



NACIONES UNIDAS

ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS
OFICINA EN COLOMBIA

UNITED NATIONS

HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS
OFFICE IN COLOMBIA

PARA LOGRAR LA PAZ EN COLOMBIA SE NECESITAN JUSTICIA, VERDAD Y REPARACIÓN

Reflexiones sobre la necesidad de aplicar los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación para poder superar el conflicto armado interno en Colombia y lograr una paz duradera y sostenible

Intervención del señor Michael Frühling,
Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las
Naciones Unidas para los Derechos Humanos
Seminario Internacional
“Experiencias de alternatividad penal en procesos de paz”
Barcelona, 28 de febrero de 2004

En nombre de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, agradezco a los organizadores de este seminario internacional la invitación formulada para hacer ante este distinguido auditorio — congregado con el propósito de comparar y contextualizar— algunas reflexiones sobre la incidencia que, en las acciones emprendidas para poner fin al conflicto armado interno en Colombia, deben tener el reconocimiento y la garantía de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación. La Oficina reconoce la importancia de un debate público en torno de la propuesta gubernamental de alternatividad penal, sobre cuyos principales aspectos ya ha tenido ocasión de expresar, en estricto cumplimiento de su mandato, algunas observaciones y recomendaciones¹.

Contexto

El conflicto armado interno en Colombia se caracteriza por tener varias dimensiones, y en todas ellas son apreciables, a simple vista, consecuencias nefastas y dañinas. La observación de ese conflicto permite discernir una serie de circunstancias que están detrás y alrededor de la guerra. La prolongada duración de las hostilidades ha contribuido también a crear nuevas —e igualmente nefastas— situaciones cuya aparición sigue alimentando el conflicto. Entre las circunstancias se pueden mencionar, sin particular orden y de modo no exhaustivo, las siguientes:

- Ideologías justificatorias de la violencia.
- Exclusiones políticas, económicas y sociales.
- Producción y tráfico de drogas.
- Comercio ilícito y proliferación de armas.
- Otros intereses económicos.
- La guerra como *modus vivendi*.

Debe subrayarse que el conflicto armado interno en Colombia —por sus métodos degradados, gravemente violatorios del derecho internacional humanitario y lesivos de los derechos humanos— constituye uno de los más fuertes obstáculos para el logro de un desarrollo económico y social equitativo, la desaparición de la pobreza extrema y el fortalecimiento de la institucionalidad democrática. El Estado democrático y de derecho vigente en Colombia sigue teniendo —en medio de sus problemas y de sus limitaciones— una difícil e ineludible responsabilidad: la de hacer cuanto sea posible para superar ese conflicto.

El carácter pluridimensional del conflicto armado interno exige, para su cabal superación, un conjunto de esfuerzos sostenidos en el tiempo, cuya realización se apoye en un enfoque multiforme e integral. En la tarea de superar ese conflicto no es suficiente aplicar medidas aisladas. Por lo tanto, una respuesta integral del Estado al enfrentamiento debe incorporar el diseño y la implementación de medidas que abarquen, por lo menos, cuatro campos:

- 1º El político-democrático y del Estado de derecho (dentro del cual debe requerirse el concurso y la cooperación de todas las fuerzas civiles democráticas, aun las de oposición).
- 2º El de las políticas económicas, sociales y humanitarias (incluyendo la política contra la producción, el tráfico y el consumo de drogas estupefacientes).
- 3º El de las políticas militares.
- 4º El de la adopción y puesta en práctica de una estrategia de negociación adecuada con los grupos armados ilegales.

Sólo con la combinación integral de medidas sensatas —y, sin duda, muchas veces firmes— en cada una de estas áreas, resulta posible lograr la superación del conflicto armado interno.

Se puede constatar que no hay recetas fijas sobre cómo tomar y combinar las medidas necesarias en cada uno de los campos ya mencionados. Por ende, en este terreno tienen un gran desafío el Estado colombiano y todas las fuerzas democráticas de la nación.

Pero en lo que sí se debe hacer énfasis es en la necesidad —derivada del respeto a valores fundamentales— de que la respuesta del Estado a la guerra se guíe y se rija, en cada uno de esos cuatro campos, y en su conjunto, por los principios y preceptos formulados en las normas del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y del derecho penal internacional.

La siguiente figura resume lo dicho (ver Anexo).

En el día de hoy tengo el encargo y el honor de compartir con ustedes una serie de reflexiones sobre algunos de los postulados internacionales que deben tenerse en cuenta al entablar conversaciones y diálogos con los grupos armados ilegales, al suscribir acuerdos con los mismos, al adoptar medidas para su desmovilización, y al establecer normas y procedimientos orientados a la reinserción gradual de sus miembros en la vida civil.

