



Problemáticas del Derecho
en el panorama local

Aproximación a los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno

Approaches to the guiding principal of internal forced displacement

RESUMEN

A través de los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno, se reconocieron derechos y necesidades específicas de los desplazados forzados internos. A pesar de no ser una fuente vinculante de Derecho, este documento ha gozado de gran aceptación por parte de la comunidad internacional. Así mismo, ha servido como una herramienta fundamental de empoderamiento para las víctimas de este fenómeno. Los Principios, basados en el concepto de soberanía como responsabilidad, regulan situaciones generales de prevención, atención y asistencia de las autoridades nacionales a las víctimas, así como su derecho a recibirla. De la misma forma, contienen el derecho a no ser desplazados y fijan las condiciones para el retorno y/o reasentamiento.

PALABRAS CLAVE

Desplazamiento interno, Principios rectores, Derecho a no ser desplazado, Asistencia, Retorno y/o reasentamiento.

ABSTRACT

Through the Guiding Principles of Internal Forced Displacement, rights were recognized and also the specific rights of the forced internal displaced.

Despite not being a binding source of law, this document has enjoyed wide acceptance by the international community. Likewise, it has served as a fundamental tool of empowerment for the victims of this phenomenon. The Principles based in this concept of sovereignty as well as responsibility, regulate general prevention situations, care and the national authority assistance to the victims, as well as the right to receive them. In the same way, also the right to not be displaced and to set conditions for returning or resettling.

KEYWORDS

Internal displacement, Guiding principles, The Right to not be Displaced, Assistance, Return and resettlement.

JACKELINE CECILIA SARAVIA CABALLERO

Docente investigadora del Grupo de Investigación Joaquín Aarón Manjarrés de la Escuela de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda Seccional Santa Marta. Licenciada en Derecho (Universidad del País Vasco UPV/EHU) con Estudios Avanzados en Derecho Constitucional (UPV/EHU). Estudiante de Doctorado de la misma universidad. jackeline.saravia@usa.edu.co

Recibido: Noviembre 31 de 2013 • Aceptado: Marzo 30 de 2014

INTRODUCCIÓN

Aunque, no ha sido reconocido y regulado hasta hace pocos años, el desplazamiento forzado interno de personas, no es un fenómeno nuevo, sino que es una categoría de víctimas que ha existido desde hace muchos años; sin embargo, actualmente ha adquirido relevancia, debido como bien lo afirma Vidal López, a la necesidad de reducir las migraciones internacionales forzadas, que suponen situaciones complejas para los países de recibo.

Es menester recordar, que el desplazado, se encuentra dentro de las fronteras de su país, hecho que reviste crucial importancia, debido a que aun cuando puede ser desplazado por causa atribuible al mismo Estado, sigue bajo su mandamiento soberano sin que pueda inmiscuirse un tercer Estado, sin autorización previa.

Es en este punto, donde los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado, se tornan de vital importancia, ya que, surgen como un punto de inflexión en la prevención, protección y asistencia de los derechos de los afectados, así como, en el logro del empoderamiento de esta población en su búsqueda por lograr nuevamente una estabilización socioeconómica y familiar.

A través de este artículo, se busca realizar una aproximación al surgimiento de los Principios Rectores, el proceso de creación y compilación de las normas que contiene, así como, del alcance que han adquirido en el

tiempo que llevan vigentes. De igual forma, se abordará su relevancia y obligatoriedad en algunos países que cuentan con desplazados internos forzados. Para ello se pretende efectuar un recorrido por las secciones de los Principios, poniendo de relieve su interés por encontrar soluciones duraderas que hagan mella en el escenario político internacional y local, con el fin de establecer un espacio transformador que desemboque en el goce efectivo de los derechos por parte de la población desplazada forzada internamente.

1. Surgimiento de los Principios Rectores

En 1998, la Organización de Naciones Unidas, ONU, a través de los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno, acuñó una definición para los *desplazados internos* como:

“aquellas personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su propio hogar o de su lugar de residencia habitual, como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano”.

Exigiendo, como elemento esencial, una particularidad y es que “no hayan cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida” (Naciones Unidas, Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 1998).

Las cifras muestran que a finales del año 2012, se reportaron 28,8 millones de personas como desplazadas internas forzadas en razón de un conflicto armado o una persecución en al menos 52 países (IDMC, Internal Displacement Monitoring Centre, 2013).

Aunque, jurídicamente es un fenómeno de reciente preocupación y regulación, se puede afirmar que no es del todo nuevo para la Organización de Naciones Unidas, ya que, la Asamblea General desde 1970, venía usando la denominación “desplazados bajo el cuidado del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)”, para referirse a “poblaciones que hacían parte del mismo flujo migratorio que los refugiados y que requerían de la misma atención, especialmente en procesos de retorno, pero que no habían cruzado una frontera” (Vidal López, 2007, p. 53).

Los desplazados internos forzados no tienen para sí, a diferencia de las personas refugiadas, un convenio internacional vigente que regule sus derechos, necesidades y atención debida por parte del Estado al que pertenecen. En este punto, es menester recordar que las víctimas del desplazamiento como personas que son, se encuentran amparadas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la anterior afirmación merece precisar que, el núcleo duro de los Derechos Humanos nunca puede ser limitado, muchos de los derechos que se le violan a este grupo poblacional admiten ser suspendidos o derogados en situación de conflicto, que además, no siempre alcanzan el umbral para la aplicación del Derecho Internacional Humanitario,

que es el escenario en el cual se producen más desplazamientos internos en la actualidad.

Así, en aras de la protección de esta población, se comenzó por identificar las lagunas jurídicas y las zonas grises en la protección de sus derechos (Cohen, 1998). Al referirse a lagunas jurídicas los expertos hacían referencia a 17 áreas en las cuales los derechos no eran protegidos en su totalidad, dado que, no se regulaba por completo, por ejemplo, el derecho a la restitución de la propiedad abandonada o el retorno aunado a la existencia de minas antipersonales.

