Informe de seguimiento al cumplimiento de las recomendaciones formuladas al Estado colombiano por el Grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias durante su visita a Colombia en el año 2005

(doc. E/CN.4/2006/56/Add.1)

El presente informe pretende recoger lo sucedido en Colombia en relación con el tema de la desaparición forzada durante los últimos seis años. Para ello toma como base las recomendaciones que el Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas formuló al Estado tras su visita en el mes de julio de 2005.

A continuación se examina el cumplimiento de cada una de las recomendaciones, organizadas de la siguiente manera a través del documento:

PÁRRAFO 92. *El Gobierno de Colombia debería dejar de negar el conflicto armado interno que asola el país y las condiciones que lo sostienen. Este franco reconocimiento es necesario para que el Gobierno pueda emprender un diagnóstico adecuado de las raíces estructurales y de los factores que predisponen al conflicto, que lo han suscitado y mantienen, y para idear estrategias de cambio apropiadas.* ____ ***4***

PÁRRAFO 93. *Es igualmente importante que el Gobierno aborde, y no niegue, las realidades de los vínculos que han mantenido los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional con grupos paramilitares. Esto significa aceptar, y no tratar de eludir, la responsabilidad por la interpretación, desde hace varios años ya, del marco jurídico que los encubría; por su uso desproporcionado del armamento que les proporcionaba; y por no adoptar las medidas necesarias para prohibir, prevenir y castigar debidamente sus actividades penales (como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, citando el informe de la misión anterior de este órgano sobre el proceso de desmovilización en Colombia, realizada en el marco de los servicios de asesoramiento a la Misión para Apoyar el Proceso de Paz en Colombia).* _____ ***6***

PÁRRAFO 94. *El Gobierno debería entender por qué en la mayoría de los casos comunicados al Grupo de Trabajo, se ha seguido señalando como responsables de los sucesos a los paramilitares, que actúan con la presunta aprobación de ciertos elementos del ejército y las fuerzas de seguridad. El Gobierno ha alegado que en esos casos no ha habido pruebas o documentación adecuadas para los fines de un enjuiciamiento o procesamiento judicial. Más aún, con sólo declarar a los paramilitares y grupos guerrilleros "grupos armados ilegales" no se consigue poner fin a las desapariciones. El Gobierno debe adoptar visiblemente medidas concretas para investigar los vínculos que presuntamente todavía existen entre los grupos paramilitares y las fuerzas militares del Estado o elementos de éstas y su contribución al fenómeno de las desapariciones hasta la fecha. Deberán deshacerse los vínculos y deberá castigarse a los responsables de su presunta subsistencia.* ***8***

PÁRRAFO 97. *El Grupo de Trabajo insta a las autoridades colombianas a que hagan todo lo posible por garantizar la seguridad de los familiares y testigos, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 13 de la Declaración.* _____ ***25***

PÁRRAFO 98. *No obstante los progresos hechos por Colombia en la elaboración de un impresionante Marco constitucional, jurídico o institucional para hacer frente a los casos de desapariciones, la aplicación efectiva del marco ha dejado mucho que desear. Evidentemente, el establecimiento de esos mecanismos no puede sustituir a la acción política. El Gobierno debe demostrar que tiene suficiente voluntad política y determinación para abordar la cuestión de la tipificación de las desapariciones como delitos con arreglo a la Constitución y el Código Penal.* _____ ***26***

PÁRRAFO 99. *El Gobierno debe adoptar medidas creíbles para cortar los vínculos existentes entre los militares y los grupos paramilitares, para ayudar a sacar al país del círculo vicioso de terror y temor.* ____ ***30***

PÁRRAFO 100. *El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a que adopte las medidas necesarias para poner fin a todas las formas de desaparición, incluida la perpetración de actos realizados en combinación con otras formas de violaciones flagrantes como la "limpieza social", las ejecuciones, los desplazamientos forzados, la violación y otras formas de violencia sexual y el reclutamiento forzado de menores.* ***31***

PÁRRAFO 101. *El Gobierno debe comprender que sin garantizar el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación, con el consiguiente respaldo de una ingente inversión en desarrollo humano, será difícil lograr o sostener la tan deseada meta de la pacificación y reconciliación de la sociedad colombiana.* ***35***

PÁRRAFO 102. *El Grupo de Trabajo encomia la labor tan valiente e imparcial que viene realizando la Corte Constitucional en su calidad de más alta instancia del sistema de justicia de Colombia, y hace suya una de las recomendaciones de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en que ésta insta al Gobierno y al Congreso a que no introduzcan cambios en las reglamentaciones que debiliten el control que ejerce la Corte Constitucional sobre las acciones del Estado o que limiten la acción de tutela.* ***44***

PÁRRAFO 103. *Es necesario fortalecer el marco de la cooperación interinstitucional, para reducir a un mínimo la incidencia de conflictos debidos a la existencia simultánea de demasiadas instituciones y organismos, cada uno con sus propios programas, dentro y entre las diferentes ramas del gobierno, con las consiguientes riñas sobre a cuáles instituciones u organismos incumbe tal o cual misión o el control sobre tales o cuales aspectos del programa general de protección y prevención de Colombia.* ***45***

PÁRRAFO 104. *Deberán adaptarse medidas concretas y apropiadas para velar por que la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas pueda realizar sus laudables funciones, en particular el mecanismo de búsqueda urgente.* ***45***

PÁRRAFO 105. *Son encomiables las medidas tentativas adoptadas para crear un Registro Nacional de Personas Desaparecidas, y debe impartirse a los demás organismos del Gobierno poseedores de sendas bases de datos sobre desapariciones el mandato de integrar dichas bases de datos en el Registro Nacional.* ***45***

PÁRRAFO 106. *El Ministerio del Interior y Justicia debe subdividirse, porque la administración de justicia y los asuntos internos son dos funciones de orientación muy diferente, con frecuencia incompatibles.* ***48***

PÁRRAFO 107. *La oficina del Procurador General y del Fiscal General no pueden alegar desconocimiento de que los magros resultados de los procesamientos y sanciones a que se ha sometido hasta ahora a los perpetradores de desapariciones forzadas no se deben a la escasez de casos pendientes de investigación. El Procurador General debe hacer frente a los desafíos de la oficina. Se le debe asistir en el cumplimiento de la tarea fundamental de investigar y sentenciar todos los actos criminales, incluidas las desapariciones.* ***49***

PÁRRAFO 108. *Deberá proporcionarse más recursos humanos, técnicos y jurídicos a la oficina del Procurador General (o del Defensor del Pueblo), así como a los personeros municipales y a las defensorías del pueblo locales, para ayudarlos a cumplir sus funciones críticas de proteger los derechos humanos y ejercer un control disciplinario sobre los agentes estatales.* ***49***

PÁRRAFO 109. *Todos los bienes, propiedades, tierras y efectos adquiridos por la fuerza e ilegalmente ocupados por personas que hayan participado anteriormente en operaciones paramilitares deberán ser decomisados y entregados a sus propietarios legales, de conformidad con la Ley sobre la extinción de dominio o cualesquiera otras disposiciones jurídicas aplicables.* ***53***

PÁRRAFO 110. *Toda persona vinculada con los grupos paramilitares o con sus actividades, o que se sepa que haya ayudado o apoyado a esos grupos, deberá ser investigada y, de ser necesario, enjuiciada en calidad de cómplice en actividades penales, y, de ser hallada culpable, castigada conforme a la ley. En caso de haber políticos implicados, se les deberá suspende del cargo o se les declarará no aptos para la reelección.* ***56***

PÁRRAFO 112. *El Gobierno debe comenzar a tratar a los grupos de la sociedad civil, de derechos humanos y otras ONG como asociados para el progreso, no como enemigos, y trabajar con ellos desde esa perspectiva positiva, adoptando medidas concretas para poner fin al acoso verbal y físico de las asociaciones de familiares de desaparecidos o de sus distintos miembros.* ***61***

PÁRRAFO 113. *El Gobierno deberá adoptar medidas efectivas para proteger a las familias de las víctimas, a sus abogados y testigos y para rescatarlos del ambiente de temor, terror y acoso en el que la mayoría de ellos vive constantemente.* ***61***

PÁRRAFO 114. *Es necesario proteger las múltiples tumbas individuales y las fosas comunes existentes, según se afirma, en todo el territorio del país, habida cuenta de su importancia para contribuir a la investigación de los casos de desapariciones.* ***66***

PÁRRAFO 115. *Deberá considerarse la posibilidad de construir monumentos conmemorativos apropiados en lugares adecuados, siempre que esos monumentos ayuden a las familias de las víctimas a recuperarse del trauma de la pérdida de sus seres queridos y a toda la nación a reconciliarse con el pasado.* ***72***

PÁRRAFO 117. *El Gobierno debe considerar seriamente la posibilidad de crear una Comisión Nacional de la Verdad, la Reconciliación y la Reparación.* ***76***

CONCLUSIONES ***77***

PÁRRAFO 92. El Gobierno de Colombia debería dejar de negar el conflicto armado interno que asola el país y las condiciones que lo sostienen. Este franco reconocimiento es necesario para que el Gobierno pueda emprender un diagnóstico adecuado de las raíces estructurales y de los factores que predisponen al conflicto, que lo han suscitado y mantienen, y para idear estrategias de cambio apropiadas.

Después de varios años de incomprensible negación, el 4 de mayo de 2011 en Tumaco (Nariño), durante el lanzamiento del Plan Troya[1], el presidente colombiano Juan Manuel Santos reconoció que "Hace rato hay conflicto armado en este país" y no una amenaza terrorista, expresión utilizada por el expresidente Uribe.

Este reconocimiento tuvo lugar en el marco final del trámite de la Ley de víctimas (hoy ley 1448 de 2011) en el Congreso. Después de varias reuniones entre el primer mandatario y los voceros de los partidos de la Unidad Nacional, se decidió incluir este reconocimiento en el articulado que se tramitaba, con el argumento de que así se evitaría que las víctimas de la delincuencia común pudieran acceder a las medidas de reparación que esta ley ofrece[2]. Ello dio lugar a las declaraciones del Presidente pocos días después.

Desafortunadamente, este reconocimiento no ha significado un cambio en la postura gubernamental frente a las causas y la realidad del conflicto y la manera de superarlo. Ejemplo de esto es el Plan Nacional de Desarrollo (PND)[3] del actual gobierno, el cual se caracteriza por hacer muy pocas referencias al conflicto armado interno y por no identificar como un reto la superación del mismo.

Por una parte, en varios de sus capítulos, el Plan se refiere a la "consolidación" de la seguridad y la paz[4]. El uso del término consolidación por parte del Gobierno implica que, según su forma de entender la realidad, la seguridad y la paz son objetivos ya alcanzados y que, por consiguiente, el papel del Estado es afianzarlos.

Dicha concepción es un punto de partida equivocado para lograr la paz y la seguridad en el país. En primer lugar porque, lejos de haber alcanzado la paz, en Colombia persiste un conflicto armado interno con consecuencias funestas para la población civil. Y en segundo lugar, porque implica que el presidente Juan Manuel Santos comparte la perspectiva de seguridad desarrollada durante el Gobierno del presidente Álvaro Uribe, que se caracterizó por el desconocimiento de principios básicos en materia de derechos humanos y de derecho humanitario que llevaron al país a una profunda crisis y al resquebrajamiento del Estado de derecho[5]. La concepción de paz y seguridad del actual gobierno, contenida en el PND, se materializa en medidas que, de ser aplicadas, continuarán degradando el conflicto armado interno y vulnerando los derechos de la población civil. Los elementos más preocupantes del Plan en esta materia son: a) Persistencia de estrategias militaristas que han

[1] Iniciativa gubernamental de lucha contra los grupos guerrilleros y las llamadas Bandas Criminales en varias regiones del país.

[2] "Santos reconoce conflicto armado y Uribe lo controvierte", en Elespectador.com, 4 de mayo de 2011, http://www.elespectador.com/noticias/politica/articulo-267421-santos-reconoce-conflicto-armado-y-uribe-controvierte, y "¿Qué significa el reconocimiento del conflicto armado por parte del Gobierno?", en Semana.com, 4 de mayo de 2011, http://www.semana.com/nacion/significa-reconocimiento-del-conflicto-armado-parte-del-gobierno/156180-3.aspx .

[3] El Plan Nacional de Desarrollo (2010-2014) "Prosperidad para todos" constituye el plan de gobierno del actual presidente Juan Manuel Santos, documento que pasó por el Congreso colombiano y fue aprobado a través de la ley 1450 del 16 de junio de 2011.

[4] Ver por ejemplo: Departamento Nacional de Planeación, Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010 -2014: Prosperidad para todos, págs. 20, 22, 261.

[5] Ver: Comisión Colombiana de Juristas y Coordinación Colombia Europa-Estados Unidos, Informe Alternativo al sexto Informe periódico presentado por el Estado de Colombia al Comité de Derechos Humanos, junio de 2010, en: www.coljuristas.org.

tenido efectos adversos sobre los derechos de la población; b) Medidas de involucramiento de la población civil en el conflicto armado interno; y c) Medidas que favorecen la conformación y contribuyen al fortalecimiento de grupos paramilitares.

Por otra parte, las bases del PND reconocen la existencia actual de los grupos guerrilleros FARC y ELN y de las llamadas *Bandas Criminales*. Pero el Plan, al igual que el Gobierno, niega que dichas "bandas" sean en realidad grupos paramilitares. Este último asunto reviste especial gravedad, por lo menos por dos razones: la primera, porque es falso que los grupos paramilitares se hayan desmantelado efectivamente, falsedad que ha sido advertida, entre otros, por la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos[6]; y la segunda, porque pretende negar la existencia de una de las partes que interviene de manera activa en el conflicto armado interno en Colombia, atacando permanentemente a la población civil en muchas oportunidades bajo la omisión, tolerancia, o aquiescencia de agentes del Estado. La negación del paramilitarismo en el Plan Nacional de Desarrollo, documento que debe establecer *"las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo"*[7], tiene como consecuencia que no se adoptarán medidas eficaces para la superación del problema en Colombia, y que, por el contrario, se degradará aún más el conflicto armado interno y se repetirán las violaciones a los derechos humanos. Estos aspectos se desarrollan más ampliamente en los siguientes apartados.

El artículo primero del proyecto de ley del PND indica que *"consolidar la paz"* implica *"asegurar el respeto y la garantía de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario"*. Si el Gobierno tiene un interés genuino en este propósito, tiene la obligación de revisar el contenido de su política de militarización, de involucramiento de la población civil en el conflicto armado y de generación de nuevas formas de paramilitarismo, a la luz de los principios y normas que rigen la materia y teniendo en cuenta la experiencia lamentable que ha vivido el país por causa del desconocimiento de las mismas.

[6] "(…) Estos grupos están fuertemente armados, tienen organización militar y mandos responsables y disponen de capacidad para ejercer control territorial y adelantar acciones militares contra otros actores armados. Son un factor activo en la intensidad del conflicto armado, con consecuencias directas y graves para la población civil. Se ha recibido información que sugiere nexos, aquiescencia o tolerancia de algunos miembros de la fuerza pública en acciones atribuidas a algunos de estos grupos. El país enfrenta importantes retos para consolidar el proceso de desmovilización por el surgimiento de nuevos grupos armados ilegales. Las estructuras, intereses y modus operandi de estos grupos no son homogéneos y el uso de términos idénticos para calificarlos a veces no logra dar cuenta de su gama de actividades, objetivos y alianzas. Sin embargo, independientemente de su denominación, constituyen fuente de legítima preocupación porque continúan ejerciendo violencia contra la población civil". Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, Doc. A/HRC/7/39, 28 de febrero de 2008, párr. 39 y 40.

[7] Constitución Política de Colombia, artículo 339.

PÁRRAFO 93. Es igualmente importante que el Gobierno aborde, y no niegue, las realidades de los vínculos que han mantenido los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional con grupos paramilitares. Esto significa aceptar, y no tratar de eludir, la responsabilidad por la interpretación, desde hace varios años ya, del marco jurídico que los encubría; por su uso desproporcionado del armamento que les proporcionaba; y por no adoptar las medidas necesarias para prohibir, prevenir y castigar debidamente sus actividades penales (como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, citando el informe de la misión anterior de este órgano sobre el proceso de desmovilización en Colombia, realizada en el marco de los servicios de asesoramiento a la Misión para Apoyar el Proceso de Paz en Colombia).

En términos generales el Estado colombiano ha insistido en negar los nexos que unían a los grupos paramilitares y a miembros de la Fuerza pública en el pasado, salvo en aquellos casos donde estos han sido demostrados en estrados judiciales. A pesar de las declaraciones de varios jefes paramilitares en los procesos de la ley 975, de los resultados de los procesos de la llamada "parapolítica", o de los escándalos como los casos de los mal llamados "falsos positivos" o el de las "chuzadas" del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), el Estado insiste en señalar que se trata de casos aislados y no de un grave fenómeno que requiere medidas estructurales para ser solucionado.

Hasta el momento no ha habido la decisión de establecer una verdadera política de depuración administrativa al interior del Estado colombiano que permita sanear las Fuerzas militares y demás cuerpos de seguridad, y que dé lugar a la remoción de aquellos funcionarios implicados en actividades paramilitares. Los pocos avances registrados en este campo son excepcionales y se deben, en la mayoría de los casos, a la actividad judicial.

Las llamadas "chuzadas del DAS" – en realizad crimen de lesa humanidad de persecución por motivos políticos – y los anuncios de supresión del DAS y la constitución de una nueva agencia de inteligencia del Estado son un claro ejemplo de la ausencia de dicha política. A pesar de que han transcurrido más de dos años desde que se destapara el escándalo, en ningún momento se ha planteado por parte del Gobierno hacer un proceso de depuración administrativa del DAS. Tampoco se ha propuesto la realización de un proceso de escrutinio ("Vetting process") de los funcionarios de esta entidad, antes de que como consecuencia de la liquidación del DAS pasen a formar parte de la nueva agencia de inteligencia del Estado o de otros cuerpos estatales como la Policía Nacional, Fiscalía General de la Nación, etc. De hecho, tal y como se creía, los decretos que eliminan el DAS y crean la nueva Dirección Nacional de Inteligencia (DNI), contienen disposiciones detalladas sobre el traslado directo de la planta de personal del antiguo DAS a las instituciones mencionadas y a otras, sin que medie otro filtro que los escasos procesos judiciales abiertos contra unos pocos miembros del DAS[8].

Tampoco en el caso de las instituciones de elección popular, como el Congreso de la República, las Gobernaciones o Alcandías, se han adoptado medidas serias para evitar que personas vinculadas con los grupos paramilitares sigan ocupando los principales cargos en los niveles local y nacional, como lo demuestran los resultados de las elecciones legislativas del años 2010 o las recientes elecciones locales en el pasado mes de octubre de 2011[9].

[8] Decretos 4057 a 4070, y 4179 y 4180 del 3 de noviembre de 2011.
[9] Al respecto ver: http://moe.org.co/webmoe/index.php?option=com_content&view=article&id=134&Itemid=131, o http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/?q=frontpage&page=1.

Es decir que, ni siquiera ante el fenómeno de infiltración y de vínculos entre grupos paramilitares y funcionarios de cuerpos de seguridad que se evidenció con este caso, o el involucramiento de las principales autoridades y partidos políticos en diferentes regiones en la llamada "parapolítica", el Estado consideró necesario el establecimiento de una política de revisión depuración y escrutinio al interior de sus instituciones. Simplemente traslada a las personas de un lugar a otro, o permite su permanencia en los principales cargos de elección popular, dando lugar a que las actividades delictivas continúen realizándose, y garantizando la impunidad con el simple cambio de nombre de las instituciones corruptas.

Con respecto a la preocupación del Grupo de Trabajo sobre la efectiva sanción penal de las conductas criminales cometidas por los miembros de los grupos paramilitares, es importante resaltar aprobación por el Congreso de la ley 1312 de 2009, que permitía aplicar la figura del "principio de oportunidad" a los desmovilizados que no estuvieran siendo procesados por la ley 975 de 2005, o ley de "justicia y paz". Esta ley 1312 fue declarada inexequible el 23 de noviembre de 2010 por la Corte Constitucional, por considerar que el principio de oportunidad regulado por la mencionada ley propiciaba un escenario de impunidad respecto de posibles perpetradores de violaciones de derechos humanos, y además no contribuía a la realización de los derechos a la verdad ni a la reparación de las víctimas[10].

