

VER TAMBIÉN: [Carta de ONU Derechos Humanos Colombia a la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes](#)

“Por medio de la cual se dictan medidas para combatir los grupos criminales armados y organizados dentro del territorio nacional.”

La Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DDHH) , en desarrollo del mandato derivado del Acuerdo suscrito el 29 de noviembre de 1996 con el Gobierno colombiano, viene realizando un seguimiento a las iniciativas legislativas más relevantes tramitadas por el Congreso de la República con la finalidad de promover que su contenido se encuentre en consonancia con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y DIH que fueron asumidas por el Estado de Colombia.

La Oficina valora la invitación realizada por la Comisión Segunda de la Honorable Cámara de Representantes; y celebra el compromiso y el interés del Poder Legislativo por convocar un debate abierto y plural respecto de la iniciativa legislativa que busca adoptar medidas para la protección de los ciudadanos frente a las distintas manifestaciones de violencia generadas por la criminalidad organizada en el territorio nacional.

En este sentido, la ONU- Derechos Humanos presentará sus observaciones en el siguiente orden: en primer lugar, la Oficina se referirá a los riesgos de violencia producidos por la criminalidad organizada en el país durante los últimos años; en segundo lugar, presentará las observaciones puntuales al proyecto de ley orientadas a tres aspectos fundamentales: 1) la extensión de la facultad excepcional de las fuerzas militares para enfrentar desafíos de seguridad ciudadana como la criminalidad organizada, 2) la interpretación errónea del DIH como norma facultativa y 3) la elaboración de manuales operacionales, que no pueden ser percibidos como una forma de disminuir el control y la supervisión de las autoridades civiles; Finalmente, la Oficina presentará algunas recomendaciones para enfrentar los problemas de seguridad ocasionados por la criminalidad organizada.

I. Postura de la ONU - DDHH en relación con los riesgos de violencia producidos por la criminalidad organizada

En su más reciente Informe Anual sobre la situación de Derechos Humanos y DIH en Colombia, el Alto Comisionado expresó a todas las agencias del Estado su

preocupación por los grandes desafíos relacionados con el impacto de la violencia producida por los grupos post-desmovilización para la vigencia de los derechos humanos en el país.

El Informe señaló que “el principal reto en materia de seguridad pública sigue siendo la violencia de los grupos armados post-desmovilización vinculados con el crimen organizado. Esta violencia afecta a los derechos de la población que vive en zonas en las que estos grupos se disputan el control de ingresos ilícitos derivados del comercio de drogas, la extorsión, la minería ilegal, la prostitución, la trata de personas y la migración ilegal. El Alto Comisionado se preocupa por las consecuencias humanitarias, incluyendo desplazamientos masivos, y los riesgos de protección planteados por estos grupos.”¹

La Oficina también observó en su último informe anual “una mayor conexión entre estos grupos y redes criminales transnacionales, así como sinergias con las guerrillas, incluyendo en el sur de Bolívar, el Bajo Cauca de Antioquia y Urabá. A menudo estos grupos amenazan o atacan a defensores de derechos humanos, líderes comunitarios, agentes del Estado y reclamantes en procesos de restitución de tierras cuando estos se oponen a sus intereses criminales o políticos. El 9 de marzo, en Turbo (Antioquia), fue asesinado el representante de una organización que denunciaba las alianzas entre el Clan Úsuga (un grupo post-desmovilización, también conocido como los Urabeños o Autodefensas Gaitanistas de Colombia) y la guerrilla. El 12 de mayo, en Cáceres (Antioquia), una funcionaria fue amenazada por los Urabeños por causa de su trabajo social ayudando a un niño de 10 años de edad que era obligado a unirse al grupo. El Alto Comisionado está particularmente preocupado por la violencia y los asesinatos por desmembramiento que continúan en la ciudad de Buenaventura (Valle del Cauca).”²

Por otra parte, la Oficina también ha advertido que:

“Los grupos post-desmovilización son considerados por todos los sectores (como una de las mayores amenazas para el orden público y responsables del mayor número de asesinatos, violaciones, actos de explotación sexual, violencia física y psicológica, desplazamientos forzados, extorsiones, hostigamientos y amenazas. Su presencia y actividades coercitivas siguen causando estragos en la vida comunitaria. La Oficina en Colombia registró amenazas atribuidas a estos grupos contra defensores de los derechos humanos, entre ellos los que reclaman sus derechos a la restitución de tierras y al retorno. La insuficiente investigación oficial ha hecho imposible aclarar estas amenazas o ponerles fin, lo que refuerza la

sensación de inseguridad permanente.

