de protección de los DDHH.

Por su parte, Modirzadeh (2014), especialista en leyes y conflictos armados, hace en su trabajo especial énfasis en la importancia de un compromiso fuerte y constate de los gobiernos que se extienda a la sociedad civil, para fortalecer el DIH tanto en tiempos de paz como de guerra. Según su opinión, solo así este tendrá una influencia importante capaz de afrontar los retos apremiantes que trae una guerra cuando inevitablemente sucede. Su disertación se basa en la obligación del DIH de difundir sus Convenios y Protocolos, lo que le confiere una potestad educativa que debe traducirse en la construcción de una cultura de “protección de la vida y de los derechos humanos”. Dice:

las disposiciones del derecho internacional humanitario (DIH) en las que se establece la obligación de difundir los Convenios de Ginebra y los Protocolos adicionales entre la población civil (...) es imprescindible que no sólo las fuerzas armadas, sino también el público en general, aprendan y se familiaricen con las normas del DIH tanto en tiempo de guerra como en tiempo de (relativa) paz (Modirzadeh, 2014).

Así pues, el DIH no es un conjunto de normas que solo existen de manera escrita en unos documentos internacionales que son adoptados y adaptados en las diferentes naciones según sus ordenamientos internos, sino que deben convertirse en toda una cultura de “protección y cuidado” que sea una fuerza activa que proteja a la población civil de cualquier estado de guerra que surja en un territorio. Esto demanda que la sociedad integre a sus bases de organización estos principios.

Por tanto, esto se vuelve perentorio en una sociedad como la colombiana, que ha vivido durante décadas un conflicto armado con tantas fluctuaciones a lo largo de su territorio. Esto ha dejado una fuerte influencia negativa de estos “tiempos oscuros” de la guerra, que ha calado en lo más profundo del tejido social y la

mentalidad colectiva. En otras palabras, en muchos territorios se ha construido cierta “cultura de la guerra” que ha perdurado incluso más allá de las beligerancias.

Esta es una situación que se pudo comprobar claramente con la desmovilización de los grupos paramilitares: si bien muchos de estos grupos se desmovilizaron a partir del Proceso de Justicia y Paz (2003-2006), dejaron en los territorios en los que antes imperaba su ley, una cultura que se basa en discursos de legitimación del actuar fuera de la ley y las normas sociales. Sin embargo, se debe considerar que esto también atiende a una larga tradición de estructuras económicas ilegales, que permitió la aparición y extensión del narcotráfico no solo como parte integral de la economía del país, sino también de su cultura.

El artículo “Discurso y legitimación del paramilitarismo en Colombia: tras las huellas del proyecto hegemónico” de Cruz (2009), hace un somero análisis de este fenómeno. Demuestra cómo este “proyecto hegemónico”, basado en una ideología que se definía bajo el rechazo de la subversión guerrillera y su proyecto socialista, enaltecía una serie de valores que se fundamentaron en la defensa de la propiedad y de las estructuras sociales tradicionales. Esto llevó a una imposición de la ideología paramilitar por medio de tres vías:

su discurso político articula sectores de las élites; la imposición violenta o el recurso al “gamonalismo armado” garantizan una “legitimidad” (entre comillas) en las otras capas de la población; finalmente, en aquellas regiones donde destierran los pobladores originales, se presentan como una vía de integración al Estado y de desarrollo local (Cruz, 2009).

Proyecto que llevó a una justificación de actuar violento de “profilaxis y coerción social” en el que participaron diferentes niveles de la organización social, no solo los integrantes de estos grupos ilegales, sino también políticos y una parte de la población civil, especialmente grandes terratenientes, llegando a un punto tal de integración y legitimación que se impusieron como “delegados de la sociedad civil colombiana” encargados de protegerla de la subversión a través del “binomio seguridad-orden” (Castaño & Ruiz, 2017).

Así, cuando estos grupos armados, gracias a la desmovilización, abandonan estos territorios, dejaron la herencia de esta ideología que va en contra claramente

de los principios de la democracia y de los derechos humanos. Situación similar puede encontrarse en los territorios de influencia de las FARC, en donde, igualmente, a través de procesos de recepción ideológica, la población legitimó las prácticas ilegales de la violencia. Un fenómeno directo de esta herencia es la conformación de grupos al margen de la ley, como las Bacrim o las disidencias de las FARC. Pero más allá de la conformación de grupos que se dedican a actividades delictivas, lo preocupante es que en la sociedad civil sigan existiendo formas de legitimación de la violencia que pueden, en un futuro, ser sustrato para el resurgimiento de este tipo de proyectos políticos violentos. La desmovilización de las AUC es entonces un antecedente que previene de esta posibilidad, y que debe ser considerado para el nuevo reto de la desmovilización de las FARC.

