

Actores armados y su regulación en el derecho internacional contemporáneo: incidencias en el caso colombiano a 2021

Recibido: 28 de marzo de 2022 • Aprobado: 16 de septiembre de 2022
<https://doi.org/10.22395/ojum.v22n48a22>

Diana Patricia Arias Henao

Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia
diana.arias@unimilitar.edu.co
<https://orcid.org/0000-0002-4289-5186>

Resumen

El presente artículo surge como producto de actualización y profundización de la actividad docente en el área de derecho internacional público. El objetivo principal es describir la regulación jurídico-política para los actores armados, legales e ilegales, en el territorio colombiano y demarcado en el contexto relativo al año 2021. La metodología obedece a una investigación de tipo descriptiva que se apoya en la recolección de información de fuentes secundarias a través de la técnica del *webmining* o minería electrónica, utilizando técnicas de investigación cualitativa, enmarcada en los alcances del Acuerdo Final de Paz entre las Farc-Ep y el Estado colombiano. Explora los ámbitos de los fueros militares, las amnistías a los delitos considerados políticos y los tránsitos de la justicia ordinaria en marcos excepcionales de coyunturas políticas para la consecución de escenarios de construcción de paz. Los principales resultados se clasifican en la regulación para actores armados legales e ilegales. Como conclusión principal, se esgrimen las dificultades de la aplicación imperativa de la normatividad internacional contemporánea, dada la costumbre adquirida por la sociedad internacional dentro del escenario clásico de las relaciones internacionales.

Palabras clave: actores armados; derecho internacional humanitario; derecho internacional público; fuero militar; justicia transicional.

Armed Actors and their Regulation in Contemporary International Law: Incidents in the Colombian Case to 2021

Abstract

This article arises as a product of updating and deepening the teaching activity in the area of Public International Law. The main objective is to describe the legal-political regulation for armed actors, legal and illegal, in the Colombian and demarcated territory in the context relative to the year 2021. The methodology obeys a descriptive investigation that is supported by the collection of information from secondary sources through the technique of webmining or electronic mining, using qualitative research techniques, framed in the scope of the Final Peace Agreement between the Farc-Ep and the Colombian State. It explores the areas of military privileges, amnesties for crimes considered political, and the transits of ordinary justice in exceptional frameworks of political conjunctures for the achievement of peace-building scenarios. The main results are classified in the regulation for legal and illegal armed actors and as a main conclusion, the difficulties of the imperative application of contemporary international regulations are put forward, given the custom acquired by international society within the classic scenario of international relations.

Keywords: armed actors; international humanitarian law; public international law; military jurisdiction; transitional justice.

Atores armados e sua regulamentação no direito internacional contemporâneo: incidências no caso colombiano até 2021

Resumo

O presente artigo surge como resultado da atualização e aprofundamento da atividade docente na área de direito internacional público. O objetivo principal é descrever a regulação jurídico-política para os atores armados, legais e ilegais, no território colombiano e demarcado no contexto relativo ao ano de 2021. A metodologia segue uma pesquisa descritiva que se apoia na coleta de informações de fontes secundárias por meio da técnica de webmining ou mineração eletrônica, utilizando técnicas de pesquisa qualitativa, enquadrada nos alcances do Acordo Final de Paz entre as FARC-EP e o Estado colombiano. Explora as esferas dos tribunais militares, das anistias para crimes considerados políticos e das transições da justiça ordinária em contextos excepcionais de conjunturas políticas para alcançar cenários de construção da paz. Os principais resultados são classificados na regulação para atores armados legais e ilegais. Como conclusão principal, destacam-se as dificuldades da aplicação imperativa da normatividade internacional contemporânea, dada a prática adquirida pela sociedade internacional dentro do cenário clássico das relações internacionais.

Palavras-chave: atores armados; direito internacional humanitário; direito internacional público; jurisdição militar; justiça de transição.

Introducción

El presente artículo surge como producto de la actividad académica de la práctica de la docencia en el área del derecho internacional público. Así mismo, su temática se circunscribe al área interdisciplinar de las relaciones internacionales, enfocándose en la regulación jurídico-política interméstica, esto es, de alcance nacional e internacional, en el campo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), y del Derecho Internacional Humanitario (DIH). Obedece a un trabajo de profundización que desarrolla y actualiza resultados de investigación precedentes, aplicables a la violencia circunscripta al conflicto armado interno, como a la que teóricamente, no es integrada a ella.

En consecuencia, el objetivo principal del artículo es resolver la siguiente pregunta problema: ¿cómo se regulan los actores armados en Colombia en 2021?

Para resolver la anterior formulación se empleó una metodología de tipo descriptiva. Se estableció como recorte temporal del estudio el año 2021. Por su parte, el recorte espacial tiene un alcance nacional dentro del territorio colombiano. Se utilizaron fuentes secundarias y se desarrolló un análisis cualitativo.

El artículo comienza por diferenciar a los actores armados en legales e ilegales, para determinar la pertinencia y procedencia de los fueros relativos en cuanto a sus actividades que conllevan el uso legítimo de la fuerza armada. Posteriormente, se contextualiza la aplicación de la normatividad jurídica internacional que compone al bloque constitucional colombiano en lo relativo a las normas del DIH y los actores armados. Seguido de la descripción doctrinal y jurisprudencial de los principios rectores del derecho internacional público contemporáneo enfocados a las operaciones militares. Consecuentemente con el estudio propuesto, procederemos a encausar el marco de las justicias alternativas en Colombia, concomitantemente con la comprensión excepcional de los delitos de carácter político como amniables, y la comprensión de los alcances del concepto de reparación integral. Finalmente, posterior a un recorrido de los conceptos clave, de los desarrollos doctrinales y jurisprudenciales relativos, se detallan las coyunturas apremiantes que dejó el año 2021 en Colombia.

1. Actores armados legales e ilegales y la regulación del aforado

No resulta sencillo unificar internacionalmente la definición de actores armados. Tampoco lo es a nivel doméstico, al menos, desde el campo doctrinal, no lo es. A grandes rasgos, el elemento común denominador traza una primera línea divisoria para su comprensión normativa en legales e ilegales. Igualmente, surge como característica armonizadora la prerrogativa que aquellos actores armados que se ciñan a la normatividad jurídica gozarán teórica e indefectiblemente de una condición de aforados militares.

En Colombia, el fuero penal militar es una prerrogativa en virtud de la cual los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo no son investigados ni juzgados por los fiscales y jueces ordinarios, sino por jueces y tribunales militares, con arreglo al Código y leyes penales militares. Esto ocurre en aquellos eventos en los que incurren en conductas punibles al ejecutar o desarrollar sus funciones legales y constitucionales. Es un trato preferente y justificado, en razón a su función especial, vital, exclusiva y excluyente: el monopolio del ejercicio coactivo del Estado, que implica el uso y la disposición de la fuerza legítima estatal, así como el sometimiento a unas reglas especiales propias de la actividad militar (Sentencia T-737/06, 2006).

En el sistema internacional contemporáneo y los diferentes sistemas jurídicos domésticos han adoptado fundamentalmente tres modelos de investigación y procesamiento penal:

1. los que incorporan y confunden la justicia penal militar con la estructura militar de mando, aunque con garantías propias de la justicia ordinaria;
2. los que separan y distinguen el esquema jerarquizado propio del mando militar de los órganos jurisdiccionales de la justicia penal militar y vinculan éstos últimos, o a la rama ejecutiva o, a la judicial; y,
3. los modelos en los cuales todos los delitos cometidos por militares y policías, en desarrollo de sus funciones, son juzgados por la justicia ordinaria y suponen, la inexistencia de una jurisdicción penal militar. (Sentencia C-141/95, 1995)

Para el caso del sistema jurídico colombiano, se acoge un modelo ecléctico: un modelo intermedio donde la jurisdicción penal militar ha sido diferenciada del mando militar y de la jurisdicción ordinaria. Se reconoce el fuero penal militar, con jueces y tribunales penales militares de competencia exclusiva y especial para juzgar a miembros de la Fuerza Pública en servicio activo por actos relacionados con el servicio. Esto se realiza a partir de la sujeción de esa justicia a un Código específico y, en general, a reglas especiales de derecho penal militar (Sentencia C-141/95, 1995).