La capacidad de estos grupos armados para corromper e intimidar ha debilitado mucho la respuesta del Estado en muchas zonas rurales y urbanas marginadas y ha afectado a ámbitos como las autoridades locales, la policía, los militares y la justicia penal. La acción de las autoridades civiles locales en contra de estos grupos es escasa, y no se han adoptado medidas preventivas de carácter social, situacional o comunitario, lo que limita seriamente la capacidad del Estado para ganarse la confianza de los titulares de derechos y traducir en hechos las promesas políticas de transparencia y buen gobierno.”³

Sobre el impacto diferenciado de las actividades criminales de los grupos post-desmovilización, la ONU- Derechos Humanos ha establecido que:

“Las controversias, la violencia y el control social de los grupos post-desmovilización y organizaciones delictivas siguen afectando a toda la gama de derechos humanos de la población, y en particular los de los defensores y defensoras de los derechos humanos, dirigentes comunitarios, funcionarios y funcionarias públicos, agentes de policía y reclamantes de tierras. En el departamento de Antioquia, la OACNUDH-Colombia registró 14 masacres atribuibles a esos grupos. En Buenaventura (Valle del Cauca), se registraron 8 casos de desmembramiento de personas, y 3 en Barranquilla. La pobreza, la exclusión social, la inseguridad y la falta de oportunidades siguen haciendo que los jóvenes y los niños y niñas sean vulnerables al reclutamiento, la utilización, la explotación y la violencia sexual por parte de esos grupos.”⁴

En su último informe anual la Oficina recomendó a las autoridades estatales colombianas responder a la violencia producida por grupos post-desmovilización vinculados al crimen organizado con un enfoque integral que tome en cuenta varios factores, tales como, la seguridad pública liderada por la policía, la lucha judicial contra la impunidad, la responsabilidad de los funcionarios públicos para evitar la corrupción y las medidas para luchar contra la pobreza y la exclusión.

Dicho enfoque integral implica, por ejemplo, que el Estado debe invertir importantes recursos económicos para maximizar las oportunidades de trabajo para los jóvenes a fin de ofrecerles alternativas viables para no unirse estos grupos criminales.

Es por ello que la Oficina considera que el enfoque basado exclusivamente en una

visión clásica de seguridad del Estado, resulta insuficiente para enfrentar de manera adecuada el conjunto de causas que originaron y han facilitado la expansión, articulación e impacto de la criminalidad organizada sobre la protección de los derechos humanos. Debe mencionarse que los debates sobre las formas efectivas para encarar la criminalidad organizada también están ligados al fortalecimiento de los mecanismos de control, supervisión y autorregulación internos y externos favorecen la estrategia de lucha de la corrupción y protege la integridad de las instituciones encargadas del control de la criminalidad.

Con respecto a la adopción de enfoques amplios e integrales para enfrentar los desafíos de las políticas de seguridad por parte de los Estados, en el informe presentado por el Secretario General de las Naciones Unidas a la Asamblea General en 2012, señaló que:

“La seguridad humana hace hincapié en amenazas generalizadas que afectan distintas esferas de la vida, que ponen en peligro la supervivencia de las personas, sus medios de vida y su dignidad, en particular, los de los más vulnerables. Por lo tanto, la seguridad humana centra la atención en las causas fundamentales de esas amenazas (sean internas o externas); tiene en cuenta las repercusiones de esas amenazas en los derechos fundamentales para la vida humana (el derecho a una vida libre del temor y de la miseria, así como en el derecho a una vida digna); y subraya las necesidades, vulnerabilidades y capacidades reales de los gobiernos y los pueblos.

La mejora de las capacidades de los gobiernos y los pueblos para responder a las amenazas generalizadas, que afectan distintas esferas de la vida de las personas, no solo ayuda a mitigar los efectos de esas amenazas sino que reduce la posibilidad de que se agraven y desemboquen en crisis más amplias y difíciles de resolver.”⁵

Estas recomendaciones toman una mayor relevancia cuando se piensa en el contexto de una situación de orden público derivado de la firma e implementación de un acuerdo de paz con las FARC o con otros grupos armados ilegales. Por lo anterior, es necesario adoptar un enfoque integral en el que por un lado, se implementen medidas relacionadas con la seguridad y la justicia, y por otro, acciones que fortalezcan la lucha contra la pobreza y la exclusión social⁶ de manera coordinada entre las autoridades estatales para enfrentar las causas y consecuencias del accionar de la criminalidad organizada en el país.

II. ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY

La ONU- DDHH señala que el proyecto de Ley 208 de 2014 Cámara, 133 de 2013 Senado “Por medio de la cual se dictan medidas para combatir los grupos criminales armados y organizados dentro del territorio nacional” reproduce aspectos sustanciales relacionados con el ámbito de aplicación y efectos del Derecho Internacional Humanitario que han sido incorporados en otras iniciativas de reforma constitucional y legal que se encuentran en curso actualmente en el Congreso de la Republica, y sobre las cuales esta Oficina ya ha presentado sus observaciones y recomendaciones⁷. Sin perjuicio de lo anterior, las principales preocupaciones de la Oficina sobre el contenido y alcance del presente proyecto se pueden sintetizar en los siguientes aspectos:

- * El proyecto mezcla dos conceptos diferentes – el del grupo armado en el marco del conflicto y el de la criminalidad organizada, lo que conlleva a una confusión irremediable en el texto entero, sobre los marcos internacionales legales aplicables a cada uno. En este sentido, debe quedar claro que el DIH no se aplica a las acciones estatales contra grupos de criminalidad organizada.
- * El proyecto desconoce el conjunto de normas que componen el DIH al desvincular la aplicación del DIH de los criterios objetivos establecidos por el propio DIH sobre la existencia de un conflicto armado interno y la definición de las partes en dicho conflicto.
- * El proyecto extiende el carácter excepcional de la participación de las fuerzas militares para enfrentar desafíos de seguridad ciudadana como la criminalidad organizada que corresponden por naturaleza a la Policía Nacional.
- * El proyecto no contribuye a una aplicación adecuada de las disposiciones del DIH. En vez de promover su aplicación como marco de protección mediante prohibiciones para la guerra, tal y como prevén los Convenios de Ginebra y sus protocolos adicionales, es entendido como un marco de acción que otorga ventaja militar a una de las partes en confrontación. Así mismo, supone que la interpretación y la aplicación de un marco jurídico penal diferenciado basado en las disposiciones del DIH.
- * Los esfuerzos del Estado encaminados a capacitar e impulsar la observancia de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario por parte de los integrantes de la fuerza pública, deben ser entendidos como un mecanismo que contribuye al cumplimiento adecuado de sus deberes constitucionales y legales y no, como una forma de disminuir el control y la supervisión de las autoridades

civiles sobre sus acciones.

II.1. La extensión del alcance de las funciones de las fuerzas armadas como respuesta a problemas relacionados con la seguridad ciudadana

Con relación al involucramiento de las fuerzas militares para enfrentar la criminalidad organizada, ONU- DDHH señaló en el informe anual correspondiente a la situación de derechos humanos en Colombia durante el año 2012 su gran preocupación por los riesgos de violaciones de los derechos humanos que esa propuesta entrañaba, planteando la necesidad de revisar su conveniencia, pertinencia y utilidad.⁸

Dicha preocupación no ha sido exclusiva de la Oficina, como puede verse en varios pronunciamientos de los órganos que forman parte del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. En efecto, la doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha insistido que las acciones implementadas por los Estados bajo el marco de su política sobre seguridad ciudadana debe caracterizarse por definir de manera clara el mandato de las fuerzas militares. Por ello, ha señalado que existen tareas profesionales que en razón de su naturaleza, deben ser realizadas exclusivamente por las fuerzas policiales, argumentando que las fuerzas militares no cuentan con el entrenamiento adecuado para asumir el control de la seguridad ciudadana. Para la Comisión, el cumplimiento de esta tarea corresponde a la fuerza de policía civil, quien de manera eficiente y con la observancia de los derechos humanos debe enfrentar la inseguridad, la delincuencia y la violencia en el ámbito interno.⁹

La delimitación de competencias entre las funciones de las fuerzas militares y la fuerza de policía civil está relacionada de manera estrecha con el propio funcionamiento del sistema democrático, dado que en éste, es determinante la separación precisa de los ámbitos de acción entre la seguridad interna como una función de la Policía y lo relacionado con la defensa nacional, como una función propia de las fuerzas militares, en especial, porque son dos instituciones esencialmente diferente respecto de los motivos para los cuales fueron creadas y en razón del entrenamiento y preparación que se imparte en cada una de ellas.¹⁰

La mirada histórica sobre el hemisferio evidencia que la intervención de las fuerzas militares en asuntos de seguridad interna de manera general se encuentra aparejada del riesgo de la ocurrencia de violaciones a derechos humanos en contextos de violencia, razón por la cual, se debe evitar la participación de las

fuerzas militares en el campo de seguridad interna.¹¹

Para que una política sobre seguridad ciudadana configure un instrumento eficiente mediante el cual el Estado cumpla de manera adecuada con sus obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos de todos los ciudadanos que se encuentran en su territorio, debe apoyarse en una institucionalidad y una estructura operativa profesional adecuada que se encuentre en correspondencia con esos fines. En esa medida, la diferenciación de funciones que le son asignadas a las fuerzas militares, circunscritas a la defensa de la soberanía nacional, y las que competen a las fuerzas de policía, como responsables de la seguridad ciudadana, constituyen un eje esencial que debe contemplarse en el diseño y la implementación de esa política pública¹².