Por lo anterior, se considera que es de vital importancia que, por medio de procesos educativos, se difunda en la sociedad colombiana, principalmente en aquellos territorios donde los estados de guerra han dejado tanta influencia, una cultura de protección de los Derechos Humanos, en un contexto donde se ha heredado una mentalidad de relaciones sociales atravesadas por la coerción de la fuerza, la violación de los derechos humanos, la anulación de la agencia política, y, en general, una sociedad que está acostumbrada a resolver sus conflictos de manera violenta. Es en este punto donde se identifica el primer gran reto del DIH luego de la firma de los Acuerdos: se debe fortalecer esta cultura de los DDHH para que nunca más la sociedad civil sea permisiva con el ejercicio ilegal de la violencia, y se convierta, por el contrario, en un agente activo para la conservación de la paz.

4.3 Reparación de víctimas

Si el fortalecimiento y extensión del DIH en la población civil puede considerarse como una medida de prevención que se debe trabajar especialmente en tiempos de paz, es un reto aún mayor todo el papel que tiene en el tema de reparación de las víctimas, el cual integra diferentes frentes como la justicia transicional, la reparación material y simbólica, las iniciativas de esclarecimiento de la verdad, entre muchas otras. El primer punto que hay que tener presente es que

el DIH fue una fuente esencial para la creación de las normas y políticas de la reparación de las víctimas. Como bien afirma el Acuerdo, el DIH fue una de las fuentes para la creación del Punto 5 que habla de las víctimas del conflicto. Dice:

el resarcimiento de las víctimas debería estar en el centro de cualquier acuerdo. El acuerdo crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, que contribuye 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 personas, a colectivos y a territorios enteros (Presidencia de la República, 2016, p. 8).

Esta última afirmación es importante para entender los otros retos que tiene el DIH en el postconflicto, además de haber sido fuente esencial para el Punto 5 de los Acuerdos. Estos “mecanismos extrajudiciales complementarios” exigen otro tipo de tareas en colaboración con el Estado, para determinar quiénes son víctimas, sus características, ubicación, gravedad. En este caso, una organización como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) se encarga de estudiar estas violaciones al DIH y brindar información como la siguiente:

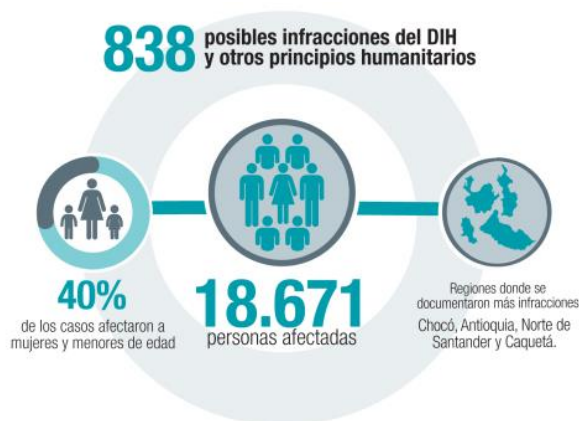


Gráfico 1. Infracciones al DIH

Fuente: (CIRC, 2017)

La mayoría de estos datos, complementa el CICR (2017), corresponden a casos de personas con registro de desaparición antes del 2016 y en donde las familias de las víctimas se acercaron en busca de ayuda. Lo anterior muestra cómo

un organismo internacional, que se fundamenta en el cumplimiento del DIH, puede contribuir a la reparación de las víctimas, en este caso, brindando información y ayudando en las tareas de investigación, así como cumpliendo de garante y manteniendo una vigilancia para que estos compromisos del Estado se cumplan.

Es decir, la función del DIH es seguir velando por el futuro de las víctimas del conflicto, en este caso, en el debido cumplimiento de las labores a las que se comprometió el Estado con la firma de los acuerdos, ya sea articulando diferentes organismos e instituciones que sirvan de apoyo técnico y jurídico, así como seguir siendo una marca legal que sigue vigente. Este apoyo resulta fundamental para poder cumplir los objetivos de reparación de las víctimas, en este caso concreto, otorgar información de desaparecidos a sus familiares. No obstante, este trabajo de investigación hace parte de una directriz mucho más amplia, también estipulada en los acuerdos, y también tarea importante del DIH, esta es, la Comisión de la Verdad.

4.4 Protección y reinserción a desmovilizados desde el DIH

Según el principio de distinción, los combatientes y las víctimas serán protegidos de manera diferenciada. No obstante, los primeros ahora ostentan una condición de desmovilizados, por lo que, al no participar ya en combate, el DIH los cubre con una serie de garantías, ya que, además de proteger a civiles, personal médico y religioso, este también protege, según el Convenio IV de Ginebra, a los combatientes heridos o enfermos, a los náufragos y a los prisioneros de guerra.

