

Implicaciones del reconocimiento de las víctimas militares en el marco de la justicia transicional colombiana¹

Implications of the recognition of military victims in the framework of Colombian transitional justice

DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juriduc.14.1.2018.8>

Artículo de investigación. Fecha de recepción: 20/05/2018 Fecha de aceptación: 02/09/2018

July Andrea Velásquez Cortés 
Universidad Militar Nueva Granada (Coombia)
julya963@hotmail.com

Para citar este artículo:

Velásquez, J. (2018). Implicaciones del reconocimiento de las víctimas militares en el marco de la justicia transicional colombiana. *JURÍDICAS CUC*, vol. 14, no. 1, pp. 167-186. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juriduc.14.1.2018.8>

Resumen

El acuerdo entre el Estado y miembros de las FARC-EP dio como resultado el acto legislativo 01 del 31 de julio de 2012 como ámbito jurídico que da alcance constitucional y fija unas directrices para un postconflicto. El objetivo de este artículo es analizar el reconocimiento de las víctimas militares en el marco de la justicia transicional. Para ello, se identificarán las normas en materia de víctimas y justicia restaurativa, además, se establecerán los mecanismos de verdad, justicia y reparación. Por último, se establecerá si es posible incluir como víctimas a los militares en este ámbito jurídico. A través de la observación y análisis documental, se puntualizará tomando como base la sentencia C-370 (2006).

Palabras clave: justicia transicional, víctimas, reparación individual, juzgamiento, castrense

Abstract

The agreement between the State and members of the FARC-EP resulted in the legislative act 01 of July 31, 2012 as a legal area that provides a constitutional scope and sets guidelines for the post-conflict. The objective of this article is to analyze the recognition of military victims in the framework of the Transitional Justice. In order to do so, the legal rules regarding victims and restorative justice will be identified. In addition, the mechanisms of truth, justice and reparation will be introduced. Finally, it will be established whether it is possible to include the military as victims. Through observation and documentary analysis, this work will be clarified based on Judgment C-370 (2006).

Keywords: Transitional Justice, victims, individual reparations, judgment, military

¹ El presente artículo de investigación es presentado como opción de grado para obtener el título de magíster en Derechos Humanos y Derecho Internacional de los Conflictos Armados de la Escuela Superior de Guerra, siendo producto del proyecto de investigación “Estrategias para enfrentar los retos de la sociedad y de las Fuerzas Militares de Colombia para la construcción y consolidación de la paz: Derechos Humanos y DICA como instrumento”, el cual está vinculado al grupo de investigación DDHH, DICA y Justicia inscrito en Colciencias.

INTRODUCCIÓN

El conflicto interno entre grupos armados organizados como las FARC y el Estado en Colombia se ha desarrollado desde aproximadamente el año 1960 hasta la fecha, dejando innumerables víctimas a causa de la conducción directa de hostilidades, lesionando tanto la legislación internacional como la Constitución Política y demás normas, muchas de las cuales han surgido como causa de estas infracciones con el fin de proteger al pueblo.

En Colombia, el grupo armado al margen de la ley, FARC-EP (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia o Ejército del Pueblo), se han consolidado a través de la historia por medio de actos que, dependiendo del punto de vista, han sido catalogados como: narcoterroristas, insurgentes, rebeldes, etc. Estas acciones han dejado marcas en la memoria colectiva de varias generaciones, en diferentes razas, regiones, culturas, géneros y estratos; casi podría decirse que todo un país fue marcado y tocado en el derecho más fundamental que brinda un Estado, la seguridad pública.

Es así que el concepto de la justicia transicional ha estado presente en nuestra jurisprudencia y normatividad con anterioridad, y es que esta noción no es nueva para nosotros si tenemos en cuenta que se trata de disposiciones que adoptan las sociedades en tránsito de superar un conflicto, o que se encuentran inmersas en él, como una respuesta a la violación sistemática y generalizada de los derechos humanos que pretende equilibrar las brechas entre la justicia y la paz.

Conceptos generales de la justicia transicional

Justicia transicional. El concepto de la justicia transicional ha sido entendido como un acercamiento integral, holístico y pluridisciplinario que pretende resolver jurídicamente conflictos, a través de mecanismos y soluciones alternas, para pasar de un estado de violaciones a los derechos humanos, o de conflictos que han perdurado en algún momento de la historia, a un estado de paz.