El desarrollo normativo colombiano puede resumirse con la expedición del Decreto Legislativo 250 (1958), emitido por la Junta Militar y adoptado como permanente mediante la Ley 141 (1961), que constituyó el Código de Justicia Penal Militar por casi treinta. Posteriormente, se expidió el Decreto 2550 (1988), el Código Penal Militar que rigió el sector hasta la promulgación de la Constitución Política de 1991. Esta derogó dicho código a través de la Ley 522 (1999), y se promulgó un nuevo Estatuto cuya vigencia se extendió once años. Luego, se estableció el actual Código Penal Militar tras la expedición de la Ley 1407 (2010) (Corte Constitucional, Sentencia C-084/16, 2016).

La Constitución Política de 1886 había estipulado escuetamente al fuero penal militar así: "de los delitos cometidos por los militares en servicio activo y en relación con

el mismo servicio, conocerán las Cortes marciales o Tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar” (art. 170). Ahora bien, la Constitución Política de Colombia de 1991 mantuvo el texto de 1886 en su versión original, estableciendo en el artículo 221.

Ahora bien, el Acto Legislativo 2 (1995) adicionó al artículo 221 en lo relativo a la integración de los órganos jurisdiccionales por miembros de las Fuerza Pública en servicio activo o en retiro. Lo anterior, reiterado por el Acto Legislativo 1 (2015). Leyéndose el articulado vigente, de la siguiente manera:

De las conductas punibles cometidas por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro. En la investigación y juzgamiento de las conductas punibles de los miembros de la Fuerza Pública, en relación con un conflicto armado o un enfrentamiento que reúna las condiciones objetivas del Derecho Internacional Humanitario, se aplicarán las normas y principios de este. Los jueces y fiscales de la justicia ordinaria y de la Justicia Penal Militar o Policial que conozcan de las conductas de los miembros de la Fuerza Pública deberán tener formación y conocimiento adecuado del Derecho Internacional Humanitario. (Constitución Política de Colombia, 1991, art. 221)

La Corte Constitucional reiteró que el fuero penal militar no cobija a miembros de la Fuerza Pública en retiro. Sin importar si se usaron insignias, uniformes, armas, medios de transporte, instrumentos, edificaciones, equipos o cualquier otro elemento material de carácter oficial. Solo los cobija si el delito se cometió en desarrollo de las funciones propias del servicio (Sentencia C-084/16, 2016).

Igualmente, la jurisdicción penal militar no es competente para conocer de conductas que correspondan a delitos de lesa humanidad consagrados en el artículo séptimo del Estatuto de Roma de 1998, considerados actos violatorios del DIH. Así mismo, tampoco puede ocuparse de actos que resulten contrarios a las funciones de la Fuerza Pública (Sentencia C-533/08, 2008). Entre estos actos se encuentran los crímenes de guerra, que constituyen infracciones graves a las reglas del DIH, en especial a los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales. En el conflicto armado interno, en sí mismo, constituye una infracción grave del DIH, pues reviste de sistematicidad para configurarse. El carácter sistemático refiere al contexto, esto es, a su comisión como parte de un plan o política (Sentencia C-007/18, 2018).

2. Aplicación contextual del DIH a los actores armados

El DIH tiene como base jurídica a los Convenios de Ginebra de 1949, los cuales hacen parte del bloque constitucional colombiano, así como sus Protocolos Adicionales de 1977 (Comité Internacional de la Cruz Roja [CICR], 1977a; 1977b). El Protocolo

Facultativo II regula lo relativo a los conflictos armados internos o no internacionales. Así ha sido clasificado tradicionalmente el conflicto armado colombiano. Sin embargo, el tránsito al de uno de tipo internacional, y la consecuente aplicación del Protocolo Facultativo I que regula los conflictos armados internacionales desde el 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los mismos (CICR, 1949), salta a la vista de la teoría ortodoxa, pero escapa a las prácticas políticas del sistema interno e internacional.

Desde la multiplicación de los conflictos armados internos posterior a la caída del muro de Berlín en 1989, la subsiguiente política de la Perestroika de Gorbachov en la Unión Soviética, sumado a la oleada terrorista internacional, se abrió el necesario debate sobre la eficacia del DIH y del DIDH a la hora de regular y sancionar las actividades de tales grupos armados.

El orden internacional contemporáneo ya no es el de la paz interestatal de Westfalia de 1648 y los nuevos sujetos como las organizaciones internacionales y las ONGs, entre otros, han desplazado del férreo y absoluto poder al Estadocentrismo, impulsados por la globalización contemporánea. A la par de actores no estatales como las empresas transnacionales (Iñigo Álvarez, 2016). Rompiendo con el esquema homogéneo clásico, constituido "casi exclusivamente por Estados soberanos territoriales, el sistema internacional es hoy más heterogéneo y es cada vez más inestable e imprevisible" (Carrillo, 2004, p. 14).

Así como surgieron desde la escena contemporánea nuevos sujetos de derecho internacional, tanto a nivel público o privado, o sujetos blancos, surgieron también actores ilegales o negros, creando nuevas zonas y actores grises. En la medida en que han logrado cooptar parcialmente a aquellos con fachas de blanco-legal, que, en realidad, integran redes que actúan por fuera de los marcos de la ley.

En las postrimerías del siglo XX, se produjo una multiplicación de conflictos armados al interior de las fronteras de los Estados, producto de las reivindicaciones de poder político, así como por la confección de redes complejas de diversos tipos de combatientes y propósitos de contienda, sean de corte público o privado (Gutiérrez y Langa, 2007).

La ciencia política ha clasificado a los grupos armados principalmente desde los modelos de organizaciones insurgentes, terroristas y transnacionales, sin dejar por fuera a las empresas militares y de seguridad privada (Thompson, 2014).

Sin importar la variada gama de actores armados ilegales, el derecho internacional está lejos de unificar una definición y tipificación penal, y de sus consecuentes estrategias de mitigación internacional. Como vimos, los actores armados ilegales se confunden en una maraña de términos como insurgentes, beligerantes, grupos rebeldes, opositores armados, grupos armados ilegales, grupos de crimen organizado,

grupos delincuenciales organizados, terroristas, narco-terroristas, paramilitares, neo-paramilitares, grupos armados al margen de la ley, grupos armados organizados, grupos delincuenciales organizados, entre tantas acepciones internacionales que, no obstante, encuentran una referencia jurídica común en el artículo tercero común a los Convenios de Ginebra y en el artículo 1 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra (CICR, 1977b). Pues, el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra de 1949 establece como única exigencia que el conflicto armado surja en el territorio de una de las Altas partes contratantes (Sentencia C-084/16, 2016).

El artículo 1º del Protocolo II de 1977 exige que uno de los actores armados sea las fuerzas armadas del Estado. Además, requiere además que la otra parte en el conflicto posea control territorial, organización y mando responsable, y pueda realizar operaciones militares sostenidas y concertadas, estando en capacidad de aplicar ese Protocolo (CICR, 1977b).

Por su parte, la jurisprudencia penal internacional detalla que: "existe un conflicto armado siempre que se recurra a la fuerza armada entre los Estados o violencia armada prolongada entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados, o entre tales grupos de un Estado" (Tribunal Penal Internacional de Yugoslavia, 1995, párr. 70).

La Oficina para la Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCHA), define a los grupos armados como aquellos que emplean "armas en el uso de la fuerza para lograr objetivos políticos, ideológicos o económicos; no están dentro de las estructuras militares de los Estados, de alianzas-estatales o de organizaciones intergubernamentales; y no están bajo el control del Estado" (Mchugh y Bessler, 2006, p. 6). Territorio soberano en el que operan (Pettersson y Wallenstein, 2015).