Estas garantías dependen, en muchos casos, de las decisiones judiciales que se tomen y las cuales pueden restringirse, por ejemplo, al determinarse crímenes de guerra u otros crímenes en contra de los derechos humanos, casos en los cuales los acusados no podrán ser amparados con estas garantías. No obstante, las políticas de reincorporación son claras al afirmar que los excombatientes también pueden ser tratados como víctimas. Así, dice el Acuerdo Final respecto a este punto, que el Gobierno debe:

Reconocer a las víctimas directas e indirectas de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al DIH que también hayan sido combatientes. Las medidas

de reparación de miembros de las FARC-EP que hayan sido víctimas se discutirán en el punto de la Agenda relativo al proceso de reincorporación (ARN, 2017).

Existen entonces dos primeras aplicaciones de los principios del DIH en el caso de los desmovilizados: en primera instancia, proteger a quienes están en proceso de reincorporación a la sociedad, lo cual demanda una protección de sus derechos y de su integridad personal, ya que, como bien afirma el DIH, no está permitido herir o matar al oponente que haya dejado las armas (CICR, 2016a). Y segundo, brinda una protección especial que se adquiere con la categoría de víctimas, aceptando así la doble condición que puede tener una persona frente al principio de diferenciación del DIH.

Garantizar la seguridad de los desmovilizados es uno de los puntos esenciales para esta parte de las negociaciones, ya que la dejación de armas los ubica en un estado de vulnerabilidad, habida cuenta de los actos de venganza que se pueden cometer contra ellos en la lógica de los daños efectuados mutuamente entre las partes. En otras palabras, un grupo ilegal alzado en armas no va a acordar una desmovilización si como garantía no tienen la protección del Estado de todos los integrantes que se acojan a este proceso, puesto que su vida corre peligro una vez abandonan el espacio de conflicto e ingresa a la sociedad civil. Para este fin, el Estado debe crear toda una normativa para su protección, como ocurrió en el caso colombiano para evitar la reincidencia de los desmovilizados, lo que implica crear programas a través de los cuales se garanticen las condiciones básicas de subsistencia y le permita a esta población reincorporarse a la vida legal siendo miembros productivos de la sociedad (Duque & Torres, 2015). De lo contrario, situaciones adversas que amenacen sus vidas o impidan acceder a un sustento legal de sus necesidades, puede llevarlos nuevamente a prácticas delictivas asociadas con el conflicto.

Ahora bien, también existen casos especiales en donde estos derechos son aplicados, como lo dice de forma explícita el Acuerdo en el caso de los menores de edad, en el cual se compromete a elaborar un “Programa Especial de Reincorporación para menores (...) siempre teniendo en cuenta el interés superior del niño y el Derecho Internacional Humanitario (ARN, 2017). Esto comprueba que

el DIH fue una fuente esencial para la creación de la política de reincorporación de los desmovilizados.

Lo anterior demuestra que el tema de la reinserción y juzgamiento de los desmovilizados es un tema muy complejo que comprende muchas aristas bajo el marco conceptual del DIH. Es imprescindible entonces entender el tema de la justicia transicional y su relación con el DIH, como mecanismo encargado de juzgar a los desmovilizados de las FARC.

4.5 Justicia transicional y DIH

Uno de los temas más polémicos y que mayor discusión ha traído al debate público en Colombia ha sido el de la justicia transicional. La creación de este sistema judicial paralelo e independiente al aparato ordinario en Colombia ha provocado la reacción de amplias facciones del país en su contra. El argumento central con el que se ataca a esta figura, es que su funcionamiento está concebido para otorgar impunidad a los excombatientes de las FARC, quienes, acogidos bajo su jurisdicción especial para la paz, pueden ver sus penas reducidas o anuladas, beneficios dados a cambio de su contribución en temas como el esclarecimiento de la verdad o solamente por la dejación de armas. Esto constituyó, por tanto, un punto primordial en las negociaciones de La Habana, puesto que los integrantes de las FARC pactaron su disolución apoyados en gran medida por las garantías que la figura de la Justicia Transicional les iba a otorgar una vez desmovilizados (Giraldo, 2016).