Paz y derechos humanos

La búsqueda de la paz en Colombia pasa, necesariamente, por el hallazgo de mecanismos jurídicos y políticos que permitan al Estado dialogar y negociar con los grupos armados ilegales, y suscribir con ellos acuerdos dirigidos a lograr la cesación de las hostilidades, a poner fin al conflicto armado, a reincorporar a la vida civil a los miembros de esos grupos, a obtener la efectiva y cabal aplicación del derecho internacional humanitario, a optimizar los mecanismos de protección y garantía de los derechos humanos, y a crear las condiciones favorables para el establecimiento del orden justo y de la pacífica convivencia. En esa búsqueda las autoridades y el pueblo de Colombia tienen hoy el respaldo y el acompañamiento de la comunidad internacional, que desde hace varios años observa con preocupación el impacto negativo de ese conflicto interno sobre el derecho internacional humanitario, los derechos humanos, el proceso democrático y el desarrollo económico del país.

La Oficina que dirijo hace parte de la Organización de las Naciones Unidas, entre cuyos propósitos fundamentales se hallan el de mantener la paz y la seguridad internacionales, y el de realizar la cooperación internacional en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todosⁱⁱ. La Oficina del Alto Comisionado —establecida en territorio colombiano por virtud de un acuerdo celebrado el 29 de noviembre de 1996 entre el Gobierno de Colombia y la ONU— observa, examina y analiza “el contexto de violencia y conflicto armado que vive el país”ⁱⁱⁱ para permitir al Alto Comisionado la presentación periódica de informes sobre la situación colombiana. En estos informes se han hecho, a lo largo de los últimos seis años, continuas referencias, observaciones y recomendaciones en relación con ese conflicto y con los esfuerzos del Estado y de la sociedad civil por superarlo a través de adecuadas negociaciones políticas.

Superación del conflicto y derechos de las víctimas

En su último informe sobre Colombia, correspondiente al año 2002 y presentado a la Comisión de Derechos Humanos de la ONU en abril de 2003, se encuentra esta recomendación:

“El Alto Comisionado recomienda al Gobierno, a los grupos armados ilegales y a los sectores representativos de la sociedad civil no escatimar esfuerzos para establecer, cuanto antes, acercamientos dirigidos al diálogo y a la negociación que permitan la superación del conflicto armado interno y el logro de una paz duradera. Los diálogos y la negociación deberán tomar en cuenta, desde un principio, los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, así como incorporar en su agenda el tema de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación”^{iv}.

Esta recomendación del Alto Comisionado alude, en primer término, a la situación de conflictividad bélica que afrontan los colombianos desde hace muchos años, y en la cual se ha hecho patente una marcada y denigrante inobservancia de las normas adoptadas por la comunidad internacional tanto para limitar los medios y métodos de guerra como para proteger a las personas y los bienes afectados por las hostilidades. El conflicto armado en Colombia se caracteriza por su creciente degradación, por la extrema crueldad de los medios y métodos de guerra en él empleados y por la dramática vulnerabilidad en que ha puesto a la población civil. De ello son responsables, en la mayoría de los casos, los miembros de los grupos armados ilegales.

Sobre el conflicto armado interno que se desarrolla en Colombia ha hecho la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos dos precisiones^v:

1^a “En caso de conflicto armado interno el derecho internacional humanitario impone, por igual, claras obligaciones a todos los que en él toman parte directa. Esas obligaciones tienen, pues, como destinatarios tanto a los miembros de las fuerzas armadas del Estado como a los miembros de los grupos armados ilegales, sea cual sea la denominación que a estos últimos se les dé”.

2^a “Desconocer la existencia de tal conflicto podría dar lugar a que los integrantes de los grupos ilegales se creyeran, equivocadamente, liberados de cualquier deber jurídico con respecto a la observancia de los principios internacionales de distinción, limitación y proporcionalidad, y ajenos a cualquier

exigencia internacional sobre el cumplimiento de los mismos. Por lo demás, la infracción sistemática de la normativa humanitaria por la parte no estatal, expondría a mayores vulneraciones y amenazas los derechos inalienables de los civiles afectados por la guerra”.

Pero la recomendación del Alto Comisionado también subraya la importancia de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación^{vi}. Estos tres derechos no pueden ser ignorados o soslayados en el desarrollo de procesos de paz (o de transición a la democracia). Ni el logro de la paz ni la construcción de la democracia deben fundarse en la mentira o en el olvido acrítico, ni en la injusticia, ni en la insatisfacción de la injuria. El problema de lo que se ha descrito, con frecuencia, como “la tensión entre negociación e impunidad” debe resolverse —por imperativo conjunto del derecho y de la ética social— sin agobiar a las víctimas con un último agravio: el de renunciar, en el supuesto nombre de la paz o de la democracia, a que cada una de ellas reciba lo que le pertenece y corresponde.

El derecho a la verdad es el que todo pueblo tiene a conocer, en forma veraz, transparente y objetiva, los hechos, los motivos y las circunstancias relacionados con la comisión de crímenes atroces. De este derecho hace parte el derecho a saber: el que tienen las víctimas a conocer la verdad acerca de las circunstancias dentro de las cuales se cometieron las acciones constitutivas de delitos graves conforme al derecho internacional, y acerca de la suerte corrida por las personas fallecidas o desaparecidas por los autores de aquéllos. Correlato necesario del derecho a la verdad y del derecho a saber es el deber de recordar, cuyo cumplimiento recae en el Estado.