En cuanto a las zonas grises, se referían a que a pesar de la existencia de la norma era necesario adecuarla a la situación de los desplazados internos, ya que, no existía un consenso sobre cómo aplicar la norma general a la situación específica, por lo tanto, los Principios infirieron derechos de normas que no los hacían explícitos.

2. Soberanía como responsabilidad: base de los Principios Rectores

El representante para el desplazamiento forzado*, hizo especial énfasis en que el fe-

* En 1992, el secretario general de las Naciones Unidas –Boutros Boutros Ghali– presentó el informe acerca de los desplazados internos, a raíz de ese informe, la Comisión de Derechos Humanos instó al secretario para la designación de un representante del secretario general para el desplazamiento forzado interno. El escogido fue Francis M. Deng, exdiplomático de Sudán e investigador principal del programa de estudios de Política Exterior de Brooking Institutions, quien fue invitado a ejercer como representante de forma voluntaria y a tiempo parcial, y de forma autónoma, solicitó cooperación a expertos y a instituciones de investigación independientes.

nómeno ante el cual se encontraba, era una cuestión que pertenecía a la soberanía estatal, pero la comunidad internacional podía intervenir siempre y cuando el Estado no manifestara voluntad de asistencia con las víctimas o se mostraba incapaz para atenderlas.

Instaurando así, desde el enfoque de protección, un concepto de soberanía funcional como forma de responsabilidad. Partiendo de la soberanía, se establecía la responsabilidad primaria del Estado de asegurar a sus ciudadanos la protección y el goce efectivo de sus derechos, pero a su vez, se constituía la obligación de la comunidad internacional de brindar ayuda humanitaria a las víctimas, si el Gobierno por falta de voluntad o capacidad, no les proporcionaba las medidas adecuadas para preservar la dignidad humana.

La protección como responsabilidad es una de las tres dimensiones del concepto de protección basado en derechos, es decir, la protección concebida como “todas las actividades dirigidas a la realización efectiva de los derechos de las personas”, que enfatiza su desarrollo en el apoyo a las iniciativas de las personas y no en nombre de las personas.

Las otras dos dimensiones que se le atribuyen a la protección son como objetivo y como actividad. En cuanto a la primera, hace referencia a la exigencia del respeto de los derechos, no solo de la vida, sino de los derechos civiles y políticos, así como, los derechos económicos, sociales y culturales. En cuanto a la protección como actividad, su-

pone que se lleven a cabo medidas que busquen garantizar el disfrute de los derechos, para ello se identifican tres tipos de actividades que se pueden realizar simultáneamente, las acciones de respuesta que conllevan la prevención o detención de los efectos de los abusos; las acciones coercitivas que buscan principalmente remediar las violaciones que se cometieron y por último, las de construcción del entorno que suponen la consolidación de las normas políticas, sociales, culturales e institucionales (Churruca Muguruza, 2011, pp. 19-20).

El poder de esta aproximación reside en subrayar las responsabilidades de un Estado y la rendición de cuentas a los grupos nacionales e internacionales. En consecuencia, el Estado no puede reclamar las prerrogativas de la soberanía a menos que cumpla con los compromisos acordados internacionalmente, que incluyen el respeto de los derechos humanos (Weiss, Forsythe & Coate, 2001).

Los Principios Rectores, se erigen como una compilación de normas existentes, adecuadas para la protección de los derechos de los desplazados internos y que han tenido gran acogida por las agencias de la ONU, los gobiernos, las Organizaciones no Gubernamentales y los desplazados, que los han usado como herramienta de empoderamiento. La clave del éxito de los Principios ha sido la labor de difusión realizada por el Representante y su equipo de trabajo, que incluye la traducción a cinco idiomas oficiales de la ONU, además de otros 28 idiomas y algunas lenguas étnicas (Weiss, 2003).

La presentación de los Principios constituyó un punto de inflexión en la protección de los derechos de los desplazados, ya que, se reconoció explícitamente los derechos y necesidades de los desplazados internos. Sin embargo, su elaboración impuso retos, debido a que por primera vez un grupo de expertos ajenos a un proceso intergubernamental tradicional fue partícipe por completo en la elaboración, revisión y redacción de un documento jurídico internacional.

La naturaleza jurídica de los Principios, no es vinculante, no otorga ningún *status* jurídico a los desplazados internos, pero el documento constituye *soft law* o derecho blando diferente*, debido a dos motivos principalmente, el primero que las normas que recoge son vinculantes y el segundo al proceso de elaboración *sui generis* (Kälin & Schrepfer, 2012, p. 71).

Esa misma naturaleza jurídica es la que ha permitido al representante negociar con mayor facilidad la aplicación de estos a nivel interno, ya que, al no ser un instrumento jurí-

dico vinculante los gobiernos se encuentran más abiertos al diálogo y menos renuentes a considerar que la labor del Representante es inmiscuirse en asuntos internos de los países.

Sin embargo, hay que destacar que los Principios han tenido significación jurídica y han gozado de amplia aceptación a nivel internacional. Su reconocimiento mediante resoluciones del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas y la Comisión de Derechos Humanos reafirman su autoridad moral, además de, constituir directrices para las organizaciones de ayuda humanitaria que trabajan con los desplazados sobre el terreno y las Organizaciones no Gubernamentales. Así mismo, y no menos importante, muchos países los han adoptado como base de su legislación interna.

Colombia, por medio de la Sentencia SU-1150/2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, de 30 de agosto, incorporó los Principios Rectores a la Constitución Nacional, para ello, se toma la figura de bloque de constitucionalidad, en un comienzo, para los principios que contenían normas que se encontraban en tratados referentes a Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos, que había aprobado el Estado con anterioridad. En el caso de que existieran principios que no reiteraban normas de un tratado anterior, estos servirían como parámetros interpretativos de las normas referentes al tema.