La Comisión Interamericana ha advertido de manera enfática que: “En la región es recurrente que se proponga, o directamente se establezca, que efectivos militares asuman de seguridad interior a partir del argumento del incremento de los hechos violentos o delictivos. La Comisión se ha referido también a este punto, expresando que este tipo de planteos responden a la confusión entre “los conceptos de seguridad pública y seguridad nacional, cuando es indudable que la criminalidad ordinaria -por muy grave que sea- no constituye una amenaza militar a la soberanía del Estado.”¹³

II.2. La inconveniencia de equiparar el crimen organizado a los grupos armados organizados ilegales con finalidades políticas

Los artículos 1 y 2 del mencionado proyecto de ley confunden dos conceptos que no son equiparables, por un lado la criminalidad organizada y por otro, los grupos armados en el contexto del conflicto armado interno. El Derecho Internacional Humanitario no regula las acciones contra la criminalidad organizada. Esta confusión permea todo el proyecto de ley generando un riesgo para los principios democráticos, el Estado de Derecho y la coherencia institucional.

Así mismo, con relación al concepto de grupo armado, el artículo 2 de la iniciativa legislativa introduce elementos que exceden en la definición de “grupo armado organizado” previsto en el artículo 1 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra, que los caracteriza con “la dirección de un mando responsable, (que) ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo”, reinterpretando de forma errada e injustificada un concepto que se encuentra

claramente definido en las normas internacionales.

En este mismo sentido, el proyecto desconoce el conjunto de normas del derecho internacional al desvincular la aplicación del DIH de los criterios objetivos establecidos para determinar la existencia de un conflicto armado interno, y sobre qué actores deben considerarse partes en dicho conflicto. El texto hace referencias inadecuadas desde el punto de vista del derecho internacional a términos como “población civil” para referirse a titulares de derechos humanos afectados por acciones criminales, tergiversando así tanto la naturaleza de las obligaciones del Estado como los derechos de las personas.

Sin duda alguna, las acciones realizadas por las diferentes estructuras criminales pertenecientes al crimen organizado que se disputan el monopolio sobre el control de actividades de carácter ilícito (narcotráfico, extorsión, minería ilegal, contrabando, etc.) en el país, afectan de manera seria y grave la vigencia de los derechos de toda la población, la seguridad y el orden público. Sin embargo, su naturaleza no es igual a la de un grupo armado organizado contemplado en las normas de DIH, dado que corresponden a manifestaciones de criminalidad ordinaria. Lo anterior, no implica una disminución de los compromisos internacionales a cargo del Estado. Por el contrario, el Estado tiene la obligación de brindar atención integral a las personas que son víctimas de sus acciones, promover estrategias para la prevención y cesación del delito. Así como el procesamiento y judicialización de los responsables. Por ello, el Estado debe impulsar una respuesta integral y efectiva a través de sus instituciones con una política pública eficiente que enfrente de manera adecuada este fenómeno criminal.

Varias autoridades del poder judicial y ejecutivo han expresado la inconveniencia de otorgar a las estructuras de la criminalidad organizada el reconocimiento de grupos armados y han reiterado que no es necesario crear reglas especiales, ni un marco jurídico adicional al existente para el fortalecimiento de la estrategia estatal dirigida a enfrentar sus causas y consecuencias. El 6 marzo de 2015 el Fiscal General de la Nación, expresó: “Las bandas criminales no son actores del conflicto y no se van a combatir en términos de DIH, se les va a proponer una política de sometimiento y principio de oportunidad.”¹⁴

Con relación a la discusión de iniciativas legislativas tramitadas en el pasado por el Congreso de la República, como la que se desarrolló durante el año 2012 sobre las facultades del Ejército Nacional para enfrentar las amenazas derivadas de la delincuencia organizada, el Ministerio de Defensa a través de su Ministro se “opuso

a que su reforma a la justicia penal militar incluyera este capítulo que ampliara el fuero militar para facilitar una estrategia contra las bandas criminales. Pinzón les pidió a los parlamentarios que no aprobaran esa proposición y, como argumento, dijo que el Estado ya cuenta con normas que permiten combatir a las “Bacrim”. Entre ellas, mencionó el ministro las recientes reformas al código penal y al Sistema Penal Acusatorio.”¹⁵

La Alta Consejería Presidencial para la Convivencia y la Seguridad ciudadana, ha señalado en la Política Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana que la Policía Nacional es la encargada de implementar el eje estratégico de control Policial y ha destacado el rol determinante que tiene esta institución para enfrentar la criminalidad organizada. Adicionalmente, se incorporó una línea de acción de despliegue estratégico y focalizado para la reducción de crímenes de alto impacto.