El derecho a la justicia es el que tienen las víctimas para solicitar y obtener, mediante el ejercicio de acciones y recursos eficaces, que las autoridades nacionales o internacionales investiguen los hechos constitutivos de delitos graves para el derecho internacional, procesen, juzguen y condenen con penas apropiadas a los responsables de los mismos, y dispongan una justa reparación para quienes fueron afectados por esas conductas punibles.

El derecho a la reparación es el que tienen las víctimas a solicitar y obtener, mediante el ejercicio de acciones y recursos eficaces, medidas individuales de restitución, indemnización y rehabilitación, medidas de satisfacción de alcance general y garantías de no repetición de las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

El derecho a la verdad se lesiona:

- 1º Cuando los hechos de victimización son objeto de supresiones, invenciones o deformaciones en los documentos oficiales y en los medios públicos o privados de comunicación social.
- 2º Cuando el Estado se niega, tácita o expresamente, a recordar las atrocidades cometidas en el marco de procesos de represión ilegal o en el contexto de un conflicto armado que se libró en su territorio, y
- 3º Cuando la autoridad pública no toma eficaces medidas para impedir, con respecto a crímenes aberrantes, que la memoria colectiva sea asaltada por interpretaciones negacionistas o revisionistas del pasado.

El derecho a la justicia se lesiona cuando el Estado incumple los deberes que le atañen como titular exclusivo del ejercicio de la función judicial, y permite que los culpables de actos de ferocidad, barbarie o terrorismo escapen a las consecuencias jurídicas de su obrar, o sean sancionados con lenidad o con extrema indulgencia.

El derecho a la reparación se lesiona cuando las víctimas directas de los graves crímenes —o sus derechohabientes— ven negado o dificultado el acceso a los procedimientos mediante los cuales podrían obtener completo desagravio de ofensas y de daños.

La condición de víctimas y las formas de victimización

Los instrumentos internacionales consideran como víctimas a personas que hacen parte de tres grupos^{vii}:

- 1º A las personas que, individual o colectivamente, como resultado de acciones u omisiones con las cuales se han quebrantado las normas del derecho internacional

de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, han sufrido daños (incluidas en ellos las lesiones físicas o mentales), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales.

2º A las personas que son miembros de la familia inmediata de la víctima directa o se hallaban a cargo de ésta, y

3º A las personas que hayan sufrido daños físicos, mentales o económicos al intervenir para dar asistencia a la víctima directa o para impedir la ejecución de otras conductas transgresoras de los dos ordenamientos ya mencionados.

A la luz de la preceptiva internacional la victimización puede provenir de violaciones de los derechos humanos y de infracciones del derecho internacional humanitario. De las primeras —que entran a la categoría de los crímenes de lesa humanidad cuando se consuman como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil^{viii}— pueden ser autores ya servidores públicos del Estado, ya personas de condición particular que actúan con el apoyo o la tolerancia de aquéllos. La autoría de las segundas corresponde a personas que dentro de un conflicto armado toman parte directa en los actos de fuerza ejecutados por una parte contendiente contra otra^{ix}.

En el derecho penal colombiano se incluyen actualmente dentro de las conductas punibles varias acciones y omisiones constitutivas de crímenes internacionales. Así, por ejemplo, en la Ley 599 de 2000, por la cual se adopta el Código Penal, figuran:

- Conductas que constituyen violaciones graves de los derechos humanos, como el genocidio (art. 101), el homicidio agravado por las condiciones de inferioridad o de indefensión de la víctima —ubicable en el campo de la ejecución extrajudicial— (art. 104,7), la desaparición forzada (art. 165) y la tortura (art. 178), y
- Conductas que constituyen infracciones graves del derecho internacional humanitario (esto es, crímenes de guerra), como el homicidio en persona protegida (art. 135), la tortura en persona protegida (art. 137), la toma de rehenes (art. 148), la destrucción y apropiación de bienes protegidos, (art. 154) y la deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil (art. 159).

El deber del Estado de ejercer su función punitiva frente a los delitos graves conforme al derecho internacional

Las graves violaciones de los derechos humanos y las infracciones graves del derecho humanitario son, ante el derecho internacional, “graves crímenes [que] constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad”^x. Es de recordar que con respecto a unas y a otras —en cuanto se identifican con “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”^{xi}— ejerce su competencia la Corte Penal Internacional instituida por el *Estatuto de Roma*.