Más adelante, la Corte, en la Sentencia T-098 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra,

* El *soft law* o derecho blando es una fuente de derecho que aunque no crea una obligación legal, establece algo más que una obligación política o moral, es decir, aunque no es jurídicamente obligatoria como la ley, tiene alguna relevancia jurídica. Se distinguen tres tipos de *soft law*; el primero, aquel que exige a los Estados trabajar para conseguir un objetivo futuro, es decir, se limitan a esbozar un proyecto común; la segunda clase es aquel que se erige como precursor para la elaboración de un Tratado, por ejemplo la "Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer" de 1967 que se convirtió en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer en 1979. Por último, está el *soft law* interpretativo, es decir, aquel que reformula obligaciones existentes y realza derechos inherentes en las normas generales, dentro de esta categoría se encuentran los Principios Rectores.

de 14 de febrero, declaró que los Principios Rectores eran parte del bloque de constitucionalidad, sin hacer distinción alguna entre ellos.

3. Contenido de los Principios Rectores

El contenido de los Principios, se caracteriza por la fusión de tres regímenes normativos que, aunque, se encuentren encaminados a proteger la dignidad humana, poseen bases conceptuales diferentes.

Los Derechos Humanos, en general, protegen a las personas de las arbitrariedades de los Estados. En el caso de los desplazados forzados, los Principios reafirman la protección de los Derechos Humanos a los desplazados, al establecer explícitamente las obligaciones positivas y negativas de los Estados para los que se ven obligados a huir.

El Derecho Internacional Humanitario, por su parte, juega un papel importante si la causa del desplazamiento es un conflicto armado, ya que, protegen a los desplazados como a cualquier otro civil en tiempos de guerra, además que no solo aplica para los Estados sino para los actores armados, sin embargo, como se había mencionado antes, la mayoría de desplazamientos surgen por disturbios o situaciones de conflictos prolongados.

En cuanto al Derecho Internacional de los Refugiados es una fuente de comparación, ya que la mayoría de las necesidades de los desplazados son similares a la de los refugiados (Phuong, 2010).

Los Principios están compuestos por 30 artículos que desarrollan los derechos y necesidades de las personas en condición de desplazamiento forzoso y las obligaciones de los gobiernos de los países con desplazamiento interno; así como, de los grupos insurgentes y de todas las organizaciones relacionadas con la cuestión de los desplazados internos. Como se ha dicho, el documento ha logrado crear conciencia sobre la situación de los desplazados y sus necesidades, que son diferentes a las del resto de los ciudadanos, dado los efectos perversos de la tragedia que transforman de manera devastadora la vida de las personas que padecen esta situación.

No obstante, aún falta mucha difusión del tema en el contexto general, de hecho la prensa y las personas en la calle se refieren a los desplazados internos como refugiados*, creen que son similares; sin embargo, los desplazados internos, a pesar de, constituir un grupo más grande recibe menos atención y puede ser aún más vulnerable al encontrarse dentro de sus fronteras, ya que, muchas veces es el mismo régimen el que los obligó a desplazarse.

La primera sección de los Principios contiene normas generales que prohíben la discriminación, así como, también reconoce la especial vulnerabilidad de ciertos grupos dentro

* Un ejemplo reciente es una noticia del periódico español *El País* titulaba "Más de 200.000 personas huyen de sus casas por los combates en Mali" a lo que le sigue la mitad de los refugiados se encuentran aún en el interior del país. Véase en <http://internacional.elpais.com/internacional/2012/04/03/actualidad/1333453652_384653.html> [con acceso el 3 de noviembre de 2013].

de los mismos desplazados forzados con referencia específica a los niños y las mujeres que a lo largo de los Principios se irán desarrollando.

Es importante destacar de esta sección el énfasis que realiza en el deber primario de brindar protección y asistencia por parte de las autoridades nacionales y el derecho de los desplazados a solicitar y recibir asistencia de las autoridades; basándose en la soberanía como responsabilidad, este principio se erige en norma importante en el momento en que las autoridades no tienen capacidad o no pueden asegurar el cumplimiento de los derechos de los desplazados, así como, la creación de medidas adicionales para asistir de forma eficaz a las víctimas.

Así mismo, consagra el derecho a la igualdad y a la no discriminación por el mero hecho de ser desplazados y también protege las discriminación entre los mismos desplazados, por razones de raza, religión, etc. Acá se reafirma un principio importante, ya que, los desplazados en la mayoría de los casos son estigmatizados porque se relacionan con la violencia y muchos ciudadanos creen que pertenecen a algún bando de los que se encuentran en disputa.

En Colombia, la Corte Constitucional tuvo que apelar al principio de solidaridad para recordar que los desplazados son ciudadanos que han huido de la barbarie dejando abandonados todos sus bienes, rompiendo muchas veces sus lazos familiares y disgregando su cultura y no se les puede señalar

como delincuentes por el hecho de ser desplazados, más bien, recordó la Corte hay que tener presente que se está ante un problema nacional y se debe ayudar a encontrar soluciones duraderas para ellos.

La igualdad establecida en los principios hace alusión a la aplicación de la igualdad real, ya que, permite la aplicación de medidas especiales a los grupos más vulnerables dentro de los desplazados. Adicionalmente, este principio hace referencia a que los desplazados no pueden hacer uso de su situación ni de los Principios Rectores para evitar ser castigados, si cometieron un crimen por el hecho de ser desplazados no dejarán de ser castigados y viceversa por el hecho de delinquir no perderán su condición de desplazados, ya que, esta es una situación de hecho y no un reconocimiento legal (Kälin, 2000).

Adicionalmente consagra la observancia de los Principios por todas las autoridades o grupos, independientemente, de su condición jurídica, remarcando que son imparciales y a su vez constituyen un estándar mínimo de protección, con lo cual no se puede menoscabar normativas que consagren derechos más amplios, ni socavar el derecho de solicitar asilo; de esta manera busca aplacar las críticas sobre la restricción al derecho de asilo por el hecho de prestar ayuda humanitaria *in situ*.