Entonces, cuando el contexto es de conflicto armado se destina la aplicación coordinada y armónica, jamás excluyente, de los fundamentos del DIDH y el DIH. En Colombia, este engloba los contenidos del llamado Bloque de Constitucionalidad, contentivo de normas *ius cogens*, cuya imperatividad pública internacional implica que el Estado colombiano debe adaptar las normas de inferior jerarquía del orden jurídico interno a los contenidos del derecho internacional humanitario. Lo anterior, con el fin de potenciar la realización material de tales valores (Sentencia C-225/95, 1995).

Es por esta razón, tan claro y expreso el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia (1991), en sus dos momentos principales, el originario y el derivado. A saber, originariamente el artículo 93 expresó que los tratados ratificados relativos al DIDH prevalecen, en caso de discrepancia con el derecho doméstico y no pueden suspenderse ni siquiera en estados de excepción.

El articulado superior anterior fue adicionado mediante Acto Legislativo 02 (2001), facultando al Estado colombiano para adherirse al Estatuto Penal de Roma de 1998

y, por ende, a la competencia subsidiaria de la Corte Penal Internacional (CPI) para la investigación y sanción de los crímenes internacionales. Como finalmente resultó la voluntad soberana de integrar a su bloque de constitucional el máximo tratado sobre el derecho penal internacional.

Sentando la jurisprudencia constitucional, la obligación de respeto que implica el bloque de constitucionalidad como garantía y protección de los DDHH, consagrada en diversos instrumentos y tratados internacionales que lo integran (Sentencia C-579/13, 2013).

3. Principales principios de derecho internacional público contemporáneo como eje de las Operaciones Militares

La Corte Internacional de Justicia de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en ejercicio de una Opinión Consultiva sobre la Legalidad de la Amenaza o el Uso de Armas Nucleares en 1996, estableció que el principio de distinción busca proteger a la población civil y sus bienes, separándolos con la categoría de no combatientes, quienes no deben sufrir ataques militares. Así mismo, el principio de precaución requiere que los militares planeen sus operaciones minuciosamente para evitar daños a terceros y garantizar un trato humanitario en el desarrollo de estos dentro de marco de un conflicto armado, evitando cualquier sufrimiento innecesario. Lo anterior, en la medida en que el principio humanitario es fundamento del DIH como una regla taxativa como consuetudinaria (Sentencia C-291/07, 2007).

Ahora bien, es necesario establecer en este punto que los criterios jurisprudenciales internacionales para identificar la existencia de un conflicto armado y diferenciarlo de actos de delincuencia, insurrección desorganizada y de corta duración, y actos terroristas no son competencia del DIH. A saber:

1. *Intensidad del conflicto*: seriedad de los ataques; incremento en las confrontaciones armadas; la extensión de las hostilidades en el territorio y en el tiempo; el aumento en las fuerzas armadas estatales y su movilización; locomoción y; distribución de armas.
2. *Nivel de organización de las enfrentados*: las partes se conforman en cuarteles; zonas designadas para operar; cuentan con capacidades de procura, transporte y distribución de armas (Tribunal Penal Internacional de Yugoslavia, 1995, párrs. 70-562 [énfasis propio])

La neutralidad en la identificación de los anteriores criterios jurisprudenciales internacionales relativos a la existencia de un conflicto armado conllevará al diagnóstico objetivo de los elementos constituyentes, más que de las inclinaciones gubernamentales que pueden serle subjetivas. Para ello, este está previsto en el importante principio de la complementariedad, que se acompasa en el molde de la CPI que respeta la soberanía estatal en la investigación y juzgamiento de los crímenes

internacionales cometidos en su territorio. La complementariedad otorga a la CPI una función de vigilancia y control *de iure*, que se exhiba hasta la jurisdicción penal doméstica (Werle, 2011).

Finalmente, el principio de coherencia comprende al derecho como un sistema o un propio organismo donde sus partes integradas conforman un todo y funcionan con normas comunes. El derecho comunitario europeo, principalmente el derecho francés, provee de coherencia al sistema u organismo jurídico a través de las cláusulas de reenvío –*clauses de renvoi*–, por medio de las cuales amortiguan e integran los diversos contenidos domésticos soberanos normativos, evadiendo la inseguridad jurídica y los vacíos normativos (Sentencia C-694/15, 2015).

4. Justicias alternativas, delitos políticos y amnistías para actores armados

Seguidamente, vale la pena destacar que, en los conflictos armados internos, inicialmente, los alzados en armas retenidos no pueden ser considerados desde la condición jurídica de prisioneros de guerra y están supeditados a las sanciones previstas por el aparato penal de la jurisdicción ordinaria doméstica. Jurídicamente, no están avalados para empuñar las armas ni combatir a los miembros de la Fuerza Pública. Tampoco se obliga a los Estados soberanos que suscribieron el Protocolo II, y que cuentan con un conflicto armado interno, a conceder amnistías, y lo deja a su total consideración. Sin embargo, les recomienda el otorgamiento de amnistías respecto a los delitos considerados de estirpe política y los actos antijurídicos conexos y derivados del conflicto particular. Esta potestad soberana está consagrada desde la Constitución colombiana de 1821. No obstante, no es posible amnistiar o indultar ningún crimen internacional sea un crimen de agresión, de guerra, lesa humanidad o genocidio (Sentencia C-007/18, 2018).

Los delitos políticos son aquellos que provienen desde dos fuentes contrapuestas de consecuencias incompatibles (Ferrajoli, 1995). Una fuente brota desde la costumbre social y el derecho de resistencia que Ferrajoli remonta hasta la Grecia clásica y las leyes no escritas de Antígona, pero que está presente en las teorías contractualistas modernas. La otra proviene de la razón del Estado moderno gendarme y coercitivo con facultades para imponer estados de excepción en pro del mantenimiento de orden público, convirtiéndose la razón estatal en el sacrificio jurídico (Sentencia C-007/18, 2018).

En consecuencia, es posible para el derecho excepcionar penas más lesivas a manera de excepción, dado los beneficios que genera a nivel colectivo. Por ejemplo, el caso de las amnistías, la prohibición de extradición y, como veremos más adelante, de la esencia materna de una justicia alternativa, la que sacrifica la aplicación ortodoxa y rígida del derecho en provecho de la consecución de la disminución de las diversas violencias y sus daños colaterales. Es así como la justicia alternativa nace de un acto político, pero, por regla general, el derecho debe regular a la política.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional ha considerado al delito político desde un énfasis objetivo que tiene como mira el régimen constitucional y legal, que le convierte en el bien entendido jurídico lesionado. Desde el punto de vista subjetivo, comprende la motivación altruista del delincuente (Sentencia C-007/18, 2018).

Ya desde 1995 se zanjó la siguiente diferencia: el delito político se inspira en un ideal de justicia. Si bien es cierto, el fin no justifica los medios. No puede darse el mismo trato a quienes actúan movidos por el bien común, así escojan unos mecanismos errados o desproporcionados, y a quienes promueven el desorden con fines intrínsecamente perversos y egoístas. Debe, pues, hacerse una distinción legal con fundamento en el acto de justicia, que otorga a cada cual lo que merece, según su acto y su intención (Sentencia C-009/95, 1995).

La utilidad de la categorización del delito político en el marco de los procesos de paz indica que el orden jurídico reconoce al grupo en rebelión la connotación armada y política. De ahí surge la posibilidad de avanzar en una negociación igualmente política. Los delitos políticos y sus conexos gozan de un trato privilegiado que se concreta en tres aspectos: amnistías o indultos, la prohibición de extradición y la participación en política. Siempre que el legislador cumpla con condiciones de razonabilidad y proporcionalidad, y garantice el cumplimiento del deber estatal de juzgar, investigar y sancionar las graves violaciones a los DDHH y al DIH (Sentencia C-577/14, 2014).