Por lo anterior, el tema de la Justicia Transicional es vital para entender y aplicar los Acuerdos de La Habana, tema que, en gran medida, debe ser abordado desde el Derecho Internacional Humanitario. En primera instancia, hay que decir que la justicia transicional es una figura que tiene gran parte de sus raíces en el DIH, ya que esta nace para afrontar los contextos de guerra, como una medida para garantizar la transición a tiempos de paz por medio de la impartición de justicia, como condición imprescindible para recomponer el tejido social deteriorado por las confrontaciones bélicas. Por tanto, una definición general nos dice que:

La justicia transicional ha sido entendida como el proceso temporal compuesto por medidas judiciales y extrajudiciales con las que se busca la transformación profunda de una sociedad que ha sufrido graves violaciones de los derechos humanos, y se ejerce a través de la consecución de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y por las garantías de no repetición (Duque & Torres, 2015)

Para entender, desde el DIH, la discusión que esta figura ha abierto en el país, se debe observar que el enfoque de la justicia transicional está dado plenamente a las víctimas del conflicto. Es decir, es una justicia especial creada y adoptada en los diferentes contextos nacionales para hacer una transición a tiempos de paz a través de la reparación de las víctimas. No obstante, esta reparación no solo recae en la judicialización de los victimarios, sino que abarca muchos más temas que tienen relación directa con los mecanismos de no repetición que debe instaurar el Estado. El tema del esclarecimiento de la verdad es el punto que divide la justicia ordinaria y esta justicia especial. A partir de una amplia experiencia internacional, se ha concluido que, más que justicia expresada en términos punitivos hacia sus victimarios, las víctimas desean saber la verdad de lo ocurrido en los contextos de guerra (Uprimny & Saffon, 2008).

Un punto importante para tener en cuenta, es que esta figura creada en el contexto internacional no fue adoptada en Colombia por primera vez en los Acuerdo de la Habana del 2016, sino que ya había sido aplicada en el antiguo proceso de paz entre el gobierno y las AUC, desarrollado a partir del año 2002. En esta época, como punto de negociación y de garantía, no solo frente a los excombatientes sino también frente a las víctimas, se aprobó la Ley de Justicia y Paz, la cual en su momento fue un novedoso componente que introdujo en el país mecanismos que garantizaban el derecho a la verdad, la justicia y la reparación de víctimas del conflicto armado. No sobra decir que, en este primer antecedente, las bases teóricas del DIH fueron fundamentales para la creación de esta Ley, así como la institucionalidad del DIH en el país fue clave para su aplicación.

Por esta razón, la reflexión teórica y la discusión pública sobre la figura de la justicia transicional no inicia en el 2016, sino que más de una década atrás se había abierto esta discusión en el contexto colombiano. Por tanto, este es un antecedente a tener en cuenta en lo relacionado para este tipo de análisis. Uno de los textos más

importantes que evaluó en su momento esta primera experiencia, fue el artículo “Usos y abusos de la justicia transicional en Colombia” de Uprimny & Saffon (2008). Una de la tesis de este artículo es la cautela con la que debería tomarse este modelo, ya que “el lenguaje y los mecanismos de la justicia transicional pueden ser usados de formas manipuladoras, es decir, como herramientas retóricas con el fin de ocultar la impunidad” (p. 40). Es decir, desde este momento ya se prefiguraba la ardua discusión y confrontación que traería el tema de la impunidad a cambio de justicia y verdad para las víctimas.

Las lecciones que trae esta reflexión al contexto presente de los Acuerdos del 2016, son numerosas: primera, la necesidad de adaptar el marco conceptual de esta figura al caso colombiano, ya que, como indican los autores, en Colombia el conflicto armado no está concluido, ya que muchos otros actores violentos siguen operando, por tanto, hay que pensar cómo podría aplicarse esta figura en un conflicto en curso. Años después, esta misma recomendación aplica para el caso de los Acuerdo de La Habana (Clavijo, Vera, & Ríos, 2017); (Pizarro, 2017).

Se considera que en este punto es esencial el trabajo del DIH y sus instituciones tanto nacionales como internacionales. Esta situación crea una doble obligación: por un lado, apoyar una veeduría y un seguimiento al correcto funcionamiento de estos procesos de justicia, y por el otro, seguir operando para garantizar los derechos de la población civil en regiones donde el conflicto no ha cesado. Esta situación resulta especialmente problemática en términos de recursos y esfuerzos exigidos a las entidades implicadas en estos temas. Por tal motivo, se afirma que en ningún momento debe terminar la participación del DIH en estos asuntos, ya que, por el contrario, se ha vuelto imprescindible para poder atender a todos los retos que se han abierto.

El segundo punto a considerar es en el tema de la aplicación y correcto funcionamiento de este sistema. La experiencia histórica del acuerdo con las AUC, demostró que las advertencias de la posible manipulación de la impunidad se convirtieron en una realidad, en la medida que se les otorgaron garantías a ex miembros de este grupo armado, sin lograr reparaciones efectivas de las víctimas.

Esto se debió, en gran medida, a que estas acciones judiciales no se articularon con otro tipo de políticas y programas que permitieran la participación e inclusión de las víctimas en todo este proceso (González, 2017). Por tal razón, es necesario tener siempre presente el enfoque de protección de las víctimas que tiene el DIH, el cual sirve como mediador e integrador entre las víctimas y estos procesos judiciales.