Como consecuencia de la declaración de inexequibilidad de la ampliación del principio de oportunidad, el Gobierno nacional presentó ante el Congreso el proyecto de ley 202 de 2010 Senado – 149 de 2010 Cámara, que pretendía dar una nueva salida jurídica a la situación en la que se encontraban varios miles de desmovilizados de grupos armados al margen de la ley que no habían sido sometidos a la ley 975 de 2005, denominada de "Justicia y Paz"[11]. Este proyecto fue tramitado con mensaje de urgencia, lo que permitió que apenas un mes después de declarada inconstitucional la ley 1312 de 2009, se sanciona la ley 1424 de 2010[12], que contiene una serie de beneficios penales para ser aplicados a los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley que cumplan algunas condiciones señaladas en dicha norma. Esta nueva ley, que ya fue favorablemente revisada por la Corte Constitucional en el mes de octubre de 2011, se caracteriza una vez más por limitar la obligación del Estado de investigar las violaciones a los derechos humanos que hubieran podido cometer los desmovilizados, constituyéndose en un nuevo mecanismo de impunidad. El contenido concreto de esta ley sus posibles consecuencias está desarrollado más adelante, frente a la recomendación del párrafo 110.

[10] Corte Constitucional, sentencia C-936 del 23 de noviembre de 2010, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva (comunicado de prensa No. 59 de 2010).
[11] Según los datos señalados en la exposición de motivos al proyecto de ley, serían alrededor de 30.000 los desmovilizados a los que se les aplicaría la ley 1424 de 2010.
[12] Ley 1424 de 2010, Por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones.

PÁRRAFO 94. El Gobierno debería entender por qué en la mayoría de los casos comunicados al Grupo de Trabajo, se ha seguido señalando como responsables de los sucesos a los paramilitares, que actúan con la presunta aprobación de ciertos elementos del ejército y las fuerzas de seguridad. El Gobierno ha alegado que en esos casos no ha habido pruebas o documentación adecuadas para los fines de un enjuiciamiento o procesamiento judicial. Más aún, con sólo declarar a los paramilitares y grupos guerrilleros "grupos armados ilegales" no se consigue poner fin a las desapariciones. El Gobierno debe adoptar visiblemente medidas concretas para investigar los vínculos que presuntamente todavía existen entre los grupos paramilitares y las fuerzas militares del Estado o elementos de éstas y su contribución al fenómeno de las desapariciones hasta la fecha. Deberán deshacerse los vínculos y deberá castigarse a los responsables de su presunta subsistencia.

La comisión de graves violaciones a los derechos humanos, entre ellas la desaparición forzada de personas, continúa ocurriendo en Colombia al día de hoy. Su comisión se atribuye en una importante proporción a los que históricamente se han conocido como grupos paramilitares, quienes actúan con la presunta tolerancia o aquiescencia de miembros de la Fuerza pública o de otros agentes estatales. A pesar de lo anterior, y como consecuencia de la aplicación de mecanismos de justicia transicional en Colombia, ahora el Estado niega la existencia de estos grupos armados, y considera sus acciones como delitos relacionados con el terrorismo o el narcotráfico.

Pero adicionalmente, desconociendo la responsabilidad que le ha correspondido en la creación y consolidación del fenómeno paramilitar en Colombia, ahora el nuevo Gobierno anuncia una serie de medidas que de nuevo promueven la creación de este tipo de agrupaciones y/o que favorecen la comisión de violaciones a los derechos humanos como la desaparición forzada.

En este apartado se estudian estos dos temas.

Persistencia de Grupos paramilitares y falta de una política gubernamental para su desmantelamiento

Como se mencionó en el seguimiento a la recomendación del párrafo 92, a partir del fin del proceso de negociaciones con las AUC en el año 2005, el Estado colombiano niega la existencia de los grupos paramilitares en Colombia.

Las autoridades señalan que el único actor armado ilegal en el conflicto armado actual es la guerrilla, y reconocen, al margen, la existencia de lo que llama "Bandas criminales" (BACRIM), como parte de la violencia organizada y vinculada al narcotráfico. A pesar de este planteamiento por parte del Estado, varios elementos permiten afirmar que en Colombia no han sido desmantelados los grupos paramilitares. Aunque el Gobierno los denomina de otra manera, en el territorio nacional continúan operando grupos armados que por su conformación, su connivencia con agentes estatales, sus relaciones con la política y la persistencia en patrones de violaciones de derechos humanos, pueden caracterizarse como paramilitares. Como se desprende del siguiente análisis, es una realidad que estos grupos continúan operando y que no han sido desmanteladas las estructuras políticas, militares y económicas que sirven al paramilitarismo.

Según la Fiscalía General de la Nación:

"Las organizaciones criminales, surgidas después de la desmovilización de las AUC, se crearon como una nueva forma de paramilitarismo, considerada como la tercera generación de los grupos paramilitares en Colombia y cuyo propósito inicial era la conservación del dominio territorial que había sido dejado por los frentes de las AUC. El principal objetivo de estas estructuras ha sido el de retomar el control, no sólo territorial, sino económico, logístico y social en las zonas de influencia en donde venían delinquiendo las AUC, además de buscar su expansión a otras regiones, en las que tuvieron injerencia otros frentes paramilitares (…)"[13].

Según la ONG INDEPAZ, dichos grupos hacen actualmente presencia en 360 municipios, en 32 departamentos del país[14]. Podría afirmarse, entonces, que se trata de grupos que cumplen los criterios para ser considerados como grupos armados que participan en las hostilidades, de acuerdo con el artículo primero del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra[15]. Es decir, tienen control territorial, mandos militares responsables y capacidad bélica. Características que les imponen el cumplimiento de los mandatos del derecho humanitario[16].

Frente a la composición de estos grupos, la ONG internacional Human Rigths Watch ha afirmado que *"casi todos los líderes de los grupos sucesores [de los paramilitares] son jefes de las AUC de rango medio que nunca se desmovilizaron o que continuaron participando en actividades delictivas pese a que aparentaron haberse sumado a la desmovilización"*[17]. Según el diario *El Tiempo*, *"Cuatro de los cinco grupos más fuertes –'Urabeños', Erpac, 'Renacer', y 'Paisas'- nacieron con ex 'paras' a la cabeza y siguen en manos de antiguos integrantes de las autodefensas (…). En la lista de jefes de bandas también hay hijos de ex jefes de las Auc"*[18]. De tal suerte que las estructuras de los grupos paramilitares se mantienen y lo que ha habido parece ser, más que una desmovilización y/o reconfiguración, una especie de trasmisión de mando.

Frente a la connivencia con agentes del Estado, la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su informe sobre la situación en Colombia en 2010, afirma que *"En la comisión de esta violencia, estos grupos cuentan en ocasiones con la aquiescencia, tolerancia e incluso connivencia, ya sea por corrupción o amenazas, de algunos miembros de la fuerza pública, incluida la Policía Nacional, como demuestran casos observados en Antioquia, Córdoba y Meta"*[19]. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe de 2010, destacó: *"los desmovilizados estarían siendo empleados en operativos militares y de inteligencia calificados como actividades de cooperación con la Fuerza Pública, sujetas a pago de bonificaciones económicas"*[20].

---

[13] Fiscalía General de la Nación, Informe de Gestión, agosto de 2009- noviembre de 2010, Bogotá, 2011. Consultado en http://fgn.fiscalia.gov.co:8080/Fiscalia/archivos/InformedeGestion/infogestion2009-2010.pdf

[14] Camilo González Posso, Datos sobre presencia de grupos narcoparamilitares 2010, V Informe sobre narcoparamilitares en 2010, Bogotá, 2011. Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz INDEPAZ.

[15] "El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo". Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II).

[16] Ver más al respecto en: Comisión Colombiana de Juristas, Colombia: La metáfora del desmantelamiento de los grupos paramilitares, Segundo informe de balance sobre la aplicación de la ley 975 de 2005, Bogotá, marzo de 2010 y Colombia: El espejismo de la justicia y la paz, Balance sobre la aplicación de la ley 975 de 2005, Bogotá, noviembre de 2007.

[17] Human Rigths Watch, Herederos de los paramilitares, febrero 3 de 2010, pág. 10. Disponible en: http://www.hrw.org/es/reports/2010/02/03/herederos-de-los-paramilitares.

[18] "Ex 'paras' mandan en 4 de los 5 grupos más poderosos, diario El Tiempo, 27 de febrero de 2011, pág. 3.

[19] ONU, Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los derechos humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 3 de febrero de 2011, doc. A/HCR/16/22, pág. 8.

[20] Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010, párr. 9.

La situación es de tal magnitud que, según el Ministerio de Defensa, han sido retirados 350 militares por sospechas de vínculos con las "bandas criminales", y desde 2008 en la Policía se han realizado 319 investigaciones contra 888 de sus miembros, producto de las cuales 287 funcionarios fueron retirados y denunciados penalmente por sus vínculos con estos grupos[21].

Por su parte, la ONG Corporación Nuevo Arco Iris afirma que

"Las quejas de acciones conjuntas entre unidades de fuerzas militares y grupos de desmovilizados de las AUC que hacen parte de las Bacrim es persistente. Chocó es uno de los departamentos en donde esta denuncia ha sido continua, pero no es el único. En estos casos el término neoparamilitar es de lejos más adecuado que el propuesto por el Ministerio de Defensa"[22].

Adicionalmente, de acuerdo con otras fuentes, *"ya van más de mil funcionarios, policías, fiscales y militares investigados o retirados por nexos con bandas. Y hay alertas sobre el riesgo de que terminen poniendo alcaldes y concejales en los comicios de octubre"*[23]. Así las cosas, la influencia del paramilitarismo en la política nacional permanece. Respecto a las votaciones de octubre de 2011, la Misión de Observación Electoral (MOE) advierte sobre el interés de los grupos neoparamilitares en interferir en las elecciones como una forma de reforzar el control territorial que ejercen en las zonas donde hacen presencia a partir de su poder económico:

"*En los Llanos Orientales, específicamente en los departamentos de Meta, Casanare, Guaviare y Vichada, se concentra la presencia armada del ERPAC y los sucesores de la estructura armada de Pedro Oliverio Guerrero alias "Cuchillo". Para estas elecciones, se percibe que la interferencia por parte de este grupo y otros narcotraficantes, se realizará por medio de la financiación ilegal de candidatos en las alcaldías de algunos municipios como Puerto Gaitán, Granada, y en las gobernaciones de Vichada y Guaviare*"[24].

La persistencia del paramilitarismo se demuestra también con la continuación de violaciones a los derechos humanos de la población civil. La Comisión Colombiana de Juristas ha registrado que entre el 1º de diciembre de 2002 y el 30 de junio de 2009 por lo menos 4.820 personas han perdido la vida por fuera de combate por causa de grupos paramilitares, en el marco del prometido cese de hostilidades[25].

En un informe de la Corporación Nuevo Arco Iris, se indica que entre 2009 y 2010 las violaciones de derechos humanos de los grupos neoparamilitares consisten fundamentalmente en amenazas y homicidios:

"Las intimidaciones y amenazas representan la tercera parte de las acciones, seguida por los homicidios y las masacres. Éstas sumaron 19 en el período considerado, homicidio colectivo que se suponía era un

---

[21] "Más de mil hombres de la Fuerza Pública, investigados", diario El Tiempo, 27 de febrero de 2010, pág. 3.

[22] Corporación Nuevo Arco Iris, A diez años del inicio del Plan Colombia: los herederos de las AUC, la geografía del narcotráfico y la amenaza de nuevos carteles, pág. 8. Disponible en: http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/files/arcanos/arcanos16_abril_2011_files/plan_colombia_nuevos_carteles_web.pdf.

[23] "Bandas, la gran amenaza", diario El Tiempo, 27 de febrero de 2011, p. 2.

[24] Corporación Nuevo Arcoiris, Neoparamilitares-Bacrim: Acciones de interferencia para las Elecciones Locales de 2011, pág. 253. Disponible en: http://www.moe.org.co/home/doc/moe_mre/2011/mre2011/14_NeoparamilitaresBacrim.pdf

[25] Base de datos de violencia sociopolítica de la Comisión Colombiana de Juristas. Ver al respecto: CCJ, ¿Cómo procesa su información la Comisión Colombiana de Juristas? En: http://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/como_procesa_su_informacion_la_ccj.html

fenómeno característico de la expansión sangrienta de las AUC a comienzos de la década pasada, y que tendía a desaparecer"[26].

De acuerdo con un informe de la Misión de Apoyo al Proceso de Paz Colombia de la OEA (MAPP-OEA):

"En regiones como el sur de Córdoba, la costa nariñense, el departamento de Antioquia y más recientemente la costa de Córdoba, se ha evidenciado la continuación de masacres en las que resultan afectados núcleos familiares completos, cuya relación con los entornos delincuenciales se limita a la vecindad o parentesco con integrantes de estos grupos"[27].

Refiriéndose a dichos grupos, bajo la denominación de "bandas criminales", *"el director de la Policía Nacional, general Naranjo, anunció que son la mayor amenaza para la seguridad, y el ministro de Defensa, Rodrigo Rivera, reconoció que fueron responsables del 47% de los homicidios ocurridos en el 2010, es decir, algo más de siete mil"*[28].

Cabe destacar, en el marco de la continuidad de las violaciones, la persistencia de una situación de ataque sistemático y generalizado contra líderes sociales, defensoras y defensores de derechos humanos, pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas, entre otros sectores, tal como lo constató la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en su informe sobre 2010[29].

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), manifestó el 8 de marzo de 2011 su preocupación por las amenazas de las denominadas "Águilas Negras" contra organizaciones que se dedican a la defensa de los derechos humanos. De acuerdo con la CIDH, docenas de organizaciones de derechos humanos recibieron una amenaza que señala: *"llegó la hora de exterminar y aniquilar a todas las personas y organizaciones que se hacen pasar por defensoras de derechos humanos"*[30].

Han sido continuas las amenazas contra líderes de procesos de restitución de tierras: *"la respuesta a los intentos de restitución de tierras en Córdoba, Sucre, Urabá y el resto de Antioquia, por mencionar algunos casos, ha sido contundente en contra de los líderes de organizaciones"*[31]. Según algunos

---

[26] Corporación Nuevo Arcoiris, A diez años del inicio del Plan Colombia: los herederos de las AUC, la geografía del narcotráfico y la amenaza de nuevos carteles. Disponible en: http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/files/arcanos/arcanos16_abril_2011_files/plan_colombia_nuevos_carteles_web.pdf.pag. 10.

[27] Misión de Apoyo al Proceso de Paz de la Organización de Estados Americanos (MAPP-OEA), "Décimo quinto informe trimestral del Secretario General al Consejo Permanente sobre la misión de apoyo al proceso de paz en Colombia (MAPP-OEA)", OEA/Ser.G CP/INF. 6225/11, 15 de abril 2011.

[28] El Tiempo, sección de Justicia, 25 de enero de 2011, citado en: Romero, Mauricio y Arias, Angélica. "A diez años del inicio del Plan Colombia: los herederos de las AUC, la geografía del narcotráfico y la amenaza de nuevos carteles", pag. 8. Corporación Nuevo Arcoiris. Observatorio del Conflicto Armado, Corporación Nuevo Arcoiris. Disponible en: http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/files/arcanos/arcanos16_abril_2011_files/plan_colombia_nuevos_carteles_web.pdf

[29] "Entre las víctimas de estos grupos se encuentran líderes y lideresas sociales, defensores y defensoras de derechos humanos y funcionarios y funcionarias públicos, que en el ejercicio de su función se oponen a dichos grupos, así como pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas". ONU, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 3 de febrero de 2011, doc. A/HRC/16/22, pág. 8.

[30] Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Comunicado de Prensa N° 19/11, CIDH expresa preocupación por amenazas contra organizaciones de derechos humanos en Colombia. Disponible en: http://cidh.org/Comunicados/Spanish/2011/19-11sp.htm

[31] Corporación Nuevo Arco Iris, A diez años del inicio del Plan Colombia: los herederos de las AUC, la geografía del narcotráfico y la amenaza de nuevos carteles, pág. 24. Disponible en: http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/files/arcanos/arcanos16_abril_2011_files/plan_colombia_nuevos_carteles_web.pdf.

estudios, *"La presión violenta en contra de los líderes de las víctimas que buscan la restitución de sus tierras y de otros movimientos sociales"* es la forma en la que los grupos neoparamilitares mantienen lo que los paramilitares lograron[32].

Adicionalmente, la MAPP OEA:

"mantiene su preocupación por la forma en que resulta involucrada la población civil en las dinámicas violentas impuestas por los grupos post desmovilización, tal como lo ha manifestado desde su Sexto Informe Trimestral presentado al Consejo Permanente. Los enfrentamientos que se producen entre estos grupos en zonas rurales de municipios del sur de Córdoba, Bajo Cauca, Chocó, y en la costa nariñense, han generado desplazamientos de comunidades afro-colombianas e indígenas que quedan en medio de las confrontaciones"[33].

En el mismo sentido, la Comisión Colombiana de Juristas ha registrado que, entre los meses de enero y mayo de 2010, grupos paramilitares como Los Rastrojos y Las Águilas Negras han ocasionado el desplazamiento forzado de por lo menos 410 personas en los departamentos de Antioquia y Nariño[34].

Los grupos paramilitares también continúan reclutando niñas y niños. El Secretario General de la OEA manifestó, en su informe sobre la Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia,

"su preocupación por las situaciones de reclutamiento de niños, niñas y adolescentes que se presentan en muchas áreas rurales del país, como las que se evidencian en áreas urbanas de Medellín (Antioquia), Bogotá y Cúcuta (Norte de Santander). Asimismo, señala la grave situación de reclutamiento de NNA que se viene dando en los últimos meses en el Chocó (subregión del Bajo Baudó) y en la cordillera del departamento de Nariño (Policarpa, áreas rurales de Rosario y Leyva). De igual manera, llama la atención el incremento en la afectación que vienen sufriendo las poblaciones indígenas y afrocolombianas"[35].

En el mismo sentido, el Informe del Secretario General de Naciones Unidas, destaca:

"Además, según la Defensoría del Pueblo, en 2010 los grupos armados ilegales "Águilas Negras", "Ejército revolucionario popular comunista de Colombia", "Los Rastrojos", "Los Paisas" y "Los Urabeños" siguieron reclutando y utilizando a niños. La Oficina de la Defensoría detectó también, en Córdoba y Chocó, situaciones en que se utilizaba a niños con fines de inteligencia y de explotación sexual"[36].

Esta política de ataques es propia de las formas de operar de grupos paramilitares, que se han ocupado durante años de perseguir a la población civil, y en particular a quienes se organizan para exigir sus derechos y a las personas socialmente marginadas. Al respecto, la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su informe

---

[32] Jorge Restrepo, Juan David González y Alonso Tobón, Paramilitarismo: la amenaza sigue viva. En: www.razonpublica.com, 7 de marzo de 2011.

[33] Misión de Apoyo al Proceso de Paz de la Organización de Estados Americanos (MAPP-OEA), "Décimo quinto informe trimestral del Secretario General al Consejo Permanente sobre la misión de apoyo al proceso de paz en Colombia (MAPP-OEA)", OEA/Ser.G CP/INF. 6225/11, 15 de abril 2011, pag. 3.

[34] Ver: Comisión Colombiana de Juristas. Listado de casos de desplazamiento forzado masivo en Colombia entre el 1º de junio de 2008 y el 30 de junio de 2010, en: www.coljuristas.org.

[35] Misión de Apoyo al Proceso de Paz de la Organización de Estados Americanos (MAPP-OEA), "Décimo quinto informe trimestral del Secretario General al Consejo Permanente sobre la misión de apoyo al proceso de paz en Colombia (MAPP-OEA)", OEA/Ser.G CP/INF. 6225/11, 15 de abril 2011. Pág 9.

[36] ONU, Informe del Secretario General de Naciones Unidas sobre los niños y los conflictos armados, 23 de abril de 2011, doc. A/65/820–S/2011/250, párrafo 155, pág. 41

correspondiente a 2010 señala que, como se puede deducir de los casos presentados, *"la presencia de grupos armados ilegales surgidos de la desmovilización de organizaciones paramilitares es motivo de preocupación por su expansión y por la intensidad de los actos de violencia que han cometido contra la población"*[37].

La Corporación Nuevo Arco Iris ha sostenido:

"(…) el Estado tiene que hacer un esfuerzo mayor de seguimiento sistemático y constante a la evolución de estos grupos, divulgar sus análisis, intercambiar con los centros de análisis, y estar abierto a nuevos enfoques. Sólo luego de la recolección de una buena información, un análisis agudo, y una discusión amplia, se tendrá un buen diagnóstico y unas acertadas políticas de seguridad para contrarrestar a estos grupos"[38].

Amenazas contra defensoras y defensores de paz y de derechos humanos, presuntamente por el grupo paramilitar Águilas Negras en Bogotá

El 6 de septiembre de 2011, Ana Teresa Bernal y Luis Emil Zanabria, de la Red Nacional de Iniciativas por la Paz y contra la Guerra (Redepaz); Carmen Palencia y Gerardo Vega, de la Asociación de Víctimas para la Restitución de Tierras y Bienes (Asovirestibi); y Jesús Mario Orozco, de la Fundación Humanitaria Nuevo Amanecer (Funumana), líderes de organizaciones que están vinculadas a procesos de restitución de tierras, recibieron amenazas de muerte a través de un panfleto del llamado Bloque Urabá Antioqueño del grupo paramilitar Águilas Negras en Bogotá: *"Les declaramos la guerra directa y frontal con el objetivo de exterminar a estas organizaciones y a sus dirigentes"* [39].