Las amnistías son medidas que, en principio, son compatibles con el Derecho Internacional Humanitario (DIH), especialmente en conflictos no internacionales. Si objetivo es evitar que las personas involucradas en el conflicto sean castigadas simplemente por llevar armas, lo cual dificultaría en gran medida el proceso de reconciliación. Según el CICR, esta norma también se aplica a los indultos, es decir, el perdón de la condena. Aunque, con el fin de simplificar la redacción, el Protocolo II se refiere exclusivamente a las amnistías (Sentencia C-225/95, 1995).

Igualmente, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mediante la Sentencia de Barrios Altos vs. Perú (2001), advirtió la inadmisibilidad de las auto amnistías. Evidente vulneración de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Constituyendo unas medidas de excepción que impiden el acceso a un recurso judicial efectivo para las víctimas de violaciones de DIDH, tesis reiterada en los precedentes Almonacid Arellano y otros vs. Chile; la Cantuta vs Perú; Gomes Lund y otros - Guerrillha do Araguaia vs Brasil; Gelman vs Uruguay, entre otros (Sentencia C-007/18, 2018).

En el artículo 150 de la Constitución Política de Colombia (1991), se establece claramente que el Congreso de la República es el órgano encargado de promulgar las leyes en el marco de la división de poderes del Estado. Entre sus funciones

legislativas, según lo estipulado en el numeral décimo séptimo, se encuentra la facultad de otorgar amnistías e indultos, siempre y cuando la medida sea aprobada por al menos dos tercios de los miembros de la Cámara baja y la Cámara alta, sin descuidar la posibilidad de otorgar las compensaciones correspondientes.

Finalmente, en su argumentación, la Corte Constitucional hizo referencia al ensayo *Sobre la paz perpetua* (1795) de Immanuel Kant, retomando los principios fundamentales consagrados en la Constitución, que incluyen la libertad, la igualdad y la sujeción a un orden jurídico como requisitos indispensables para superar los conflictos armados y alcanzar la paz. Se destaca la importancia de reemplazar la violencia por los mecanismos institucionales de resolución de controversias, Esta postura contrasta con la experiencia histórica del siglo XIX en Colombia, donde en un político bipartidista y polarizado, las constituciones reflejaban únicamente el punto de vista de la facción victoriosa. La Asamblea Nacional Constituyente que dio lugar a la actual Constitución Política de 1991, se propuso superar la violencia sistemática heredada del período conocido como "La Violencia". Su objetivo fue establecer un marco democrático, inclusivo y participativo, con miras a una institucionalidad sólida y estable (Sentencia C-379/16, 2016).

5. Justicia transicional para actores armados y la reparación integral

La justicia transicional es un conjunto amplio de procesos y mecanismos, judiciales y no judiciales, y de carácter excepcional y transitorio que responden a largos periodos de violencia sistemática y generalizada en los que se han cometido graves violaciones al DIDH y DIH. La justicia transicional es una justicia alternativa que se propone principalmente:

1. Responder a la violencia generalizada, asegurando el derecho a la paz, como fin del Estado, deber y derecho (colectivo e individual);
2. Garantizar a las víctimas la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición de hechos violentos;
3. Fortalecer al Estado de derecho y la democracia;
4. Promover la reconciliación social más allá de la sanción penal, concediendo beneficios jurídicos. (Sentencia C-007/18, 2018)

La ONU, por medio de su órgano decisorio conocido como el Consejo de Seguridad, ha definido la justicia transicional como un conjunto variado de procesos y mecanismos destinados a abordar los numerosos problemas derivados de la violencia sistemática y los regímenes arbitrarios. Estos procesos tienen como objetivo garantizar la rendición de cuentas, permitir la imposición de sanciones y facilitar la construcción de escenarios de paz a través de la reconciliación social (Sentencia C-694/15, 2015).

Estos procesos de cambio y reconciliación social se centran en abordar las tensiones más profundas entre la justicia y la paz (Orozco, 2009). Es fundamental lograr un equilibrio entre ambas, poniendo fin a la violencia sistemática (paz negativa) y construyendo un nuevo camino juntos (paz positiva). Es importante destacar que la justicia no se limita únicamente a un enfoque punitivo, sino que es solo uno de los enfoques tradicionales de castigo asociados a las culturas occidentales (Teitel, 2000). Sin duda, este enfoque debe aplicarse de manera equilibrada en la balanza de la justicia, acompañado de medidas que promuevan la construcción de la memoria histórica y la verdad, permitiendo comprender las causas del conflicto particular para evitar la repetición de actos de violencia sistemática. Además, es fundamental no descuidar la reparación de las víctimas (Teitel, 2000).

Así, en estos complejos procesos de transición de los conflictos armados, que requieren reparaciones integrales a las víctimas de violaciones sistemáticas, es necesario entender que no se pueden centrar exclusivamente en medidas penales (De Gamboa Tapias, 2006). Mediante la flexibilización de la aplicación ortodoxa y ordinaria del derecho, se abre camino hacia la justicia histórica. La búsqueda de la verdad sobre el pasado es crucial para la justicia transicional (Kritz, 1995, citado por Teitel, 2000). Esto es esencial tanto para garantizar uno de los derechos fundamental de las víctimas, que es el enfoque central del proceso de justicia transicional con el actor armado ilegal más influyente en la historia contemporánea de Colombia, como lo fueron la Fuerzar Armadas Revolucionarias de Colombia (Farc-Ep). También resulta vital para lograr una verdadera reconciliación, más allá de los aspectos formales, y para generar confianza en el nuevo sistema jurídico *sui generis* (Crocker, 2011).

Lo que permite identificar a los responsables de la violencia sistemática y evadiendo sabotajes en el proceso de reconciliación social específico (Elster, 2012). Una doble naturaleza de los denominados *principios jointet* sobre la reconstrucción de la verdad individual y colectiva, y de sus objetivos ceñidos de independencia y neutralidad, privilegiando los testimonios de las víctimas, los procedimientos públicos que sumen transparencia y el aporte a la verdad histórica (Sentencia C-694/15, 2015).

La verdad histórica escapa entonces a los rigorismos y a las lógicas propias de la justicia ordinaria y de sus procesos judiciales. Sus formas de construcción, fines y propósitos son distintos. En efecto, se pretende el establecimiento de responsabilidades individuales, pero, sobre todo, colectivas (Uribe, 2006).

Paralelamente, la justicia restaurativa o reparadora no es exclusivamente patrimonial (Sentencia C-280/13, 2013). Se compone de múltiples estrategias y mecanismos (Teitel, 2000). Sin embargo, existe consenso en que el Estado está obligado a compensar a sus víctimas, independientemente del Gobierno en que ocurrió la violencia sistemática (Kritz, 1995). La reparación integral debe reparar todo el daño sin sobrepasar la correspondencia directa (Sentencia C-197/93, 1993). El elemento colectivo

de la reparación se fundamenta en las violaciones masivas y sistemáticas de casos graves en materia de DIDH, donde el colectivo social es herido y se producen los llamados *spill over effects* (De Greiff, 2010).

Dentro de los instrumentos de la justicia transicional también existen medidas administrativas que pueden resultar fundamentales en un proceso de transformación social y política, tales como, políticas de reconstrucción, las purgas, la desmilitarización, los cambios económicos y la imposición de reglas civiles (Teitel, 2000). Las purgas son procedimientos administrativos y de investigación de antecedentes dirigidos a la exclusión de ciertas personas vinculadas con el antiguo régimen (Ambos, 2008). En síntesis, la reparación integral dentro de estos marcos alternativos de justicia no olvida los anclajes teóricos principales del derecho, sino que flexibiliza y amplía la gama de sanciones, con miras a la transformación social y, en especial, en la cesación de los enfrentamientos con actores armados ilegales.

En materia de reparación integral de procesos complejos transicionales, el diálogo interjudicial entre el Consejo de Estado y los jueces internacionales no se ha limitado a las formas de la *restitutio in integrum*, satisfacción, rehabilitación, indemnización, garantías de no repetición, sino que, incluso, adopta conceptos del DPI, como la posición de garante o los crímenes de lesa humanidad (Sentencia C-694/15, 2015).