En resumen, al ser el DIH una de las bases teóricas y legales más importantes para la creación de la justicia transicional, los mecanismos e institucionalidad que han sido creados en el país para su aplicación deben ser partícipes de este sistema en diferentes niveles, comenzando por el papel de veedores, hasta su trabajo directo con las víctimas. Como se ha demostrado, este sistema tiene un complejo funcionamiento, que, si no se desarrolla de manera óptima, puede llevar a procesos ineficaces de reparación a las víctimas, contraviniendo así su principal objetivo. Los diferentes antecedentes nacionales e internacionales, demuestran que la reparación no solo ocurre en los tribunales, sino también en todo el trabajo social directamente realizado con las víctimas que se articula a estos procesos. En esta medida, una figura como las comisiones de la verdad, puede dar mayores luces sobre la interdependencia de estas políticas, y el papel que el DIH tiene en este escenario.

4.6 Comisiones de la verdad

Habida cuenta de la importancia de las comisiones de la verdad, en conexión con la reparación de víctimas y la justicia transicional, se considera pertinente hacer un análisis particular de este tema, como último de los retos identificados del DIH en el contexto de postconflicto en Colombia. Por su parte, Campbell (2000), al reflexionar sobre la aplicabilidad del DIH después del fin de los conflictos, manifiesta que dentro de las funciones de administración de justicia del DIH está: “juzgar para disuadir, juzgar para restablecer el derecho, o juzgar para favorecer el establecimiento de la paz (en particular a través de comisiones de paz “Comisiones de la verdad”)”.

En este sentido, el DIH tiene una participación activa en el cumplimiento de esta última labor, a la cual se comprometió el gobierno colombiano con la firma de los acuerdos, según el cual la reparación de las víctimas está determinada por el esclarecimiento de la verdad. Así, según el ejemplo de los desaparecidos, para que pueda haber una reparación de sus familiares, es necesario crear una comisión que se encargue de la búsqueda del paradero de estas personas. Solo de esa manera se puede reparar a esta población.

Según Hayner (2016), quien realiza un sucinto repaso de la creación de estas comisiones alrededor del mundo, su funcionamiento se basa en el derecho a la verdad que todo ciudadano tiene en un ámbito democrático. No obstante, en contexto de conflicto, este derecho debe ser fortalecido para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al DIH, bajo el supuesto que tienen el derecho de conocer la verdad sobre las causas, circunstancias y responsabilidades en los hechos victimizantes, independientemente de los procesos judiciales que se estén llevando a cabo. Además, agrega que este derecho a la verdad posee una dimensión tanto individual como colectiva, y en los dos casos cuenta con una potencialidad reparadora, imprescindible para el desarrollo de cualquier proceso de paz y trabajo de postconflicto, ya que estos mecanismos de verdad, como las comisiones, permiten reducir la impunidad, reparar a las víctimas, cesar su dolor en casos como las desapariciones, restablecer el tejido social que el conflicto destruyó por medio de procesos de perdón y reparación.

En general, todo lo anterior contribuye a fortalecer el Estado de derecho, y generar confianza en la población que fue víctima de los actos del conflicto (Hayner, 2016). Por todas estas funciones que cumplen las comisiones de la verdad, el DIH también tiene plenas implicaciones en tener una participación activa para esclarecer estos hechos a la luz de sus principios, de sus procedimientos y jurisdicciones.

5 Conclusiones

El DIH es una normativa de alcance universal que busca mitigar los daños y sufrimientos que causa una guerra en la población civil, a partir de una protección especial de los Derechos Humanos. La revisión teórica permitió establecer que Colombia lo ha adoptado desde hace ya varios años, construyendo una normativa y una institucionalidad para garantizar sus aspectos legales y su aplicación. Por esta razón, su papel en el conflicto armado colombiano durante varias décadas fue importante para garantizar espacios de actos humanitarios que mitigaron las consecuencias de la guerra sobre la población civil. No obstante, la revisión histórica de su aplicación, demostró que uno de los papeles más importantes lo tuvo en los diálogos entre las FARC y el Estado colombiano, y la posterior construcción del documento de los Acuerdo de Paz de 2015, ya que muchos de sus principios fueron la base para los puntos acordados

Sin embargo, una vez reconocida su importancia histórica en el conflicto colombiano, se planteó la pregunta sobre su vigencia después de la firma de los Acuerdos, en la actual época de implementación. La revisión teórica permitió demostrar que el DIH es más vigente y necesario que nunca, ya que en estos procesos de transición se hace aún más importante su aplicación. El análisis se centró entonces en la identificación de seis retos que surgen para el DIH, estos fueron: la vigencia del DIH en un contexto de posconflicto; el fortalecimiento del DIH en tiempos de paz como forma de construir una cultura de protección a los DDHH en la población civil; la reparación de las víctimas como uno de sus participantes activos; servir de garante y colaborador para la correcta reinserción de los desmovilizados a la sociedad; su apoyo y colaboración a los proyectos de justicia transicional, habida cuenta de sus funciones judiciales; y finalmente, su participación en las comisiones de la verdad, proyecto que hace parte de la reparación simbólica de las víctimas, y sirve para garantizar mecanismo de no repetición del conflicto.