Por su parte, la sección segunda, relativa a la prevención de los desplazamientos internos y a la mitigación de los efectos adversos, si estos llegasen a ocurrir; a su vez, se refiere a

situaciones donde el desplazamiento forzado es inadmisibles, así como, a la obligación de respeto de las normas internacionales con el objetivo de prevenir y evitar la aparición de condiciones que puedan provocarlo, ya que, este hecho reduciría notablemente los desplazamientos a nivel mundial; así mismo solicita que se atiendan las garantías procesales con que cuentan los desplazados, haciendo énfasis en aquellos que tienen especial apego a la tierra.

En esta sección, el principio 6, consagra expresamente el derecho de todo ser humano “a la protección contra desplazamientos arbitrarios”. El Representante, justifica que este derecho existe implícitamente de antaño en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y explícitamente en el Derecho Internacional Humanitario y en otras normas de Derecho Internacional, como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo “Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989”.

La consagración de este derecho en los Principios Rectores no ha sido pacífica, dado que se considera que la base legal que se le atribuye es débil, ya que la aplicación que han tenido esas normas no lleva a la conclusión de la existencia de un derecho subjetivo de permanencia y además no existe en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos una prohibición absoluta a los éxodos, sino que se utiliza como mera herramienta para el desarrollo de políticas u obtención de objetivos (Sánchez Mojica, 2007). Dicha situación, por tanto lleva a entender que el principio 6

no interpretó derechos existentes sino que creó un derecho (Stavropoulou, 1993,1994).

El Representante y su equipo de trabajo, basándose en la interpretación del artículo 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de los artículos 12.1 y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que se refieren a la libertad de circulación y elección de residencia, y a la prohibición de injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, el domicilio y la familia, dedujeron el derecho a no ser desplazado (Peral Fernández, 2001).

En cuanto al Derecho Internacional Humanitario se apoyaron en los artículos 49 del IV. Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra 1949 (en adelante IV Convenio), los artículos 4.3.e y 17 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (en adelante Protocolo II) que se refieren a la prohibición de traslados forzosos de población por razones relacionadas con el conflicto, a menos que, la seguridad de la población se encuentre en juego o existan razones militares imperiosas.

También consideraron como fundamento legal el artículo 16 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y el artículo 10 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas de 2007. Ellos consagran la prohibición explícita de realizar traslados de las

poblaciones indígenas y tribales de la tierra que ocupan; así mismo regulan el traslado y reubicación por razones excepcionales, que exige el consentimiento libre y pleno de los afectados, así como, su retorno en el menor tiempo posible, siempre que ello sea viable y de no serlo exige reubicación en tierras de igual calidad más la indemnización que tenga lugar.

Las críticas a la existencia del derecho a no ser desplazado y a la supuesta debilidad de los argumentos se establecen desde varias dimensiones, la primera, la interpretación que se le ha dado a las normas no va en la misma dirección que propone el Representante. Para apoyar este argumento se hace referencia al fallo del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia *Prosecutor vs Naletilic and Martinovic* de 2003, en el que se castigaron acciones militares que obligaron a huir a los bosnios, por el temor causado con ellas, debido a que perseguían completar una limpieza étnica de los bosnios musulmanes replegándolos a la región oriental de la ciudad; no se hizo alusión a su derecho a permanecer en su hogar o sitio de residencia.

La segunda, hace referencia a que las normas en que se apoya establecen una prohibición de éxodos forzados sin formular derecho subjetivo alguno. Se afirma que el objetivo del Derecho Internacional Humanitario al regularlo es evitar la violación masiva de los derechos que se da como causa del desplazamiento y exigir el respeto del principio de proporcionalidad en el caso necesario en

que se presente. Añadiendo, que el desplazamiento en el Derecho Internacional Humanitario se utiliza de forma instrumental como un método de combate o de protección de la población civil que debe respetar el artículo 3 común de los convenios. Se asegura que es prohibido si como método de guerra es desproporcionado o innecesario pero preceptivo si se demanda para garantizar los derechos del artículo 3 común a los Cuatro Convenios de Ginebra: el derecho a la vida, la integridad corporal, la toma de rehenes, el derecho a la dignidad personal y el debido proceso (Sánchez Mojica, 2007).

Por último, respecto a las normas de Derechos Humanos, el derecho a la libertad de movimiento, no discriminación y no injerencia en el domicilio ni en la vivienda, consideran que tampoco es una base sólida debido a que los derechos en que se basan para deducir el derecho a no ser desplazado, no constituyen prohibiciones absolutas y admiten suspensión o derogación, incluso por temas de desarrollo de infraestructura, siempre y cuando sea involucrado el bienestar general.

Los argumentos contrarios a la anterior posición, sostienen que el desplazamiento forzado interno siempre viene precedido de una violación masiva y múltiple de derechos humanos, debido a la presión directa e indirecta que produce sobre las personas que emprenden la huida.

En la tercera sección se exploran las normas que protegen a los desplazados internos, afirmando normas generales para ir especifi-

cándolas de acuerdo a las necesidades de los que han huido. Esta sección establece los derechos de los desplazados adecuados a sus necesidades, creando un estándar mínimo de tratamiento hacia ellos, que responde a la preservación de la integridad física, seguridad y vida familiar, así como al goce de los derechos civiles, políticos, sociales y económicos.

Comienza con la protección al derecho a la vida, reflejando el Derecho Internacional Humanitario aplicable a conflictos de carácter internacional y no internacional, así como el Derecho Internacional Consuetudinario, al consagrar el principio de distinción, la prohibición de civiles como escudos humanos y el uso de minas antipersonales para los civiles. La no destrucción de estas minas al final de los conflictos, dificulta el reasentamiento y la búsqueda de soluciones duraderas para los desplazados, ya que, existe temor a reasentarse en tierras minadas.