En la tabla 1 se muestran las diversas formas de reparación y sus principales características desde su concepción tradicional de reparación integral:

Tabla 1. Formas de Reparación

Restitución: volver las cosas al estado inicial previo al daño antijurídico, cuando es posible.

Indemnización: compensar los perjuicios causados por el daño antijurídico.

Rehabilitación: recuperación física y psicológica de las víctimas.

Satisfacción o compensación moral: restablecer la dignidad de la víctima y construir la Memoria.

Garantías de no repetición: herramientas que impidan la continuidad del conflicto.

Reparación colectiva: reconstrucción psico-social individual y colectiva de las víctimas de la violencia sistemática.

Fuente: elaboración propia.

Colombia estableció la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) como uno de los pilares del Acuerdo de Paz, firmado con la antigua guerrilla de las Farc-Ep, que en 2021 asumió un rol político bajo el nombre de partido político Comunes. A pesar de las disidencias propias de este tipo complejo de procesos de desmovilización, tanto los excombatientes como los funcionarios estatales que violaron sus deberes y cometieron crímenes en el contexto del conflicto armado se han sometido a esta forma

alternativa de justicia, que cuenta con su propio marco jurídico y está respaldada por autoridades institucionales independientes.

La JEP realiza actualmente un ejercicio de armonización constitucional entre las normas endógenas y exógenas propias de la triada compuesta por el DIDH, el DIH y el DPI. Este último se caracteriza por la existencia de los Tribunales Ad-Hoc y el peso subsidiario y complementario de la CPI, que actúa una vez el Estado soberano haya fallado de forma irrisoria, dilate el fallo en el tiempo o no falle (Sentencia C-007/18, 2018).

6. Coyunturas apremiantes a 2021

El neutral CICR da cuenta de la transformación del conflicto armado interno colombiano dentro del marco del posconflicto con las el partido de Los Comunes, identificando cinco conflictos latentes y diferentes entre el Estado de Colombia y actores armados ilegales:

1. Ejército de Liberación Nacional - ELN. Negociación de paz terminada por el carro bomba el 17 de enero de 2019 en la Escuela de Cadetes de la Policía General Francisco de Paula Santander en Bogotá, que dejó 23 muertos y casi un centenar de heridos;
2. Ejército Popular de Liberación - EPL;
3. Autodefensas Gaitanistas de Colombia - AGC, también llamadas Clan del Golfo;
4. Disidencias de las FARC-EP - dos grandes facciones;
5. Conflicto armado no internacional con Venezuela, que implica varios de los actores armados mencionados y que se desenvuelve en la región del Catatumbo. (Amnistía Internacional, 2019, citado en Arias, 2020, pp. 574-575)

En 2019, los actores armados ilegales más violentos fueron el Clan del Golfo, el ELN, las disidencias y los Caparros (Restrepo, 2019). Los anteriores grupos y otros tantos más, se aprovechan de la ausencia estatal y se entremezclan sin importar las consideraciones políticas que anteriormente los ponían en bandos contrarios. Este movimiento de empresas subterráneas dedicadas principalmente a los negocios de drogas, armas y minería ilegal es afectado por las redes transnacionales (Arias, 2019).

El 2020 pasará a la historia como el año del lockdown o confinamiento producto de la pandemia por la Covid-19. Dicho confinamiento coadyuvó a una reducción temporal de la violencia armada en Colombia, más no de las masacres y exterminio de líderes sociales.

El año 2021 fue testigo del recrudecimiento del conflicto armado interno en Colombia, con actores armados ilegales disputando o negociando los espacios dejados por las Farc-Ep. En los ciento setenta municipios, la tasa de muertes violentas, según el Programa de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), supera las cincuenta por

cada cien mil habitantes, mientras que en el resto del país es de dieciocho. El gobierno de Iván Duque ha atribuido esta situación al narcotráfico y su solución propuesta ha sido el uso de glifosato para erradicar los cultivos de coca y golpear a las estructuras ilegales asociadas. Sin embargo, esto ha llevado a que la política de seguridad se enfoque principalmente en la lucha contra las drogas, descuidando otros aspectos y afectando el proceso de paz firmado anteriormente con el gobierno de Juan Manuel Santos Calderón (Garzón, 2021).

Recordemos que, al inicio de la implementación de los Acuerdos del Colón en 2016, la violencia producto del conflicto armado mermó de forma significativa. Sin embargo, con el gobierno de Iván Duque, y las nuevas trabas a la implementación y la solución de las comunidades ligadas al proceso mutaron las formas de violencia, reactivándose las violaciones a DIDH de diversos actores armados, tanto legales como ilegales.

Boaventura de Sousa Santos lamentó de forma pública la falta de voluntad política del Estado para cumplir lo pactado en los Acuerdos del Colón del 2016, a la vez que manifestó que Colombia deja pasar una oportunidad histórica para la construcción democrática. Considera que Colombia empeoró desde el racero democrático. Resaltó el crecimiento del asesinato de líderes y la represión estatal de 2021. Advirtiendo que el país requiere cuatro condiciones mínimas para avanzar en el reconocimiento de los derechos individuales y colectivos, favoreciendo la pluralidad, así: 1. la profundización de la democracia, 2. la movilización social, 3. un sistema judicial efectivo y 4. la capacidad de penetrar en los territorios. Insiste que tan solo la protesta social tiene parcialmente un cumplimiento en Colombia, diagnóstico del que resulta un retroceso democrático notable. Adicionalmente, resalta la ausencia del dominio eminente del Estado frente a sus territorios. Asegura que el Estado es poco eficaz en la penetración de las áreas más vulnerables, o peor, es que simplemente, no quiere. En Colombia, hay demasiados actores armados. Es la realidad (Redacción Judicial, 2021).

Es comprensible la posición crítica de Sousa. Sin embargo, es necesario reconsiderar que el proceso de paz con las Farc-EP también ha producido ventajas en cuanto a los caminos de construcción de paz en Colombia. Si bien es cierto que el tablero de los actores armados ilegales se ha movido y mientras nuevos actores llenan los espacios dejados por los desmovilizados que son la gran mayoría, también lo es que era esperable. Es decir, no se puede esperar que el proceso particular de implementación del acuerdo solucione todos los problemas del país, en especial problemas cuyas causas tienen raíces históricas como la desigualdad y la distribución inequitativa de los bienes y recursos de la nación. Por su parte, la exclusión de la sociedad dentro del sistema político, la corrupción y el clientelismo de las castas dominantes fueron más dañinas para Estado Social de Derecho que las tremendas violaciones a las garantías mínimas del DIDH y el DIH.

La pandemia fragmentó a los grupos armados y los catapultó como opción de supervivencia en un país donde la violencia se normaliza, la desigualdad crece y los homicidios se focalizan en las regiones. Difícilmente emergerá una organización armada con una dimensión nacional. Sumado a la tensa relación y los cuestionamientos a la fuerza pública en áreas urbanas y rurales, donde su presencia no genera cesación de la violencia. La corrupción es un problema serio. El narcotráfico y la difícil transición de la guerra a la paz se hace más compleja en los territorios (Acosta Fonseca, 2021). En 2020, la población civil sufrió graves abusos provenientes de Ejército de Liberación Nacional (ELN), disidencias de las Farc-Ep y grupos sucesores del paramilitarismo y, de agentes estatales. Todo en medio de niveles notables de corrupción e impunidad, y las barreras de acceso a los procesos de restitución de tierras (Human Rights Watch, 2021). Tendencia que se mantuvo en ascenso para el 2021, conforme lo reportaron las organizaciones internacionales pertinentes.