En correspondencia con lo anterior, la Política determinó: “La seguridad y convivencia ciudadana necesitan el fortalecimiento estratégico de la capacidad de la Policía Nacional para la disuasión y control del delito, especialmente el que opera en el marco de una criminalidad organizada. Para contrarrestarlo, se hace indispensable una presencia próxima y permanente de la Policía en la comunidad, y una capacidad y lógica de despliegue estratégico y focalizado dirigido a manifestaciones concretas del delito, entendiendo que éste suele responder a redes y organizaciones y estructuras criminales. Así mismo, es preciso ajustar las políticas de seguridad locales con el fin de anticipar y neutralizar dinámicas delincuenciales cambiantes.”¹⁶

Incluso, el Alto Consejero Presidencial para la Seguridad y la Convivencia ha reconocido que frente a la política de seguridad: “Entre los aspectos a examinar en materia de diseño institucional están los roles y misiones de la fuerza pública en relación con los “delitos grises” que están en el lindero entre la seguridad nacional y la ciudadana.”¹⁷

En relación con las posturas institucionales antes señaladas, la Oficina advierte que el Estado ha avanzado en la implementación de disposiciones que regulan la participación de las fuerzas militares frente a la dinámica e impacto del crimen organizado en el territorio nacional, mediante las cuales se ratifica que su campo de acción se refiere al ámbito de la seguridad nacional. De la misma manera, reconocen su carácter excepcional y reglado.

El artículo décimo primero (11°) del Decreto 2374 del 1 de julio de 2010, establece

que el Comando General de las Fuerzas Militares cuenta con un mecanismo, que a petición de la Policía Nacional, autoriza de manera excepcional el uso de la fuerza militar respecto de las bandas criminales cuando su nivel de hostilidad y organización lo hagan necesario.

Para tal efecto, dispone que los Comandantes Militares y de Policía en cada una de las respectivas jurisdicciones deberán definir y coordinar la naturaleza del apoyo. La anterior disposición contribuye a delimitar las funciones de las fuerzas militares y la fuerza de policía civil, reconoce que es una competencia principal de ésta última y que las Fuerzas militares solo podrán intervenir de manera excepcional.

Los argumentos expuestos permiten advertir que no es necesario promover nuevas medidas legislativas para modificar la regulación actual. Además de este juicio de necesidad de este proyecto de ley debe valorarse también la conveniencia de reconocer a las bandas criminales como actores armados bajo el DIH.

Para nadie es un secreto que dicho reconocimiento trae consigo un perverso incentivo para las bandas criminales: entre más aumente su capacidad militar y su legitimación (discursividad) en términos políticos, mayores serán sus capacidades de negociación política con el gobierno nacional en términos de una futura desmovilización colectiva y de la obtención de eventuales beneficios judiciales a cambio de su entrega de las armas. Esta situación ya está ocurriendo en la práctica. Los medios de comunicación registraron la posición de las denominadas Autodefensas Gaitanistas de Colombia quienes manifestaron que sin su participación el actual proceso de paz está incompleto. En un comunicado reiteraron que *“Como organización político militar tenemos unidad de mando, haciendo presencia en todo el territorio nacional. Más de ocho mil mujeres y hombres no podemos ser ignorados olímpicamente, como si fuéramos fantasmas de un mundo paralelo”* 18.

b). Alcance e interpretación del DIH

Sin perjuicio de lo anterior, que demuestra la impertinencia de la iniciativa legislativa, dado que se han incluido en la misma algunas disposiciones basadas en una interpretación errónea de normas del DIH, la Oficina ha considerado oportuno formular -y reiterar- algunas de las observaciones presentadas recientemente a iniciativas legislativas con contenidos similares, y que son relevantes para el análisis del presente proyecto.

El espíritu de las normas del derecho internacional humanitario tiene como finalidad principal humanizar y regular las condiciones en las que se desarrollan las hostilidades en los conflictos armados. Buscan reconocer garantías fundamentales para los intervinientes en las confrontaciones y para la población civil.