Para algunos autores, la justicia transicional es “el resultado de la doctrina y la jurisprudencia de tribunales internacionales, lo cual ha dado lugar al reconocimiento del derecho a la verdad como derecho inalienable y a la identificación de herramientas legales para lograr que este se materialice” (Trujillo, 2015, p. 5); para otros como Elster (2006), estas alternativas datan de la antigüedad en Atenas en los años 411 y 403 AC (p. 17).

En otras interpretaciones, se ha planteado que sus inicios se remontan a la Primera Guerra Mundial, sin embargo, la acepción de justicia transicional empieza a ser entendida en el espacio de la postguerra después de 1945. No obstante, es a finales de los 80 que empieza a utilizarse, y es plasmada en los textos a principios de los 90 como una respuesta a las nuevas olas de democracia y paz en varios continentes del mundo.

Como quiera que se entienda, surge la justicia transicional como una necesidad de responder a circunstancias específicas para las cuales resulta insuficiente otro tipo de jurisdicciones, como es el caso de la justicia penal clásica, así mismo falla por el debilitamiento institucional, los diferentes mecanismos similares a esta creados sobre la marcha y no de forma estructurada y estratégica.

En palabras de Javier Chinchón (2008):

Un proceso de transición política no presenta relevancia alguna para el derecho internacional a día de hoy, pero si con anterioridad al mismo se han producido graves, masivas y sistemáticas violaciones a los derechos humanos, crímenes de derecho internacional, el escenario cambia sustancialmente, dando entrada, precisamente, a lo que se ha denominado como Justicia Transicional (p. 343).

En un proceso de justicia transicional se pueden presentar tantas especificidades, retos y exigencias, que ponen en juego bienes muy importantes, que su estructura y desarrollo ha de sobrepasar a los parámetros o límites propios del derecho internacional. Esta es una de las tres posiciones que se tratan desde este tema con respecto a la posición y las garantías, así como los deberes del Estado frente a la comunidad internacional.

La segunda posición, por el contrario, se explica desde el punto de la defensa y protección de la aplicación del conjunto de deberes internacionales existentes al momento de entrar en vigencia o durante el desarrollo de la justicia transicional; esto supondría que esta normatividad y conjunto de mecanismos deben estar condicionada por las reglas del derecho internacional.

Por último, la tercera postura es un tanto eclética, en el sentido que combinaría, en cierta medida, un poco de las dos anteriores. Tiene una preponderancia por la vigencia del régimen jurídico internacional en estos procesos, pero con miras de graduarlo o buscar su interpretación entendiéndolo desde las dificultades que trae consigo un proceso de transición y lo que se requiere para obtener un resultado contundente y efectivo.

Desarrollo del concepto. Luego de la transición de un régimen político a otro, se da lugar a la justicia transicional, la cual está compuesta, por regla general, por los procesos de juicio, purgas y reparación; esto no es exclusivo de los regímenes modernos y, ni siquiera, de los sistemas democráticos, como en el caso de los atenienses. Las medidas que se adoptaron después de la segunda restauración de la democracia fueron conocidas como un exceso de la severidad que se vio en la primera fase, lo que permite entrever que las naciones no tienen memoria. Para Jon Elster (2006), “Algunos países llevaron a cabo amplias purgas en la administración pública. En varios países se implementó a gran escala la restitución de la propiedad, sin embargo, poco fueron a juicio” (p. 11).

Por el contrario, tras la segunda restauración francesa, se vio determinada por la falta de dureza en relación con la primera; de igual manera, los nuevos modelos de la justicia transicional están marcadas por las anteriores, reflejo de esto, la Primera y Segunda Guerra Mundial, y una de las características de estas transiciones para acabar un régimen y pasar al otro, eran las exigencias de no repetir los errores del pasado.

En Bélgica, se trató de realizar juicios rápidos a los colaboradores de la Segunda Guerra Mundial, y estuvo prin-

principalmente orientada por los inconvenientes para enjuiciar a quienes habían colaborado con los alemanes durante la Primera Guerra Mundial. La justicia transicional está compuesta por procesos de juicios, purgas y reparación que tienen lugar en la transición de salir de un régimen político a otro, esto, en síntesis, es lo que ha dejado una larga historia de éxitos y fracasos al momento de aplicar, no solo normatividad, sino intentar resarcir a las víctimas que han dejado estas situaciones de excesos de severidad por líderes políticos. Así lo explica Jon Elster (2006), “El enjuiciamiento de los regímenes nazis y la compensación de sus víctimas tuvieron lugar en una escala que, aunque inadecuada en muchos aspectos, no tenía precedentes y que hasta el momento no ha sido igualada” (pp.11-12).