Las disidencias de las Farc-Ep se dividen en dos grupos antagónicos. Por un lado, está el liderado por Miguel Botache Santillana, alias Gentil Duarte, quien fue dado de baja en 2022 y representa a los guerrilleros del ex Bloque Oriental. Este grupo nunca se desmovilizó y siempre se opuso a los procesos de paz con el Estado. Por otro lado, está el grupo liderado por Luciano Marín Arango, conocido como Iván Márquez, excomandante segundo y principal negociador de las FARC en los diálogos de paz. Márquez retomó las armas en agosto de 2019 junto a otros excomandantes de las FARC, formando la Segunda Marquetalia, que el gobierno de Iván Duque ha apodado "Narcotalia". Desde agosto de 2020, más de 300 excombatientes de las FARC han sido asesinados (Human Rights Watch, 2021).

Los Paramilitares de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), con fuertes nexos con la Fuerza Pública y el sector político, principalmente, se desmovilizaron de forma dudosa con la Ley de Justicia y Paz en el gobierno de Álvaro Uribe. La ley otorgó penas alternativas para que los paramilitares confesaran sus crímenes. De treinta mil desmovilizados, cuatro mil han intentado obtener beneficios y solo a 2020 se condenaron seiscientos cincuenta paramilitares (Human Rights Watch, 2021).

Las Autodefensas Gaitanistas de Colombia (AGC) y el Clan del Golfo son solo algunas de las organizaciones sucesoras de las AUC. Según las cifras de la Fuerza Pública, los grupos armados más representativos en Colombia son el ELN, las disidencias de las FARC, el Clan del Golfo, Los Caparros y los Pelusos. En cuanto al número de combatientes, se reportaron las siguientes cifras: dos mil cuatrocientos cincuenta para el ELN, dos mil quinientos para las disidencias de las FARC, mil seiscientos para el Clan del Golfo, cien para Los Caparros y ciento cincuenta para los Pelusos. Estas cifras son similares a las reportadas en el cierre de 2019. En total, los cinco grupos terminaron el año 2020 con aproximadamente seis mil ochocientos combatientes, habiendo

el Clan del Golfo perdido mil ochocientos de sus combatientes. En conjunto, los cinco grupos sumaron alrededor de cinco mil combatientes (Acosta, 2021).

Si estas cifras son ciertas, no existe una real amenaza armada ilegal en Colombia, lo cual no es creíble cuando el posconflicto se desarrolla en medio de un conflicto armado ligado al crimen organizado y con alcances internos e internacionales.

La Nueva Violencia en Colombia está plagada de nuevos actores ilegales, compuestos tanto por actores preexistentes al Acuerdo del Colón como por la llegada y empoderamiento de actores armados ilegales extranjeros que se apoyan en economías subterráneas transnacionales. Estos diversos actores a veces logran armonizar sus diferencias en función de sus intereses económicos y de control territorial, pero también surgen disputas entre ellos. Además, esta amplia amalgama de actores ilegales, o como los llamamos, "actores negros", tiene la capacidad de cooptar parcialmente a los actores legales, también conocidos como "actores blancos".

El vínculo causal entre la violencia clásica y la nueva violencia colombiana desplegada por actores "grises", que operan en zonas igualmente "grises" donde el dominio es compartido entre actores blancos y negros, se ve contrarrestado por las fuerzas de seguridad del Estado, que despliegan la violencia legítima. Este enfoque misional se adapta al contexto histórico-político, constitucional y a las nuevas amenazas en 2021. Las fuerzas de seguridad y defensa se han adaptado de manera contemporánea a la lucha contrainsurgente y antinarcótica debido a la presencia de amenazas híbridas e internacionales que pueden evadir los marcos y propósitos del proceso de paz y la justicia constitucional alternativa. Estos esfuerzos se centran en lograr el cese de la violencia sistemática como base para los cambios estructurales en el posconflicto, aunque este se desarrolle dentro de un conflicto armado latente que está relacionado con la criminalidad común (Arias Henao et al., 2022).

La JEP alerta sobre el estado de seguridad y orden público en Colombia durante el año 2021. Pues desde la implementación del Acuerdo de Paz con las Farc-Ep resultó ser el año con mayor desplazamiento forzoso, número de masacres cometidas, confinamientos de comunidades por orden de actores armados ilegales, ataques a infraestructura, combates con la Fuerza Pública, reclutamiento de menores. Se reportaron trescientas veintinueve muertes violentas ocasionadas en el marco del conflicto armado en medio de hostilidades, donde veinticuatro personas eran civiles, ochenta y nueve de la Fuerza Pública (sesenta y cuatro bajas en el Ejército, veintiuno en la Policía y cuatro de la Armada), ciento noventa y dos bajas de actores armados ilegales (sesenta y tres del Clan del Golfo, catorce del ELN y ciento quince de las disidencias de las Farc-Ep) (Álvarez, 2021).

Conclusiones

De la teoría a la realidad siempre parece existir un camino tan extenso que para unos puede resultar utópico. Es la esencia de las ciencias deontológicas como el derecho, pero detrás de los estipulados del deber ser se encuentran inmersos los cambios paradigmáticos de la humanidad misma.

La violencia ha sido y seguirá siendo una forma utilizada para resolver los conflictos, para imponerse o para suprimir al diferente. Sin embargo, el deber ser de las cosas muestra que no todos los tipos de violencia pueden considerarse legítimos. La legitimidad también resulta cuestionable desde las visiones propias que resultan de las ciencias ontológicas propias del ser. Y, como humanidad, somos un conjunto no homogéneo desde el pensar y del existir.

El avance más grande como conjunto universal es catalogarnos como una amalgama diversa, pero digna de un trato humano. Desde el más malvado de los hombres, hasta el más virtuoso y sin reproches, merece un trato digno. La utopía parece asomarse entre la bisagra de lo que debe ser a lo que realmente acontece a lo largo y ancho del sistema internacional.

Así como diversa resulta la comprensión de los usos de las violencias, sean legales o ilegales, y de los paradigmas que construyen los complejos normativos a nivel internacional, una compleja comprensión de la legitimidad del uso de las violencias armadas legales e ilegales en el territorio colombiano.

Incluso los paradigmas de la teoría realista de las relaciones internacionales podrían considerarse como los menos hipócritas, ya que promueven el "sálvese quien pueda" y permiten que los más fuertes impongan su voluntad sobre los más débiles, en una dinámica que refleja las leyes de la selva. Sin embargo, la humanidad debe alejarse de estas percepciones bárbaras, de la exclusión y de la represión. Es necesario abandonar los márgenes represivos que perpetúan y multiplican otras formas de violencia, generando círculos viciosos que se mantienen de manera constante. Además, esto implica que incluso las formas de violencia más débiles prevalezcan sobre las formas de violencia más fuertes, en última instancia, de manera más altruista.

Desde los desastres humanos de la Segunda Guerra Mundial, se ha hecho necesario regular el uso de la violencia legítima cuando se enfrenta a otras formas de violencia legítima e incluso ilegítima.

Aunque las disposiciones del derecho de guerra pertenecen al ámbito de las normas de orden público internacional, incluso para aquellos actores cuya calidad ilegal no los sujeta, al menos en la práctica del sistema internacional, a esas normas humanitarias, no resulta fácil establecer un mecanismo eficaz de vigilancia e inspección para el cumplimiento de las normas mínimas en el contexto de un conflicto armado, antes de que se consumen los daños antijurídicos.

Si bien no es legal que un actor armado ilegal escape del marco normativo, su acogimiento sí resulta teóricamente algo utópico, más sin en las transiciones del conflicto a la paz no se cumplen con las mínimas garantías pactadas para la cesación de los enfrentamientos. La parcial utopía del *ius cogens* es la respuesta. La dignidad humana no puede ser negociada. Debe ser efectivamente reparada, de forma integral más que penal, pesando igualmente en la necesidad vital de la reparación del daño colectivo.