El Estado colombiano tiene la obligación de penalizar las violaciones de los derechos humanos y las infracciones del derecho internacional humanitario. Tal obligación no sólo deriva de su ordenamiento interno, sino de las cláusulas de ciertos instrumentos internacionales que la República de Colombia se ha comprometido a cumplir de buena fe. Entre esas cláusulas figuran^{xii}:

- 1^a La de respeto y garantía, introducida en el artículo 2^o,1. del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y en el artículo 1^o,1. de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.
- 2^a La de efectividad, introducida en el artículo 2^o,2. del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y en el artículo 2^o de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.
- 3^a La de recurso efectivo, introducida en el artículo 2^o,3. del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y en el artículo 25 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, y
- 4^a La de represión, introducida en los artículos 49 del *I Convenio de Ginebra*, 50 del *II Convenio*, 129 del *III Convenio* y 146 del *IV Convenio*.

El deber estatal de penalización no se cumple cuando el Estado omite tipificar en su preceptiva interna las conductas constitutivas de graves violaciones de los derechos humanos y de crímenes de guerra. Tampoco se cumple cuando el Estado promueve o tolera con respecto a ellas situaciones de impunidad normativa o fáctica. Resulta, por lo tanto, incompatible con los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario el hecho de que las personas responsables de conductas punibles se

sustraigan a la investigación y el juzgamiento de sus delitos, sean sancionadas con penas inconciliables, por su lenidad, con los postulados universales de justa retribución, necesidad y proporcionalidad, o queden al margen de toda obligación reparatoria.

El Estado colombiano debe y puede llevar a cabo un proceso de negociaciones sin quebrantar sus deberes constitucionales e internacionales, incluyendo los de penalización. Para ello es necesario que en el desarrollo del proceso se guíe adecuadamente por el respeto de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación.

Sugerencias concretas

En aras de contribuir a la necesaria discusión que sobre el tema mantienen hoy el Estado y la sociedad colombiana, quiero presentarles algunas ideas preliminares sobre la aplicación en concreto de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación.

Derecho a la verdad y Comisión de Esclarecimiento

Para honrar el derecho a la verdad, todo proceso de negociaciones para la paz entre el Estado colombiano y grupos armados al margen de la ley deberá tener, como uno de sus resultados, una comisión extrajudicial que, en condiciones de independencia e imparcialidad, esclarezca los factores políticos, sociales y económicos que contribuyeron al conflicto armado interno y a la crisis de los derechos humanos^{xiii}. Esta comisión —que ha de ser creada por la ley y actuar por fuera del ámbito competencial de las autoridades encargadas de administrar justicia^{xiv}— debe conformarse con personas de reconocida idoneidad y probidad, cuya actuación asegure el más alto grado de eficiencia, solicitud y compromiso. Ella puede tener una composición mixta, e integrarse con nacionales y extranjeros. De acuerdo con los principios internacionales sobre la materia, la integración de ese cuerpo colegiado deberá ajustarse a criterios que demuestren a la opinión pública la imparcialidad de sus miembros, a los cuales tendrá que asegurarse plena independencia por razón de su inamovilidad y del otorgamiento de las inmunidades y de los privilegios necesarios para su protección^{xv}.

Con arreglo a los principios internacionales, las comisiones extrajudiciales de investigación deben sujetar su actividad a normas legales que establezcan garantías en favor de las personas acusadas, de los testigos y de las víctimas, y producir un informe final que deberá hacerse público en su integridad y tener la más amplia difusión posible^{xvi}.

En los últimos años ha habido, con diversos nombres, comisiones de esclarecimiento en países como Argentina, Chile, El Salvador, Guatemala, Perú, Sudáfrica y Uganda. El mandato de cada uno de estos organismos variaba, de modo que no todos tuvieron las mismas atribuciones ni cumplieron idénticas tareas. Todos ellos, sin embargo, se inspiraron en el propósito de vencer el olvido y romper el silencio. Por exigencia de los instrumentos internacionales, las comisiones extrajudiciales de esclarecimiento “deberán guiarse por el afán de hacer reconocer la parte de verdad que hasta entonces se negó constantemente”^{xvii}. Para poder sentar las bases de la reconciliación se necesita evitar la amnesia.

Entre las funciones propias de una comisión de esclarecimiento histórico figuran^{xviii}:

1. Investigar la conducta de los que a título de autores, determinadores o cómplices se hayan involucrado en conductas constitutivas de violaciones graves de los derechos humanos o de infracciones graves de la normativa humanitaria, en especial de aquéllas que han presentado carácter masivo o sistemático.
2. Detectar y examinar todos aquellos elementos objetivos y subjetivos que crearon las condiciones y circunstancias dentro de las cuales se dieron esas conductas atroces.
3. Detectar y examinar los factores de índole normativa y fáctica que permitieron a los responsables de esos comportamientos criminales mantenerse en la impunidad.
4. Analizar y describir los mecanismos estatales bajo cuya aplicación se perpetraron los crímenes.
5. Identificar a los grupos de víctimas.
6. Identificar los organismos y entidades implicados en la victimización, señalando el papel que en ella desempeñaron.

7. Preservar las pruebas en interés de la justicia, y
8. Formular recomendaciones cuya aplicación permita atenuar los efectos de la impunidad.