En la actualidad, el derecho a la verdad aún no tiene un reconocimiento en los instrumentos a nivel internacional. El desarrollo de herramientas que propendan a que esto se materialice, tienen un papel fundamental en el que intervienen principalmente los tribunales internacionales. En nuestro país, la jurisprudencia está apuntando a estos mismos modelos de aplicación, dándole un papel preponderante al desarrollo de la verdad como derecho.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado respecto de la justicia transicional, haciendo énfasis en los instrumentos judiciales de excepción, extrajudiciales, delitos connotados con trascendencia internacional, así como todo el proceso de investigación, juicio y penas, igualmente, en encontrar soluciones viables, sin llegar a la impunidad, pero que haga posible la paz. La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, partiendo de los informes presentados por expertos independientes, promovió una serie de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Valencia, 2008, p. 10), de allí la importancia de exhortar a la comunidad internacional a promover los mecanismos que propicien la materialización del derecho a la verdad y no solo de la justicia y la reparación, como usualmente se ha visto.

De lo anterior se puede colegir la razón por la que las amnistías sean rechazadas, por cuanto desvían e impiden el descubrimiento de la verdad, y que en la Resolución 2005/66 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Organización de Estados Americanos-OEA, 2005) se haga énfasis en el derecho a la verdad, a fin de impedir que no se conciba la justicia solo como la imposición de una pena o castigo sino que sea acompañada del conocimiento real de lo ocurrido y que pueda a dar cabida a la investigación del Estado a otros hechos de violación en contra de los DD.HH.

Al respecto ha manifestado Trujillo (2015):

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en el sentido de que las leyes de amnistía e indulto contrarían la Convención Americana, en tanto impiden la acción del Estado, que tiene el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos (p. 10).

Justicia transicional en Colombia. Hasta este punto queda claro que en un proceso que supedita una transición hacia una paz negociada no pueden desconocerse los estándares internacionales que propenden por la justicia, el acceso de las víctimas y, para este caso particular, la inclusión de las víctimas militares, a la verdad siendo juzgados los miembros de estos grupos Organizados. Pero con el fin de desarticular estas estructuras, a su vez, es necesario el perdón del Estado y la severidad de las normas, así como penas alternativas de la mano de la retribución a los daños causados, no solo a las víctimas directas de la conducción de hostilidades, sino también a todas aquellas que directa o indirectamente han sido afectados con sus actos, e inclusive la Nación por cuanto muchos de estos punibles tienen como bienes jurídicos la seguridad pública, que compete y afecta a todos, además, como ya se mencionó, estas acciones marcaron generaciones, en palabras de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación-CNRR (2007):

La CNRR entiende que el concepto de reparación integral supone reconocer las distintas formas de reparación contempladas en la legislación nacional e internacional, especialmente la restitución, que busca devolver a la víctima a la situación anterior a la violación; la indemnización, que consiste en compensar los perjuicios causados por el delito y que generalmente asume la forma de un pago en dinero como reconocimiento de los daños padecidos y para reparar las pérdidas sufridas, la rehabilitación, que se refiere al cuidado y asistencia profesional que las víctimas requieren para restablecer su integridad legal, física y moral después de la violación cometida en su contra; la satisfacción, consistente en realizar actos tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad de lo sucedido; y las garantías de no repetición, que hace referencia a aquellas medidas dirigidas a evitar que las víctimas vuelvan a ser objeto de vulneración de su dignidad y la violación de sus derechos humanos (2007, p. 20).

Hasta antes del año 2005, la justicia transicional estaba concebida en Colombia como una serie de concesiones y amnistías hachas a los grupos armados al margen de la ley sin retribuciones de ninguna índole a cambio, o por lo menos en cuanto a la reparación que enmarca lo estudiado, más allá de la simple desmovilización, como fue el caso del M-19, FARC, ELN, Camilo Torres y Quintín Lame.