Así mismo, los Principios hacen referencia a la protección de la integridad física y mental. Es importante tener en cuenta que los hechos que producen un desplazamiento, además de conllevar la violación de múltiples derechos, vienen precedidos de circunstancias enmarcadas en acciones de terror que afectan a numerosas familias, que además de ver morir a familiares o amigos, en muchos casos, se ven obligadas a separarse sin volver a tener noticias de ellos.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Cyprus vs Turkey* afirma que los

griegos chipriotas que tuvieron que huir dejando a sus familiares, han sido sometidos a un trato inhumano por parte de las autoridades, debido a que no se ha llevado a cabo ninguna investigación sobre las circunstancias de desaparecimiento y de destino actual, que puede arrojar datos sobre los familiares desaparecidos en la incursión militar de julio y agosto de 1974, por lo tanto el silencio de las autoridades los ha obligado a vivir en un estado prolongado de ansiedad aguda.

Además, el hecho de retomar su vida en un sitio diferente para el cual no se encuentran preparados, en la mayoría de los casos, afecta el rol que el género masculino tenía en su hogar, ya que, no puede cumplir los mismos oficios que realizaba en el campo, por lo cual comienza a ser la mujer la proveedora del dinero en el hogar, ya que muchas veces, ellas en la ciudad pueden trabajar de empleadas domésticas o en el cuidado de niños y ancianos. Estos hechos complejos y radicales afectan la integridad mental de la población.

Respecto al derecho a la libertad de movimiento, se realiza una ampliación, haciendo mención expresa a la prohibición de detención o prisión arbitraria y confinamiento en campamentos cerrados, el derecho a escoger domicilio en el país y a buscar seguridad en cualquier parte de este, así como, el derecho a abandonarlo, solicitar asilo y recibir protección contra el regreso forzado o el reasentamiento en un sitio donde su vida y seguridad puedan verse en peligro.

Este último derecho, proviene de una aplica-

ción analógica del *Non-refoulement* del Derecho Internacional de los Refugiados, que en los Principios se observa como el deber que tienen los Estados de garantizar que los desplazados internos no se vean obligados a volver o a reasentarse en zonas de peligro. Este derecho también es una aplicación del derecho a no ser sometido a torturas o tratos crueles, debido a que la exposición de los desplazados si retornan a los lugares que fueron desplazados puede derivar en asesinatos o vejámenes en su contra. El Consejo de Europa en el párrafo 5 de la Recomendación Rec (2006) 6 adopta expresamente la obligación de los Estados miembros que tengan desplazados internos a no obligar a sus desplazados a devolverse a áreas donde sus vidas corran peligro o exista riesgo de tortura.

Los Principios, también se refieren a la prohibición de participación directa de niños en los combates y en actividades relacionadas con ello, aunque no hacen referencia a una edad específica, se entiende que el reclutamiento está prohibido en niños menores de 15 años (Kälin, 2000).

Igualmente se protege a la familia, en sentido amplio, y a la vida familiar de los desplazados y a un nivel de vida adecuado que cumpla con el mínimo del derecho de subsistencia. Del mismo modo se hace énfasis en el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica y la obligación de las autoridades de expedir los documentos necesarios para el goce de los derechos. Al hacerse explícito en los Principios la necesidad de reposición de

los documentos perdidos durante la huida se busca garantizar que los desplazados puedan ejercer sus derechos libremente, llenando el vacío que existía en las normas vigentes y dificultaba en extremo la situación de los desplazados, sobre todo de las mujeres y niñas que en muchas ocasiones se les niega un documento a su nombre propio. Este principio es un ejemplo de la proyección de cubrimiento de las necesidades específicas que proporcionan los Principios a los desplazados internos (Mooney, 2005).

Así mismo, en esta sección es importante resaltar que se consagra el derecho a la educación, gratuita y obligatoria a nivel primario para los niños desplazados, en condiciones igualitarias y de respeto cultural y religioso.

En general, esta sección protege los derechos fundamentales a la vida, la integridad física, así como protege a los desplazados contra la tortura y el trato cruel, la violencia sexual, que aunque afectan principalmente a mujeres y niñas, protege a los dos sexos, así como, también contra la violencia de género, la esclavitud, todos ellos presentes en múltiples instrumentos universales y regionales. De igual modo, se hace referencia expresa a la protección de la propiedad y las posesiones.

La sección cuarta, es innovadora, ya que, insta a las organizaciones humanitarias a adecuar las medidas de la asistencia humanitaria a las necesidades de los desplazados, haciendo énfasis en la seguridad y protección real e integral. A su vez, reafirma lo dicho en

la sección primera sobre la responsabilidad primaria del Estado en la asistencia y el derecho de las organizaciones a brindarle protección, así como también regula la protección de quienes trabajan en esas agencias.

Las organizaciones humanitarias internacionales y otras partícipes tienen derecho a ofrecer servicios de apoyo humanitario, respetando el principio de no discriminación e imparcialidad con el fin de prevenir y aliviar el sufrimiento y proteger la vida y la salud de los afectados. Este ofrecimiento no se debe considerar un acto inamistoso y su aceptación no podrá ser sometida al arbitrio; siempre que la supervivencia de la población se encuentre amenazada y, las organizaciones respeten los principios mencionados anteriormente, su ayuda debe ser aceptada (Abril Stoffels, 2004).

Así lo ha entendido el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Consejo de Seguridad de la Naciones Unidas, que ha emitido múltiples resoluciones en las que se ha reafirmando la soberanía, la integridad territorial y la independencia política que han instado a los Estados al respeto al paso rápido, libre y sin trabas de la ayuda y la asistencia humanitaria.

Por su parte en la Cumbre Mundial de 2005, además de reconocer los Principios Rectores como marco internacional de importancia para la protección de los desplazados, se resaltó la necesidad de garantizar el acceso seguro y sin obstáculos de los actores humanitarios (Kälin, 2000). De igual forma la Recomendación Rec (2006) 6 del Consejo

de Europa en el párrafo 4 establece que una de las obligaciones del Estado dentro de su responsabilidad de proteger es no negarse arbitrariamente a recibir asistencia y ayuda humanitaria.