[37] ONU, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 3 de febrero de 2011, doc. A/HRC/16/22, pág.24.
[38] Corporación Nuevo Arcoiris, A diez años del inicio del Plan Colombia: los herederos de las AUC, la geografía del narcotráfico y la amenaza de nuevos carteles, pág. 27. Disponible en: http://www.nuevoarcoiris.org.co/sac/files/arcanos/arcanos16_abril_2011_files/plan_colombia_nuevos_carteles_web.pdf
[39] "Amenazan de muerte a líderes de tres ONG que trabajan con víctimas", diario El Tiempo, 6 de septiembre de 2011, versión electrónica.

Homicidio y tortura de tres personas, en el Sur de Bolívar, presuntamente por paramilitares[40]

El 17 de agosto de 2011, en el municipio de Montecristo (Bolívar), Iván Serrano, Luis Albeiro Ropero y Pedro Sierra, fueron torturados y asesinados, presuntamente por paramilitares identificados como "Águilas Negras". Iván era un reconocido tendero, Luis Alberto era un minero de 18 años de edad y Pedro era un agricultor. En los hechos quedó herido Carlos Palencia, agrominero de la región.

Los hechos se presentaron a las 7:00 p.m., cuando un grupo de aproximadamente 20 hombres armados y uniformados incursionó en la comunidad, en compañía de un hombre llamado Javier, alias "El Enano", reconocido por la población como "desmovilizado"

Según la fuente, el grupo armado, que se identificó ante la comunidad como "Águilas Negras", reunió a toda la población y señaló a las víctimas, quienes fueron amarradas. Los hombres armados ingirieron licor y posteriormente asesinaron a Pedro delante de la comunidad. Luego torturaron a Iván y a Luis Albeiro, les cortaron la lengua y los asesinaron.

Al parecer el grupo armado tiene una base paramilitar en el municipio de Tiquisio (Bolívar). Además indica la fuente: *"Es importante señalar que en el corregimiento El Dorado, hace presencia el Batallón de Infantería Mecanizado n.°4, Gr. Antonio Nariño, adscrito a la Segunda Brigada del Ejército Nacional, con sede en Malambo, Atlántico. De acuerdo a versiones de la comunidad, el Ejército se encontraba acantonado en el corregimiento El Dorado, justo desde el día anterior (16 de agosto), a una distancia de tan solo 20 minutos en carro del sitio donde ocurrió la masacre. De la misma manera, el ejército se encuentra en la vereda La Victoria, del municipio de Norosí, a tres (3) horas de donde ocurrieron los hechos"*.

Es necesario que el Estado reconozca que no se han desmantelado los grupos paramilitares en Colombia, así como las graves implicaciones que conlleva el incumplimiento de las garantías de no repetición de los crímenes y que cumpla con las múltiples recomendaciones internacionales en el sentido de romper los nexos de agentes del Estado con tales grupos.

Existencia de otras medidas que contribuyen a la conformación y fortalecimiento de grupos paramilitares

El resurgimiento y fortalecimiento del accionar paramilitar no solamente se ve reforzado con la conformación de nuevos grupos en todo el territorio nacional. También el involucramiento de personas civiles en actividades propias de la Fuerza Pública es una práctica recurrente en Colombia que contribuye a la conformación de grupos paramilitares. Este hecho ha sido reconocido por las instancias de protección de los derechos humanos[41] y por los propios jefes paramilitares[42]. En ese sentido, es muy preocupante la siguiente

[40] Comisión Intereclesial de Justicia y Paz. 18 de agosto de 2011. http://justiciaypazcolombia.com/Masacre-en-el-sur-de-Bolivar-en

[41] Ver al respecto: Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la masacre de 19 comerciantes vs. Colombia, sentencia de 5 de julio de 2004; Caso de la masacre de La Rochela vs. Colombia, sentencia de 11 de mayo de 2007.

[42] Ver al respecto: reseña de la Audiencia de versión libre del postulado Salvatore Mancuso, alias "Triple Cero", Medellín, 15 de mayo de 2007, en: Comisión Colombiana de Juristas, Colombia: la metáfora del desmantelamiento de los grupos paramilitares, Bogotá, Marzo de 2010, pág. 150. Disponible en: www.coljuristas.org

medida contemplada en el Plan de Desarrollo 2010-2014, propuesto por el Presidente Juan Manuel Santos:

"Consolidar las 'Redes de Apoyo y Solidaridad Ciudadana' a través de la coordinación entre la Policía Nacional y la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, [lo que] permitirá aprovechar la información suministrada por los más de 190.000 guardias de seguridad y los medios técnicos de los servicios de vigilancia, existentes en el país. Para lograrlo, se mantendrá el marco institucional existente para la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, que garantiza su funcionamiento"[43].

Las "Redes de Apoyo y Solidaridad Ciudadana" se crearon a partir del decreto 3222 del 27 de diciembre de 2002[44], y tienen como propósito:

"enlazar los servicios de vigilancia y seguridad privada con la Policía Nacional, como estrategia para prevenir y evitar la comisión de delitos (…). Se trata de que los más de 190 mil vigilantes en todo el territorio nacional, ayuden no sólo con la vigilancia del edificio, el establecimiento o la zona que se les haya asignado para su custodia, sino que también vigilen su entorno, de puertas para afuera"[45].

El actual Gobierno está proponiendo, no solo revitalizar estas redes, sino complementarlas con *"un plan especial de incentivos y reconocimientos, ya sean académicos o de promoción laboral"*[46]. Es indispensable que las instancias nacionales e internacionales de protección observen, con especial atención, el desarrollo de esta medida que involucra a personas civiles armadas en el conflicto y que, por consiguiente, mantiene abierta la compuerta a nuevas formas de paramilitarismo en Colombia.

Además de todo lo anterior, es muy importante resaltar el hecho de que varios manuales de contra insurgencia del Ejército, que ordenan crear grupos paramilitares, amenazar y victimizar la población civil, etc., siguen estando vigentes. La importancia de esto radica en, 1. el contenido de las normas mismas, que promueven la creación de grupos paramilitares y facilitan la comisión de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho humanitario; y 2. en que el Estado colombiano niega su vigencia y su aplicación hoy en día. Este es el caso, por ejemplo, del manual EJC-J-10 adoptado por Disposición No. 005 de 9 de abril de 1969 del Comando General de las FF.MM, el cual según sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (de 24 de junio de 2008, expediente 2008-02240, Mag. ponente Hugo Fernado Bastidas Bárcenas) y confirmada por el Consejo de Estado (sentencia de 5 de febrero 2009, Consejera ponente María Claudia Rojas Lasso, Exp. 11001-03-15-000-2008-01400-1) continúa siendo aplicado, pues "contienen reglas y normas generales que sirven de base para las operaciones y maniobras militares que actualmente adelanta el Ejército Nacional".

Como quedó demostrado en esta sección del documento, la recomendación ha sido incumplida por el Estado colombiano. Este incumplimiento se refleja en: 1) La ausencia de resultados en materia de justicia, bajo la aplicación de la ley 975 de 2005; 2) Las posteriores propuestas legislativas (ley 1312 de 2009, ley 1424 de 2010) continúan vulnerando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación; 3) Los grupos paramilitares continúan actuando y vulnerando los derechos de la población civil, aunque el gobierno no haya aceptado esta realidad.

---

[43] Departamento Nacional de Planeación, Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010 -2014: Prosperidad para todos, pág. 398.
[44] Decreto 3222 del 27 de diciembre de 2002, Por el cual se reglamenta parcialmente el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada contenido en el Decreto Ley 356 del 11 de febrero de 1994, y se dictan otras disposiciones.
[45] Ver al respecto: http://www.supervigilancia.gov.co/?idcategoria=1071
[46] Ibídem.

Ausencia de mecanismos efectivos de control sobre las actividades de inteligencia y contrainteligencia

Recientemente, el Congreso de la República aprobó un proyecto de ley sobre inteligencia y contrainteligencia, el cual tendrá que ser revisado por la Corte Constitucional antes de que empiece a regir. En ese proyecto se incluyen disposiciones valiosas para la protección de los derechos humanos y para prevenir la comisión de desapariciones forzadas. Al respecto, se establece que las actividades de inteligencia y contrainteligencia estarán limitadas por el respeto de los derechos humanos, la Constitución y el derecho internacional humanitario (artículo 4). Se establece también que todas las actividades de inteligencia deberán respetar los principios de adecuación, necesidad y proporcionalidad (artículo 5). Además, se señala que la excepción al deber de reserva que se establece a favor de los funcionarios de inteligencia y contrainteligencia no aplicará para graves violaciones de derechos humanos, incluyendo la desaparición forzada (artículo 37).

No obstante, esta ley también tiene serias deficiencias que podrían menoscabar la protección de los derechos de quienes sean sujetos de actividades de inteligencia. Así, existen obstáculos que dificultarían el acceso a información de inteligencia, mediante los cuales se podría acceder a información relevante sobre desapariciones forzadas, entre ellos los siguientes: primero, el órgano encargado de la depuración de datos será el mismo Gobierno nacional (artículo 30), sin participación de organismos externos, ni mucho menos de la sociedad civil; se aumenta el término de reserva de la información, la cual será de máximo 45 años, e incluso se deja abierta la posibilidad de que se aplique una reserva indefinida a ciertos documentos (artículo 33); y tercero, no se regulan expresamente los niveles de información de las actividades de inteligencia (artículo 37). Sumado a lo anterior, conviene mencionar que el proyecto de ley penaliza la relevación de información reservada por parte de particulares, sin importar el contenido de la información revelada, lo cual debilita el control ciudadano sobre las actividades de inteligencia y contrainteligencia (artículo 45).

De toda esta sección se puede concluir que el Estado colombiano no ha establecido medidas serias que permitan avanzar las investigaciones sobre nexos entre los grupos paramilitares y agentes estatales. Pero adicionalmente se muestra la manera en que el mismo Estado se niega re conocer y enfrentar el fenómeno del paramilitarismo y por el contrario incurre incluso en la adopción de medidas que promueven la creación de nuevos grupos de este tipo, al tiempo que garantiza, mediante iniciativas legislativas que eliminan o debilitan los controles, que las acciones de funcionarios públicos relacionadas con estos grupos puedan continuar realizándose.

PÁRRAFO 95. Los considerables esfuerzos ya realizados y que se realizan aún para armonizar las leyes y prácticas nacionales con las obligaciones internacionales de Colombia son realmente encomiables. Debe alentarse al Gobierno a seguir en esa dirección, y se le debe proporcionar la asistencia necesaria para velar porque el sistema de mecanismos constitucionales, jurídicos e institucionales que el Gobierno ha establecido se arraigue firmemente y funcione eficazmente.

No obstante los esfuerzos realizados, existen todavía serías lagunas para la efectiva prevención y represión del crimen de desaparición forzada, y en particular para cumplir las obligaciones que emanan de la *Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* (en adelante "la Declaración") y que impone la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra la desaparición forzada* (en adelante "la Convención"), ratificada por Colombia.

Así, en materia de represión del crimen de desaparición forzada, cabe señalar: la ausencia de un tipo penal de "crimen de lesa humanidad" en la legislación penal colombiana (Preámbulo de la Declaración y artículo 5º de la Convención), aun cuando algunos tribunales colombianos han, por vía jurisprudencial, aplicado esta figura; la ausencia de normas legales en la legislación penal sobre la responsabilidad penal individual del superior (Art. 6(1,b) de la Convención); ausencia de una norma en la legislación procesal clara en materia de prescripción de la acción penal para el delito de desaparición forzada, en los términos referidos tanto en la Declaración (art. 17) y en la Convención (art. 8 ,2); y la insuficiencia de la posibilidades de aplicación extraterritorial de la ley penal colombiana, prevista en el artículo 16 del Código Penal colombiano, en relación con lo establecido por la Convención (art. 9).

En materia de investigación, cabe señalar la existencia de varios vacíos legales, en particular en cuanto al efectivo acceso a documentación reservada o de seguridad nacional y a lugares e instalaciones militares (art. 13,2 de la Declaración y art 12,3 de la Convención). Asimismo, en materia de prevención, es importante resaltar la ausencia de salvaguardas legales en materia de devolución, extradición y expulsión que prevengan la comisión del crimen de desaparición forzada (art. 8 de la Declaración y art. 16 de la Convención); la deficitaria regulación de los registros oficiales de detenidos y su acceso por parte de familiares y representantes legales (art. 10 de la Declaración y art. 17.3 y 18 de la Convención); la ausencia de clara disposiciones legales en materia de protección de datos médicos y genéticos recaudados en los procesos de búsqueda de desaparecidos (art. 19 de la Convención), y aun cuando mediante la ley 1408 de 20 de agosto de 2010[47] se hicieron algunos avances en este campo, el decreto reglamentario de dicha ley aún no ha sido expedido, pese a que el Gobierno tenía un plazo de 6 meses para ello[48] y desde febrero de 2011 cuenta con un proyecto de reglamentación que le fue sometido a consideración por la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas[49]; por último, la ausencia de normas y procedimientos legales en relación a la verificación con certeza de la liberación de las personas detenidas (art. 11 de la Declaración y art. 21 de la Convención).

---

[47] Ley 1408 del 20 de agosto de 2010 ""por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación".

[48] Artículo 15 de la Ley 1408 de 20 de agosto de 2010, "por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación".

[49] *"Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas radica propuesta de reglamentación de la Ley 1408 de 2010",* Comisión de Búsqueda de Personas Desaparecidas, boletín del 23 de febrero de 2011, http://www.comisiondebusqueda.com/boletin23febrero.php

En materia de derechos de las víctimas, además vacíos legales existen varias normas que son incompatibles con los principios generales del derecho internacional y, en particular, el artículo 19 de la Declaración , el artículo 24 de la Convención y los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, adoptados mediante la Resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 16 de diciembre de 2005.

En efecto, el artículo 2º de la ley 1408 de 20 de agosto de 2010, "por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación", no incluyó (o sea excluyó) en la definición de víctima directa de desaparición forzada a los familiares de crianza ni las parejas del mismo sexo[50]. La norma podría ser interpretada en el sentido que acepta el familiar de crianza como "victima indirecta" siempre que esta demuestre el daño sufrido, condición que no exige para los demás familiares "víctimas directas" ("cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa de desaparición forzada"). Ello va además en contravía de lo establecido por la jurisprudencia nacional e internacional[51], la cual, en materia de familiar de crianza, lo que se exige es acreditar la circunstancia o relación de especial afecto y protección que se adjetiva como familiar de crianza. El tema no es irrelevante, dado que por la persistencia por varias décadas de las violaciones de derechos humanos, el desplazamiento forzado, además de la configuración sociológica de las familias en Colombia, el familiar de crianza es una figura de gran presencia en el país.

Por otro lado, la Ley 1448 de 10 de junio de 2011, "*por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones",* conocida como la "ley de víctimas", excluye expresamente de la definición de víctimas a "los miembros de los grupos armadas organizados al margen de la ley" así como sus familiares por los daños sufridos por estos[52]. De esta forma, los miembros de la guerrilla (reales o supuestos) que hayan sido capturados y luego desaparecidos no serían víctimas del delito de desaparición forzada ni sus familiares tendrían derecho a la reparación y a la verdad.

En cuanto a las medidas de salvaguarda de los derechos de los familiares de víctimas de desaparición forzada (artículo 24, 6 de la Convención), el Estado colombiano aún no ha

---

[50] El Artículo 2: "*Víctima.* La persona que ha sido sometida a desaparición forzada en los términos del artículo 165 de la Ley 599 de 2000. También lo serán los familiares de la víctima directa, que incluye al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa de desaparición forzada, así como otros familiares que hubieren sufrido un daño directo como consecuencia de la desaparición forzada.".

[51] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 19 de julio de 2001, Consejero ponente: Alier E. Hernández Enríquez, expediente 12.078, *actor: Luis miguel Monsalve Jiménez y otros Demandados: Nación Colombiana (Ministerio de Defensa – Ejército Nacional)*; Corte Suprema de Justicia, sentencia de 6 de mayo de 2002, radicado 17607 ; Corte Suprema de Justicia, Sala de casación laboral, sentencia de 14 de agosto de 2007, M.P. Isaura Vargas Díaz, Radicación No. 28786 (ver igualmente: CSJ, sentencias 9125 de 13 de diciembre de 1996, y 17607 de 6 de mayo de 2002); Corte Constitucional, Tutela de 3 de octubre de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz, Referencia: Expediente T-131.021 (Acción de tutela contra el Ministerio de Defensa Nacional por una presunta amenaza de los derechos de la familia, a la vida, a unas condiciones de vida dignas, a la protección especial que se debe a la tercera edad, y a la asistencia pública)*; y* Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, Sentencia de 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafos 101-103.

[52] El paragrafo 2 del artículo 3 de la Ley 1448 prescribe que "Los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley no serán considerados víctimas, salvo en los casos en los que los niños, niñas o adolescents hubieren sido desvinculados del grupo armado organizado al margen de la ley siendo menores de edad. Para los efectos de la presente ley, el o la cónyuge, compañero o compañera permanente, o los parientes de los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley serán considerados como víctimas directas por el daño sufrido en sus derechos en los términos del presente artículo, pero no como víctimas indirectas por el daño sufrido por los miembros de dichos grupos."

establecido en la legislación interna la figura de "declaración de ausencia por desaparición forzada". A iniciativa de algunos legisladores, en la actualidad cursa un proyecto de ley que busca facilitar el reconocimiento de la calidad de familiares de una víctima de desaparición forzada para efectos de trámites judiciales, administrativos, de familia, patrimoniales, laborales, de protección social, de salud o fiscales, sin que ello signifique tener que acudir a las figuras de la *Declaración por ausencia* y de la *Declaración de presunción de muerte por desaparición* (artículo 96 y ss del Código Civil y artículo 649 y ss del Código de procedimiento Civil), las cuales no resuelven satisfactoriamente la situación de desprotección legal en que se hallan de la víctima del delito de desaparición forzada y de sus familiares[53].

La sola presentación de esta iniciativa al Congreso es de resaltar, si se tiene en cuanta lo señalado por la Corte Constitucional en el sentido de que "la legislación interna vigente, tanto el secuestro, como la toma de rehenes y la desaparición forzada, 'se encuentran tipificados como delitos, en tanto conductas que configuran un grave atentado contra la libertad, la seguridad y la integridad personales'. Sin embargo se aprecia que los desarrollos legislativos en materia de beneficios para las víctimas de estas tres conductas punibles, "han sido notoriamente asimétricos" (…)[54].

El proyecto de ley establece un procedimiento judicial, ante el Juez Civil del último domicilio del ausente. Se señala como titulares de esta acción al cónyuge, compañero o compañera permanente o pareja del mismo sexo, cuando es del caso, y los parientes dentro del tercer (3) grado de consanguinidad, segundo (2) de afinidad o primero civil o el Ministerio Público, dejando por fuera al familiar de crianza. Sería mejor adecuar la propuesta a los términos en que se plantean en la ley 1408 de 2010. El proyecto propone un régimen probatorio que debería flexibilizarse en virtud de la naturaleza misma de la desaparición forzada (artículo 5), establece que la fecha para la declaración de ausencia por desaparición será a partir del día en que se realizó la solicitud de la Declaración de Ausencia por Desaparición Forzada y no la de la ocurrencia de la desaparición forzada (artículo 6), y plantea que los efectos de la Declaración de Ausencia por Desaparición Forzada son los mismos que los de la Declaración de Muerte Presunta por Desaparecimiento del Código Civil y de Procedimiento Civil, lo cual no debe ser pues esta última conlleva a extinguir la personalidad jurídica del desaparecido. También señala la propuesta que en los casos de desaparición forzada en que se haya proferido sentencia judicial de Muerte Presunta por Desaparecimiento en la jurisdicción civil, esta podrá sustituirse por la Declaración de Ausencia por Desaparición Forzada, y que la Declaración de Ausencia por Desaparición Forzada deberá ser inscrita como tal en el Registro Civil de la víctima. Finalmente le proyecto señala que La Declaración de Ausencia por Desaparición Forzada no "deberá impedir la continuación de las investigaciones dirigidas al esclarecimiento de la verdad, la búsqueda de la víctima y la localización de su paradero en forma permanente hasta tanto no aparezca viva o muerta y haya sido plenamente identificada". Sería deseable que esta última disposición se ampliara a otro tipo de investigaciones y no se aplicara únicamente a la prescripción penal.