Derecho a la justicia y medidas legales para procurar la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley

Para honrar el derecho a la justicia, todo proceso de negociación entre el Estado colombiano y grupos armados al margen de la ley deberá excluir los factores de impunidad, y garantizar a las víctimas el empleo de instrumentos procesales efectivos para lograr el juzgamiento de los criminales y para obtener, de modo adecuado, la ejecución de las prestaciones reparatorias.

Como es obvio, no todos los procesos de negociación adelantados con grupos armados ilegales pueden tener uniformidad, pues la dinámica de cada uno de ellos deberá ajustarse a la índole y a las características del grupo, y a las condiciones de orden jurídico, político y social dentro de las cuales se lleve a cabo. Sabido es, por ejemplo, que el ordenamiento constitucional de Colombia sólo prevé indultos o amnistías con respecto a delitos políticos —como el de rebelión—, conductas atribuibles, según los expertos en el tema, a los integrantes de grupos guerrilleros, pero no a los miembros de los llamados grupos de autodefensa.

Sin embargo, reconociendo la necesaria diversidad de los procesos de negociación, en todos ellos deberá ser uniforme el tratamiento legal que se dé a quienes, como componentes de una organización armada ilegal, hayan sido autores o partícipes de crímenes atroces: de violaciones graves de los derechos humanos y de infracciones graves del derecho internacional de los conflictos armados. Trátese de integrantes de grupos guerrilleros o de integrantes de grupos paramilitares, a la hora de establecer normativamente el tratamiento penal de esos crímenes el legislador deberá recordar que, en materia de administración de justicia, es una obligación primordial del Estado contrarrestar e impedir la impunidad. En el *Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*, de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, puede leerse: “No existe reconciliación

justa y duradera si no se satisface efectivamente la necesidad de justicia; el perdón es, sin duda, un factor importante de la reconciliación, pero supone, como acto privado, que la víctima o sus derechohabientes conozcan al autor de las violaciones y que éste haya tenido la posibilidad de reconocer los hechos y manifestar su arrepentimiento”^{xix}.

Es perfectamente legítimo, en principio, que el Estado —como parte de un proceso de negociaciones para la paz— adopte un sistema de alternatividad penal aplicable a miembros de grupos armados fuera de la ley, cuyos mecanismos sustantivos y procedimentales faciliten y agilicen la reintegración de los ilegales al cuerpo social, contribuyendo así a la creación de condiciones que promuevan la convivencia pacífica entre los miembros de la comunidad nacional. Debe advertirse, empero, que tal sistema ha de ser diseñado y puesto en práctica dentro del respeto pleno por los derechos fundamentales de quienes fueron víctimas de la violencia de esos grupos.

En este orden de ideas, las normas en materia de reincorporación a la sociedad han de respetar criterios como los siguientes:

1. Por regla general sólo deberán tener por destinatarios a miembros de grupos armados ilegales ya involucrados en procesos efectivos de diálogo, negociación o firma de acuerdos, que hayan dispuesto y cumplido una cesación de hostilidades, se abstengan de atacar a la población civil y no mantengan en su poder a personas privadas de la libertad con inobservancia de las leyes y costumbres de guerra.
2. Deberán contener restricciones que impidan a las personas responsables de los crímenes beneficiarse con ciertas causales de exclusión de la punibilidad (vgr. la prescripción del delito y la prescripción de la pena), con el ejercicio del derecho fundamental de asilo y con la negativa a extraditarlos.
3. Deberán establecer elementos de cuantificación penal que permitan a los jueces sancionar diferencialmente a los procesados por hechos constitutivos de crímenes internacionales, según las características de la conducta, el grado de culpabilidad y las circunstancias agravantes o atenuantes.
4. Deberán prever que el beneficio de reducción de la pena para los autores de los ya nombrados crímenes sólo favorezca a quienes hayan realizado actos positivos y eficaces para determinar la autoría de los delitos, los motivos determinantes de los

mismos, las circunstancias en que se cometieron, y los daños y perjuicios morales y materiales causados por su ejecución, o para localizar los cadáveres de las víctimas de tales crímenes.