Por último, en la sección quinta se regula el derecho de retorno o reasentamiento y reinsertión de los desplazados, en condiciones de dignidad y seguridad. Igualmente, se enfatiza en la necesidad de participación de los desplazados en las actividades relacionadas con su futuro, ya que, el retorno o reasentamiento informado tiene altas probabilidades de ser sostenible. Adicionalmente, esta sección consagra el derecho en cabeza de los desplazados de asistencia para la recuperación de las propiedades o posesiones abandonadas en el momento de la huida. Si esa recuperación no es posible, se les debe indemnizar o reparar.

El principio 28 hace explícita la obligación y responsabilidad primaria de las autoridades competentes para proveer las condiciones de regreso, reintegración o reasentamiento voluntario de los afectados. Los desplazados deben escoger, con conocimiento de causa, cuál de las tres opciones eligen para rehacer su vida, ya que, el objetivo primordial es la búsqueda de soluciones duraderas a los problemas de los desplazados internos. El retorno, la reintegración o el reasentamiento debe darse en condiciones de seguridad (legal, física y material); dignidad y por último de forma voluntaria (Cirera Fortea, 2006).

El derecho de retorno de los desplazados

internos, no tiene par en el Derecho Internacional; los creadores de los Principios lo dedujeron del derecho a la libertad de movimiento y de escoger domicilio que se encuentra presente en los Instrumentos de Derechos Humanos universales y regionales.

En el Derecho Internacional Humanitario, en la regulación sobre conflictos armados de carácter no internacional no se determina el derecho de los desplazados a regresar a su hogar o domicilio, sin embargo, este derecho, se ha adoptado por el Derecho Internacional Consuetudinario, aplicable tanto a los conflictos con carácter internacional como a los que no lo tienen, así mismo, varios acuerdos de paz contemporáneos lo establecen –Dayton, Abjasia, Erdut, Darfur y Nepal– (Doswald-Beck & Henckaerts, 2007, p. 516). De igual modo, el Consejo de Seguridad ha realizado llamamientos a los gobiernos y a la comunidad internacional con el fin de que se facilite el retorno de desplazados, así como en ocasiones ha reconocido el derecho de los desplazados a retornar (Kälin, 2000). Por su parte la Recomendación Rec (2006) 6 del Consejo de Europa en los párrafos 11 y 12 también consagra este principio.

A su vez, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos se han referido expresamente a este principio. El Tribunal Europeo, en el caso *Doğan and others vs Turkey*, citando los Principios Rectores 18 y 28, estableció que para el Tribunal las autoridades tienen la responsabilidad y el deber primario de establecer las condiciones y proporcionar los me-

dios para que los desplazados retornen voluntariamente, en condiciones de seguridad y dignidad, a sus hogares o lugares habituales de residencia o se reasenten en otro lugar del país. La Corte Interamericana en el caso Comunidad *Moiwana vs Suriname*, se refirió al principio 28.1 para “iluminar el contenido y el alcance del artículo 22 de la Convención en el contexto del desplazamiento interno”.

Por su parte, el principio 29, se refiere al apoyo y soporte, una vez ha ocurrido el retorno o reasentamiento, enfatizando en la prohibición de discriminación y la protección de los derechos de participación e igualdad. Así como, en la obligación de prestar asistencia, por parte de las autoridades, para lograr recuperar las propiedades que se dejaron abandonadas, y si ello es imposible, se establece el derecho a una indemnización.

Los desplazados forzados, al tener que realizar una huida repentina dejan a la deriva sus bienes muebles e inmuebles, que en la mayoría de ocasiones, son tomados u ocupados por otras personas, destruidos o confiscados, lo que se torna en un gran obstáculo para el retorno. Esta situación resulta agravada por la falta de los documentos acreditativos de la propiedad de los desplazados, bien sea por su pérdida en la huida o porque nunca los han tenido, situación muy común en los habitantes rurales de Colombia.

El principio 29, basado en los derechos de propiedad y vivienda adecuada, así como en la prohibición de injerencia en el domicilio, supone un gran avance en la búsqueda de

soluciones duraderas para el drama de los desplazados internos.

El Consejo de Seguridad y el secretario general de la ONU, Ban ki-moon, han afirmado este principio al referirse a la importancia fundamental de la recuperación de bienes por aquellos que se han visto obligados a huir (Kälin, 2000; Consejo de Seguridad / RES/178/2007, párr. 15 y S/200/643, párr. 59). El primero, lo hizo en el caso de Georgia, al reafirmar la importancia del derecho a retornar de los desplazados internos y los refugiados a Abjasia, al igual que la recuperación de sus bienes y propiedades, así como sus derechos de residencia e identidad como propietarios. Por su parte, el secretario general coincidió en que incluir el derecho al retorno y restitución de bienes y propiedades de los desplazados internos, o en su caso la indemnización, en los acuerdos de paz constituía un enfoque coherente y sistemático en la protección de los civiles en caso de conflictos armados que se reflejaría en un mantenimiento de la paz y otras misiones.

El acuerdo de paz de Mozambique, de 1992, ya incluía la restitución y devolución de tierras para los desplazados y refugiados. De igual forma, el acuerdo de paz de Dayton, fue un precedente real del derecho de restitución a gran escala, luego del conflicto se restituyeron más de 200.000 viviendas y retornaron cerca de 1.000.000 de personas (Williams, 2008); el acuerdo creó una obligación de restitución de tierras y para lograrlo estableció la creación de una comisión de reclamación que decidiría de forma vinculan-

te los casos de bienes inmuebles vendidos o transferidos involuntariamente durante el tiempo que tuvo lugar el desplazamiento o el refugio (Kälin, 2000). Más recientemente, el acuerdo de paz de Darfur también incluyó la restitución de tierras a los desplazados internos, al igual que el de Nepal.