Con la conocida Ley de Justicia y Paz, se obtuvo un modelo de justicia con persecución penal a los autores de las violaciones a los derechos humanos y la promesa de saber la verdad de lo ocurrido y obtener la reparación de las víctimas. Esta buscaba la reincorporación a la vida civil de los miembros de estos grupos guerrilleros, protegiendo los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, y como lo ha mencionado Elster: “Por medio de las concepciones de justicia e imparcialidad, se pueden impulsar a los actores de la transición y motivar su comportamiento” (2006, p. 9).

Ley 975 del 2005, su desarrollo y reconocimiento de las víctimas. La tan afamada Ley de Justicia y Paz surge de negociaciones y acuerdos previos entre el gobierno de turno y los miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia o paramilitares, mal llamadas por la opinión pública, la cual tenía antecedentes normativos considerablemente amplios, entre los cuales se encuentran: el proyecto de Ley de alternatividad penal, la Ley 782 (2002) por medio de la cual se prorroga la Ley 418 (1997), prorrogada y modificada por la Ley 548 (1999), que contempla disposiciones para facilitar los acuerdos y negociaciones con grupos armados al margen de la ley para su desmovilización, reconciliación y la convivencia pacífica.

De esta forma, el legislador destacó un balance entre los valores de la justicia, la paz y el derecho de las víctimas para poner fin al conflicto armado con este grupo en particular, abriendo la puerta para nuevas negociaciones a los demás grupos imperantes en el país. Retomando lo anterior, este proceso inicia con una investigación a cargo de la Fiscalía a través de la Unidad de Justicia y Paz bajo el sistema acusatorio, donde el imputado rinde una versión libre, se formulan unos cargos a los que puede allanarse o no, y se realiza una verificación de la misma donde se indaga si ha sido libre, voluntaria y asistido por un defensor, por último, se fija una audiencia de fallo en donde el juez condena por todos los delitos aceptados aplicando una pena alternativa que podría ser hasta de 8 años (Ley 975, 2005).

La Corte consideró que la pena alternativa es una medida que busca el alcance de la paz, pero bajo los lineamientos de la Constitución, sin ir en contravía del valor de la justicia, el cual se encuentra protegido al imponerse una pena. Esta pena alternativa se otorga como beneficio para lograr la paz como valor esencial para el Estado. Sin embargo, este proceso no logró la desmovilización de todos los miembros de estos grupos armados al margen de la ley.

Se puede recapitular que el objetivo de esta Ley de Justicia y Paz se alcanzó parcialmente, no obstante, dio paso a los nuevos acuerdos y negociaciones que involucran otros actores del conflicto armado y a una mayor cobertura de verdad, justicia y reparación a las víctimas del conflicto que ha sido el punto pro-

blemático hasta la fecha, consiguiendo así un nuevo modelo muy particular de justicia transicional sin que haya cesado el conflicto, o como muchos lo han mencionado, una justicia transicional sin transición, como se observa:

Igualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley.

Asimismo, se tendrán como víctimas al cónyuge, compañero o compañera permanente y familiares en primer grado de consanguinidad, de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo de actos del servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos organizados al margen de la ley (Ley 975, 2005, art. 5, in. 4).

Inclusión de militares víctimas del conflicto. A lo largo de este artículo se ha establecido que una de las características y presupuestos en un modelo de justicia transicional es la reparación a las víctimas, y es cierto que en este aspecto se han obtenido tanto disposiciones normativas como avances a nivel de sociedad que permitan el perdón, obtener la verdad y la búsqueda de justicia para conseguir la tan anhelada paz, sin embargo, surge un cuestionamiento, y está relacionado con el hecho de si deben ser considerados como víctimas los actores de la conducción de hostilidades, específicamente lo miembros de las Fuerzas Militares, y de ser esto viable, qué implicaciones surgirían a partir de este reconocimiento.

Ley 1448 del 2011. La Ley 1448 (2011) establece la normatividad de víctimas y restitución de tierras. Dio alcance y un concepto más amplio, reconociendo a todas aquellas que hubieren sufrido un daño como consecuencia de una violación al Derecho Internacional Humanitario, o de violaciones graves a los derechos humanos en el marco del conflicto armado colombiano, como a la letra versa:

Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, *ocurridas con ocasión del conflicto armado interno* (Ley 1448, 2011, art. 3).