---

53 Proyecto de ley N°. 020 de 2010 Cámara "Por medo del cual se crea la figura de la declaración de ausencia por desaparición forzada " (Gaceta del Congreso, año XX – N° 593, 11 de agosto de 2011)

54 Corte Constitucional, sentencia C-914 de 2010. Así mismo, la Corte señaló en la sentencia C-384 de 2007 que "los desarrollos legislativos en materia de protección a las víctimas de los delitos de secuestro, desaparición forzada y toma de rehenes han sido notoriamente desiguales, en detrimento de las víctimas de estas dos últimas conductas. El ordenamiento jurídico, de años atrás, ha privilegiado a los familiares de las víctimas de secuestro frente a los rehenes y los desaparecidos. La brecha así advertida, se ha profundizado aún más a raíz de la expedición de la Ley 986 de 2005 que únicamente incluyó en el completo sistema de protección que consagra, a las familias y personas dependientes económicamente de las víctimas del delito de secuestro"

Finalmente, respecto de las adopciones de menores nacidos durante el cautiverio de su madre desaparecidas o de niños desaparecidos forzadamente, existe un déficit de normas expresas en la materia para el cumplimiento de lo estipulado en el artículo 20 (2) de la Declaración y (25) de la Convención.

Fuero militar y Justicia penal militar

A pesar de la exclusión del crimen de desaparición forzada de los Códigos Penales Militares de 1999 (art. 3) y 2011 (art. 3) del ámbito de competencia de la jurisdicción penal militar, los tribunales militares siguen conociendo de un gran número de casos de desaparición forzada, en particular en los casos de "falsos positivos" (desaparición forzada seguida de la ejecución extrajudicial disfrazada de muerte en combate).

El Ministerio de Defensa presentó el pasado mes de junio quince medidas para *"luchar contra la impunidad y contribuir a una recta administración de justicia"*[55]. Es importante destacar algunos puntos sobre los cuales el informe presentado por el Estado colombiano no da cuenta[56] y que son relevantes en aras de evaluar los alcances de esta propuesta frente a la prevención e investigación efectiva de violaciones de derechos humanos cometida por agentes del Estado:

La independencia en el trámite de las quejas y la investigación de las denuncias no se propicia con ninguna de las medidas, puesto que se deja en manos de personal de las fuerzas armadas la recepción de las denuncias y quejas y la investigación y el monitoreo de las mismas. El monitoreo de casos donde se ha presentado queja se le asigna a la Dirección Ejecutiva de las Fuerzas Militares (medida 1) y el monitoreo a unidades militares y policiales donde se hayan presentado quejas o denuncias se deja en manos de los inspectores generales del Comando General, de las fuerzas militares y de la policía nacional (medida 7), al igual que el monitoreo a los miembros de la fuerza pública (medida 8). El monitoreo a la recepción y el trámite de quejas es responsabilidad de los Inspectores Generales (medida 9), y el comité de verificación de los informes y el estado de las quejas está conformado por el Ministro de Defensa, el Comandante de las Fuerzas Militares, los Comandantes de fuerza y el Director general de la Policía Nacional (medida 12). Adicionalmente, no se establecen con claridad parámetros para el desarrollo de las labores de verificación, seguimiento y monitoreo mencionadas anteriormente.

Sumado a lo anterior, no se fortalece la capacidad de la Procuraduría General de la Nación ni de la Fiscalía General de la Nación en la investigación y el seguimiento preventivo de las violaciones cometidas por miembros de las Fuerzas Militares. Ninguna de ellas es incluida en las comisiones ni en los procedimientos de monitoreo y verificación propuestos en las quince medidas.

Los casos que se monitorean y sobre los que se aplican correctivos son los que han sido puestos en debate a partir de una queja o denuncia, pero no se habla de medidas preventivas para evitar la violación de los derechos humanos y las infracciones al derecho internacional humanitario. Si bien, según el Gobierno, la estrategia *"tiene como base la política institucional de no aceptar ninguna tolerancia con la violación de los derechos humanos o infracciones al DIH y la obligación permanente de adoptar al interior de las Fuerzas Militares y de Policía las medidas*

[55]Documento disponible en: http://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Prensa/Documentos/medidas_impunidad.pdf

[56] En el informe sólo se enuncian las 15 medidas. Ver: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/CCPR.C.COL.CO.6.Add.1_sp.pdf, pág. 12-14.

internas para evitar y prevenir que se presenten este tipo de conductas"[57], no existen planes de prevención temprana, que permitan adelantarse a las posibles violaciones de DDHH e infracciones al DIH. Por el contrario, la prevención depende en gran parte de la existencia de una queja anterior, la cual dará lugar a un monitoreo especial por parte de las Fuerzas Militares.

No hay referencias acerca de la posibilidad de las organizaciones no estatales de participar en el diseño y en el control de la política. En todo caso, es importante que se indique que se vinculará a la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y al Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), aunque no es claro en qué medida participarán tales entidades.

Adicionalmente, podría ser importante que los particulares pudieran participar en los ejercicios de lecciones aprendidas junto con el CICR, y que en algunos casos pudieran hacer parte de comisiones de veeduría del cumplimiento de las reglas operacionales de las Fuerzas Militares.

Otro motivo de preocupación frente a las medidas es que se mantiene la prerrogativa de los miembros de las Fuerzas Militares de estar recluidos en centros de reclusión militares.

Adicionalmente, se propone la promoción en el Congreso de la República de la aprobación de una legislación que garantice la defensa técnica y especializada de los miembros de la Fuerza Pública. Si bien los militares, como cualquier ciudadano, tienen el derecho a un debido proceso y a la garantía del derecho de defensa, es necesario detenerse en la conformación de esta defensa y tener en cuenta los hechos que han rodeado las acciones de la Defensoría Militar (DEMIL), la cual se ha encargado de la representación judicial de los militares hasta ahora. Al respecto, conviene tener en cuenta la advertencia hecha por defensoras y defensores de derechos humanos, a través de la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos:

"La conformación de una estructura corporativa al interior de las Fuerzas Armadas, conocida como Defensoría Militar (DEMIL), bajo la orientación y dirección de altos mandos del Ejército, que con el pretexto de la defensa judicial de los militares en estos crímenes sistemáticos, ha venido obstaculizando mediante prácticas dilatorias y estrategias abusivas el avance de los procesos, ha sido señalada, inclusive por autoridades judiciales, de ser uno de los principales factores de la impunidad en que se encuentran gran parte de los procesos que se siguen por estos crímenes que se perpetraron de manera generalizada y sistemática en los últimos 8 años"[58].

De manera similar, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha advertido que

"Existen indicios de que la DEMIL antepone algunos intereses institucionales de las Fuerzas Militares sobre los derechos de los procesados. Así, por ejemplo, se obstaculiza que los acusados se acojan a sentencia anticipada o realicen declaraciones individuales sobre los niveles de participación en los hechos que pudieron haber tenido otros miembros del Ejército"[59].

---

[57] "¡Que no haya un solo crimen que quede impune!: Mindefensa", revista Semana, 13 de junio de 2011, versión electrónica.
[58] Observatorio de la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos, La reactivación de la práctica de las ejecuciones extrajudiciales en el año 2010, Bogotá, mimeo, septiembre de 2011.
[59] ONU, Informe de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 3 de febrero de 2011, doc. A/HCR/16/22, pág. 7 (párrafo 29).

Una muestra fehaciente de las prácticas llevadas a cabo por DEMIL es lo ocurrido en el caso del subteniente Raúl Muñoz Linares, quien se encuentra procesado por la violación sexual de dos niñas menores de edad y el posterior asesinato de una de ellas y sus dos hermanos, de 9 y 6 años, en octubre de 2010, en el municipio de Tame (Arauca). En el referido proceso el abogado defensor fue cambiado en siete ocasiones diferentes, "*con el efecto de suspender permanentemente las audiencias y obligar a conceder plazos reiterados para que la nueva defensa judicial pueda asumir el estudio del caso, dilatando de manera intencional el proceso"*[60].

Persistencia de la ubicación de fiscales dentro de instalaciones militares

Respecto a esta problemática, la Fiscal General de la Nación, Viviane Morales se manifestó en una carta dirigida al presidente del Consejo Superior de la Judicatura en la que *"pidió que se investiguen las constantes dilaciones de las que han sido objeto procesos como los 'falsos positivos' y el asesinato de los niños de Arauca"*[61]. Es necesario señalar, además, que la jueza Gloria Constanza Gaona Rangel, quien tenía a su cargo el caso referido, había advertido sobre estas aparentes maniobras dilatorias por parte de la defensa llevada a cabo por abogados de DEMIL para conseguir la libertad, por vencimiento de términos, del único detenido, antes de ser asesinada el 22 de marzo de 2011[62]. Además de lo anterior, los representantes de las víctimas dentro de dicho proceso han denunciado hostigamientos e intimidaciones a potenciales testigos y a habitantes de las veredas en las que se cometieron los crímenes señalados[63].

Así las cosas, es evidente la ausencia de medidas para proteger a familiares de víctimas, testigos, fiscales y jueces[64] y la necesidad de exhortar al Estado colombiano para que promueva medidas de protección más eficientes y concertadas tanto con los familiares como con los fiscales, jueces y demás funcionarios intervinientes en los procesos judiciales y disciplinarios en los que se investigan hechos relacionados con ejecuciones extrajudiciales.

Otro aspecto que impide garantizar la imparcialidad en el desarrollo de investigaciones tiene que ver con la persistencia de la ubicación de Fiscalías dentro de instalaciones Militares. De acuerdo con información suministrada por la Dirección Nacional de Fiscalías, para el mes de abril de 2011, se encuentran ubicadas dentro de instalaciones militares once Fiscalías: seis pertenecientes a la Unidad Nacional contra el Terrorismo y cinco vinculadas a la Unidad Nacional contra el Secuestro y la Extorsión[65].

La misma entidad reportó que, desde 2009, hasta este momento se ha realizado *"el desmonte de tres fiscalías, dos adscritas a la Unidad Nacional contra el Secuestro y la Extorsión y una adscrita a la Unidad Nacional contra el Terrorismo, esta última funcionaba en la Central de Inteligencia Militar (CIME) y fue retirada a partir del 26 de marzo del año que avanza"*[66].

---

[60] Observatorio de la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos, La reactivación de la práctica de las ejecuciones extrajudiciales en el año 2010, Bogotá, mimeo, septiembre de 2011.
[61] "No me quiero morir sin ver que se hizo justicia", revista Semana, 3 de junio de 2011, versión electrónica.
[62] Coalición colombiana contra la tortura. Informe de seguimiento a las recomendaciones del Comité contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de Naciones Unidas, Colombia 2009-2010. Bogotá, Agosto de 2011, págs. p. 44-45.
[63] Humanidad Vigente, Interrogatorios ilegales intimidan a comunidad rural de Tame, febrero 23 de 2011. Disponible en: http://www.humanidadvigente.net/index.php?option=com_content&view=article&id=200:interrogatorios-ilegales-y-falsos-testimonios-intimidan-a-comunidad-rural-de-tame&catid=26:comunicados&Itemid=34
[64] CINEP, Informe Especial ´Falsos Positivos´ 2010: clamor por la verdad y la justicia, mayo de 2011. Disponible en: http://www.cinep.org.co/sites/cinep.cinep.org.co/files/'Falsos%20Positivos'%202010%20Clamor%20por%20la%20vida%20y%20la%20justicia_%20CINEP%20PPP.pdf
[65] Dirección Nacional de Fiscalías. Respuesta a un derecho de petición presentado por la Comisión Colombiana de Juristas, Ref. DNF. 08734, Bogotá, 27 de abril de 2011.
[66] Ibídem.

El Estado argumenta que al mantener Unidades de la Fiscalía al interior de instalaciones militares: *"(…) se propende por la seguridad de los funcionarios (as) de la Fiscalía y de Policía Judicial, atendiendo la naturaleza y gravedad de los casos que conocen estos despachos fiscales, la entidad de la delincuencia que se combate y la zona donde se ubican (afectadas por el orden público)"*[67].

Dicha razón no puede considerarse válida, al menos por tres razones: *"la ubicación de fiscales, delegados de la Fiscalía General de la Nación, dentro de las instalaciones militares (…) puede comprometer la independencia de su labor (Arts. 2 y 12 de la Convención)"*[68]. Varias organizaciones que realizan labores de litigio han podido constatar que: *"muchos de estos Fiscales se dejan presionar por los militares, especialmente por los que trabajan en inteligencia militar, en la orientación de las investigaciones"*[69].

En segundo lugar, miembros de la Fuerza Pública son también sujetos de investigaciones por violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho humanitario. Solamente en la Unidad de Derechos Humanos y DIH de la Fiscalía, a junio de 2011 habían sido vinculados a investigaciones penales miembros de la Fuerza Pública, así: 271 por ejecuciones extrajudiciales, 183 por desapariciones forzadas, 87 por torturas, y 15 por violencia sexual70. Esto implica que la ubicación de funcionarias y funcionarios de la Fiscalía en estos lugares, lejos de garantizar su seguridad, puede estarlos exponiendo a ataques por parte de las personas investigadas. Además, en el contexto del conflicto armado interno, las instalaciones militares están expuestas permanentemente a los ataques de los grupos guerrilleros, aumentando el riesgo de las funcionarias y funcionarios de la fiscalía.

[67] Ibídem.
[68] ONU, Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 19 de la Convención, Observaciones finales del Comité contra la Tortura: Colombia, 43° periodo de sesiones, doc. CAT/C/COL/CO/4, 4 de mayo de 2010, párr.13.
[69] Información suministrada por la Corporación Reiniciar.
[70] Dirección Nacional de Fiscalías. Respuesta a un derecho de petición presentado por la Comisión Colombiana de Juristas, Ref. DNF. 08734, Bogotá, 27 de abril de 2011.

PÁRRAFO 96. El Grupo de Trabajo desea recordar al Gobierno de la permanente responsabilidad de realizar investigaciones cabales e imparciales "mientras no se haya aclarado la suerte de la víctima de una desaparición forzada", a tenor del párrafo 6 del artículo 13 de la Declaración.

Sobre este punto es poco lo que se puede decir. Si bien las investigaciones se mantienen abiertas en la actualidad, es decir que no se archivan, lo cierto es que en la práctica las autoridades investigadoras y de Fiscalía no adelantan mayor actividad investigativa, y las actuaciones penales quedan por años y, frecuentemente por décadas, en fase de investigación preliminar. No existe una actitud determinada de despliegue de una actividad investigativa.

PÁRRAFO 97. El Grupo de Trabajo insta a las autoridades colombianas a que hagan todo lo posible por garantizar la seguridad de los familiares y testigos, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 13 de la Declaración.

En la actualidad el mecanismo a través del cual el Estado colombiano ofrece protección a los familiares y testigos en el caso del delito de desaparición forzada es el Programa de protección de testigos de la Fiscalía General de la Nación. Este Programa, si bien es el que corresponde para cumplir con las labores previstas en el párrafo 3 del artículo 13 de la Declaración, adolece de una serie de inconvenientes que hacen que no pueda satisfacer el estándar de la Declaración.

En primer lugar, la protección que el programa de la Fiscalía ofrece es de carácter temporal, por lo que solamente ofrece protección a familiares y testigos durante un determinado período de tiempo, lo que no permite blindar a estas personas de ataques una vez transcurrido el período estipulado por el programa para beneficiarse de las medidas de protección. Además, por la naturaleza del programa mismo, este no despliega ninguna actividad investigativa que permita conjurar las causas de riesgo para los familiares o testigos, con lo que las personas se ven enfrentadas a los mismos contextos, amenazas y ataques, una vez salen del manto de protección del Programa.

En segundo lugar, el Programa no asegura adecuadamente, pues se concentra en medidas duras de protección, o en traslados de las personas de un lugar a otro. Como ya se mencionó, no se despliegan actividades para conjurar las cusas del riesgo, y tampoco se contemplan medidas de protección e naturaleza política. Adicionalmente, las medidas que el Programa ofrece no contienen un enfoque diferencial, así que por lo general no responden a las necesidades de protección de las mujeres (principales familiares y testigos en el delito de desaparición forzada), de los grupos familiares, de los miembros de comunidades indígenas o afrocolombianos, o de aquellas personas que desarrollan actividades de liderazgo al interior de sus comunidades.

Finalmente, este Programa, como la mayoría de las instituciones de seguridad del Estado colombiano, puede haber sido objeto de infiltración por parte de los grupos paramilitares y sectores de la criminalidad organizada. Esto afectaría seriamente el desempeño de un Programa de esta naturaleza, además de minar la credibilidad y confianza de quienes acuden a este, pues resultarían supuestamente protegidos por los mismos de quienes necesitan protección.

Es necesario, como ya se dijo antes, establecer una política de depuración y revisión del personal de las instituciones, incluido el programa de protección. Es además deseable que se incorpore un enfoque diferencial a las medidas de Protección que ofrece el Programa, en particular en los términos de lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia T-496 de 2008.

PÁRRAFO 98. No obstante los progresos hechos por Colombia en la elaboración de un impresionante Marco constitucional, jurídico o institucional para hacer frente a los casos de desapariciones, la aplicación efectiva del marco ha dejado mucho que desear. Evidentemente, el establecimiento de esos mecanismos no puede sustituir a la acción política. El Gobierno debe demostrar que tiene suficiente voluntad política y determinación para abordar la cuestión de la tipificación de las desapariciones como delitos con arreglo a la Constitución y el Código Penal.

El 9 de junio de 2010, Alfonso Plazas Vega, Coronel en retiro del Ejército Nacional, fue condenado a 30 años de prisión por el Juzgado Tercero Penal Especializado de Bogotá[71] por la desaparición forzada de 11 personas que salieron con vida durante la retoma al Palacio de Justicia[72]. Por estos mismos hechos, el 28 de abril de 2011, el General en retiro Jesús Armando Arias Cabrales, Ex Comandante de la Brigada XIII del Ejército, fue condenado a 35 años de prisión[73]. Ambos fallos fueron apelados por la defensa y por la Procuraduría General de la Nación y serán decididos por el Tribunal Superior de Bogotá.

A raíz de estas sentencias condenatorias, han surgido múltiples pronunciamientos del alto gobierno y los mandos militares que descalifican y controvierten las decisiones de la justicia, así como promueven una reforma que fortalezca la competencia de la Justicia Penal Militar y amplíe el fuero a los militares.

El 10 de junio de 2010, a través de una alocución presidencial televisada en horario estelar, el ex Presidente Álvaro Uribe, acompañado del Ministro de Defensa y los altos mandos de las Fuerzas Armadas del momento, rechazaron la sentencia que fuera emitida contra Alfonso Plazas Vega, manifestando que "genera profundo dolor y desestímulo entre los integrantes de las fuerzas armadas" y expresando su respaldo "al alto mando militar de la época". El ex jefe de Estado insistió en su propuesta de "pensar en una legislación que rodee de garantías a las fuerzas armadas (…) una nueva legislación debe ser rigurosa en la exigencia de probar el dolo para asignar responsabilidad a coautores mediatos tanto por acción como por omisión; también como elemento esencial del concierto para delinquir"[74]. Con anterioridad, la cúpula militar había emitido un comunicado expresando "su profundo dolor por las consecuencias de la sentencia judicial que condenó a un soldado de la Patria"[75].

Posteriormente, el 13 de septiembre de 2011, Alejandro Navas Ramos, nombrado Comandante General de las Fuerzas Militares desde el 5 de septiembre del mismo año, calificó a Alfonso Plazas Vega como un héroe nacional: "es un hombre que defendió la democracia del país que tiene el apoyo de los militares de Colombia por espíritu de cuerpo y por dignidad". Señaló además que el Ejército tiene "la confianza de que él es inocente, y así será hasta que no se demuestre lo contrario en los Tribunales de Colombia"[76]. El

---

[71] Juzgado Tercero Penal Especializado de Bogotá, Sentencia del 9 de junio de 2010, Radicado N° 11001320700320080002500.

[72] Se conoce como "retoma" del Palacio de Justicia a la operación conjunta del Ejército y la Policía Nacional para recuperar el control de la sede del Palacio de Justicia, ubicada en el costado norte de la Plaza de Bolívar de Bogotá, que fuera asaltada el 6 de noviembre de 1985 por un comando especial del grupo guerrillero Movimiento 19 de abril (M-19). La operación de retoma inició el mismo día del asalto y se prolongó hasta el 7 de noviembre, dejando un saldo de 95 personas muertas, entre ellos 11 magistrados de la Corte Suprema de Justicia, y otras 11 personas desaparecidas.

[73] Juzgado 51 Penal del Circuito de Bogotá, Sentencia del 28 de abril de 2011, Radicado N°. 2009-0203.

[74] Tomado de "Pensar en una nueva legislación que rodee de garantías a las FF.MM., pidió Uribe", Revista Semana, 10 de junio de 2010, www.semana.com.