5. Deberán prever que los autores de crímenes atroces cumplan de manera efectiva, en los lugares y en la forma legalmente señalados, un tiempo de coartación del ejercicio de su derecho a la libertad individual.
6. Deberán prever que los responsables de crímenes atroces sólo puedan obtener la aplicación de penas sustitutivas o alternativas de la pena privativa de la libertad (vgr. la prisión domiciliaria y la restricción domiciliaria) cuando se cumplan dos condiciones. La primera, que el condenado haya tenido una conducta de la cual pueda deducirse, seria y fundadamente, que la aplicación de la pena sustitutiva o alternativa no ponga en peligro a la comunidad ni favorezca la evasión. La segunda, que el condenado haya realizado, en la forma legalmente prevista, actos de reparación a las víctimas y de cooperación en las actividades dirigidas a la superación del conflicto armado o a la consecución de la paz.
7. Deberán prever que el beneficio de la libertad condicional sólo pueda otorgarse a los autores de violaciones graves de derechos humanos o de crímenes de guerra cuando éstos hayan cumplido una parte razonable de la condena, siempre que en el período durante el cual se les sometió a penas alternativas o sustitutivas hayan observado una conducta que permita al juez considerar innecesario continuar con la ejecución de la pena.
8. Deberán prever que los condenados por crímenes atroces queden, por un tiempo razonable, judicialmente inhabilitados para el ejercicio de cargos oficiales y funciones públicas.
9. Deberán prever que en los procesos por crímenes atroces pasen rápidamente a manos de un fondo estatal de reparación los bienes de libre comercio pertenecientes a los responsables de esos crímenes, los empleados para ejecutar los mismos o los provenientes de su perpetración.
10. Deberán prever que los bienes adquiridos por los autores de crímenes atroces mediante enriquecimiento ilícito o con grave deterioro de la moral social se sometan a procesos judiciales de extinción del dominio cuya realización permita la entrada de esos bienes al fondo reparatorio.

11. Deberán confiar a un cuerpo especializado de jueces el control continuo de la ejecución de las penas impuestas a los autores de esos crímenes, sin otorgar a las autoridades del Ejecutivo competencias para intervenir con dictámenes vinculantes en el otorgamiento de subrogados penales.
12. Las amnistías y los indultos en ellas decretados sólo podrán cubrir delitos políticos y delitos comunes que, teniendo relación directa y estrecha con aquéllos, no constituyan delitos graves conforme al derecho internacional.

Como bien lo advierte el *Conjunto de Principios* ya citado, el Estado tiene el deber de dar a las víctimas “garantías contra la utilización de la reconciliación o el perdón para fomentar la impunidad”^{xx}.

Derecho a la reparación y medidas legales sobre la obligación de reparar

Para honrar el derecho a la reparación, todo proceso de negociación entre el Estado colombiano y los grupos armados ilegales deberá desarrollarse con pleno respeto por el principio jurídico en cuya virtud cualquier violación grave de los derechos humanos y cualquier infracción grave del derecho humanitario origina la obligación de reparar a la víctima o a sus derechohabientes.

Las normas legales adoptadas en procura de la reincorporación a la sociedad civil de miembros de grupos armados ilegales deberán prever, con carácter obligatorio, la ejecución de acciones individuales de restitución, indemnización y rehabilitación, la adopción de medidas de satisfacción de alcance general y el otorgamiento de garantías de no repetición de las conductas transgresoras de las disposiciones internacionales de derechos humanos y de derecho internacional humanitario^{xxi}.

Las acciones individuales de restitución se dirigen a reponer la situación a su estado original, esto es, a restablecer la situación en que la víctima se hallaba antes de perpetrarse el crimen. Las de indemnización buscan compensar todo perjuicio resultante del crimen que sea económicamente evaluable, y deben comprender, en cada caso, tanto el lucro cesante como el daño emergente. Las de rehabilitación se

encaminan a lograr que la víctima se recupere con ayuda de la atención médica y psicológica, y con la prestación de servicios jurídicos y sociales^{xxii}.

En cuanto las medidas de satisfacción de alcance general, son las que buscan deshacer el agravio inferido a la víctima mediante la cesación de las violaciones continuadas, la verificación de los hechos, la difusión pública y completa de los resultados del esclarecimiento histórico, la búsqueda de los cadáveres de las personas muertas o desaparecidas, la emisión de declaraciones oficiales o de decisiones judiciales para restablecer la dignidad, la reputación y los derechos de las víctimas y de las personas a ellas vinculadas, el reconocimiento público de los sucesos y de las responsabilidades, las conmemoraciones y homenajes en torno de las víctimas, y la enseñanza de la verdad histórica^{xxiii}.

Las garantías de no repetición buscan asegurar que las víctimas no sean afectadas con la comisión de nuevos crímenes de la misma índole. De ellas hacen parte las medidas encaminadas a disolver los grupos armados paraestatales, a derogar las disposiciones del derecho interno cuya aplicación favorezca la perpetración de violaciones de los derechos humanos o de infracciones de la normativa humanitaria, la imposición de un control efectivo de la autoridad civil sobre las fuerzas armadas y los cuerpos de seguridad, el fortalecimiento de la independencia de la judicatura, la limitación de la competencia de los tribunales militares al conocimiento de delitos específicamente castrenses cometidos por personal en servicio activo, la protección del ejercicio de la abogacía y del periodismo, la guarda de la actividad desarrollada por los defensores de derechos humanos, y la continua capacitación en esta materia de los servidores públicos y de los integrantes de todos los sectores de la sociedad^{xxiv}.

