

Esta semana quedarán definidas las nuevas reglas de juego que tendrán las Fuerzas Armadas en el marco del conflicto.

Esta semana los militares adquieren una nueva arma de guerra. No es una común: es la ampliación del fuero militar, que queda aprobada en el Congreso. Todo un blindaje jurídico por el que las Fuerzas Armadas venían clamando desde hace tiempo, que les servirá hasta que termine el conflicto armado. Y que, desde que comenzó su tránsito por el Legislativo, se volvió uno de los proyectos más polémicos de este gobierno.

El año pasado las mayorías de la Unidad Nacional aprobaron una reforma constitucional que amplía el fuero militar. Lo que esta semana sanciona el Congreso es la ley estatutaria que la regula. Pese a que las críticas contribuyeron a pulir algunas de sus aristas más cuestionables, todo indica que los militares, con su ministro a la cabeza, lograron su cometido.

Sortearon todos los reparos y consiguieron una ‘seguridad jurídica’ a cuyo vacío llegaron a atribuir una baja en la moral de la tropa debido a lo que consideraban una desprotección frente a la Justicia ordinaria.

Cuentan ahora con una Justicia militar reforzada que gana amplias competencias. Algunos calificaron la decisión como una afirmación de soberanía frente a las acusaciones de organismos internacionales. Los críticos, por su parte, como la Oficina en Colombia para los Derechos Humanos de Naciones Unidas, vaticinan que un eventual efecto de la ley es que los casos de falsos positivos terminarán en manos de la Justicia penal militar (el fiscal Eduardo Montealegre ha dicho que eso no va a ocurrir).

El tiempo dirá quién tuvo la razón. Pero queda la gran pregunta de si, al blindarse frente a la Justicia interna, los militares no abrieron un flanco ante su homóloga internacional, en particular respecto a ese sensible tema de los falsos positivos, sobre el que la Corte Penal Internacional tiene puesta la lupa. Estos son los puntos principales del nuevo fuero.

Competencia

Con excepción de los crímenes de lesa humanidad y de los delitos de genocidio,

desaparición forzada, ejecución extrajudicial, violencia sexual, tortura y desplazamiento forzado, que son competencia exclusiva de la Justicia ordinaria, todas las demás infracciones al derecho internacional humanitario (DIH) que cometan los militares en el marco del conflicto armado serán de competencia de la Justicia penal militar, que las investigará y juzgará bajo las normas del DIH y no de los derechos humanos. Muchos casos venían en la Justicia ordinaria. El acto legislativo le dio un año a la Fiscalía para decidir cuáles pasan a la Justicia militar.

Aplicación

Según el artículo 14, se aplicará el DIH cuando la conducta de la fuerza pública “ocurra en un contexto de hostilidades”, es decir cuando tenga lugar contra un grupo armado; durante el planeamiento, preparación y ejecución de una operación y si el militar “tenía la convicción errada e invencible de que el sujeto pasivo era un blanco legítimo”.

La ley hace una definición de grupo armado que, tal como queda formulada, podría incluir a las llamadas ‘bandas criminales’ y a eventuales disidencias de las guerrillas (algunos dicen que, con esto, los militares ganan un argumento para resistirse a la reducción de sus efectivos luego de un acuerdo de paz). No es claro cuál será la autoridad que decida qué grupo tiene el estatus de grupo armado.

Blanco legítimo

La ley introduce nuevas definiciones. Blanco legítimo, un concepto clave, se define como uno o varios miembros de los grupos armados que cumplen una función directamente relacionada con las hostilidades y quienes realizan actos que “inequívocamente, tengan la probabilidad de causar un daño a la población civil, la fuerza pública u otras instituciones del Estado, en apoyo a un grupo armado”.

Objetivo militar es todo bien que “por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización, contribuya eficazmente a la acción violenta de un grupo armado y cuya destrucción, captura o neutralización ofrezca una ventaja militar concreta”. En una guerra irregular, como la colombiana, estas definiciones amplían el margen de los militares para atacar a civiles que consideren que tienen la probabilidad inequívoca de causar daño o a bienes civiles que, a su juicio, por su ubicación, contribuyen a la acción de un grupo armado.

‘Falsos positivos’

La ley establece un nuevo tipo penal, la ejecución extrajudicial, competencia exclusiva de la Justicia ordinaria. La fórmula inicial, que era muy restrictiva, se mejoró, y la ley define esta modalidad como la muerte fuera de combate, es decir, de alguien que esté en poder de un agente del Estado, no haga actos hostiles ni intente evadirse y esté indefenso o se haya rendido.

Naciones Unidas y Human Rights Watch dicen que lo aprobado permitiría a los militares hoy procesados en la Fiscalía por falsos positivos alegar que este nuevo tipo penal no se les puede aplicar retroactivamente y que sus casos deben pasar a la Justicia militar. El ministro de Defensa y el fiscal han sido categóricos en que esto no ocurrirá. Solo el tiempo dirá quién está en lo cierto.

Garantías

La Justicia militar se fortalece y se independiza de la cadena de mando, aunque sigue siendo parte de la rama ejecutiva. Queda adscrita a una unidad administrativa, con un consejo directivo de mayoría civil, con miembros militares. En marzo, se promulgó un decreto que crea el Fondo de Defensa Técnica y Especializada para los militares procesados, otro viejo reclamo.

Se crea un Tribunal de Garantías de ocho miembros, la mitad de ellos militares en retiro, que ejercerá funciones de control de garantías en los procesos contra miembros de la fuerza pública y decidirá los conflictos de competencia entre la Justicia ordinaria y la militar. En casos de conflictos, una comisión, también mixta, puede hacer recomendaciones. La última instancia en los procesos contra los militares sigue siendo la Corte Suprema de Justicia.

<http://www.semana.com/nacion/articulo/el-fuero-congreso-entregara-militares/346487-3>