Así, como bien lo señalan los principios de aplicación del DIH, esta es una normativa que no solo rige en tiempos de guerra, sino que también debe estar en

funcionamiento en tiempos de paz. La justificación principal es que toda nación debe trabajar en la construcción de las condiciones necesarias para el libre funcionamiento del DIH cuando las circunstancias lo exijan. Es decir, los Estados no construyen las condiciones de aplicación del DIH en medio de los conflictos armados sino en tiempos de paz, habida cuenta de que una de las consecuencias de un estado de guerra generalizado es la interrupción de la cotidianidad de los territorios y del correcto funcionamiento de las instituciones, lo que quiere decir que un Estado que se encuentre en medio de una confrontación no está en completo dominio de sus capacidades para la construcción de toda la normativa e institucionalidad que demanda el DIH.

Por eso los diferentes documentos de la ONU aconsejan que, en tiempos de paz, las naciones pongan en marcha todas las medidas para garantizar que el DIH esté en sus condiciones plenas para actuar cuando sea requerido. Esto funcionaría como mecanismo de no repetición para el caso de Colombia, pues contribuye al cambio en la sociedad civil de una “cultura de guerra”, por una “cultura de paz”. En el caso de Colombia, la anterior recomendación demanda que, en una época de postconflicto, exista una mayor responsabilidad del Estado en aumentar los esfuerzos para fortalecer la institucionalidad y normativa del DIH dentro del territorio del país.

En el punto de reparación de víctimas, que incluye la construcción de una justicia transicional y comisiones de la verdad, se determinó que el DIH fue una fuente primordial para la construcción del punto 5 de los acuerdos, el cual está destinado a este tema. Se parte del hecho de que el resarcimiento de las víctimas debe ser el centro de cualquier acuerdo de paz, para lo cual se deben crear mecanismos judiciales que luchen contra la impunidad. Fue así que se creó el “Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición”, del cual deben participar diferentes instituciones, muchas de las cuales fueron creadas por decreto para este fin, además de organismos internacionales que funcionan bajo los principios del DIH.

Así, estos “mecanismos extrajudiciales complementarios” exigen tareas de colaboración con el Estado, para determinar quiénes son víctimas, sus características, ubicación y gravedad. Por ejemplo, una organización como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) se encarga de estudiar estas violaciones al DIH, información que es otorgada al gobierno nacional para avanzar en los proyectos de reparación de víctimas, y que al mismo tiempo es sustrato para construir un relato sobre el conflicto armado que permita un reconocimiento de sus causas, consecuencias, culpables, formas de victimización, entre muchos otros puntos, que son necesarios esclarecer para tener una visión de lo ocurrido en estos años de conflicto.

Esta participación conjunta, y articulación de diferentes organismos e instituciones nacionales e internacionales, también es el pilar para otro tipo de tareas de la implementación de los Acuerdos que no tiene que ver con las víctimas, como es el caso de la protección y reinserción de desmovilizados. En los mecanismos creados para tal fin, que incluye la entrega de armas, la transición a la vida de esta población en territorios temporales, y los posteriores proyectos de inclusión al sistema productivo y laboral, han participado organizaciones como la ONU, la Cruz Roja, entre otros. Estos han garantizado que se cumplan estos compromisos, además de la seguridad de los desmovilizados, ya que la dejación de armas los ubica en un estado de vulnerabilidad, habida cuenta de los actos de venganza que se pueden cometer contra ellos en la lógica de los daños efectuados mutuamente entre las partes. Es decir, una vez han dejado las armas, los principios del DIH los amparan frente a la protección de su integridad física y sus derechos.

Del mismo modo, se quiere reiterar que el DIH debe seguir no solo vigente luego de la firma del Acuerdo de Paz con las FARC, sino que se debe fortalecer, primero, para afrontar el conflicto interno que todavía perdura por la presencia de otros grupos armados fuera de la ley, y segundo, para que tenga mayor efectividad en la protección de los derechos de la población civil. Es decir, la investigación permitió, no solo demostrar su participación y vigencia en diferentes temas como la reparación de víctimas y la reinserción de los desmovilizados, sino también la importancia que ahora tiene para reconstruir el tejido social y fortalecer una cultura

de participación democrática que ayude a superar la “cultura de guerra” que el conflicto dejó sembrada en muchos territorios. Solo de esa manera la población civil en general se abrirá a un mayor respeto y cuidado por los derechos del otro.