De igual manera introduce a los miembros de las Fuerzas Militares a través de su parágrafo del mismo artículo de la siguiente manera:

Quando los miembros de la Fuerza Pública sean víctimas en los términos del presente artículo, su reparación económica corresponderá por todo concepto a la que tengan derecho de acuerdo al régimen especial que les sea aplicable. De la misma forma, tendrán derecho a las medidas de satisfacción y garantías de no repetición señaladas en la presente ley (Ley 1448, 2011, art. 3 par. 1).

Como se observa, si bien es cierto que es un gran avance su inclusión, esta se encuentra condicionada y parcializada. Una gran crítica que se ha enfrentado a esta normatividad en palabras de Mejía (2018) manifiesta que “hasta hace muy poco tiempo militares y policías desde la perspectiva del actor estatal empezaron a comprender que podrían ser víctimas y no sólo héroes, no obstante, las previsiones jurídicas” (p. 5).

C-161 del 2016. El conflicto armado interno ha tenido diversos efectos en la política social del Estado colombiano, así como en el pueblo y, esencialmente, en los actores que participan en las hostilidades. Es así como va cambiando la perspectiva con relación a la inclusión de las Fuerzas Militares como víctimas en un conflicto armado, tal como se ha visto en párrafos anteriores con la ley de víctimas (Ley 1448, 2011).

Cabe resaltar que el monopolio de la fuerza de un Estado es canalizado a través de la fuerza pública, en el caso colombiano por un ejército que está constituido por miembros de la sociedad que prestan su vida al servicio de la Nación. Sin embargo, en el ejercicio de su deber puede quedar lesionada

su integridad personal y, así mismo, su núcleo familiar, entonces surge la interrogante de si un miembro activo del conflicto armado es o no víctima, entendido como aquel que se encuentra reconocido legalmente en un proceso penal. Weber llamaba a esto el *monopolio de la violencia*:

Estado es aquella comunidad humana que, dentro de un determinado territorio (el “territorio” es elemento distintivo), reclama (con éxito) para sí el monopolio de la violencia física legítima. Lo específico de nuestro tiempo es que a todas las demás asociaciones e individuos sólo se les concede el derecho a la violencia física en la medida en que el Estado lo permite. El Estado es la única fuente del “derecho” a la violencia (Weber, 2009, p. 2).

Lo cierto es que la inclusión de los miembros de la Fuerzas Militares como víctimas del conflicto armado interno ha tenido grandes avances en los últimos años, ejemplo de ello es la Ley de Víctimas, sin embargo, es de precisar que este mismo concepto está cerrando las puertas a la reparación integral, limitándolos solo al marco del régimen especial que los cobija, como así lo ha expresado la Corte Constitucional en sentencia C-161 (2016) en razón a que este ha diseñado diversas reparaciones económicas y elementos en materia de seguridad social. Pese a esto, la reincorporación a la vida civil, la reconciliación con sus victimarios y el bienestar psico-social de las familias no puede concebirse en un régimen especial sino en el marco de un proceso de justicia transicional.

El trato distinto e injustificado a los miembros de la Fuerza Pública víctimas de infracciones graves al DIH, consiste en que su reparación económica corresponde “por todo concepto” a la que tengan derecho de acuerdo el régimen especial que les sea aplicable, de tal suerte que se equipara una reparación económica a una indemnización derivada de una relación laboral. Advirtieron que las normas convencionales y consuetudinarias del DIH reconocen como víctimas de la comisión de crímenes de guerra a la población civil, así como a los combatientes, cuando quiera que se encuentren fuera de combate (por naufragio, rendición, herida, etc.) o por el empleo de medios y métodos ilícitos durante las hostilidades (Salvamento de Voto en Sentencia C-161, 2016).

Resultados

En virtud de los actuales acuerdos entre el Estado y miembros que representan a las FARC-EP con miras de dar fin al conflicto, ha surgido el acto legislativo 01 del 31 de julio de 2012 como un ámbito jurídico que da alcance constitucional y fija unas directrices para un eventual postconflicto. A través de este, se establecen instrumentos para incorporar la justicia transicional, pero para esto se requieren unos presupuestos, en palabras del sociólogo Noruego Jon Elster (2006), “la justicia transicional se compone de los procesos de juicios, purgas y reparaciones que tienen lugar luego de la transición de un régimen político a otro” (p.15), así mismo, “la intensidad de la demanda de retribución decrece tanto con el intervalo entre los crímenes y la transición, como el intervalo entre la transición y los procesos” (p. 97).