En el caso de los conflictos armados de carácter no internacional, el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra señala que sus mandatos se aplicaran sin ningún tipo de distinción a “Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.”¹⁹ A partir de la definición de las garantías básicas señala una serie de prohibiciones y mandatos que buscan proteger de manera efectiva a la población civil en condiciones de dignidad y seguridad en el marco de la confrontación armada de carácter no internacional

Teniendo en cuenta una de las principales finalidades del derecho internacional humanitario, la Oficina insiste en que:

“(...) el DIH no fue creado para que el esfuerzo bélico se realice con mejores o más eficaces métodos sino que procura establecer límites para proteger a las personas que no participan directamente en las hostilidades o que dejan de hacerlo. El DIH no es permisivo, no autoriza comportamientos o conductas en el ámbito de la guerra. Por el contrario, sus normas constituyen un catálogo de prohibiciones que protegen a las personas y bienes. La interpretación de la Corte Constitucional ha establecido que: “(...) el derecho humanitario en manera alguna legitima la guerra. Lo que busca es garantizar que las partes en contienda adopten las medidas para proteger a la persona humana.”

Las normas que conforman el DIH no constituyen desde ningún punto de vista beneficios en la conducción de las hostilidades, ni ventaja militar para ninguno de los actores que participan en las confrontaciones, sean estatales o no estatales. Las normas que conforman el corpus juris del DIH no establecen un marco legal de análisis diferenciado, ni condiciones favorables para el procesamiento, investigación y el juzgamiento penal de las conductas desplegadas por cualquiera de los actores que participan en el conflicto armado sean estatales o no estatales.

Por esta razón, para la determinación de la responsabilidad penal respecto de

infracciones al DIH cometidas por cualquiera de los actores involucrados en las hostilidades, no se requiere de la identificación y aplicación de reglas jurídicas especiales, ni protocolos específicos derivados de las obligaciones contenidas en la estructura dogmática y sustantiva del DIH, dado que estas conductas deben ser valoradas bajo el marco jurídico establecido por los principios generales, normas sustantivas y procesales de la legislación penal ordinaria, aplicable a todos los ciudadanos.

La Oficina reitera que el DIH no suplanta el marco jurídico penal ordinario establecido por cada Estado. Colombia ha avanzado en la tipificación de conductas que constituyen violaciones de los derechos humanos e infracciones graves al DIH en su legislación penal, razón por la cual cuenta con normas penales que le permiten perseguir de manera adecuada a los perpetradores de estos crímenes. Una interpretación contraria quebrantaría los derechos al debido proceso y a la igualdad en materia de persecución penal en favor de uno de los actores que participan en el conflicto armado.

(...)

Los militares y policías colombianos se enfrentan a situaciones complejas; no obstante, su accionar no puede estar al margen del derecho internacional de los derechos humanos. La legitimidad del uso de la fuerza por parte de agentes estatales pasa por el respeto del derecho internacional de los derechos humanos en toda circunstancia. Este principio está claramente consignado por el derecho internacional a partir, fundamentalmente, de pronunciamientos de la Corte Internacional de Justicia y el Comité de Derechos Humanos.

Así, la Corte Internacional de Justicia ha indicado que en situaciones de conflicto armado pueden presentarse tres situaciones posibles: “algunos derechos pueden estar contemplados exclusivamente en el derecho internacional humanitario, otros pueden estarlo exclusivamente en el derecho de los derechos humanos y otros en ambas ramas del derecho internacional.”

Las obligaciones internacionales que emanan del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario no son excluyentes, por el contrario, brindan una protección complementaria a las personas. Así, el núcleo esencial de derechos inderogables que consagra el derecho internacional de los derechos humanos también se aplica en situaciones de alteración de orden público, incluso en situaciones de conflicto armado. La existencia de un conflicto armado no

anula la vigencia del derecho internacional de los derechos humanos. La situación de conflicto demanda la aplicación concomitante de ambas ramas del derecho internacional con el fin de brindar la más amplia protección al ser humano. El derecho internacional de los derechos humanos también es un marco de referencia obligado para la Fuerza Pública.”²⁰

c). Programas de capacitación, modificación de reglamentos y riesgos jurídicos para la tropa.

Con relación al alcance del artículo 5 del proyecto de ley, la Oficina considera que la formación en derechos humanos y derecho internacional humanitario para los integrantes de la fuerza pública constituye una valiosa herramienta que contribuye a que el cumplimiento de su mandato legal y constitucional se desarrolle de manera adecuada y se garanticen los derechos de los ciudadanos y de las personas que participan en las hostilidades. El Estado colombiano ha realizado importantes esfuerzos para incorporar planes de capacitación en derechos humanos para la fuerza pública.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido el compromiso del Estado para la formación de los integrantes de la fuerza pública y ha señalado que éste tienen el deber de continuar fortaleciendo los programas de capacitación como una garantía de no repetición en casos donde ha declarado la responsabilidad internacional del Estado²¹.