Ahora bien, respondiendo a la pregunta de investigación sobre los principales retos del derecho internacional humanitario en el contexto de posconflicto en Colombia, se concluye que este principalmente se da en el fortalecimiento del DIH en contexto de paz. Es decir, que no solo opere en contexto de conflicto sino también en procesos de paz. En segundo lugar, que se haga un especial énfasis en la reparación de las víctimas, que integra diferentes frentes como la justicia transicional, la reparación material y simbólica, las iniciativas de esclarecimiento de la verdad, entre muchas otras. En tercer lugar, en la protección de la población residente y desmovilizada. Esta protección, debe garantizar la completa reinserción de la población a la sociedad civil.

6 Bibliografía

Abreu (2014). El Método de la Investigación. *Daena: International Journal of Good Conscience*. 9(3)195-204. Diciembre 2014. ISSN 1870-557X.

ARN (2017). *La reincorporación en los Acuerdos* . Obtenido de Agencia para la Reincorporación y la Normalización: <http://www.reincorporacion.gov.co/es/reincorporacion/Paginas/La-reincorporaci%C3%B3n-en-los-Acuerdos.aspx>

Barreto (1999). Globalización del DIH: penalización de las infracciones y violaciones graves al DIH en el derecho interno colombiano. XX Congreso Colombiano de Derecho procesal, Paipa: 16 al 18 de septiembre. .

Bernal, & Moya, M. F. (2018). Derechos humanos y derecho internacional humanitario. Apuntes preliminares. En C. A. Bernal Castro, M. F. Moya Vargas, J. Carvajal Martínez, & M. Tirado Acero, *Derecho internacional humanitario en el conflicto armado colombiano* (págs. 137-151). Bogotá: Editorial Universidad Católica de Colombia.

Bobadilla, (2019). *Teoría de la puerta giratoria inmersa en el principio de distinción en la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en Colombia*. Bogotá, Colombia: Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho.

Bohórquez (2018). *Actualidad de los derechos de las mujeres víctimas del conflicto en Colombia: marco normativo nacional e internacional*. Bogotá, Colombia: Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho.

- Cahen, (2017). *Jurisdicción Especial para la Paz en Colombia debería incluir el concepto de responsabilidad penal de los superiores en su totalidad*. Obtenido de Comité Internacional de la Cruz Roja: <https://www.icrc.org/es/document/jurisdiccion-especial-para-la-paz-en-colombia-deberia-incluir-el-concepto-de>
- Cajar. (2011). Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo. “¿Terrorismo o rebelión? Propuestas de regulación del conflicto armado”. Bogotá.
- Calderón. (2016). Etapas del conflicto armado en Colombia: hacia el posconflicto . *Latinoamérica no.62 México ene./jul .*
- Campbell, C. (2000). La paz y las leyes de la guerra: el papel del derecho internacional humanitario en el entorno del postconflicto. *Revista Internacional de la Cruz Roja*.
- Castaño, & Ruiz (2017). La construcción del discurso contrainsurgente como legitimador del poder paramilitar en Colombia. *Estudios Políticos (Universidad de Antioquia)*, 51, 153-174.
- CICR. (2003). *Aplicación del Derecho Internacional Humanitario: de la teoría a la práctica*. Obtenido de Servicio de asesoramiento en DIH.
- CICR. (2005). *Derecho Internacional Humanitario*. Obtenido de https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_0703.pdf
- CICR. (28 de Noviembre de 2016a). *Aplicación y respeto del DIH, un reto para Colombia*. Obtenido de Comité Internacional de la Cruz Roja: <https://www.icrc.org/es/document/aplicacion-y-respeto-del-dih-en-colombia-un-reto-que-no-para>
- CICR (10 de agosto de 2016b). *¿Qué pasará con el DIH tras la firma de la paz entre el Gobierno de Colombia y las FARC?* Obtenido de Comité Internacional de la Cruz Roja: Sitio web: <https://www.icrc.org/es/document/colombia-el-dih-tras-firma-de-la-paz-entre-las-farc-y-el-gobierno>
- CIRC (9 de marzo de 2017). *Persisten infracciones al derecho internacional humanitario en Colombia*. Obtenido de Comité Internacional de la Cruz Roja:

<https://www.icrc.org/es/document/persisten-infracciones-al-derecho-internacional-humanitario-en-colombia>

Clavijo, Vera, & Ríos. (2017). Dividendos, beneficios y costos del proceso de Paz de Colombia. *Fasecolda*.