Pero no lejos de esto, al revisar un poco los pilares que iniciaron la inclusión de este concepto en nuestra legislación, la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-370/06, mencionó que el otorgamiento de beneficios a grupos al margen de la ley con el fin de lograr su desmovilización como presupuesto para lograr la terminación del conflicto no puede concebirse sin la reparación del daño causado como cumplimiento de los acuerdos internacionales, tal como se expresa a continuación:

La comunidad internacional ha admitido la importancia de alcanzar estos objetivos sociales de paz, pero ha hecho énfasis en que estas circunstancias de transición no pueden conducir a un relajamiento de las obligaciones internacionales de los Estados en el compromiso universal de respeto a la dignidad y a los derechos humanos. En este contexto, se ha entendido que la necesidad de celebrar acuerdos políticos de reconciliación con amplios grupos sociales exige cierta flexibilidad a la hora de aplicar los principios que dominan el ejercicio de la función judicial. Se aceptan con ciertas restricciones amnistías, indultos, rebajas de penas o mecanismos de administración judicial más rápidos que los ordinarios, que propicien el pronto abandono de las armas o de los atropellos, como mecanismos que facilitan la recuperación de la armonía social.

La comunidad internacional ha reconocido esta realidad, admitiendo una forma especial de administración de justicia para estas situaciones de tránsito a la paz, a la que ha llamado “justicia transicional” o “justicia de transición”, pero no ha cedido en su exigencia de que las violaciones a los derechos fundamentales sean investigadas, enjuiciadas y reparadas, y los autores de las mismas contribuyan a identificar la verdad de los delitos cometidos y reciban algún tipo de sanción. (Corte Constitucional, sentencia C-370, [2006](#)).

La Ley de Justicia y Paz fue un instrumento de justicia transicional adoptado por el Estado para garantizar los derechos de las víctimas de un grupo al margen de la ley, como lo fueron las AUC o Autodefensas Unidas de Colombia, las cuales surgen en la licitud, puesto que la Constitución de 1886 permitía los “grupos civiles en actividades y trabajos para restablecer la normalidad” (Constitución, 1886, art. 165). Por otra parte, la Ley de Justicia y Paz y sus decretos reglamentarios, tenían por objeto reincorporar a la sociedad a los integrantes de las AUC, facilitar la consecución de la paz y brindarle a las víctimas sus derechos a la justicia, la paz y la reconciliación nacional.

En este punto se encuentran dos conceptos, la justicia transicional y la justicia restaurativa, con un elemento central que converge tanto la obtención de la solución a un conflicto como la interacción activa de víctimas, victimarios, sociedad y Estado, sin embargo, la restauración de los derechos de las víctimas y de la sociedad facilita el proceso de judicialización de forma no tan restrictiva y vengativa como los procesos ordinarios, lo que permite la implementación de penas alternas para delitos que se ajusten al acuerdo o negociación en tránsito de la paz.

Entonces tenemos precedentes normativos e históricos de estos procesos de transición y de reparación a las víctimas, pero, en este mismo sentido, existen las siguientes preguntas: ¿son o no son víctimas los militares en los marcos de justicia transicional?; ¿cuáles serían entonces las implicaciones del reconocimiento de las víctimas militares en el marco de la justicia transicional?

La inclusión de los miembros de las fuerzas militares como víctimas en el conflicto interno ha tenido grandes avances en los últimos años, como lo es la Ley de Víctimas (Ley 1448, 2011), pero aún queda sobre la mesa muchos puntos a tratar en un escenario que se prepara para una salida pacífica que beneficie a los intervinientes y que dé fin a las hostilidades, como, por ejemplo: hasta qué punto es viable ceder y reparar, y quién es responsable de ello.

Es así que para efectos de este artículo se describieron avances de nuestro País sobre la inclusión de los militares como víctimas en los instrumentos de la justicia transicional, igualmente se observó modelos de mecanismos de reparación, justicia y verdad y por último se estableció a través de las sentencias de la Corte Constitucional un escenario incluyente para ellos en los acuerdos y el pos-conflicto.