[75] "Ministro de Defensa y cúpula militar expresan su dolor por sentencia judicial que condenó a un Soldado de la Patria", 10 de junio de 2010, Ejército Nacional http://www.ejercito.mil.co/?idcategoria=249074.

[76] Tomado de *"El coronel Plazas es un héroe nacional': Comandante de las FF. MM."*, Diario El Tiempo, 13 de septiembre de 2011, www.eltiempo.com.

Comandante Navas también respaldó la reforma a la Justicia Penal Militar y "dijo que está estudiando las recomendaciones que harán para esa restructuración"[77].

Ante estas afirmaciones, la Corte Suprema de Justicia emitió un comunicado en el que contradice públicamente "las expresiones inapropiadas, las intromisiones y las interferencias indebidas a la autonomía judicial", reclama "enérgicamente de las demás ramas del poder público la sensatez y la defensa del Estado de derecho, de la independencia judicial y del sistema jurídico colombiano", e insta al gobierno nacional "al cumplimiento de las recomendaciones que ya han sido impuestas por los relatores internacionales"[78].

Por otro lado, frente a la decisión condenatoria emitida en contra del General Arias Cabrales, el actual Presidente de la República, Juan Manuel Santos, la calificó como "injusta", manifestando que el alto mando militar "entregó sus mejores esfuerzos a las Fuerzas Militares en la defensa de la patria y que espera que prospere la solicitud de apelación presentada por la defensa del militar"[79]. A su vez, el Ex Comandante de las Fuerzas Militares Harold Bedoya, expresó públicamente que el fallo fue "injusto" y "político" argumentando que el General "hizo lo que tenía que hacer" para defender el país[80].

Estas afirmaciones son inadmisibles en un Estado social y democrático de derecho por tres razones fundamentales. En primer lugar, porque configuran una violación al principio de independencia judicial y, por ende, a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de grandes violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario; en segundo lugar, porque ponen en peligro la vida e integridad personal de los y las funcionarias judiciales que están adelantando estos procesos y, en general, de quienes adelanten procesos en contra de miembros de la fuerza pública; en tercer lugar, porque constituyen una vulneración a las obligaciones internacionales del Estado integradas al Bloque de Constitucionalidad, que establecen categóricamente que las violaciones a los derechos humanos, entre ellas la desaparición forzada, no pueden ser conocidas por la Jurisdicción Penal Militar.

Los anteriores pronunciamientos son muestra de la falta de voluntad política por parte del Estado colombiano en materia de lucha decidida contra la desaparición forzada de personas, a pesar del marco jurídico existente, y reflejan la enorme distancia que en la práctica separa a la normatividad de la realidad.

Además del ejemplo anterior de la postura estatal de respaldo a los responsables de desapariciones forzadas en Colombia, son de resaltar las constantes amenazas que se han conocido en contra de la vida e integridad de las funcionarias que llevan a cabo la investigación y el juzgamiento de los militares involucrados en el caso del Palacio de Justicia. Con esto se quiere mostrar cómo, además de las manifestaciones de rechazo a las decisiones judiciales que esclarecen hechos relacionados con casos de desaparición forzada, se tolera la comisión de ataques contra la independencia de aquellas y aquellos funcionarios que de manera comprometida luchan contra la impunidad en esta materia.

---

[77] *"General Navas confía en la inocencia de Plazas Vega"*, Revista Semana, 13 de septiembre de 2011, www.semana.com.

[78] Caracol TV, 10 de junio de 2010, http://www.caracoltv.com/noticias/politica/articulo-180703-declaraciones-de-uribe-corte-suprema-pide-intervencion-de-comunicad-internacional.

[79] "*Santos califica de injusta condena contra Arias Cabrales"*, Periódico El Espectador, 30 de abril de 2011, www.elespectador.com.

[80] *"Primer general condenado por desaparición forzada en Colombia"*, BBC Mundo, Bogotá, 29 de abril de 2011, www.bbc.co.uk.

El dos de junio de 2010, la Comisión interamericana de Derechos Humanos (CIDH) otorgó medida cautelar a favor de la jueza María Stella Jara, encargada del juzgamiento en primera instancia de Alfonso Plazas Vega, y de su hijo menor. La medida respondió a las amenazas que recibió la jueza presuntamente por grupos al margen de la ley, y que se habían intensificado a medida que se acercaba la fecha para emitir el fallo de primera instancia, las cuales no tuvieron una respuesta efectiva por parte del Estado, quien se había demorado en la implementación de un esquema de seguridad[81]. A pesar de las medidas concedidas por la CIDH, y ante los constantes hostigamientos, María Stella Jara tuvo que desplazarse forzadamente a otro país en junio de 2010[82].

Reformas a la Justicia penal militar

Es importante señalar que en el proyecto de reforma constitucional que se adelanta actualmente en el Congreso de la República con el propósito de modificar varios aspectos relacionados con el funcionamiento de la administración de justicia, conocido como *Reforma a la justicia*, se incluyó una norma que establece que en los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo, en medio operaciones militares y procedimientos de la policía nacional, "se presume la relación con el servicio"[83]. Esta norma, que fue aprobada en su primer debate en el Senado, desconocería el carácter excepcional y limitado de la justicia penal militar, y podría imponer mayores trabas a las investigaciones en contra de militares por violación de derechos humanos.

El 7 de octubre de 2001, el ministro de justicia, Germán Vargas Lleras, anunció que la norma referente al juzgamiento de militares sería excluida del proyecto de *Reforma a la Justicia*, agregando que será presentado otro proyecto que desarrolle "integralmente" este tema[84]. Sin embargo, el 19 de octubre de la misma anualidad el ministro de defensa, Juan Carlos Pinzón, sostuvo una reunión con los altos mandos militares y con el Partido Conservador, en la que se decidió respaldar la norma contenida en el proyecto y conservarla para el segundo debate en el Congreso[85].

Más allá del desacuerdo al interior del Gobierno sobre la decisión de realizar la modificación al régimen constitucional de la justicia penal militar en el marco de la denominada *Reforma a la Justicia* o a través de una iniciativa independiente, lo que resulta preocupante es que la razón principal para proponer la mencionada modificación no sea la superación de la alarmante situación de violaciones a los derechos humanos cometida por efectivos de la fuerza pública sino, por el contrario, la pretensión de otorgar "seguridad jurídica" a los miembros de las fuerza pública "en el contexto de las operaciones militares

---

81 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Medida Cautelar 221/09. En http://www.cidh.org/medidas/2010.sp.htm.

82 "*Jueza que condenó al coronel Plazas Vega sale del país por amenazas"*, Revista Semana, 22 de junio de 2010, www.semana.com.

83 Proyecto de Acto Legislativo N° 07 de Senado. Acumulado con los proyectos de acto legislativo números 9 de 2011 Senado, 11 de 2011 Senado, 12 de 2011 Senado y 13 de 2011 Senado. "Por medio del cual se reforman artículos de la constitución política con relación a la administración de justicia y se dictan otras disposiciones".
Artículo 15°. El artículo 221 de la constitución política quedará así:
Artículo 221. De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar y Policial. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.
En todo caso, se presume la relación con el servicio en las operaciones y procedimientos de la Fuerza Pública. Cuando en estas situaciones haya lugar al ejercicio de la acción penal, la misma se adelantará por la Justicia Penal Militar y Policial. (Subraya fuera del original)

84 "Reversazo del Gobierno en tema del fuero militar", Revista Semana, 7 de octubre de 2011, www.semana.com.

85 "Fuero militar, el nuevo debate en la Unidad Nacional", Revista Semana, 19 de octubre de 2011, www.semana.com.

que se realizan contra los grupos ilegales"[86]. Es decir que lo que se propone es impedir que este tipo de crímenes sean conocidos por la justicia ordinaria, como se ha consignado en la legislación y la jurisprudencia hasta el momento, fortaleciendo las competencias de la Justicia Penal Militar y minando los mecanismos de control. Para dicha finalidad, el Ministro de defensa anunció que adicionalmente ya se estaba trabajando "con herramientas como el proyecto de Ley de Defensoría Técnica, que ya está cursando en el Congreso, y la creación de una fiscalía especial para las investigaciones a uniformados"[87].

Lo anterior, también demuestra que no hay una verdadera voluntad política por parte de los Gobiernos para la aplicación efectiva de la normatividad referente a la desaparición forzada en Colombia. El Gobierno ha interferido indebidamente en la actividad judicial desarrollada en las investigaciones adelantadas por los delitos de desaparición forzada en contra de miembros de la fuerza pública, y además se muestra dispuesto a introducir reformar regresivas en materia de fuero militar, lo cual pone en riesgo la independencia judicial, la integridad personal de los funcionarios judiciales y, en últimas, el sistema de administración de justicia y la capacidad del estado de investigar graves violaciones a los derechos humanos.

[86] "El país debe analizar la preocupación de la fuerza pública por su seguridad jurídica: mindefensa", Revista Semana, 5 de octubre de 2011, www.semana.com.
[87] Ibíd.

PÁRRAFO 99. El Gobierno debe adoptar medidas creíbles para cortar los vínculos existentes entre los militares y los grupos paramilitares, para ayudar a sacar al país del círculo vicioso de terror y temor.

Sobre este particular sugerimos revisar lo expuesto frente a los párrafos 92, 93 y 94.

PÁRRAFO 100. El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a que adopte las medidas necesarias para poner fin a todas las formas de desaparición, incluida la perpetración de actos realizados en combinación con otras formas de violaciones flagrantes como la "limpieza social", las ejecuciones, los desplazamientos forzados, la violación y otras formas de violencia sexual y el reclutamiento forzado de menores.

Ejecuciones extrajudiciales y desaparición forzada

La comisión de ejecuciones extrajudiciales atribuibles directamente a la fuerza pública ha estado acompañada, en un alto porcentaje, de la desaparición forzada de la víctima. La Comisión Colombiana de Juristas (CCJ) ha registrado entre julio de 2001 y junio de 2009, por lo menos 1847 personas habrían sido ejecutadas extrajudicialmente directamente por la fuerza pública, de las cuales 187 fueron desaparecidas forzadamente antes de ser asesinadas y 297 personas habrían sido desaparecidas forzadamente sin que se tenga conocimiento actual de su paradero; es decir, que se ha registrado un total de 2144 violaciones al derecho a la vida perpetradas directamente por agentes estatales en estos ocho años[88].

Entre julio de 2008 y junio de 2009, por lo menos 137 personas, fueron víctimas de violaciones al derecho a la vida (ejecuciones extrajudiciales o desapariciones forzadas) atribuibles directamente a la Fuerza Pública. En su informe correspondiente a 2010, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos hizo notar que se han seguido recibiendo denuncias de comisión de ejecuciones extrajudiciales presuntamente por miembros de la Fuerza Pública[89]. Por su parte, la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, en su informe relativo al año 2009, señaló que "*las ejecuciones extrajudiciales no son hechos aislados, sino una práctica muy extendida cometida por un importante número de unidades militares a lo largo de todo el país*"[90].

En cumplimiento de su mandato de observación, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos elaboró un informe sobre la posible existencia de una fosa común en el municipio de La Macarena, departamento del Meta, y formuló algunas recomendaciones al respecto[91]. Este caso resulta ilustrativo de la situación mencionada con antelación.

Según el informe, *"446 es la cifra más confiable sobre la cantidad de personas reportadas como muertas en combate por la fuerza pública[92], entre marzo del año 2002 y junio del 2010, y enterradas como no identificadas en el Cementerio Municipal de La Macarena"*[93]. No se encontró evidencia "*de la*

[88] Del total de víctimas de ejecuciones extrajudiciales en las que se pudo establecer el sexo (1689), 141 eran mujeres, de manera que por cada 100 hombres, 9 mujeres sufrieron esta violación. De las víctimas en las que se pudo establecer la edad (583), hubo 155 niños o niñas y 8 adultos mayores.

[89] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, "Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010", OEA/Ser.L/V/II, Doc. 5 corr. 1, 7 de marzo de 2011, Pág.358, en: http://www.cidh.oas.org/annualrep/2010sp/indice2010.htm

[90] Informe anual de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, A/HRC/10/032, 9 de marzo de 2009, párrafo 12.

[91] Informe de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Cementerio de La Macarena, Departamento del Meta, Bogotá, DC, 7 de septiembre de 2010.

[92] Muertes en combate ocurridas específicamente en la zona de operaciones de la Fuerza de Despliegue Rápido y posteriormente de la Fuerza de Tarea Conjunta Omega, en varios municipio de los departamentos de Meta, Caquetá y Guaviare.

[93] Informe de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Cementerio de La Macarena, Departamento del Meta, Bogotá, DC, 7 de septiembre de 2010, párrafo 74.

existencia de cuerpos enterrados clandestinamente en el lugar, ni de enterramientos colectivos en fosas comunes"[94].

Sin embargo, la Oficina advierte que no se puede descartar la aparición de fosas comunes o de un mayor número de cadáveres no identificados durante el periodo analizado, así como en fechas anteriores, como tampoco de la existencia de inhumaciones por fuera de los límites del cementerio. Lo anterior, debido "*a la ausencia o deficiente funcionamiento de los mecanismos judiciales de control, la falta de registros confiables y la incompleta información del Ministerio de Defensa Nacional*"[95].

Por otro lado, hasta la fecha de emisión del informe, la Oficina constata *"el Ministerio de Defensa Nacional y las Fuerzas Militares no cuentan con un registro propio y detallado sobre las personas no identificadas reportadas como muertas en combate, que incluya como mínimo el lugar de la muerte, la unidad responsable y el sitio y la autoridad a la que se entregó el cadáver"*[96]. Además, la Oficina identificó omisiones en el cuidado y manejo de los cuerpos que no se corresponden con la normativa de derecho internacional humanitario.

Preocupa particularmente que *"[e]ntre 2002 y 2007 la diligencia de inspección de cadáver*[97] *de las personas reportadas como muertas en combate por la fuerza pública no se realizó en el lugar donde ocurrieron los mismos, ni hubo una inspección del lugar de los hechos por la autoridad competente. Estas circunstancias pudieron facilitar la comisión de violaciones de los derechos humanos e infracciones del derecho internacional humanitario, entre ellas, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas"*[98].

La Oficina concluye que no se puede descartar la comisión de ejecuciones extrajudiciales en el caso de La Macarena, en razón *"a los escasos controles institucionales sobre la tropa en la zona, tanto civiles como militares"*[99]. Se han realizado muchas denuncias públicas sobre posibles ejecuciones extrajudiciales cuyas víctimas estarían enterradas en el cementerio de La Macarena después de haber sido reportadas por la fuerza pública como muertas en combate. La Oficina está realizando un trabajo de observación sobre estos casos.

El cementerio del municipio de La Macarena no es el único caso en el que se ha denunciado la posible existencia de múltiples personas enterradas no identificadas. De acuerdo al informe de la Oficina, *"informaciones aún no corroboradas (…) indican que en los cementerios de Mutatá (Antioquia), Granada (Meta) y Marsella (Risaralda) habría alrededor de 1.000, 500 y 400 personas respectivamente enterradas como no identificadas"*[100].

Es necesario que el Estado desarrolle las recomendaciones que le fueron realizadas en el informe en mención, particularmente en lo referente a la creación por parte del Ministerio de Defensa Nacional de un registro propio, detallado y centralizado de todas las personas reportadas como muertas en combate en el transcurso de sus operaciones; el fortalecimiento de la cooperación entre los organismos de investigación judicial; y la adopción de medidas para facilitar la identificación y devolución de los restos mortales y las pertenencias de las personas muertas en combate a sus familiares, con pleno respeto de la normativa de derecho internacional humanitario.

---

[94] Ibíd, Informe OACNUDH, Cementerio de La Macarena, párrafo 75.
[95] Ibíd, Informe OACNUDH, Cementerio de La Macarena, párrafo 31.
[96] Ibíd, Informe OACNUDH, Cementerio de La Macarena, párrafo 80.
[97] Las diligencias de inspección de cadáver e inspección del lugar de los hechos son esenciales para determinar las causas y circunstancias de muerte y proveen elementos para establecer si se cometieron o no violaciones de derechos humanos y/o infracciones del derecho internacional humanitario.
[98] Ibíd, Informe OACNUDH, Cementerio de La Macarena, párrafo 79.
[99] Ibíd, Informe OACNUDH, Cementerio de La Macarena, párrafo 81.
[100] Ibíd, Informe OACNUDH, Cementerio de La Macarena, párrafo 60.

Casos de desapariciones forzadas combinadas con otras violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho humanitario

A pesar de que no se cuenta con registros ni cifras claras sobre este tipo de violaciones combinadas, la Comisión Colombiana de Juristas quiere presentar, a manera de ejemplo, algunos casos que se han registrado en la Base datos de violencia sociopolítica en los últimos años, donde se evidencia que la práctica de este tipo de ataques combinados continúa ocurriendo.

1. Desaparición forzada contra persona víctima de desplazamiento forzado

El 23 de noviembre de 2007, en el municipio de Uribia (La Guajira), el indígena desplazado Julián Epinayú fue víctima de desaparición forzada cometida presuntamente por paramilitares al mando de alias "Pablo" que irrumpieron en el asentamiento de desplazados de Bahía Portete donde habitaba la víctima. En los mismos hechos, fue asesinando el indígena Chichi Epinayú y quedó gravemente herido a Masparray Epinayú[101].

2. Desaparición forzada y ejecución extrajudicial contra persona socialmente marginada

El 12 de agosto de 2008, en la vereda San Antonio del municipio de Ocaña (Norte de Santander), Jaime Castillo Peña fue asesinado y presentado como guerrillero muerto en combate presuntamente por tropas del Ejército Nacional. Jaime había desaparecido de su lugar de residencia (Barrio Álamos, Bogotá) desde el día 10 de agosto del 2008, cuando fue visto por su familia por última vez. Jaime era un habitante de la calle, pero mantenía contacto con sus hermanos. El 8 de agosto la familia recibió noticias de que Jaime se encontraba detenido en el Comando de Atención Inmediata de la Policía Nacional (CAI) de Álamos porque presuntamente le había robado un celular a un niño. Sin embargo, al llegar al CAI él no estaba y no había ni siquiera registro de su detención. Al día siguiente, Jaime estuvo en la casa de uno de sus hermanos y posteriormente desapareció.

Posteriormente, los familiares reconocieron el cuerpo de la víctima en Medicina Legal a partir de una fotografía en la que aparecía con el rostro golpeado, con cuatro tiros de fusil y un revólver a su lado sin disparar. El cuerpo sin vida de la víctima apareció en Ocaña[102]. Según un informe de la ONG Fundación para la Educación y el Desarrollo (FEDES), a junio de 2010, la investigación penal por este caso se encontraba en etapa de indagación preliminar. Es decir, no se había individualizado el presunto autor de los hechos[103].

---

[101] Denuncia sistematizada por la Comisión Colombiana de Juristas bajo el consecutivo D-11022 y Banco de Datos de Derechos Humanos y Violencia Política de Cinep (BDC), *Noche y niebla–Panorama de derechos humanos y violencia política en Colombia*, Bogotá, n.° 36, 2007, págs. 144 y 145.

[102] Banco de Datos de Derechos Humanos y Violencia Política de Cinep (BDC), *Noche y niebla–Panorama de derechos humanos y violencia política en Colombia*, Bogotá, n.° 38, 2008, pág. 108; "De habitante de Álamos en Bogotá, a muerto en combate en Ocaña", Revista *Semana,* en: http://www.semana.com/conflicto-armado/habitante-alamos-bogota-muerto-combate-ocana/117159-3.aspx consultada el 11 de octubre de 2011.

[103] Fundación para la Educación y el Desarrollo, *Soacha: La punta del iceberg. Falsos positivos e impunidad,* Bogotá, Fedes, 2010, pág.38.

3. Desaparición forzada y utilización de niños en el conflicto armado

El 20 de mayo de 2009, en el municipio Vigía del Fuerte (Antioquia), los niños Nazario Bailarín Olea, Alipio Dumasa Sanapi, Meraldo Palacio Dumasa y el joven Usbaldo Dumasa Tapi, indígenas Embera Dobida de la comunidad de Jarapetó, fueron desaparecidos presuntamente por integrantes del Ejército Nacional, Batallón Nutibara, con el fin de que desarrollaran labores de inteligencia. Nazario, Alipio, Meraldo y Usbaldo fueron retenidos mientras cumplían un castigo impuesto por la justicia indígena. Según la denuncia, el Sargento García del batallón referido se los llevó arbitrariamente "*prometiéndoles que les colaborarían con escuela, casa en Medellín, no aguantarían más hambre y si se morían les reconocerían de a cien millones de pesos"*. Según la fuente: *"los miembros del cabildo han hablado con el Batallón y les niegan el paradero, no los quieren entregar"*[104].

Como se desprende de este apartado, no se han adoptado medidas adecuadas para enfrentar la comisión de la desaparición forzada, ni como delito autónomo ni como violación cometida en conjunto o con ocasión de la comisión de otras violaciones graves a los derechos humanos.