Ciertamente el diseño e implementación de programas de capacitación destinados a la profesionalización de la fuerza pública, contribuye a prevenir la ocurrencia de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario por parte de las fuerza de seguridad del Estado.

No obstante lo anterior, la elaboración o modificación de los manuales de doctrina militar que regulan la realización de operaciones militares y policiales en los que se incorpore las obligaciones en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario, no deben promover un enfoque interpretativo en el que se perciba que los mismos configuran mecanismos para evadir o disminuir la supervisión administrativa, disciplinaria y judicial por parte de las autoridades civiles sobre sus acciones. La observancia plena de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario por parte de la fuerza pública, fortalece se credibilidad y legitimidad de sus acciones, razón por la cual la redacción actual del artículo 5 del proyecto debería eliminarse a fin de evitar cualquier interpretación que favorezca la

impunidad y la falta de rendición de cuentas en las acciones militares desarrolladas por las Fuerzas armadas.

III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Para enfrentar las causas y efectos de la criminalidad organizada en el país, el Estado debe continuar promoviendo la superación de un enfoque restrictivo de seguridad que debe partir del reconocimiento del conjunto de causas que originan y facilitan la expansión de las estructuras criminales en el territorio nacional. Para ello, es fundamental que se continúen impulsando los esfuerzos del Estado en el diseño e implementación de una política integral para la desarticulación de las redes criminales en la que participen de manera coordinada las autoridades civiles y la fuerza pública.

El Estado ha realizado importantes avances para el diseño de una política integral para enfrentar la criminalidad. Sin embargo, perviven grandes desafíos de distinta naturaleza que vulneran los derechos de los ciudadanos y que alteran la seguridad. En esa medida, el Estado debe continuar fortaleciendo su política a través de diversas acciones entre las que se señalan aquellas dirigidas a cesar la vulneración de los derechos humanos de los ciudadanos y ofrecer asistencia integral a quienes han sufrido las consecuencias de la violencia; al esclarecimiento y los procesamiento de los responsables ante las autoridades judiciales; a remover prácticas culturales institucionales que favorecen la corrupción de las autoridades y las fuerzas de seguridad del Estado; medidas que promuevan el desarrollo de la vida de los ciudadanos en condiciones de dignidad y la realización de medidas de carácter preventivo.

La Oficina reitera que la delimitación clara del rol de las fuerza militares y la Policía Nacional en la estrategia para enfrentar la criminalidad organizada contribuye avanzar en el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por el Estado en materia de derechos humanos y a la consolidación de la democracia y el Estado de Derecho.

Del mismo modo, es necesario que el Estado desarrolle una reforma legal que permita diferenciar de manera adecuada las funciones vinculadas con la defensa nacional y con la seguridad ciudadana, para evitar que se presenten confusiones sobre los mandatos constitucionales y legales de las distintas fuerzas que integran la Fuerza Pública. Esta medida contribuye a la desmilitarización de la seguridad.

En ese sentido, el Congreso de la República tiene el deber de garantizar que cualquier iniciativa legislativa relacionada con el otorgamiento de facultades ordinarias o extraordinarias para los integrantes de la fuerza pública se ajuste a los instrumentos internacionales ratificados por el Estado.

Así mismo, el Congreso debe promover la permanencia de mecanismos de supervisión y control de la fuerza pública que garanticen la igualdad y el debido proceso legal para todos los ciudadanos, que están bajo la competencia de las autoridades administrativas y judiciales y con la aplicación del marco jurídico penal existente. El establecimiento de reglas especiales para examinar las conductas de una de las partes que participa en el conflicto o en la estrategia contra la delincuencia organizada fundadas en el derecho internacional humanitario, incorporan un trato especial y diferenciado que vulnera el derecho a la igualdad y las garantías judiciales.

Por las razones expuestas, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos considera que el Proyecto de Ley 208 de 2014 Cámara, 133 de 2013 Senado “Por medio de la cual se dictan medidas para combatir los grupos criminales armados y organizados dentro del territorio nacional” no es compatible con las obligaciones internacionales asumidas por el Estado Colombiano.

La Oficina reitera su agradecimiento a la Comisión Segunda de la H. Cámara de Representantes y expresa su permanente disposición para brindar asistencia al poder legislativo, en desarrollo de nuestro mandato, en futuras iniciativas legislativas relativas a la seguridad ciudadana.