CONCLUSIONES

Para finalizar, son muchas las garantías que pueden otorgarse desde el campo normativo; sin embargo, lo más importante y, como ya se mencionó con anterioridad, es que estos procesos se muestren de forma paulatina en las negociaciones. Primero porque es un gesto que puede demostrar a toda una Nación que existe un propósito de no repetición; segundo porque no puede concebirse la idea de paz y de perdón del pasado cuando las violaciones siguen siendo sistemáticas y generalizadas, es decir, que no cesan sino que perduran en el tiempo, por lo que no existe una transición entre un estado de conflicto a uno paz; tercero porque en la medida en que existan concesiones y penas alternativas o menos severas que imponer a estos miembros de las GAOML no se satisfacen los pilares de la responsabilidad penal y justicia hacia las víctimas del conflicto.

Sin embargo, con los recientes acuerdos de paz suscritos se puede observar que el tema específico de los militares como víctimas del conflicto no se trató. Pese a esto, el punto quinto establece, “El reconocimiento de las víctimas: Es necesario reconocer a todas las víctimas del conflicto, no solo en su condición de víctimas, sino también y principalmente, en su condición de ciudadanos con derechos” (Presidencia de la República de Colombia, 2016, pto. 5).

Este trabajo se realizó durante las negociaciones para los acuerdos de paz, y una vez salieron a la luz pública se visualizó que, a diferencia de las demás normas de transición, estos no establecieron las rutas de aplicación, pero bajo el entendido que van a reconocer a todas las víctimas. Lo más indicado sería establecer una nueva ley de víctimas porque, como se ha analizado a lo largo de este artículo, el ámbito de reconocimiento es reducido en relación con los militares como víctimas del conflicto armado interno. Sin embargo, como se pronunció el magistrado Rojas recientemente, esta posición es viable como algo paralelo a su régimen especial, contemplarlo como inmerso en él podría conllevar a violación al derecho internacional e, inclusive, a lo acordado en las negociaciones.

Por último, antes de finalizar este artículo es de mencionar que el pasado 2 de octubre de 2016, se llevó a cabo el plebiscito por la paz; un momento muy controversial en la sociedad colombiana porque existían opiniones encontradas, tanto para aquellos simpatizantes del ‘sí’ y como los del ‘no’, ganó el ‘no’ con un porcentaje aproximado de “50.21 % sobre el 49.78 % del sí” (Registraduría Nacional del Estado Civil-RNEC, 2016). La pregunta “¿Apoya usted el acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera?”, para la oposición, el acuerdo presentaba falencias.

Sin embargo, ante este resultado inesperado, se realizaron nuevas reuniones para enmendar las falencias atacadas por la oposición, y en el mes de noviembre de esa misma anualidad el presidente de la República anunció el nuevo acuerdo para la paz, y en los puntos que se reconsideraron no se vislumbra lo ya propuesto en este trabajo.

Además, a lo largo del año 2017, se han expedido una serie de decretos reglamentarios a los acuerdos que van desde la forma de implementar las amnistías de Iure para los exmiembros de la Farc, como también el trato diferenciado a los miembros de la fuerza pública, el cual ha sido un tema complejo desde mi punto de vista, dado que se presentan situaciones que no están de acuerdo con la esencia de los acuerdos, sin embargo, eso es tema aparte de lo que atañe aquí. Aún no existe algún desarrollo anexo, pero es claro que este es un camino largo por recorrer.

Igualmente a sucedido, en lo que va corrido del año 2018, se han establecido acuerdos para estructurar la jurisdicción para la paz, la planta de funcionarios, el manual de competencias, resoluciones de nombramiento, manejo de recursos, pero ninguno que desarrolle el tema de víctimas, lo que deja entrever, como ya se ha explicado, que el funcionamiento de este régimen transicional ha sido desarrollado a medida que transcurre el tiempo y surgen las problemáticas que pareciera no se previeron antes de instituir una negociación.

“Igualmente debe puntualizarse que el instituto Kroc desde 2017 ha realizado dos informes sobre los avances de los acuerdos de paz. Recientemente publicaron que un 61 % de las medidas están en proceso de implementarse” (Kroc Institute for International Peace Studies, 2018, p. 18); sin embargo, existen puntos que aún no se han efectuado, tales como: “De particular preocupación es la legislación pendiente para la representación de áreas históricamente marginadas, *la centralidad de las víctimas en la construcción de la paz* y la mejora en la calidad de la participación en los procesos democráticos” (2018, p. 286-287).