Las normas legales en materia de reparación deben, por último, ajustarse a cuatro principios internacionales de obligatorio cumplimiento^{xxv}. Según el primero, la reparación ha de ser suficiente, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad del crimen y a la entidad del daño sufrido. De acuerdo con el segundo, cuando el responsable de la conducta ilícita no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones, el Estado debe esforzarse por resarcir a la víctima. Con arreglo al tercero, cuando el Estado haya

resarcido a la víctima por un crimen cuya responsabilidad no le sea imputable, debe repetir contra el culpable de aquél. De conformidad con el cuarto, el Estado debe garantizar la ejecución de las sentencias nacionales e internacionales que impongan reparación a personas o entidades privadas responsables de violaciones de los derechos humanos y de crímenes de guerra.

Consideraciones finales

En el ya citado informe sobre Colombia manifestó el Alto Comisionado:

“Debe destacarse la importancia de que un proceso de negociación se enmarque en parámetros y criterios apropiados, que permitan evitar los riesgos de una negociación infructuosa con la cual se desgasten las expectativas de la población y se recrudezcan las respuestas estatales represivas. Debe tenerse presente la conveniencia de una negociación adecuadamente estructurada y de contenido, que incluya tempranamente compromisos de derechos humanos y de derecho internacional humanitario. Asimismo, la consideración de la eventual reinserción de los alzados en armas y del tema de la reconciliación, de manera compatible con la lucha contra la impunidad y el respeto de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, pueden constituirse en garantías claves para una paz sostenible”^{xxvi}.

Honrando los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, y guiándose por su respeto, el Estado colombiano podrá iniciar, adelantar y concluir procesos de negociación con grupos armados ilegales sin quebrantamiento alguno de los principios y normas internacionales que pretenden, con respecto a tales procesos, el hallazgo de una técnica para armonizar los imperativos del derecho y las exigencias de la política. Los principios que ante ustedes acabo de recordar fueron desarrollados por la comunidad internacional con el significativo propósito de que los pueblos logren, acudiendo a la sabiduría y a la paciencia, construir su reconciliación sobre cimientos justos, firmes y duraderos.

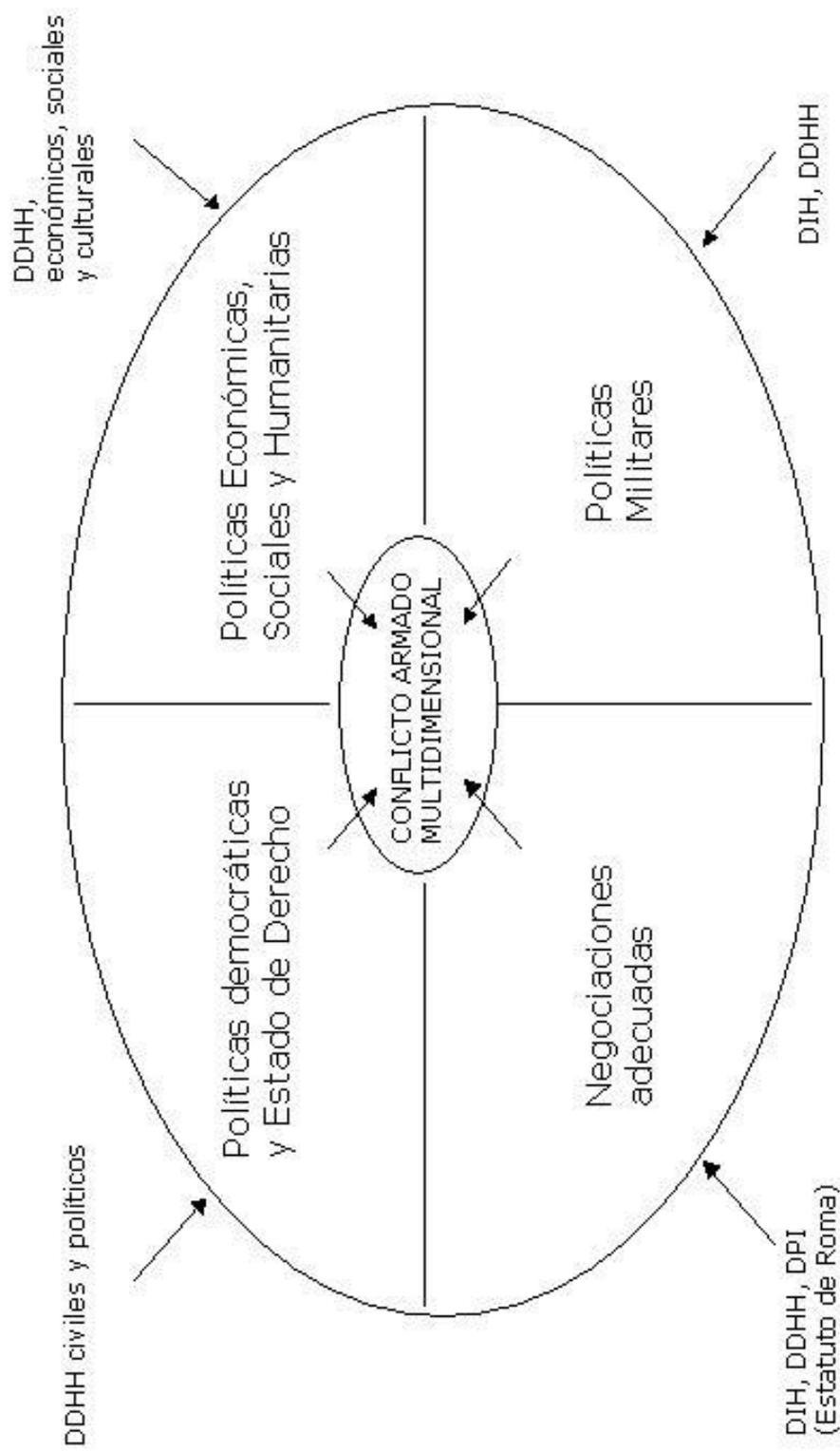
“Reconciliarse —ha escrito Michael Ignatieff— significa romper la espiral de la venganza intergeneracional, sustituir la viciosa espiral descendente de la violencia por