Si bien los términos "actores" y "sujetos" internacionales son frecuentemente confundidos por las comunidades académicas y los responsables públicos en todo el mundo, sus diferencias son de vital importancia, ya que determinan el grado de responsabilidad y las consecuencias legales en caso de incumplimiento de las obligaciones. Los sujetos del derecho internacional público contemporáneo poseen capacidad jurídica y, en consecuencia, son directamente sujetos a los efectos legales, derechos y obligaciones. En caso de no cumplir con sus deberes y obligaciones, se enfrentan a sanciones legales correspondientes. Por otro lado, los actores no poseen personalidad jurídica y, por lo tanto, se diferencian sustancialmente de los sujetos. Los actores influyen en la toma de decisiones de los sujetos. A los actores ilegales les importa poco seguir las normas legales, mientras que los actores legales no pueden cometer actos ilegales sin enfrentar las consecuencias legales relevantes, dado el estatus que les confiere portar las armas legítimas de un Estado soberano contemporáneo. Si bien existen excepciones para el uso de la fuerza, este debe considerarse como el último recurso. Sin embargo, para los actores armados ilegales, como los grupos armados ilegales o el crimen organizado, el uso de la fuerza y el terror son elementos fundamentales para desestabilizar a sus adversarios, ya sean sujetos estatales que ejercen la Fuerza Pública o a otros actores armados en un conflicto clasificado como tal.

Sin embargo, en sentido estricto, todas las normas relativas al DIDH tienen una aplicación universal. Por su parte, las normas del DIH se aplican a los actores y sujetos que actúan en el contexto de una guerra, un conflicto armado internacional o interno, y no solo a la Fuerza Pública de los Estados que hayan ratificado los tratados constitutivos relativos a las esferas jurídicas mentadas. En palabras más sencillas, las normas relativas al DIH no aplican para los grupos del crimen organizado, pues se entienden fuera de los ámbitos de enfrentamientos armados clasificados como guerras clásicas, conflictos armados internacionales y conflictos armados internos.

A los grupos del crimen organizado se le aplican las normas domésticas de los Estados Soberanos y no se les reconoce ningún tipo de altruismo en el uso de sus violencias, lo que los aleja de la posibilidad de gestar acuerdos con el Estado por fuera de la jurisdicción ordinaria. No obstante, la historia ha demostrado que los actores del crimen organizado, gracias a la impresión de la violencia sobre los civiles así como la magnitud de sus recursos provenientes de las economías subterráneas, han aprendido como atravesar la línea que los convierte en actores armados de un conflicto armado.

Uno de los objetivos principales de las justicias alternativas es el restablecimiento de la confianza en el Estado y en los actores armados que inician nuevos caminos de participación política, en aras del restablecimiento inicial de una paz negativa en el territorio, donde la violencia sistemática ha conllevado al mantenimiento de los crímenes internacionales de lesa humanidad, guerra, agresión y genocidio, entre los peores daños antijurídicos a nivel individual y colectivo. La justicia alternativa no debe ser permanente, pues perdería su condición de extraordinaria. La alternatividad judicial es flexible y debe considerar los nexos latentes entre los actores armados dentro de un conflicto y los grupos del crimen organizado que le son funcionales. Si no los considera por rigurosidad jurídica, dejara abierta la bisagra para que se repitan los daños antijurídicos que mayor daño le revisten a la normatividad penal.

Es fundamental que el proceso garantice una real desarticulación de los grupos al margen de la ley y de sus actividades ilícitas, pues, de lo contrario, continuarán cometiendo crímenes masivos contra la población o se transformarán en otros nuevos con distinto nombre, pero con similares objetivos.

En este sentido, la reparación a las víctimas directas e indirectas de la violencia sistemática debe ser integral, individual y colectiva, en el ideal de la justicia alternativa, en virtud del espíritu conjunto de los principios de proporcionalidad, eficacia, proporcionalidad, celeridad y, por ende, de justicia prevalente con enfoque en la conquista de la dignidad humana.

Esta necesidad de la aplicación armónica, coordinada y complementaria del DIDH y DIH tiene que dejar de ser parcialmente utópica. Debe dejar de pensarse inalcanzable, sino innegociable. Por ello, se sanciona con mayor pena al legal que comete daños antijurídicos, que al ilegal, del que su presunción de inocencia generalmente resulta vencida en juicio y sin necesidad de un prejuicio.

En ocasiones, la intención del ilegal es altruista, generalmente frente a Estados perversos que actúan en favor de los intereses propios de sus castas dominantes. Sancionar a los máximos responsables es útil para la justicia alternativa a la hora de identificar a las causas verdaderas de los enfrentamientos y la identificación de las macro-estructuras criminales conexas, asociadas en la comisión de crímenes internacionales, típico de actos atroces y sistemáticos, en pro de garantizar su no repetición.

La complementariedad de las esferas del derecho internacional público contemporáneo se interconecta de forma armónica con los derechos domésticos, en especial de los que se sientan sobre sistemas políticos que se dicen democráticos.

La violencia armada es posible de enfrentar si se comprenden sus orígenes, transformaciones y contextos particulares. Aún se está lejos de cumplir este objetivo en Colombia, pero se inició el camino.

Se asegura la continuidad en el tiempo de los enfrentamientos, bajo nuevas etiquetas, práctica muy común en la mutación de las violencias contemporáneas, dado la falta de cumplimiento de los fines esenciales del Estado colombiano y las limitaciones en el cumplimiento de los acuerdos, así como la existencia de tráfico ilegal que continúan generando rendimientos y formas de subsistencia. Igualmente, se auguran nuevos procesos alternativos de justicia para integrar a los actores armados más nocivos para la paz en Colombia y concertar caminos dialogado.

Con todo lo dicho, es crucial destacar que es esencial para el futuro de nuestro país no solo realizar esfuerzos para desmovilizar a los actores armados ilegales, sino también rechazar la narrativa de las "manzanas podridas" dentro de los cuerpos de Seguridad y Defensa. Esta narrativa refleja un estado de violencia y corrupción arraigado en las estructuras de la Fuerza Pública, donde la legalidad se ve cada vez más influenciada y penetrada por la ilegalidad. Por lo tanto, resulta fundamental abordar este problema y no permitir su continuidad.

Referencias

- Acosta, L. J. (2021, 5 de enero). *Grupos armados ilegales de Colombia perdieron más de 5.000 combatientes en 2020: comandante militar*. Reuters. <https://www.reuters.com/article/colombia-seguridad-idLTAKBN29A1E0>
- Acosta Fonseca, V. (2021, 9 de febrero). *FIP advirtió de las causas que pueden empeorar la violencia en Colombia durante 2021*. Asuntos Legales. <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/fip-advirtio-de-las-causas-que-pueden-empeorar-la-violencia-en-colombia-durante-2021-3122364>
- Álvarez, G. (2021). *De la entrega de armas de las FARC a la reactivación del conflicto armado en doce áreas geográficas de Colombia: Alertas necesarias para garantizar el principio de participación efectiva en la JEP*. JEP. Unidad de Investigación y Acusación.
- Ambos, K. (2008). *El marco jurídico de la justicia de transición. Especial referencia al caso colombiano*. Temis.
- Arias, D. P. (2019). Objeciones a la paz colombiana: derecho y realidad en 2019. *Reflexión Política*, 21(42), 80-92. <https://doi.org/10.29375/01240781.3584>
- Arias, D. P. (2020). La implementación del acuerdo de paz y la transformación del conflicto armado en Colombia. *Revista Científica General José María Córdova*, 18(31), 565-584. <http://dx.doi.org/10.21830/19006586.621>
- Arias Henao, D. P., Arias Henao, H. E. y García Perilla, J. C. (2022). Nueva Violencia colombiana y el rol de la fuerza pública en los escenarios de justicia transicional a 2021. *Opinión Jurídica*, 21(45), 62-85. <https://doi.org/10.22395/ojum.v21n45a3>
- Carrillo, J. A. (2004). *Globalización y orden internacional: lección inaugural leída en la Solemne apertura del Curso Académico 2004-2005 en la Universidad de Sevilla*. Secretariado de Publicaciones Universidad de Sevilla.
- Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). (1949, 12 de agosto). *I. Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña*. <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/treaty/treaty-gc-1-5tdkna.htm>

- Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). (1977a, 8 de junio). *Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales*. <https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-internacionales-1977>
- Comité Internacional de la Cruz Roja. (1977b, 8 de junio). *Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional*. <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/protocolo-ii.htm>
- Congreso de la República de Colombia. (1961, 15 de diciembre). *Ley 141 de 1961*. Diario Oficial n. ° 30.694. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=47847>
- Congreso de la República de Colombia. (1995, 21 de diciembre). *Acto legislativo 2 de 1995. Por medio del cual se adiciona el artículo 221 de la Constitución Política*. Diario Oficial n. ° 42.159. <https://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?id=1825511>
- Congreso de la República de Colombia. (1999, 12 de agosto). *Ley 522 de 1999. Por medio de la cual se expide el Código Penal Militar*. Diario Oficial n. ° 43.665. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0522_1999.html
- Congreso de la República de Colombia. (2001, 27 de diciembre). *Acto legislativo 2 de 2001. Por medio del cual se adiciona el artículo 93 de la Constitución*. Diario Oficial n. ° 44.663. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_02_2001.html
- Congreso de la República de Colombia. (2010, 17 de agosto). *Ley 1407 de 2010. Por la cual se expide el Código Penal Militar*. Diario Oficial n. ° 47.804. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1407_2010.html#1
- Congreso de la República de Colombia. (2015, 25 de junio). *Acto legislativo 1 de 2015. Por el cual se reforma el artículo 221 de la Constitución Política de Colombia*. Diario Oficial n. ° 49.554. <https://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?id=30019907>
- Constitución Política de Colombia. (1886). Artículo 170. <https://www.suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?id=1826862>
- Constitución Política de Colombia. (1991). Artículo 93. *Gaceta Asamblea Constituyente n. ° 7, 25 y 107*. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr002.html#93
- Constitución Política de Colombia. (1991). Artículo 150. *Gaceta Asamblea Constituyente n. ° 4, 5, 7, 9, 20, 24, 25, 27, 28, 30, 33, 34, 51, 52, 55, 59, 66, 71, 74, 80 y 103*. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr002.html#93
- Constitución Política de Colombia. (1991). Artículo 221. *Gaceta Asamblea Constituyente n. ° 4, 5, 78 y 102*. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr007.html#221
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1993, 20 de mayo). Sentencia C-197/93 (Antonio Barrera Carbonell, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/C-197-93.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1995, 17 de enero). Sentencia C-009/95 (Vladimiro Naranjo Mesa, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-009-95.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1995, 29 de marzo). Sentencia C-141/95 (Antonio Barrera Carbonell, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-141-95.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1995, 18 de mayo). Sentencia C-225/95 (Alejandro Martínez Caballero, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-225-95.htm>

- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2006, 30 de agosto). Sentencia T-737/06 (Rodrigo Escobar Gil, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-737-06.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2007, 25 de abril). Sentencia C-291/07 (Manuel José Cepeda Espinosa, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-291-07.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2008, 28 de mayo). Sentencia C-533/08 (Clara Inés Vargas Hernández, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/c-533-08.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2013, 15 de mayo). Sentencia C-280/13 (Nilson Pinilla Pinilla, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-280-13.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2013, 28 de agosto). Sentencia C-579/13 (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M. S.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-579-13.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2014, 6 de agosto). Sentencia C-577/14 (Martha Victoria Sáchica Méndez, M. P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-577-14.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2015, 11 de noviembre). Sentencia C-694/15 (Alberto Rojas Ríos, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/C-694-15.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2016, 24 de febrero). Sentencia C-084/16 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-084-16.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2016, 18 de julio). Sentencia C-379/16 (Luis Ernesto Vargas Silva, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-379-16.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2018, 1 de marzo). Sentencia C-007/18 (Diana Fajardo Rivera, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/C-007-18.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2001, 14 de marzo). Sentencia Barrios Altos Vs. Perú. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_esp.pdf
- Corte Penal Internacional. (1998). *Estatuto de Roma*. [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
- Crocker, D. (2011). El rol de la sociedad civil en la elaboración de la verdad. En M. Minow (ed.), *Justicia transicional* (pp. 82-85) Siglo del Hombre Editores.
- De Gamboa Tapias, C. (2006). La transición democrática y la responsabilidad de la comunidad por su pasado. En C. de Gamboa Tapias (ed.), *Justicia Transicional. Teoría y Praxis* (pp. 141-157). Editorial Universidad del Rosario.
- De Greiff, P. (2010). *Transitional Justice, security, and development*. Banco Mundial. <http://hdl.handle.net/10986/9245>
- Elster, J. (2012). *Justice, Truth, Peace: Transitional Justice*. New York University Press.
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Trotta.
- Garzón, J. C. (2021, 2 de febrero). 10 *dinámicas que marcarán la violencia organizada en 2021*. Fundación Ideas para la Paz. <http://www.ideaspaz.org/publications/posts/1945>
- Gutiérrez, V. L. y Langa-Herrero, A. (coords.). (2007) *Los conflictos armados en la era de la globalización*. Parthenon.
- Human Rights Watch. (2021, 13 de enero). *Colombia. Eventos de 2020*. <https://www.hrw.org/es/world-report/2021/country-chapters/377396#>

- Iñigo, L. (2016). Los grupos armados ante el derecho internacional contemporáneo. Obligaciones y responsabilidad. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, (31). <https://doi.org/10.17103/freei.31.11>
- Junta Militar de Gobierno de la República de Colombia. (1958, 11 de julio). *Decreto 250. Por el cual se expide el código de justicia penal militar*. Diario Oficial n. ° 29.824. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1711708>
- Kritz, N. (1995). The Dilemmas of Transitional Justice. En N. Kritz (ed.), *Transitional Justice. How Emerging Democracies Reckon with Former Democracies, V. I* (pp. 1-672). United States Institute of Peace Press.
- Mchugh, G. y Bessler, M. (2006). *Humanitarian negotiations with armed groups. A manual for practitioners*. Organización de las Naciones Unidas. <https://acortar.link/W2jAtH>
- Orozco, I. (2009). *Justicia transicional en tiempos del deber de memoria*. Temis.
- Pettersson, T. y Wallensteen, P. (2015). Armed conflicts, 1946-2014. *Journal of Peace Research*, 52(4), 536-550. <https://doi.org/10.1177/0022343315595927>
- Presidencia de la República de Colombia. (1988, 12 de diciembre). *Decreto 2550 de 1988. Por el cual se expide el nuevo Código Penal Militar*. Diario Oficial n. ° 38.608. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1463049>
- Redacción Judicial. (2021, 28 de enero). *Hay un retroceso democrático en Colombia: Boaventura de Sousa*. El Espectador. https://www.elespectador.com/noticias/judicial/hay-un-retroceso-democratico-en-colombia-boaventura-de-sousa/?fbclid=IwAR1KqWibbSAVjeiGqjH6NMFkjynWR8PPINRLe8JCaW_5pH0ZDohTF2jfd-o
- Restrepo, D. A. (2019, 24 de noviembre). *Tres años después: un buen acuerdo en malas manos*. Pares Colombia. <https://bit.ly/2AAFsdW>
- Teitel, R. (2000). *Transitional Justice*. Oxford University Press.
- Thompson, P. G. (2014). *Armed groups. The 21st Century Threat*. Rowman & Littlefield.
- Tribunal Penal Internacional de Yugoslavia. (1995, 2 de octubre). *Prosecutor v. Dusko Tadic a/k/a "Dule"*. Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction. <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>
- Uribe, M. (2006). Esclarecimiento histórico y verdad jurídica: notas introductorias sobre los usos de la Verdad, En C. de Gamboa Tapias (ed.), *Justicia Transicional. Teoría y Praxis* (pp. 324-344). Editorial Universidad del Rosario.
- Werle, G. (2011). *Tratado de Derecho Penal Internacional*. Tirant lo Blanch.