Algunos países como Afganistán, Burundi, Croacia, Rwanda, Colombia y Turquía han introducido normas para la recuperación de la propiedad, o si ello es imposible, una compensación. En Turquía, la Ley 5233 de julio de 2004, relativa a la compensación de daños ocurridos debido al terror y la lucha contra el terrorismo, prevé en el artículo 7, la compensación por la destrucción o la negación al acceso a la propiedad de los desplazados internos, durante el tiempo que duraron las operaciones militares contra los insurgentes (Brookings, Turkey Laws and Policies).

En Afganistán, por ejemplo, el Decreto 2001 recoge el principio 29 al establecer el retorno en condiciones de dignidad; para llevarlo a cabo, se constituyó el "Tribunal Especial de Resolución de Conflictos de la Propiedad" con el mandato de resolver las disputas sobre la recuperación de los bienes abandonados, sin embargo, aún existen, miles de demandas irresueltas, y no se ha logrado una adecuada aplicación de las sentencias, esto sumado a la situación de corrupción (Bradley, 2008). Esta situación deja entrever, los retos que se plantean a este principio, debido a que la recuperación de la tierra es un tema álgido, más aún, cuando la apropiación

de esa misma tierra ha podido ser la causa del desplazamiento.

En Colombia, la Ley 387 de 1998, en los artículos 19 y 27 ya establecía que en el caso de las personas desplazadas no se interrumpiría el término de posesión para la prescripción a su favor, en las tierras que tuvo que abandonar.

La Ley 1448 de 2011, sobre “atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno”, calificada como “un paso histórico” por medios de comunicación y representantes de diversos sectores, reglamenta un procedimiento especial para que los desplazados internos puedan solicitar la restitución jurídica y material de las tierras que se vieron obligados a abandonar o de las que fueron despojados; de no poderse llevar a cabo esa restitución, ya sea por imposibilidad material (el bien se encuentra en una zona de alto riesgo de desastre natural, ya se restituyó a alguna víctima que fue despojada anteriormente, o por destrucción parcial o total) o porque el retorno supone un riesgo a la vida del afectado, se prevé que se acudirá, a la restitución de un bien equivalente, previa consulta con el desplazado. Si ninguna de estas dos posibilidades puede llevarse a cabo se le hará entrega de una compensación.

Para llevar a cabo dicho proceso, la ley crea un marco de justicia transicional civil para la restitución de bienes inmuebles rurales, que se rige por unos principios generales consecuentes con el principio rector 29 y los Princi-

pios Pinheiro, tales como los principios de independencia, estabilización y participación. Además se ordena la creación del Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente y la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

De igual modo, es importante destacar que se facilita el retorno colectivo de la población desplazada al permitirse diligenciar un solo proceso sobre pretensiones de restitución que versen sobre bienes ubicados en una misma vecindad; así como, la posibilidad de la presentación de la demanda de forma escrita u oral (CODHES, 2011).

Así, para iniciar el proceso el afectado debe acudir al registro para inscribirse como víctima de despojo o abandono forzado de tierras, especificando el predio en cuestión y su relación de pertenencia con este (Unidad Administrativa de Gestión de Restitución de Tierras, Territorial Magdalena, 2012). Dicho trámite administrativo constituye condición previa para iniciar la acción de restitución y la Unidad de Restitución de Tierras Despojadas será el organismo encargado de decidir, previo aviso al propietario; poseedor u ocupante actual, la inclusión del predio en el registro.

La misma ley se encarga de dejar establecidas ciertas prerrogativas para las víctimas, tales como la inversión de la carga de la prueba y presunciones de derecho y legales que suponen la ausencia de consentimiento o de causa lícita en los contratos que transfieren o

prometan transferir un derecho real, la posesión u ocupación de un inmueble objeto de restitución. Estas suponen su inexistencia y la nulidad absoluta de los contratos posteriores que recaigan sobre el bien. Sin embargo, respecto a despojos por actos administrativos, la presunción opera a favor de la “parte opositora” del proceso. La sentencia, que pone fin al proceso, constituye título de propiedad suficiente (CODHES, 2011).

Sin embargo, la nueva regulación no se percibe como una legislación garantista para la población desplazada, ya que deja muchos aspectos a discreción de las autoridades administrativas con competencia en el tema, aspecto que ha mostrado el proceso del Estado de Cosas Inconstitucional que no es eficiente en Colombia.

CONCLUSIONES

En 1998, surgieron los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado, que engloban tres regímenes normativos y se basan en la soberanía como responsabilidad. Estos, incluyen regulación sobre asistencia y atención adecuada a las necesidades específicas de las víctimas, como deber de las autoridades y derecho de los desplazados en todas las fases del desplazamiento forzado interno.

Aunque no constituyen un convenio internacional vigente que proteja la integridad de las víctimas del desplazamiento interno, sí representan un punto de inflexión en la protección de los desplazados, ya que, se reconocen explícitamente los derechos y ne-

cesidades de los desplazados internos que han logrado que se creen normas capaces de brindar una protección real y operativa a su situación.

La naturaleza jurídica y la labor de difusión que se ha realizado de su contenido, ha sido fundamental para la aplicación exitosa, tal como lo demuestra que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hayan referido expresamente a principios concretos en sus fallos. Así mismo, su apropiación por parte de las víctimas, como herramienta de empoderamiento es otro claro ejemplo del éxito de los principios.

Es un gran avance que se consagre el derecho a no ser desplazado y los de reinserción, restitución o reparación de tierras, en condiciones de dignidad y seguridad, ya que, como se mencionó, a pesar de ser *soft law*, han sido adoptados por múltiples países en sus legislaciones internas, que para llevarlos a la realidad han instaurado instituciones específicamente dedicadas a ello.

Los Principios han adquirido una peculiar relevancia, entre otras razones, porque han sido esenciales en la puesta en escena de la situación marginada y olvidada de este grupo poblacional, además de ser determinantes en la búsqueda de soluciones duraderas para aminorar los efectos adversos del drama del desplazamiento interno.