la virtuosa espiral ascendente del respeto mutuo. La reconciliación puede romper el círculo de la venganza a condición de que se respete a los muertos”^{xxvii}.

La Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos reitera su permanente disposición de cooperar, dentro del marco de su mandato, en la adopción de políticas y en la promulgación de normas que contribuyan a fortalecer el Estado de derecho, a garantizar los derechos de las víctimas y a derrumbar el muro de la impunidad.

Barcelona, 28 de febrero de 2004.

ANEXO
RESPUESTA MULTIDIMENSIONAL E INTEGRAL PARA
LA SUPERACIÓN DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO



Notas

- i Ver OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Comunicado de prensa. Observaciones al Proyecto de Ley Estatutaria que trata sobre la reincorporación de miembros de grupos armados*, Bogotá, 28 de agosto de 2003 y *Observaciones sobre el Proyecto de Ley “por la cual se dictan disposiciones en procura de la reincorporación de miembros de grupos armados que contribuyan de manera efectiva a la paz nacional”*. Intervención del señor Michael Frühling, Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, ante la Comisión Primera del Honorable Senado de la República, Bogotá, 23 de septiembre de 2003.
- ii Ver *Carta de las Naciones Unidas*, art. 1,1.
- iii *Acuerdo relativo al establecimiento en Colombia de una oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, Ginebra, 29 de noviembre de 1996, IV, 5.
- iv NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, E/CN.4/2003/13 de 24 de febrero de 2003, párr. 168.
- v OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Comunicado de prensa. Sobre la importancia del principio humanitario de distinción en el conflicto armado interno*, Bogotá, D.C., 30 de junio de 2003, p. 2.
- vi Ver NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL, *Principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder*, (Resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1984); Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1) y NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones* (E/CN.4/2000/6).
- vii Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices...*, párr. 8.
- viii Ver *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, art. 7º,1.
- ix Sobre el tema expresó el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en 2003:
“Las acciones y omisiones contra derechos consagrados en instrumentos internacionales de derechos humanos y de derecho penal internacional o en normas del derecho internacional general, constituyen violaciones de éstos cuando tienen por autores a servidores públicos o se realizan con la aquiescencia de las autoridades. La responsabilidad por esas violaciones será por omisión cuando se incumpla el deber de garantía, en la medida en que este incumplimiento no sea deliberado y que no haya participación de agentes estatales en la preparación, cobertura o encubrimiento. La responsabilidad será por acción cuando agentes estatales se vean involucrados en la preparación de los hechos, la participación en los mismos, o en el encubrimiento o protección de sus autores”. (NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe del Alto Comisionado...*, párr. 41).
(...)
“...Las infracciones al derecho internacional humanitario son acciones u omisiones contrarias al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a su Protocolo adicional II, al derecho penal internacional, y al derecho consuetudinario, cuya autoría corresponde esencialmente a quienes participan directamente en las hostilidades...”. (NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe del Alto Comisionado...*, párr. 55).

-
- x *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, Preámbulo.
- xi *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, art. 5º.
- xii Ver FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, *Sentido y contenidos del sistema penal en la globalización*, Bogotá, 2000, pp. 200-203.
- xiii Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princs. 4 y 5; Ver COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, RED DE INFORMACIÓN JURÍDICA, *Comisión de la verdad*, pp. 1-5.
- xiv Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princs. 6,a) y 7,a).
- xv Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princ. 6,b).
- xvi Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princs. 8, 9 y 12.
- xvii NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princ. 5.
- xviii Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princ. 7.
- xix NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princ. 19.
- xx NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princ. 19.
- xxi Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Conjunto de Principios...*, Princs. 36-49; Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices...*, 15-25.
- xxii Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices...*, 21-25.
- xxiii Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices...*, 25.
- xxiv Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices...*, 25.
- xxv Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Principios y Directrices...*, 15-20.
- xxvi NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe del Alto Comisionado...*, párr. 40.
- xxvii IGNATIEFF, Michael, *El honor del guerrero*, Ed. Taurus, Madrid, 1999, p. 179.