Notas de pie de página

1 Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. 2014. A/HRC/28/3/Add.3. Párrafo. 75. En:

http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/informes/altocomisionado/A_HRC_28_3_Add_3_SPA.pdf

2 Ibíd. Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. 2014. Párrafo. 76.

3 Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. 2012.

A/HRC/22/17/Add.3*. Párrafos. 86 y 87. En:

<http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/informes/altocomisionado/informe2012.pdf>

4 Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. 2013.

A/HRC/25/19/Add.3*. Párrafo 91. En:

<http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/informes/altocomisionado/informe2013.pdf>

5 Informe del Secretario General. Seguimiento de la resolución 64/291 de la Asamblea General sobre seguridad humana. 2012. A/66/763. Párrafos 24 y 25. En:

<https://docs.unocha.org/sites/dms/HSU/Publications%20and%20Products/Reports%20of%20the%20Secretary%20General/A-66-763%20Spanish.pdf>

6 Cfr. Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. 2013. Párrafo. 92.

7 Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Observaciones frente al proyecto de ley 85 de 2013, en: http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/Observaciones_OACNU_DH_proyecto_JMP.pdf; Observaciones a los Proyecto de Acto Legislativo Nro. 010 y 022 de 2014, en:

<http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/declaraciones/declaraciones.php3?cod=10&cat=25>

8 Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia durante el año 2012. Párrafo 88. En:

<http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/informes/altocomisionado/informe2012.pdf>

9 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 57. 31 de diciembre de 2009. Párrafo. 100. En:

<http://www.cidh.org/countryrep/Seguridad/seguridadindice.sp.htm>.

10 Ibíd. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre seguridad ciudadana y derechos. Párrafo 101.

11 Ibíd. Párrafo. 101

12 Ibíd. Párrafo 102.

13 Ibíd. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre seguridad ciudadana y derechos. Párrafo 103.

14 Fiscalía General de la Nación. Comunicado “Fiscal General anuncia gran política de Estado para la lucha contra las bandas criminales” del 6 de marzo de 2015. En: <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/destacada/fiscal-general-anuncia-gran-politica-de-estado-para-la-lucha-contra-las-bandas-criminales/>

15 Revista Semana, artículo: “Senado no amplía fuero militar para combatir a las ‘bacrim’”, publicado el 22 de mayo de 2012. En: <http://www.semana.com/politica/articulo/senado-no-amplia-fuero-militar-para-combatir-bacrim/258317-3>

16 Alta Consejería Presidencial para la Convivencia y Seguridad Ciudadana. Departamento Nacional de Planeación. Dirección de Justicia, Seguridad y Gobierno. Política Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana. 2011. Página 18. En: <http://wsp.presidencia.gov.co/Seguridad-Ciudadana/consejeria/Documents/Pol%C3%ADtica%20Nacional%20de%20Seguridad%20y%20Convivencia%20Ciudadana-%20Espa%C3%B1ol.pdf>

17 Alta Consejería Presidencial para la Convivencia y Seguridad Ciudadana. Comunicado Público: “La seguridad ciudadana necesita un afinamiento institucional, independiente de su alcance y del momento propicio”: Lloreda”. Julio 2 de 2014. En: <http://wsp.presidencia.gov.co/Seguridad-Ciudadana/prensa/2014/Julio/Paginas/seguridad-ciudadana-necesita-afinamiento-institucional.aspx>.

18 Noticia tomada de: <https://www.youtube.com/watch?v=QNvI62p2loo>

19 Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977. Artículo 4.

20 Ibíd. Observaciones a los Proyecto de Acto Legislativo Nro. 010 y 022 de 2014.

Págs. 15-18. en:

<http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/declaraciones/declaraciones.php3?cod=10&cat=25>

21 Corte I.D.H. Caso Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia. Sentencia de 3 de septiembre de 2012 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Párr. 277

<https://hchr.hrev.org/wp-content/uploads/2015/04/Observaciones-Proyecto-de-Ley-208C-133S-Lucha-contra-Grupos-Criminales.pdf>

[Descargar documento](#)

<https://hchr.hrev.org/wp-content/uploads/2015/04/Carta-Proyecto-de-ley-Bacrim.pdf>

[Descargar documento](#)

https://hchr.hrev.org/wp-content/uploads/2015/04/A_HRC_28_3__Add_3_SPA.pdf

[Descargar documento](#)

<https://hchr.hrev.org/wp-content/uploads/2015/04/informe2012.pdf>

[Descargar documento](#)

<https://hchr.hrev.org/wp-content/uploads/2015/04/informe2013.pdf>

[Descargar documento](#)

<https://hchr.hrev.org/wp-content/uploads/2015/04/informe2012-1.pdf>

[Descargar documento](#)