Por último, es menester mencionar que su enfoque ha sido capaz de enlazar las políti-

cas locales sin mermar la soberanía de los Estados, y se han erigido en parámetros de calidad de las políticas de protección basada en derechos con énfasis en la restitución y restauración.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abril Stoffels, R. (2004, septiembre). Legal regulation of humanitarian assistance in armed conflict: Achievements and gaps. *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 86(855), 515-546.
- Bradley, M. (2008, diciembre). Los obstáculos en la aplicación del Principio Rector 29 en Afganistán. *Revista Migraciones Forzadas*, Diez años de los Principios Rectores del Desplazamiento Interno, 24-26.
- Brookings (2010). National and Regional Laws and Policies on Internal Displacement TURKEY. Recuperado el día 5 de noviembre de 2013, del sitio web de Brookings Institutions: <<https://www.brookings.edu/projects/idp/Laws-and-Policies/turkey.aspx>>
- Churruca Muguruza, C. (2011). La protección y búsqueda de soluciones duraderas para las personas desplazadas internamente. *Anuario de Acción Humanitaria y Derechos Humanos*, 15-28.
- Cirera Fortea, M. (2006). *Los desplazados internos: un problema internacional*. Barcelona: Edit. Asociación para las Naciones Unidas en España.
- Cohen, R. (1998, agosto). Los Principios Rectores de los desplazamientos internos: un nuevo instrumento para las organizaciones internacionales y las ONG. *Revista Migraciones Forzadas*, 2, 31-33.
- Consejo de Europa en la Recomendación Rec (2006) 6 del Comité de Ministros para los Estados Miembros con personas desplazadas internamente. Adoptada el 5 de abril de 2006.
- Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento, CODHES (2011, junio). Balance aproximativo de la Ley de Víctimas aprobada por el Congreso de la República. Recuperado el día 1 de noviembre de 2013, del sitio web de la Institución: <http://www.codhes.org/index.php?option=com_content&task=view&id=39&Itemid=52>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la *Comunidad Moiwana vs Suriname*, sentencia del 15 de junio de 2005, párr. 111.
- Doğan and others vs Turkey*, Applications nº 8803-8811/02, 8813/02 y 8815-8819/02, Judgment, 29 de junio de 2004, párr. 154. Traducción Libre.
- Doswald-Beck, L. & Henckaerts, J. M. (2007). *El Derecho Internacional Humanitario consuetudinario, Volumen I: Normas*. Comité Internacional de la Cruz Roja. Recuperado el día 2 de noviembre de 2013, del sitio web de la Cruz Roja Internacional: <www.icrc.org>

El País, “Más de 200.000 personas huyen de sus casas por los combates en Malí”. Recuperado el día 3 de noviembre de 2013, del sitio web del periódico *El País*: <http://internacional.elpais.com/internacional/2012/04/03/actualidad/1333453652_384653.html>

Internal Displacement Monitoring Centre (IDMC) (2013). *Global Overview 2012. People internally displaced by conflict and violence*. Recuperado el día 31 de octubre de 2013, del sitio web de IDMC: <[http://www.internaldisplacement.org/8025708F004BE3B1/%28htmlInfoFiles%29/DB8A259305B071A8C1257B5C00268DDC/\\$file/global-overview-2012.pdf](http://www.internaldisplacement.org/8025708F004BE3B1/%28htmlInfoFiles%29/DB8A259305B071A8C1257B5C00268DDC/$file/global-overview-2012.pdf)>

Kälin, W. (2000). *Los Principios Rectores de los desplazamientos internos: Anotaciones*. Recuperado el día 1 de noviembre de 2013, del sitio web de la Universidad de Georgetown: <www.law.georgetown.edu/idp>

Kälin, W. y Schrepfer, N. (2012). *Protecting People Crossing Borders in the Context of Climate Change Normative Gaps and Possible Approaches*. ACNUR y University of Bern, Suiza.

Mooney, E. (2005). The concept of internal displacement and the case for internally displaced persons as a category of concern. *Refugee Surver Quarterly*, 3(24), 9-26. Recuperado el día 31 de octubre de 2013, en el sitio web de Brookings Institutions: <http://www.brookings.edu/~media/Files/rc/articles/2005/fall_humanrights_mooney/9.pdf>

Organización de Naciones Unidas (1998). Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2. Informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el tema de los Desplazamientos Internos de Personas.

Peral Fernández, L. (2001). *Éxodos masivos, supervivencia y mantenimiento de la paz*. Madrid: Edit. Trotta.

Phuong, C. (2010). *The International protection of internally displaced persons*. Cambridge: Cambridge University Press.

República de Colombia, Corte Constitucional Colombiana. Sentencia SU-1150 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, de 30 de agosto.

República de Colombia, Corte Constitucional Colombiana. Sentencia T-098 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, de 14 de febrero.

Sánchez Mojica, B. (2007). *El Estatuto Constitucional del Desplazado Interno en Colombia*. Getafe: Instituto Bartolomé de las Casas.

Stavropoulou, M. (1993-1994). The right not to be displaced. *American University Journal of International Law*, 3(9), 689-749.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Cyprus vs Turkey*, Application nº 25781/94 Judgment, 10 may 2001, párr. 157. Traducción Libre.

Unidad Administrativa de Gestión de Restitución de Tierras, Territorial Magdalena (2012). Informe de Rendición de Cuentas.

Vidal López, R. (2007). *Derecho global y desplazamiento interno*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Universidad del Rosario y Universidad Externado de Colombia.

Weiss, T. (2003). *International efforts for IDP after a decade: what next?* Estados Unidos: Brookings-SAIS Project on Internal Displacement.

Weiss, T., Forsythe, D. y Coate, R. (2001). *The United Nations and changing Worlds Politics*. (3ra. edición). Estados Unidos: Westview Press.

Williams, R. C. (2008, diciembre). El Principio Rector 29 y el derecho a la restitución. *Revista Migraciones Forzadas*, Diez años de los Principios Rectores del Desplazamiento Interno, 23-24.