[104] Banco de Datos de Derechos Humanos y Violencia Política de Cinep (BDC), *Noche y niebla–Panorama de derechos humanos y violencia política en Colombia*, Bogotá, n.° 39, 2009, pág. 192.

PÁRRAFO 101. El Gobierno debe comprender que sin garantizar el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación, con el consiguiente respaldo de una ingente inversión en desarrollo humano, será difícil lograr o sostener la tan deseada meta de la pacificación y reconciliación de la sociedad colombiana.

Frente a esta recomendación hay varios aspectos que se deben resaltar.

Reglamentación de la ley 975 de 2005

En julio de 2005, el Congreso aprobó la ley 975 de "justicia y paz". La ley aprobada adolecía de deficiencias sustanciales que dificultaban la posibilidad de alcanzar la justicia para las víctimas. Debido a las demandas interpuestas contra la ley 975, la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-370 de 2006, declaró la constitucionalidad condicionada de varias normas claves de la ley. Con la sentencia, aun cuando subsistieron algunos problemas delicados, la ley se acercó en buena medida a los parámetros constitucionales e internacionales en materia de derechos humanos.

Muchos sectores nacionales e internacionales saludaron la sentencia de la Corte con la esperanza de que así la ley contribuyera a la paz y se pudiera aplicar de la manera menos nociva para las víctimas y para la justicia. Desafortunadamente, el cumplimiento de muchos de los aspectos decididos por la Corte está en discusión debido a decretos gubernamentales y resoluciones de la Fiscalía. Dichas disposiciones normativas, además de evadir el cumplimiento de la sentencia C-370 de la Corte Constitucional, crean nuevas disposiciones para modificar, incluso, la ley tal como fue aprobada.

En la mayoría de los casos, los decretos y resoluciones se expidieron sin consultar a las víctimas o a la sociedad. Estas normatividades no permitieron, como correspondería en una situación de tránsito hacia la paz y de garantía de los derechos de las víctimas de la violencia, el debate transparente y participativo y la construcción de propuestas en estas materias, ni su adecuación a los estándares del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho humanitario.

El Gobierno y la Fiscalía no tienen atribuciones para contradecir la ley 975 ni la sentencia C-370, ni tampoco para regular los derechos de las víctimas y de los grupos paramilitares en los procesos judiciales. Por tal razón, la mayoría de las materias de los decretos y resoluciones de la Fiscalía debieron haber sido reguladas a través de una ley de la República. Dado que muchas de las medidas contrarían además la decisión de la Corte Constitucional, se desconoce el principio de supremacía constitucional, es decir, el principio básico según el cual todas a las autoridades están sometidas a la Constitución y, por consiguiente, deben respetar los fallos que la Corte Constitucional expira en aplicación de la norma fundamental. Con este procedimiento de toma de decisiones se burló la separación de poderes y el sistema democrático.

A continuación se presentan algunos de los aspectos más preocupantes de los decretos y resoluciones:

1. El decreto 3391 de 2006 reguló la "naturaleza de la ley" de *justicia y paz*, pasando de ser una ley de justicia retributiva a ser una ley de justicia restaurativa, dando fundamento conceptual a una serie de medidas previstas en los decretos gubernamentales, tales como algunas restricciones a la reparación y la reducción de la pena a través de la incorporación de "programas restraurativos".

2. El decreto 3391, en contravía de la sentencia de la Corte Constitucional, supeditó la reparación a los recursos del grupo armado o del desmovilizado penalmente responsable. Ante la eventualidad de que los recursos dados por los desmovilizados sean insuficientes, los recursos asignados al presupuesto general de la Nación se destinarán a dar cobertura a los derechos de las víctimas "*en especial mediante la realización de otras acciones de reparación no decretadas judicialmente, orientadas a reconocer y dignificar a las víctimas de las zonas más afectadas por la violencia de los grupos armados organizados al margen de la ley, qsin que ello implique la asunción de responsabilidad subsidiaria por parte del* Estado" (artículo 18.5). En suma, el Estado dará recursos para medidas de reparación que privilegien la reparación colectiva –excluyendo la individual-, y la reparación simbólica –más que la indemnizatoria-[105], pero no estará dispuesto a concurrir subsidiariamente para reparar los daños cuando no alcance para ello los recursos de los paramilitares beneficiados por la ley 975.

3. Se incorporaron mecanismos con los cuales se tiende a reducir o incluso desaparecer, la pena privativa de la libertad que deben cumplir los paramilitares por virtud de la ley 975. Por ejemplo, el Decreto 3391, en su artículo 20, revive la posibilidad de conmutar como tiempo de pena cumplida la estadía en zonas de concentración destinadas al desarrollo de negociaciones entre el Gobierno y los grupos armados hasta por un máximo de 18 meses. Por su parte, el decreto 4760 de 2005 dispuso que esos 18 meses se descontarían de la pena, así el paramilitar no hubiese permanecido en zonas de ubicación, si el Alto Comisionado gubernamental para la Paz así lo autorizara. La Corte Constitucional declaró inconstitucional esta posibilidad, estableciendo que la permanencia en una zona de concentración no constituía una pena.

4. El artículo 11 del decreto 3391 señala que los "desmovilizados" podrán ser ubicados en establecimientos militares, mientras que se adelantan los procesos judiciales, remitiendo a una norma del Código Penitenciario y Carcelario. Ésta norma está hecha para guerrilleros desmovilizados individualmente como una forma de protección frente a sus antiguos compañeros de armas. Sin embargo, su aplicación en el caso de paramilitares resulta contraria al deber del Estado de romper los nexos entre miembros de la Fuerza Pública y de los grupos paramilitares.

5. El decreto 3391 otorga amnistía a través de la aplicación del "principio de oportunidad" a los testaferros de los paramilitares, es decir, a quienes aparecen como propietarios o detentadores de los bienes adquiridos o usurpados por ellos. Un decreto presidencial no tiene jurídicamente posibilidades de conceder amnistías, lo cual sería, si acaso, competencia de una ley[106]. Lo anterior resulta preocupante pues en la mayoría de los casos los testaferros son verdaderos cómplices de los crímenes de guerra y de lesa humanidad cometidos por los jefes paramilitares.

6. Un conjunto de normas de distinto carácter[107] restringe la participación dentro del trámite de la ley 975 de 2005 de las víctimas que recibieron un daño directo, así como el derecho de todas las personas a conocer la verdad y exigir justicia y reparación sobre los delitos. Así, únicamente pueden participar las víctimas que sean calificadas como tal por el

[105] De conformidad con la sentencia C-575 de 2006 sobre la ley 975 de 2005, la implementación de medidas de reparación colectiva no excluye medidas de reparación individual, pues la reparación debe ser integral, esto es, incluye medidas de reparación individual y colectiva y estar integrada concurrentemente por prestaciones conducentes a la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y medidas de no repetición (aparte 6.4.1).
[106] La concesión de indultos y amnistías es una facultad privativa del Congreso de la República conforme al numeral 17 del artículo 150 de la Constitución.
[107] Las resoluciones 3398 y 0387 de 2006 de la Fiscalía y el decreto 315 de 2007.

"desmovilizado" postulado dentro de su versión libre. Además, la participación de las víctimas se reduce a un interés indemnizatorio, sin protección a su seguridad y sin garantías de adecuada representación, sujetas a lo que el Fiscal considere pertinente. Por otro lado, la Fiscalía se ha negado a la difusión por radio, internet y televisión de las versiones libres, siendo confirmado a través de la resolución 0387 de 2007, limitación que supera la reserva establecida en la ley 975[108].

7. El decreto 423 de 2007, que reglamentó los artículos de la ley 975 referentes a los requisitos de elegibilidad[109], establece que en los casos de desmovilización colectiva, no afectarán la posibilidad de acceder a la pena alternativa por parte del grupo aquellas conductas "aisladas" que constituyan desconocimiento de los requisitos por parte de alguno de los "desmovilizados" que "no correspondan a la organización en su momento bajo la dirección del mando responsable". Lo anterior contraría el artículo 10 de la ley 975 el cual señala que el cumplimiento de los requisitos debe ser, como la desmovilización, colectivo. Contemplar que una excepción se pueda dar en razón de que la persona no pertenecía a la organización es, por lo menos, extraño, pues, luego de la desmovilización no debería haber un mando responsable, sino únicamente cese de actividades militares.

8. El decreto 1364 de 2008, agregó un párrafo al artículo 3 del decreto 4760 de 2005 (a su vez reglamentario de la ley 975 de 205), mediante el cual el Gobierno Nacional se facultó para retirar cualquier postulación enviada a la Fiscalía General de la Nación, si considera que el desmovilizado ha incumplido con los compromisos de no reincidir en conductas delictivas. Asunto que permitió la sorpresiva extradición a EE.UU. de 14 comandantes paramilitares pocos días después. Por su parte, el decreto 4719 de 2008, que reglamenta el trámite de acogimiento a los beneficios jurídicos de la ley de "justicia y paz", permitió la postulación de personas privadas de la libertad que digan ser miembros de un grupo militar, a pesar de que su pertenencia al mismo no haya sido acreditada por los comandantes al momento de las desmovilizaciones colectivas, posibilidad que no estaba contemplada en el anterior procedimiento. Además, la tarea de verificar la efectiva pertenencia del solicitante al grupo armado se traslada la Fiscalía General de la Nación. Materias reservadas a la ley y que no hubieran podido ser desarrolladas a través de un decreto gubernamental.

9. En el año 2008, se expidieron un grupo de decretos reglamentarios que pretenden garantizar el derecho a la reparación de las víctimas. El decreto 1290 de 2008, que creó el *Programa de Reparación Individual por Vía Administrativa*, no fue discutida públicamente con la participación de las víctimas o de la sociedad y perjudica los derechos de las víctimas, principalmente, por las siguientes razones:

a. El decreto se fundamente en el *principio de solidaridad*[110], ignorando que la reparación es una obligación estatal que se deriva del reconocimiento de responsabilidad por parte del Estado en los casos de violaciones a los derechos humanos. Además, es posible afirmar que el Programa en mención no dispone medidas de reparación sino humanitarias, pues es ésta la naturaleza de las medidas que se adoptan en virtud del principio de solidaridad.

[108] Las únicas limitaciones admisibles a la publicidad de las audiencias son aquellas necesarias para la protección de niños y niñas, de la intimidad de víctimas de violencia sexual y aquellas que se deriven de situaciones en que se encuentre probado que la difusión puede entrañar un riesgo para las víctimas (Artículos 30 y 40).
[109] Los requisitos de elegibilidad son las obligaciones que deben haber cumplido los desmovilizados para poder acceder al procedimiento penal que concluiría con la concesión de una pena alternativa o una rebaja de pena. Dichos requisitos, básicamente consisten en que la desmovilización haya sido efectiva y que los desmovilizados contribuyan a la paz.
[110] Decreto 1290 de 2008, artículo 3.

b. El decreto excluye expresamente el acceso a Programa de las personas que fueron víctimas de miembros de la fuerza pública[111], sin plantear ninguna justificación para el trato discriminatorio.

c. El decreto desconoce que la naturaleza jurídica de las medidas de reparación, las de asistencia y ayuda humanitaria y las de política social es diferente y que cada una busca objetivos diferentes, por lo que no es posible suplir unas con otras. A través de diferentes mecanismos la normatividad mezcla los tres tipos de medidas, ya sea para evadir la obligación de dar una reparación, para reducir su valor o para darla por cumplida con la entrega anterior de otras medidas.

d. El decreto en su artículo 2 anuncia la inclusión de un enfoque diferencial, pero no adopta ninguna medida en concreto que responda a las particularidades propias de las diversas poblaciones. Por otro lado, las medidas tampoco fueron consultadas previamente a las comunidades indígenas y afrocolombianas que son víctimas del conflicto armado en Colombia y que claramente serán afectadas por el decreto.

10. A través de diversos decretos se reglamentaron beneficios penales a favor de los miembros de los grupos armados ilegales (decreto 880 de 2008, 1059 de 2008 y 614 de 2009), sin que se tuviera en cuenta la identificación o comunicación con las víctimas o la efectiva satisfacción de sus derechos a la verdad o a la justicia.

En conclusión, los decretos y resoluciones que reglamentan la ley 975 de "justicia y paz" elucidan la diferencia entre el tratamiento que el Gobierno nacional da a las víctimas y el que ofrece a los perpetradores de graves violaciones a los derechos humanos. Mientras que a las víctimas se les obstaculiza el acceso y la participación a los mecanismos establecidos en la ley 975, se les menoscaban sus derechos o se reducen desproporcionadamente las indemnizaciones, a los miembros de los grupos armados responsables de las violaciones a sus derechos les ofrecen toda suerte de beneficios políticos, jurídicos y económicos.

Preocupan las reiteradas modificaciones al procedimiento de desmovilización que reducen progresivamente el número de requisitos que los "desmovilizados" tienen que cumplir para acceder a los beneficios, aumentando así el número de beneficiarios. Con cada nuevo decreto se diseña un procedimiento *a la medida* de un determinado grupo de desmovilizados. El marco normativo garantiza una mínima privación de la libertad para quienes individualmente se desmovilicen, estén en libertad o recluidos, y favorece la impunidad al ofrecer indiscriminadamente indultos y rebajas de penas a delincuentes, sin importar que no se otorguen dentro de un marco de negociaciones de paz.

Además, aunque muchas de estas disposiciones están demandadas desde hace varios años, los fallos judiciales no se han proferido y la aplicación de estas normas continúa.

Se corrobora la tesis planteada por la Comisión Colombiana de Juristas de que la normatividad especialmente creada para la supuesta transición a la paz en realidad está siendo utilizada como un catálogo de premios para estimular el sometimiento a la justicia, sin consideración para con las víctimas y utilizando el discurso de la verdad, la justicia y la reparación como una excusa retórica para justificar la expedición sin control de normas,

[111][111] Decreto 1290 de 2008.
Artículo 2.
"(…)
Violaciones no incluidas. Los delitos contra la propiedad, el patrimonio y las violaciones colectivas o atribuibles a agentes del Estado, no están incluidos en el presente programa y serán regulados por las normas aplicables en estas materias.".

que en nada reflejan un compromiso político de las autoridades con la paz, la reconciliación o los derechos de las víctimas.

Derechos a la verdad, la justicia y la reparación en la legislación posterior a la ley "de justicia y paz"

Dentro de las iniciativas normativas para regular los derechos de las víctimas no se han incluido propuestas que den cuenta de la interrelación entre los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Entre las más recientes y preocupantes, cabe destacar dos: la ley 1424 de 2011, que será desarrollada en las consideraciones sobre el párrafo 110, y la cual ofrece una vez más beneficios a las personas desmovilizadas haciendo una mención a los derechos de las víctimas pero sin establecer mecanismos concretos para garantizarlos, y la ley 1448 de 2011, sobre reparación a las víctimas de graves violaciones a los DD.HH. y al D.I.H.

Esta última ley significa un importante avance en materia legislativa en materia de víctimas en Colombia, pues por primera vez reconoce la existencia de un conflicto armado interno, así como el gran número de víctimas que como consecuencia de éste se han producido en el país, al tiempo que busca unificar y organizar la institucionalidad y los mecanismos para la atención y reparación de estas personas. Pero, al mismo tiempo, esta normatividad adolece de falencias estructurales que limitan la efectividad de los derechos de las víctimas, entre las cuales se resaltan:

(i) Las medidas no serían aplicables a todas las víctimas: en casos de despojo de tierras se aplica solo a hechos posteriores al 1 de enero de 1991 y, en el resto de violaciones, a partir del 1 de enero de 1986; no se aplica a víctimas de hechos perpetrados por las llamadas "bandas emergentes"; tampoco a víctimas de graves infracciones al DIH cuando se trate de combatientes de grupos armados al margen de la ley; si bien de estas se excluye a las niñas y niños reclutados forzadamente, se establece que tal excepción se aplica solo cuando la desvinculación se haya dado siendo la víctima aún menor de edad; no se considera a las víctimas de despojo y de desplazamiento forzado intraurbano.

(ii) No se considera adecuadamente la participación de las víctimas en la definición de los planes, programas y medidas que en materia de reparación se pretendan aplicar. Mención especial merece la participación de los pueblos afrodescendientes e indígenas, a los cuales debe garantizárseles el derecho a la consulta previa[112].

(iii) Aunque evidentemente la ley va a implicar gastos que el Estado debe asumir para asegurar su efectividad, en ella no se definen las fuentes de ingresos que tendrá el presupuesto nacional para asumir las medidas que está adoptando. Fuerzas políticas de la coalición de gobierno en el Congreso como el Partido de Unidad Nacional, insisten en la sostenibilidad fiscal como límite y como propuesta del Gobierno se establece que las medidas que impliquen un aumento de funciones de las instituciones del Estado deben ser asumidas con el espacio presupuestal ya establecido. En este sentido se hace necesario superar tales limitaciones y establecer una relación coherente entre las medidas definidas en el proyecto de ley, la ley de Plan Nacional de desarrollo y las leyes de presupuesto.

[112] El proyecto de ley no fue consultado previamente a estos pueblos, por lo que el Congreso decidió no regular el tema del derecho a la reparación en estos casos y adoptó la fórmula de otorgar facultades extraordinarias al Gobierno, durante los seis (6) meses posteriores a la aplicación de la ley, para que sea éste quien efectúe la consulta y regule la reparación en los casos de víctimas pertenecientes a dichos pueblos.

(iv) Sobre el contenido concreto de las medidas de reparación se rescatan las dos más preocupantes: (a) se establecen dos limitaciones a la restitución, que desnaturalizan este derecho: De un lado el "derecho de superficie", figura según la cual los predios usurpados en los cuales se encuentren establecidos "sistemas de producción agrícola, pecuaria, forestal o agroforestal y/o plantas de procesamiento y transformación de materias primas" darán derecho a los terceros de buena fe a un derecho sobre tales sistemas, lo cual implica que en estos casos la víctima de despojo no tendría la restitución material sino que recibiría "una renta o canon". La duración de este derecho sería establecida por el juez que decida la solicitud de restitución. De otro lado, se establece como causal para que no opere la restitución sino la compensación, el tratarse de "un bien afectado por proyectos considerados como de utilidad pública e interés social, que no garanticen la sostenibilidad del goce efectivo de los derechos restituidos". En este último caso el proyecto de ley no contiene una definición de lo que se debe entender por "utilidad pública" y por "interés social". Sin una descripción concreta de los alcances de estas expresiones, el carácter general de las mismas deja un amplio margen de interpretación que posibilita que pueda ser alegada su aplicación en casos no necesariamente excepcionales, lo cual arriesga la efectividad de la restitución al posibilitar que por esta vía se pretenda generalizar la compensación como medida reparadora, y (b) sobre las medidas de indemnización, el punto más importante lo constituye la necesidad de preservar el sentido que actualmente tiene el proyecto de que la reparación administrativa (que es exclusivamente indemnizatoria) no excluye la reparación judicial, aspecto en el que algunos parlamentarios han expresado la necesidad de instituir la figura de la "transacción", entendida como el desistimiento del derecho litigioso, que se transaría por el acceso a las medidas de indemnización administrativa. La indemnización prevista en la reparación administrativa no supera el 3% de la que sería reconocida por la vía judicial. Renunciar a la indemnización por la vía judicial es, por consiguiente, una exigencia absolutamente impropia.

(v) El proyecto contiene una medida de beneficio penal para quienes confiesen el despojo de tierras, la cual limita el derecho a la justicia estableciendo una ruptura entre este derecho y el derecho a la reparación en casos de graves violaciones a los DD.HH. y al D.I.H. El beneficio consiste en que el Estado daría aplicación al "principio de oportunidad", que consiste en la renuncia a la acción punitiva del Estado en casos de despojo, para "quienes acudan al proceso [de restitución] y confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso". Estando ante casos de graves violaciones a los DD.HH. que son a los que se aplica la ley, es contrario a las obligaciones del Estado en materia de derecho a la justicia adoptar medidas como ésta que dejarían en la impunidad estos hechos, bajo el argumento de que se trata de un incentivo para lograr conocer sobre las tierras despojadas y lograr su restitución.

Búsqueda de la seguridad y la paz en el Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2011-2014

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales manifestó en el año 2010 estar *"profundamente alarmado por las consecuencias del prolongado conflicto armado interno en el Estado parte"* [113]. Sobre este aspecto de la realidad nacional, la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su informe correspondiente al año 2010, recomendó:

"Para alcanzar una plena vigencia de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario en Colombia, es imperioso que el Estado, los grupos armados ilegales y la sociedad civil presten prioridad,

[113] ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observaciones finales del Comité de derechos Económicos Sociales y Culturales. Colombia, 7 de junio de 2010, Doc. E/C.12/COL/CO/5, párr. 7.

particularmente, a los derechos de las víctimas, y aumenten sus esfuerzos por encontrar vías de diálogo y negociación que permitan logar una paz sostenible y duradera"[114].