Solo resta esperar que con el nuevo gobierno entrante surjan medidas reparativas, no solo para las víctimas militares del conflicto armado sino también para todas aquellas perjudicadas por estos horrores de la guerra. Vale la pena recalcar la importancia de estructurar una nueva ley de víctimas por cuanto las preventas y condiciones del marco de justicia transicional que nos rige hoy día son diferentes que las pasadas normas de desmovilización y de Justicia y Paz, ya que mucha de toda la obligatoriedad de los acuerdos está basada en la buena voluntad de las partes y recientemente se ha observado, a través de los medios de comunicación, varios episodios donde esta se ha visto quebrantada.

Para cerrar, se deja de presente la necesidad que existe de implementar rutas jurídicas a través de leyes que respalden los acuerdos que se han realizado entre este grupo armado FARC-EP y el gobierno, más aun, en lo que se centra este artículo, lo concerniente a las víctimas, pues, como ya se anali-

zó, se requiere un campo de aplicación más incluyente, social y humanitario con relación a los militares como víctimas del conflicto armado interno, esto porque el contexto social y el reconocimiento ha cambiado, luego no puede seguirse con el espíritu inmerso de las leyes de víctimas anteriores. Esto no solo porque se lo merezcan, sino porque jurídicamente es viable; el contexto social de los acuerdos lo demanda y no se les puede restringir de los derechos de las víctimas dentro de un marco de justicia transicional por garantías anexas a su calidad especial, pues este reconocimiento e inclusión no se otorga en calidad de un régimen especial, es por haber sufrido el flagelo de la conducción de hostilidades, como cualquier otro ciudadano colombiano que ha sido víctima de este incesable conflicto.

REFERENCIAS

- Chinchón, J. (2008). Transición española y justicia transicional: ¿qué papel juega el ordenamiento jurídico internacional en un proceso de transición? a propósito de la coherencia, buena fe y otros principios de derecho internacional postergados en la transición política de España. *Entelequia: Revista Interdisciplinar*, (7), 331-354. Recuperado de: https://eprints.ucm.es/8118/1/Artículo_REVISTA_ENTELEQUIA_2008.pdf
- Elster, J. (2006). *Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica*. Buenos Aires: Katz.
- Kroc Institute for International Peace Studies. (2018). *Segundo Informe sobre el Estado Efectivo de Implementación del Acuerdo para la Paz en Colombia. diciembre 2016 – mayo 2018*. Instituto Kroc de Estudios Internacionales de Paz, Escuela Keough de Asuntos Globales y Universidad de Notre Dame. Recuperado de https://kroc.nd.edu/assets/284864/informe_2_instituto_kroc_final_with_logos.pdf
- Mejía, J. (2018). Los militares pueden ser víctimas y no sólo héroes. *Lasillavacia*. Recuperado de <http://lasillavacia.com/silla-llena/red-de-la-paz/historia/los-militares-como-victimas-del-conflicto-66950>

- Organización Estados Americanos, OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (20 de abril de 2005). *El derecho a la verdad*. [Resolución 2005/66]. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>
- República de Colombia. Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, CNRR. (2007). *Recomendaciones de criterios de reparación y de proporcionalidad restaurativa. Artículo 52.6, ley 975 de 2005. Artículo 16, decreto 3391 de 2006*. Bogotá, D.C.: CNRR. Recuperado de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R08124.pdf>
- República de Colombia. Congreso de la República de Colombia. (26 de noviembre de 1997). Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. [Ley 418]. DO: 43.201. Recuperado de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/05/Ley-418-de-26-de-Diciembre-de-1997.pdf>
- República de Colombia. Congreso de la República de Colombia. (23 de diciembre de 1999). Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y se dictan otras disposiciones. [Ley 548]. DO: 43.827. Recuperado de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/05/Ley-548-de-23-de-Diciembre-de-1999.pdf>
- República de Colombia. Congreso de la República. (23 de diciembre de 2002). *Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones*. [Ley 782]. DO: 45.043. Recuperado de http://www.defensoria.gov.co/public/Normograma%202013_html/Normas/Ley_782_2002.pdf
- República de Colombia. Congreso de la República. (25 de julio de 2005). *Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios*. [Ley 975]. DO: 45.980. Recuperado de https://www.cejil.org/sites/default/files/ley_975_de_2005_0.pdf

July Andrea Velásquez, Abogada Especializada en Procedimiento Penal, Constitucional y Penal Militar de la Universidad Militar Nueva Granada. Integrante del grupo de investigación DDHH, DICA y Justicia de la Escuela Superior de Guerra, Bogotá.