Comité de la Cruz Roja. (2016). Aplicación y respeto del DIH, un reto para Colombia. Sitio web: <https://www.icrc.org/es/document/aplicacion-y-respeto-del-dih-en-colombia-un-reto-que-no-para>.

Cruz Rodríguez, E. (2009). Discurso y legitimación del paramilitarismo en Colombia: tras las huellas del proyecto hegemónico. *Ciencia Política*, 82-114.

Cruz Roja Española. (2002). *Orígenes del Derecho Internacional Humanitario*. Obtenido de Cruz Roja España: http://www.cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,12647051&_dad=portal30&_schema=PORTAL30

Cruz Roja Española. (s.f.). *ORÍGENES Y DESARROLLO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO*. Obtenido de Sitio Web Cruz Roja: http://www.cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,12647051&_dad=portal30&_schema=PORTAL30

De Sousa Santos, B. (2014). *Derechos Humanos, democracia y desarrollo*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.

Defensoría del Pueblo. (2013). *Derecho Internacional Humanitario*. Bogotá: Defensoría del Pueblo - Colombia.

Duque-Morales, C. R., & Torres Restrepo, L. M. (2015). Las garantías de no repetición como mecanismo permanente para la obtención de la paz. *Univ. Estud.*, 269-290.

EAFIT. (abril de 27 de 2016). *El DIH seguirá vigente en el posconflicto*. Obtenido de Agencia de Noticias EAFIT: <http://www.eafit.edu.co/sitionoticias/2016/derecho-internacional-humanitario-posconflicto-colombia>

- Giraldo Ramírez, J. (2016). *La justicia transicional en los Acuerdo de La Habana*. Bogotá: Universidad EAFIT.
- Gómez, Pizarro, Montoya, & Muñoz. (2017). Vicisitudes de los Proyectos Institucionales de Atención Psicosocial a Víctimas del Conflicto Armado Colombiano. *Ágora*.
- Gonzáles. (2017). La «posverdad» en el plebiscito por la paz en Colombia. *revista Nueva Sociedad No 269*,.
- Grupo de Memoria Histórica. (2013). *¡Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad*. Bogotá: Imprenta Nacional.
- Gutierrez. (2014). *Elementos de derecho internacional humanitario*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires.
- Hayner, P. (2016). Comisiones de la verdad: resumen esquemático. *International Review of the red cross*(62), 1-18.
- Modirzadeh, N. K. (2014). International law and armed conflict in dark times: A call for engagement. *International Review of the Red Cross*, 737–749.
- Moreno, & Díaz. (2014). Posturas en la atención psicosocial a víctimas del conflicto armado en Colombia . *La ágora* - doi.org/10.21500/16578031.2172.
- ONU. (s.f.). *Folleto Informativo No.13 - El Derecho Humanitario Internacional y los Derechos Humanos*. Obtenido de <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet13sp.pdf>
- Organización de los Estados Americanos. (s.f). *Derecho Internacional Humanitario. OEA Más derechos para más gente*, Sitio web: http://www.oas.org/es/sla/ddi/derecho_internacional_humanitario.asp.
- Pellandini, C. (2016). Garantizar el cumplimiento del DIH en el ámbito nacional: el papel y el impacto de las comisiones nacionales de DIH. *nternational Review of the Red Cross*, 1-7.

- Peytrignet, G. (2006). Derecho internacional humanitario: evolución histórica, principios esenciales y mecanismos de aplicación. *Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, 143-153.
- Pizarro. (2017). Los desafíos actuales para consolidar la paz en Colombia . *Cahiers des Amériques Latines*.
- Presidencia de la República. (24 de Noviembre de 2016). *Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*. Obtenido de Alto Comisionado para la Paz: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/mesadeconversaciones/PDF/24-1480106030.11-1480106030.2016nuevoacuerdofinal-1480106030.pdf>
- Quintero Pava, J. I. (2016). *Implicaciones jurídico políticas del daño colateral en Colombia*. . Bogotá, Colombia: Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Maestría en Derechos Humanos.
- Robayo Rodríguez, J. C. (2017). *El conflicto armado colombiano a través del derecho internacional: lectura de infracciones al derecho internacional humanitario*. Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia.
- Robledo, C., & Serrano, C. (1999). *El DIH y su aplicación en Colombia*. Bogotá, Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.
- Salazar. (2016). Conflicto armado y configuración territorial: elementos para la consolidación de la paz en Colombia. *Revista Bitácora Urbano Territorial*, pp. 45-57.
- Trejos Rosero, L. F. (2011). El Derecho Internacional Humanitario en el conflicto armado colombiano. *Derecho y Humanidades*(18), 131-143.
- Uprimny, R., & Saffon, M. P. (2008). Usos y Abusos de la Justicia Transicional en Colombia. *Anuario de Derechos Humanos*, 4, 1-40.