Como se dijo frente a la primera recomendación del Grupo de trabajo, el PND se caracteriza por no identificar como un reto la superación del conflicto armado interno mismo. Y por referirse de manera reiterada a la "consolidación" de la seguridad y la paz[115]. Como consecuencia de este enfoque se anuncian una serie de medidas que, más que buscar la paz y la seguridad de los colombianos, reflejan la persistencia de un modelo de seguridad basado en estrategias militaristas que han tenido efectos adversos sobre los derechos de la población. De acuerdo con la presentación hecha en mayo de 2011 por el Ministro de Defensa, la política de seguridad del anterior Gobierno será continuada y profundizada por Juan Manuel Santos[116].

El Estado colombiano tiene el deber desarrollar políticas para enfrentar las amenazas en materia de seguridad y, en particular, la crisis que se deriva del conflicto armado interno. Sin embargo, varios reportes de organizaciones sociales y de derechos humanos han demostrado que, con el modelo militarista aplicado entre los años 2002-2010 que el Gobierno actual quiere consolidar, *"se pone en riesgo la autonomía de las autoridades civiles locales, afectando principios básicos del Estado de derecho, se somete la política social a los parámetros de la guerra por la creciente injerencia de las Fuerzas Militares en la toma de decisiones en materia de política social y de satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, se eluden las consultas con los pueblos indígenas y afrodescendientes de estos territorios, y la ayuda humanitaria queda supeditada a una agenda militar"*[117].

En este sentido, el PND, por ejemplo, propone *"mitigar el impacto de la presencia de la Fuerza Pública sobre comunidades y territorios indígenas"*[118]. El planteamiento gubernamental significa que la Fuerza Pública permanecerá ocupando tales territorios. Esto desconoce los múltiples llamados hechos por pueblos indígenas en el país que han reclamado el respeto de los actores armados a su autonomía frente al conflicto armado interno y que han aspirado a llevar a cabo sus propios planes de vida, sin la presencia de ninguno de los grupos que participan en las hostilidades en sus territorios[119]. En esa medida, el Plan no se propone cumplir con la recomendación hecha en el año 2004 por el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, en el sentido de que *"debe atenderse prioritariamente la demanda de los pueblos indígenas de que todos los actores armados respeten sus zonas neutrales y desmilitarizadas. Es urgente crear zonas de paz indígenas libres de cualquier operación militar, bajo supervisión internacional"*[120].

---

[114] Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, Doc. A/HRC/16/22, 3 de febrero de 2011, párr.107.

[115] Ver por ejemplo: Departamento Nacional de Planeación, Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010 -2014: Prosperidad para todos, págs. 20, 22, 261.

[116] *Política Integral de Seguridad y Defensa para la Prosperidad* –PISDP-, http://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Documentos_Home/pispd.pdf. "La PISDP representa la combinación adecuada de continuidad y cambio. Continuidad con las Políticas de Seguridad Democrática (2002-2006) y de Consolidación de la Seguridad Democrática (2006-2010) que permitieron los importantes logros en seguridad alcanzados por Colombia durante los últimos dos cuatrienios. Cambio, en la fijación de metas más ambiciosas, en la incorporación de nuevos objetivos estratégicos y en la elevación a la categoría de políticas de componentes instrumentales o habilitadores, llamados pilares, que permitirán alcanzar los objetivos estratégicos dentro de los límites de tiempo y recursos previstos por la PISDP".

[117] Organizaciones sociales, de paz y derechos humanos, Informe para el Examen Periódico Universal de Colombia, julio de 2008" en: www.coljuristas.org

[118] Departamento Nacional de Planeación, Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010 -2014: Prosperidad para todos, pág. 368.

[119] Ver al respecto: ONU, Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, Documento E/CN.4/2005/88/Add.2 del 10 de noviembre de 2004, párr.88.

[120] Ibíd., párr. 91.

La concepción militarista de la seguridad está estrechamente ligada con el hecho de que el Gobierno ha priorizado satisfacer la necesidad de seguridad de sectores económicamente poderosos, sobre la de la población en general. En ese sentido el PND expresa que: *"Se promoverá la armonización de las acciones policiales con los requerimientos en seguridad y convivencia ciudadana de los macroproyectos y nuevos asentamientos urbanos"*[121].

Por otra parte, como parte de este enfoque de "consolidación", se proponen medidas que dan lugar al involucramiento de la población civil en el conflicto armado interno, como se desprende de las afirmaciones en el PND que hacen temer que el principio de distinción entre quienes participan en las hostilidades y quienes no lo hacen seguirá siendo vulnerado. Entre ellas, se advierte la siguiente:

"Dada la intención de cambio y adaptación de los grupos armados al margen de la ley ante la acción de la Fuerza Pública, las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y los Organismos de Seguridad del Estado intensificarán su esfuerzo por desarticular a estos grupos y demás organizaciones que amenacen la seguridad de los colombianos a través de la violencia, el crimen, el terrorismo y el trabajo de masas"[122].

Es muy preocupante que el Gobierno insista en incluir entre quienes amenazan la seguridad del Estado a organizaciones que realizan *"trabajo de masas"*. Esto significa un riesgo para las personas que se organizan en torno a la reivindicación de sus derechos o para la realización de actividades pacíficas de protesta social. Las personas que llevan a cabo este tipo de actividades no violentas no pueden ser consideradas como una amenaza para la seguridad del Estado, ni estar, en ningún caso, en la mira de la Fuerza Pública. De lo contario, se estaría violando el principio de distinción.

Ley 1448 de 2011, o ley de víctimas y restitución de tierras

Esta nueva ley[123] aborda el tema de la atención y las diferentes formas de reparación para las víctimas del conflicto armado colombiano, y particularmente el tema de la restitución de tierras usurpadas.

Después de casi un año de discusiones en el Congreso esta ley fue aprobada con el respaldo del Gobierno y de la mayoría de los sectores políticos del país. El simple hecho de la aprobación de una ley donde se reconoce la existencia de un conflicto armado en Colombia, la existencia de un gran número de víctimas de este y la existencia de unos derechos que el estado está en la obligación de satisfacer, constituye un gran paso para Colombia. La ley tiene un detallado reconocimiento de los componentes del derecho a la reparación integral (restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición) en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica[124]; establece como guía para la realización de estos derechos los tratados internacionales y la interpretación más favorable a la dignidad de la persona humana[125]; crea una compleja institucionalidad que incluye un Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, con un Comité Ejecutivo presidido por el jefe del Estado, y una Unidad Administrativa

[121] Departamento Nacional de Planeación, Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014: Prosperidad para todos, pág. 368.
[122] Departamento Nacional de Planeación, Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014: Prosperidad para todos, pág. 390.
[123] Ley 1448 de 2011, "por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones", Bogotá, 31 de mayo de 2011
[124] *Íd.*, art. 69 y ss.
[125] *Íd.*, art. 27.

Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, adscrita a la Presidencia de la República (que reemplaza a la Comisión Nacional de Reparación), y que debe adoptar en un año un Plan Nacional para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, que incluya un Programa de Atención Psicosocial y Salud Integral a las Víctimas y un Programa de Reparación Colectiva. En materia específica de restitución de tierras se crea una Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, así como un procedimiento judicial abreviado ante jueces especializados en restitución de tierras, con presunciones de despojo e inversión de la carga de la prueba a favor de las víctimas[126].

Sin embargo, es importante señalar que la ley aprobada contiene algunos aspectos preocupantes. En primer lugar se encuentra el no reconocimiento de responsabilidad del Estado. Además, está el hecho de que las medidas propuestas no serán aplicables a todas las víctimas: la fecha a partir de la cual se reconoce a las víctimas; la restricción en el concepto mismo de víctima (no se beneficiará a las niñas y niños reclutados forzadamente, a menos que estos se hayan desvinculado siendo aún menores de edad; y no se incluirá a las víctimas de despojos y de desplazamientos forzados intraurbanos); se excluye deliberadamente a las víctimas de los grupos paramilitares, ahora llamados "bandas emergentes", responsables de homicidios, amenazas, extorsiones, actos de violencia sexual, desplazamientos forzados y al menos diez masacres en los últimos meses del 2010.

Este proyecto no ha sido adecuada ni suficientemente consultado con las víctimas, y particular atención merecen la participación de los pueblos afrodescendientes e indígenas, a los cuales debe garantizárseles el derecho a la consulta previa[127].

Es preocupante que se haya establecido la sostenibilidad fiscal como límite y también que se hayan dejado asuntos de la mayor importancia para la reglamentación posterior en cabeza exclusiva del Ejecutivo (temas como los detalles de las medidas de indemnización, la posibilidad de moldear las medidas de reparación derivadas de procesos judiciales con los mismos criterios que se establezcan para las medidas de reparación administrativa, un contrato de transacción[128], por señalar sólo algunos), con el riesgo de que esta reglamentación se haga sin contar con la participación de las víctimas y las organizaciones de la sociedad civil, y/o que el resultado sea contrario a los postulados generales de la ley o a las disposiciones de la Corte Constitucional.

[126] *Íd.*, arts. 104, y 77 y ss.

[127] El proyecto de ley no fue consultado previamente a estos pueblos, por lo que el Congreso decidió no regular el tema del derecho a la reparación en estos casos y adoptó la fórmula de otorgar facultades extraordinarias al Gobierno, durante los seis (6) meses posteriores a la aplicación de la ley, para que sea éste quien efectúe la consulta y regule la reparación en los casos de víctimas pertenecientes a dichos pueblos.

[128] *Íd.*, art. 133, inc. 2 y 3. Muchas de las víctimas están en situación desesperada, por lo cual una propuesta de transacción basada en una oferta monetaria significativamente menor a la que se recibiría en un proceso judicial puede ser aceptada por muchas de ellas debido a su estado de necesidad y sin tener conciencia de los derechos a los cuales estarían renunciando. Por consiguiente, hay que dar un seguimiento muy cuidadoso a la forma como quede reglamentado este contrato de transacción.

PÁRRAFO 102. El Grupo de Trabajo encomia la labor tan valiente e imparcial que viene realizando la Corte Constitucional en su calidad de más alta instancia del sistema de justicia de Colombia, y hace suya una de las recomendaciones de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en que ésta insta al Gobierno y al Congreso a que no introduzcan cambios en las reglamentaciones que debiliten el control que ejerce la Corte Constitucional sobre las acciones del Estado o que limiten la acción de tutela.

El Gobierno y el Consejo de Estado habían presentado una propuesta de reforma a la acción de tutela que no fue aprobada por el Congreso de la República en su primer debate. La propuesta introducía dos límites a la eficacia de la acción de tutela, en tanto establecía nuevos requisitos para que la Corte Constitucional pudiera revisar las tutelas contra providencias judiciales de las altas cortes y condicionaba los efectos de sus fallos. Estos dos elementos, en la práctica, llevaban a la imposibilidad de la Corte Constitucional de revisar las tutelas contra sentencias de las Altas Cortes, lo que implícitamente determinaba la existencia de varios órganos de cierre en materia de derechos fundamentales, lo cual presenta serios riesgos en materia de seguridad jurídica y amenaza el derecho a la igualdad.

En la actualidad se tramita en el Congreso un proyecto de reforma para descongestionar y mejorar el aparato de administración de justicia. Originalmente se presentaron dos proyectos por parte del Gobierno y del Consejo de Estado, los cuales ya han sido unificados en una iniciativa que se encuentra en el segundo debate. A pesar de que inicialmente se discutió la conveniencia de incluir en este texto algunas reglamentaciones relacionadas con la acción de tutela, finalmente se desistió de este propósito. Sin embargo, no se descarta que el tema pueda ser incluido más adelante o que, una vez expedida la modificación general, se intente limitar la acción de tutela durante el proceso de reglamentación de la reforma.

Por otra parte, uno de los problemas que aqueja a la administración de justicia desde hace varios años es el alto índice de impunidad que se registra en el país. Esto crea una situación propicia para que las conductas se repitan y desalienta a las víctimas a acudir a la administración de justicia para denunciarlas, dando por sentada su ineficacia.

Pese a la gravedad de este problema, ninguno de los proyectos de reforma a la justicia presentados se muestran comprometidos con afrontarlo. Tanto la propuesta del Gobierno como la del Consejo de Estado dejan de lado medidas tendientes a fortalecer a la Fiscalía, aun cuando la misma Fiscal General de la Nación ha reconocido las limitaciones que enfrenta el órgano que dirige. En la audiencia celebrada en la Comisión Primera del Senado de la República, con ocasión del trámite de la reforma, sostuvo que la Fiscalía necesita alrededor de 1000 fiscales y 3000 investigadores adicionales para responder de manera adecuada a los procesos que actualmente registra. Además de que no se atiende esta necesidad, tampoco ninguno de los dos proyectos propone caminos alternativos y estructurales para enfrentar la impunidad existente.

PÁRRAFO 103. Es necesario fortalecer el marco de la cooperación interinstitucional, para reducir a un mínimo la incidencia de conflictos debidos a la existencia simultánea de demasiadas instituciones y organismos, cada uno con sus propios programas, dentro y entre las diferentes ramas del gobierno, con las consiguientes riñas sobre a cuáles instituciones u organismos incumbe tal o cual misión o el control sobre tales o cuales aspectos del programa general de protección y prevención de Colombia.

PÁRRAFO 104. Deberán adaptarse medidas concretas y apropiadas para velar por que la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas pueda realizar sus laudables funciones, en particular el mecanismo de búsqueda urgente.

PÁRRAFO 105. Son encomiables las medidas tentativas adoptadas para crear un Registro Nacional de Personas Desaparecidas, y debe impartirse a los demás organismos del Gobierno poseedores de sendas bases de datos sobre desapariciones el mandato de integrar dichas bases de datos en el Registro Nacional.

La Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (CNBPD) fue creada por la Ley 589 de 2000, "por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones", de 6 de julio de 2000, con el mandato de **"**apoyar y promover la investigación del delito de desaparición forzada, con pleno respeto de las competencias institucionales y de las facultades de los sujetos procesales"[129] y como una "comisión nacional y permanente"[130].

En esa misma ley se estableció que la CNBPD estaría conformada por: el Defensor del Pueblo o su delegado permanente, quien la preside; el Fiscal General de la Nación o su delegado permanente; el Procurador General de la Nación o su delegado permanente; el Ministerio de Defensa o un delegado de la Oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Defensa; el Consejero Presidencial para los Derechos Humanos[131] o su delegado permanente; el Director del Programa Presidencial para la Defensa de la Libertad o su delegado permanente[132]; el Director del Instituto de Medicina legal o su delegado permanente; un Representante de la Asociación de Familiares de Detenidos Desaparecidos, Asfaddes; y un Representante de las organizaciones no gubernamentales de Derechos Humanos escogidas por ellas mismas.

El Decreto 929 de 23 de marzo de 2007 reglamentó el mandato, funcionamiento y competencias de la CNBPD. La ley 971 de 14 de julio de 2005, "por medio de la cual se reglamenta el mecanismo de búsqueda urgente y se dictan otras disposiciones"; el Decreto 4218 de 21 de noviembre de 2005, mediante el cual se reglamentó el *Registro Nacional de Desaparecidos*; la Ley 1408 de 20 de agosto de 2010, "por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación"; y el Consejo de Política Económica y Social a través del documento CONPES No. 3590, han precisado las competencias o asignado nuevas funciones a la CNBPD.

---

[129] Artículo 8º de Ley No. 589 de 2000.
[130] *Ibídem*.
[131] Este cargo fue suprimido y su función fue absorbida por el Vicepresidente de la República, a través del Director del Programa presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional humanitario.
[132] El Programa Presidencial para la Defensa de la Libertad sería suprimido y sus funciones serían asignadas a una dependencia del Ministerio de Defensa Nacional (FONDELIBERTAD), mediante el Decreto No. 1512 de 2000.

En años anteriores, la CNBPD impulsó, entre otras acciones estratégicas, la reglamentación y apoyo a la puesta en marcha del *Registro Único de Personas Desaparecidas* (SIRDEC); la reglamentación e impulso al *Mecanismo de Búsqueda Urgente de Personas Desaparecidas*; y la elaboración del Plan Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas.

Durante el año 2010, la CNBPD realizó varias y relevantes actividades, entre las cuales cabe mencionar: la capacitación de funcionarios públicos (Fiscalía, Jueces, autoridades de Policía Judicial, Policía Nacional, General de la Nación, Defensoría del Pueblo, y Personerías municipales); talleres con familiares de víctimas de desaparición forzada; activación del mecanismo de Búsqueda Urgente en varios casos de desaparición forzada; acompañamientos a la familiares de víctimas de desaparición forzada en diligencias de exhumación y/o entrega de cadáveres o restos humanos; creación de grupos de trabajo sobre algunos casos de desaparición forzada; promoción de la ratificación por Colombia de la *Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* ante el Congreso y autoridades del Poder ejecutivo; diseño de protocolos y directivas en materia de investigación, búsqueda y exhumaciones; participación, en el marco de la conmemoración del Día Internacional del Desaparecido (30 de Agosto), a la marcha del silencio en el Departamento del Magdalena; y elaboración y difusión de las publicaciones *Informe Comisión de Búsqueda de Personas Desaparecidas- Desaparición Forzada – 2009* y *Plan de investigación para el delito de desaparición forzada de personas*.

Así mismo, la CNBPD elaboró una propuesta de decreto reglamentario de la Ley 1408 de 2010 al Gobierno Nacional, la cual fue radicada en el Ministerio del Interior y Justicia el 21 de febrero de 2011. El proyecto de decreto reglamenta aspectos cruciales de esa ley, como son: la ampliación de la definición de víctima, al incluir los familiares de crianza y nietos/abuelos de adopción; el incremento de los medios para probar la condición de familiar y la regulación del Banco de Datos de Perfiles Genéticos; mejora la reglamentación sobre las diligencias de exhumación y de entrega de cadáveres o restos humanos y la atención psicosocial a los familiares; y regula los "santuarios de la memoria", entre otros.

A pesar de lo anterior, y de haber sido creada para ser la instancia estatal de coordinación de todos los esfuerzos e iniciativas nacionales en relación con el tema de la lucha contra la desaparición forzada, la CNBPD enfrenta grandes y graves dificultades y obstáculos para su adecuado funcionamiento.

De nuevo, como ya se ha señalado en apartados anteriores, los problemas de la CNBPD radican no tanto en el marco legal y reglamentario que la regula (aunque hay asuntos puntuales de ese orden que sí la afectan), como en la voluntad política. En ese orden de ideas, cabe mencionar al menos tres factores que atentan contra el desempeño efectivo de la CNBPD:

En primer lugar, pese a la participación regular de todas las entidades estatales que conforman la CNBPD, las cabezas de estas entidades no asisten a las sesiones de la Comisión. Así, por ejemplo, ni el Fiscal General de la Nación, ni el Procurador General de la Nación, como tampoco el Director del Programa presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, acudieron a sesión alguna de la CNBPD durante el año 2010. Los delegados de estas entidades, pese a su disposición y entrega a la CNBPD, frecuentemente no tienen las facultades para tomar ciertas decisiones que se requieren. Los procesos de consulta interna de cada una de las instituciones chocan frecuentemente contra la eficacia que requiere la CNBPD. Por otro lado, la falta de la presencia e interés de los

Comisionados, cabezas de las entidades estatales que integran la Comisión, debilita la CNBPD, que frecuentemente es percibida como una mera comisión técnica y no como una instancia de coordinación interinstitucional y de definición de política pública con carácter nacional, lo que socava su capacidad frente a los otros poderes públicos e instituciones.

En segundo lugar, la CNBPD no tiene personería jurídica propia, y por ende no tiene autonomía administrativa y presupuestal, y depende completamente, en términos de recursos humanos y financieros, de la Defensoría del Pueblo. En tercer lugar, la Secretaría técnica y el equipo de planta de la CNBPD son reducidos, con lo cual su capacidad operativa es limitada.

La sumatoria de todos estos factores disminuye seriamente la capacidad operativa e impacto del trabajo de la CNBPD, y en consecuencia de los avances que se puedan hacer en materia de coordinación interinstitucional, para evitar conflictos, choques y repeticiones en las acciones del Estado frente a la desaparición forzada. Así mismo, estas limitaciones le impiden tener una interlocución de alto nivel con otras instituciones encargadas de temas relacionados con sus funciones como es el de la protección de los familiares, víctimas y testigos (Ministerio del Interior, Policía Nacional, Fiscalía), el del registro en bases de datos y sistemas de información de personas desaparecidas (DANE, Fiscalía), incluso cuando muchas de estas instituciones hacen parte de la propia CNBPD.

Por ello es deseable que se trabaje para el fortalecimiento de la CNBPD y para su apropiación por parte de las cabezas de las instituciones que la componen, para así evitar las constantes contradicciones políticas frente a la desaparición forzada al interior de las mismas entidades que la componen. También es necesario que se promueva el diálogo efectivo entre la CNBPD y otras instituciones estatales con responsabilidad en materia de desaparición forzada, como la Comisión Nacional de reparación y reconciliación (CNRR), la Dirección de justicia transicional o la Unidad nacional de protección del Ministerio del interior, así como con toda la institucionalidad creada con ocasión de la ley de víctimas, para garantizar una misma visión frente al tema de la desaparición forzada y el tratamiento de sus víctimas.

PÁRRAFO 106. El Ministerio del Interior y Justicia debe subdividirse, porque la administración de justicia y los asuntos internos son dos funciones de orientación muy diferente, con frecuencia incompatibles.

El 4 de mayo de 2011 se expidió la ley 1444 de 2011[133], que decretó la escisión del Ministerio del interior y de justicia, reorganizándolo como Ministerio del interior y creando un nuevo Ministerio de justicia y derecho.

Como consecuencia de la expedición de esta norma se nombró a Juan Carlos Esguerra Portocarrero como nuevo Ministro de justicia, con el encargo de cumplir con la función de mantener la relación con el poder judicial. También se encargará de crear y operar la nueva Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, así como del Instituto Penitenciario y Carcelario (Inpec). Otro gran tema que se encargará a Esguerra es el de la política de drogas. El Ministerio de justicia asumirá las funciones de la liquidada Dirección Nacional de Estupefacientes (DNE). Es decir que deberá, además de administrar los bienes incautados y en extinción de dominio, orientar la elaboración de propuestas para la prevención del consumo, producción y tráfico de drogas ilícitas, evaluar en forma permanente la ejecución de los compromisos internacionales en materia de drogas, y proponer proyectos de ley o de actos legislativos en materia de lucha contra este flagelo. El Ministerio también deberá dirigir y administrar el Fondo de Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (Frisco) elaborando y actualizando el inventario de los bienes ocupados o decomisados por su vinculación al delito de narcotráfico.

Así las cosas, se espera que el manejo de los asuntos jurídicos y judiciales se vea fortalecida con la creación del Ministerio de Justicia, así como la lucha contra la impunidad.

[133] Ley 1444 de 2011. *Por medio de la cual se escinden unos Ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la Administración Pública y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones.*

PÁRRAFO 107. La oficina del Procurador General y del Fiscal General no pueden alegar desconocimiento de que los magros resultados de los procesamientos y sanciones a que se ha sometido hasta ahora a los perpetradores de desapariciones forzadas no se deben a la escasez de casos pendientes de investigación. El Procurador General debe hacer frente a los desafíos de la oficina. Se le debe asistir en el cumplimiento de la tarea fundamental de investigar y sentenciar todos los actos criminales, incluidas las desapariciones.

PÁRRAFO 108. Deberá proporcionarse más recursos humanos, técnicos y jurídicos a la oficina del Procurador General (o del Defensor del Pueblo), así como a los personeros municipales y a las defensorías del pueblo locales, para ayudarlos a cumplir sus funciones críticas de proteger los derechos humanos y ejercer un control disciplinario sobre los agentes estatales.

Procesos penales

A 15 de abril de 2010, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario tenía a su cargo 312 investigaciones por el delito de desaparición forzada. Del total de investigaciones, el 53,2% (166) se encontraba en etapa de investigación previa[134] o indagación[135]; y el 41,7% (130) en etapa de instrucción[136]. Mientras que el 1,9% (6) estaba en etapa de juicio y sólo en el 1,9% (6) de los casos se habían proferido sentencias condenatorias[137].

Además de que el delito de desaparición forzada se tipificó solo hasta el año 2000, es preocupante que exista un número tan reducido de investigaciones penales por este crimen y, más grave aún, que la mayoría de ellas no hayan llegado a la etapa de juicio. Esto en un contexto en donde la desaparición forzada es una práctica sistemática empleada por todos los grupos armados que participan en las hostilidades.

Por otra parte es grave que en investigaciones por hechos de desaparición forzada en las que están involucrados agentes de la Fuerza Pública, como es el caso de la desaparición y posterior ejecución extrajudicial de 18 jóvenes del municipio de Soacha, la defensa insista en promover conflictos de competencia solicitando que los casos sean trasladados a la justicia penal militar. Estrategia que ha sido aplacada por el Consejo Superior de la Judicatura que, en los seis conflictos de competencia resueltos entre la jurisdicción ordinaria y la penal militar en casos de desaparición forzada entre el 1° de julio de 2002 y mayo de 2010, ha ratificado la competencia de la jurisdicción ordinaria[138].

---

134 La ley 600 de 200, establece en su artículo 322,que la investigación previa tendrá como finalidad "determinar si ha tenido ocurrencia la conducta que por cualquier medio haya llegado a conocimiento de las autoridades, si está descrita en la ley penal como punible, si se ha actuado al amparo de una causal de ausencia de responsabilidad, si cumple el requisito de procesabilidad para iniciar la acción penal y para recaudar las pruebas indispensables para lograr la individualización o identificación de los autores o partícipes de la conducta punible".

135 De acuerdo con la ley 906 de 2004, artículo 200, la etapa de indagación está a cargo de "la Fiscalía General de la Nación realizar la indagación e investigación de los hechos que revistan características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, querella, petición especial o por cualquier otro medio idóneo".

136 De acuerdo con el artículo 331 de la ley 600 de 2000, la etapa de instrucción tendrá como propósito determinar "Si se ha infringido la ley penal; quién o quiénes son los autores o partícipes de la conducta punible; los motivos determinantes y demás factores que influyeron en la violación de la ley penal; y las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se realizó la conducta".

137 Fiscalía General de la Nación, Respuesta de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación al derecho de petición interpuesto por la Comisión Colombiana de Juristas, Bogotá, 11 de mayo de 2010.

138 Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Respuesta al derecho de petición interpuesto por la Comisión Colombiana de Juristas, Bogotá, 11 de mayo de 2010.

De esta forma, ratificó la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que establece que "la justicia penal militar constituye la excepción a la norma ordinaria, ella será competente solamente en los casos en los que aparezca nítidamente que la excepción al principio del juez natural general debe aplicarse"[139]. Y que por lo tanto, en ningún caso un delito de lesa humanidad será de competencia de la justicia penal militar, pues "es tan extraño a la función constitucional de la Fuerza Pública que no puede jamás tener relación con actos propios del servicio, ya que la sola comisión de esos hechos delictivos disuelve cualquier vínculo entre la conducta del agente y la disciplina y la función propiamente militar o policial, por lo cual su conocimiento corresponde a la justicia ordinaria"[140].

A finales de 2010, la Fiscalía General de la Nación creó una Unidad Nacional de Desaparición Forzada y Desplazamiento forzado de Población. No obstante, ésta unidad sólo cuenta con 23 fiscales especializados para más de 33.000 expedientes de desaparición forzada y más de 36.000 de desplazamiento forzado.

Por último, en el marco de aplicación de la ley 975 de 2005[141], de acuerdo con la información suministrada por la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y Paz, se han confesado 1.729 casos de desaparición forzada. Sin embargo, de los 392 postulados a los que se les ha imputado el delito de desaparición forzada solo 92 han sido acusados por este crimen y hasta la fecha no se ha dictado ninguna sentencia en su contra[142].

Sin embargo, estas cifras no se corresponden con las miles de personas que han sido exhumadas con fundamento en la información sobre la ubicación de las fosas comunes suministrada por los postulados a los beneficios de la ley 975 de 2005. A propósito de estos hallazgos, la Fiscalía General de la Nación informó que, a 30 de septiembre de 2011, se reportan 3692 fosas encontradas que albergan 4703 cuerpos.[143]

A propósito de esta situación la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, manifestó su preocupación porque "la identificación y entrega de restos y cuerpos son todavía muy lentas"[144]. Por lo que insistió en que "las investigaciones previas a los procesos de exhumaciones son esenciales para determinar las circunstancias de los hechos e intentar identificar a las víctimas"[145].

Es indispensable que en casos de desaparición forzada se implementen los mecanismos de búsqueda establecidos en la ley, y que tal y como lo recomendó el Comité contra la Tortura se desplieguen "medidas eficaces y que otorgue los recursos adecuados para implementar el Plan Nacional de Búsqueda de Personas, asegurando que las familias de las víctimas y organizaciones participen adecuadamente en su desarrollo y se establezca una adecuada coordinación interinstitucional con todas las entidades competentes"[146].

---

[139] Corte Constitucional, sentencia 358 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[140] Ibíd.
[141] Ley 975 de 2005, por la cual se por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.
[142] Fiscalía General de la Nación, Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz, Presentación sobre la aplicación de la ley 975 de 2005, 16 de abril de 2010.
[143] Consultado en http://www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/EXH/imagenes/mapa%20de%20colombia.pdf
[144] Alta Comisionada de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 13° periodo de sesiones, A/HRC/13/72, 26 de febrero de 2010, párr. 55.
[145] Ibíd., párr. 56.
[146] Comité contra la Tortura, Observaciones finales del Comité contra la Tortura: Colombia, 43° periodo de sesiones, CAT/C/COL/CO/4, 19 de noviembre de 2009, párr. 16.

Procesos disciplinarios

De acuerdo con la información suministrada por la Procuraduría General de la Nación a propósito de las investigaciones disciplinarias que adelanta en contra de agentes de la Fuerza Pública por violaciones a los derechos humanos, a 14 de mayo de 2010, tendría a su cargo 133 investigaciones por los delitos de homicidio y desaparición forzada, atribuidas a miembros de la Fuerza Pública por hechos registrados entre 2002 y 2010. Del total de casos, el 49,6% (66 casos) corresponden a homicidios, el 34,5% (46 casos) a desapariciones forzadas y un 15,7% (21 casos) a homicidios precedidos de desaparición forzada[147].

En relación con el presunto autor de estas violaciones, en los casos que se identifica la institución presuntamente responsable (124/133), en el 75% (93 casos) se atribuye al Ejército Nacional, en el 22,58% (28 casos) a la Policía Nacional, y en el 2,41% (3 casos) a la Armada Nacional.

A propósito del estado de las investigaciones, se reporta que en el 63,9% (85/133) de los casos no se había decidido sobre la procedencia de la investigación por lo que se estaban surtiendo las etapas de estudio preliminar de la queja, indagación preliminar o evaluación de la indagación preliminar[148]. El 8,2% (11) de los casos se encuentran en etapa de investigación disciplinaria a la que se llega luego de identificar el autor de la falta disciplinaria, el 21% (28) en evaluación de la investigación disciplinaria[149] y el 5,2% (7) en pruebas y descargos. Solo en un 1,5% (2) de los casos se ha dictado un fallo.

Es grave que en la mayoría de los casos ni siquiera se haya decidido sobre la procedencia de la investigación, etapa que de dilatarse de manera injustificada podría llevar a un archivo definitivo de la solicitud. Además, de acuerdo a los datos suministrados sobre la fecha de radicación y la fecha del estado de los procesos, es recurrente la inobservancia de los términos procesales, ya que las etapas no avanzan según los términos contemplados en el régimen disciplinario, afectando así el adecuado desarrollo del proceso o inclusive la iniciación del mismo cuando se trata de etapa de indagación preliminar.

En esta oportunidad, la información suministrada por la Procuraduría General de la Nación no reporta el número de sanciones disciplinarias impuestas por hechos de ejecuciones extrajudiciales y desapariciones. Sin embargo, en respuesta a un derecho de petición de 7 de mayo de 2008, la Procuraduría General de la Nación[150] informa que a mayo de 2008, en tan sólo trece casos se habían impuesto sanciones disciplinarias en contra de 46 miembros de la Fuerza Pública por hechos constitutivos de ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas. Siete de ellas en contra de miembros del Ejército Nacional, una en contra de miembros de la Armada Nacional y cinco en contra de miembros de la Policía Nacional. Las sanciones cobijan a 46 miembros de la Fuerza Pública y correspondían a dieciocho destituciones, doce solicitudes de destitución, nueve multas, cuatro suspensiones y tres inhabilidades generales.

---

147 Procuraduría General de la Nación, *Respuesta al derecho de petición interpuesto por la Comisión Colombiana de Juristas,* Bogotá, 25 de mayo de 2010.

148 Según el artículo 150 del Código Disciplinario Único, el propósito de la etapa de indagación preliminar es verificar la ocurrencia de la conducta, para identificar o individualizar al autor, si constituye falta disciplinaria o si el presunto responsable.

149 Según el artículo 161 del Código Disciplinario Único se decide sobre la evaluación de la investigación una vez se haya recaudado prueba que permita la formulación de cargos, o vencido el término de investigación, dentro de los quince días siguientes, cuando el funcionario de conocimiento, mediante decisión motivada, evalúa el mérito de las pruebas recaudadas y formula pliego de cargos contra el investigado u ordena el archivo de la actuación, según corresponda.

150 En el que la Comisión Colombiana de Juristas solicitaba información sobre sanciones disciplinarias impuestas a miembros de la Fuerza Pública por violaciones a los derechos humanos.

PÁRRAFO 109. Todos los bienes, propiedades, tierras y efectos adquiridos por la fuerza e ilegalmente ocupados por personas que hayan participado anteriormente en operaciones paramilitares deberán ser decomisados y entregados a sus propietarios legales, de conformidad con la Ley sobre la extinción de dominio o cualesquiera otras disposiciones jurídicas aplicables.

El desplazamiento forzado y la usurpación de las tierras de la población desplazada no han sido reconocidas por los paramilitares en sus confesiones como una estrategia. Como consecuencia de ello, no se ha brindado información que permita conocer la cadena de testaferrato conformada para la usurpación de los bienes. De esta manera se están violando los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas, especialmente el derecho a la restitución de tierras y viviendas de las víctimas del desplazamiento, que es la única solución duradera a este problema.

En los casos en los que los paramilitares han reconocido su responsabilidad en el desplazamiento forzado, lo han hecho mostrándolo como una consecuencia secundaria a su presencia en una zona, evitando reconocer que el desplazamiento formaba parte de su estrategia de violaciones a los derechos humanos y que estaba promovido por quienes estaban interesados en las tierras de las comunidades rurales. La estrategia paramilitar de desplazamiento forzado consta de varios componentes: en primer lugar, la comisión de violaciones a los derechos humanos que obligan a la población a desplazarse; en segundo lugar, el despojo y la usurpación de las tierras mediante la compra forzada de tierras, la adulteración del registro de las propiedades, el testaferrato; y, por último, la promoción de actividades empresariales. Así lo han advertido órganos internacionales de protección de los derechos humanos especializados en el desplazamiento forzado[151].

Hasta el 2005 se estimaba que las tierras abandonadas por la población desplazada sumaban *"6 millones de hectáreas de tierra agrícola"*[152], las cuales no han sido restituidas a la población desplazada y las cuales se encuentran en gran parte en manos de los grupos paramilitares, de sus financiadoras y de testaferros. Hasta febrero de 2009, miembros de grupos paramilitares entregaron un total de 28.407,7 hectáreas de predios rurales, lo que corresponde al 0,42% de las 6,8 millones de hectáreas abandonadas, y al 0,87% de las 3.238.487 hectáreas inscritas en el Registro Único de Protección de Tierras Abandonadas –RUPTA-, lo cual constituye un porcentaje insignificante frente a los bienes usurpados a las víctimas del desplazamiento.

Por otro lado, muchas personas que han activado procesos judiciales para la restitución de sus tierras, desacatando las presiones de los paramilitares que han tomado posesión de ellas, han declinado a continuar con sus procesos por temor a las represalias o porque ya han sido víctimas de ellas.

El derecho a la restitución de tierras y viviendas es uno de los aspectos más importantes de la reparación integral de las víctimas del desplazamiento y un factor indispensable para una solución duradera a este flagelo. La restitución debe ser efectiva, es decir, que no son suficientes los títulos "*puesto que los propietarios deben estar en condiciones de regresar y tener el*

---

151 Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Informe del Representante del Secretario General sobre los desplazados internos, presentado de conformidad con la resolución 1999/47 de la Comisión, Adición Pautas de los desplazamientos: misión de seguimiento enviada a Colombia, 56º período de sesiones, doc. E/CN.4/2000/83/ Add.1, 11 de enero de 2000, párr. 23.

152 Procuraduría General de la Nación, Proyecto "Control preventivo y Seguimiento a las Políticas Públicas en materia de Reinserción y Desmovilización", en http: //www.Procuradoria.gov.co/descargas/publicaciones/ reinsertados.pdf

usufructo efectivo de sus tierras"[153]. Lastimosamente la garantía de este derecho se encuentra entre los aspectos que menos desarrollo ha alcanzado con la aprobación de la ley 975 debido a diferentes obstáculos, entre ellos, la canalización de las reparaciones económicas a través del Fondo Nacional de Reparaciones que no garantiza una restitución directa de los bienes y la expedición por parte del Gobierno del decreto 3391 de 2006 que autoriza a la Fiscalía para que se abstenga de investigar a los testaferros, en aplicación del *"principio de oportunidad"*, otorgando así amnistía de hecho a los testaferros de los paramilitares, quienes aparecen como propietarios o detentadores de los bienes usurpados por ellos.

La respuesta estatal frente a esta problemática fue la expedición de la ley 1448 de 2011[154], conocida como "ley de víctimas", la cual, en su capítulo tercero, desarrolla la restitución de tierras. La ley implica una importante oportunidad para que el Estado haga efectivos los derechos de las víctimas y un elemento fundamental en este proceso lo constituye la garantía de participación efectiva que se brinde a las víctimas, a sus organizaciones especialmente, y a las organizaciones sociales y de derechos humanos, en las diferentes fases derivadas de desarrollo de la ley, esto es, en las fases de: diseño, implementación, ejecución, seguimiento y evaluación.

Sin embargo, en lo transcurrido del proceso de ejecución de la ley, aún no se ha abierto un espacio de interlocución con la sociedad civil para conocer el planteamiento sobre los mecanismos a través de los cuales se ha planeado garantizar la participación de las víctimas en una fase tan clave como la de formulación y diseño. En la reglamentación, no se avanzó en proferir como primera medida la normatividad sobre Mesas de Participación de Víctimas.

No se ha contado tampoco con información fluida sobre lo que se está perfilando como desarrollos de la ley a nivel de los reglamentos. Se hace necesario que las instancias del Gobierno encargadas de tareas de reglamentación sobre restitución en general y sobre restitución de tierras en particular den a conocer reglas previas, claras y públicas sobre los mecanismos de información y de participación efectiva de las víctimas en el marco del desarrollo de dichas tareas.

Igualmente, es necesario que las diferentes entidades concernidas en temas de regulación del derecho a la tierra y el territorio, contribuyan a la garantía efectiva del derecho fundamental a la consulta previa y tomen en consideración la posible inter-afectación de la normativa general con las normas dirigidas a los pueblos indígenas y afrodescendientes, independientemente de que el mandato en el tema de consulta previa lo tenga el Ministerio del Interior

En la fase de reglamentación de la ley, es una necesidad fundamental que existan garantías sobre la coordinación entre las instituciones. Llama la atención que a casi tres meses de sancionada la ley no se haya establecido y puesto en funcionamiento el Comité Ejecutivo para la Atención y Reparación a las Víctimas (definido en el artículo 164 de la ley 1448) que es, de acuerdo a la ley, la instancia encargada de impulsar el proceso de dicha ley[155]. Así, el

---

153 Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Informe presentado por el Representante del Secretario General sobre la cuestión de los desplazados internos, Sr. Walter Kälin, Adición Misión a Colombia, 4° período de sesiones, Tema 2 del programa provisional, doc. A/HRC/4/38/Add.3, 24 de enero de 2007, párr. 80.

154 Ley 1448 del 10 de junio de 2011, "*Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones"*.

155 Integran el Comité: El Presidente de la República, o su representante, quien lo presidirá, el Ministro del Interior y de Justicia, o quien este delegue, el Ministro de Hacienda y Crédito Público, o quien este delegue, el Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, o quien este delegue, el Director del Departamento Nacional de Planeación, o quien este delegue, el Director de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, o quien este delegue, y el

órgano que está previsto en la ley como aquel que definirá la política pública, el que debe diseñar las estrategias y el que debe planear la interrelación entre los diferentes Ministerios e instancias comprometidas en la ley, aún no está operando. Se debe reconocer como urgente su establecimiento y puesta en marcha para que se trace una estrategia coordinada sobre el proceso de desarrollo normativo de la ley que de cuenta de las relaciones inescindibles de existen ente otras medidas restitutorias y la restitución de tierras y entre la restitución y otras medidas, entre ellas: de verdad y de justicia, de protección, de ayuda, asistencia, y de reparación en medidas de indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

Finalmente, es clave que en la reglamentación sobre restitución se asuman las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de derechos humanos y de derecho internacional humanitario y se reconozca el marco constitucional ya existente sobre varios temas que deberán ser abordados por el Gobierno. Esto implica, entre otros aspectos: la vigencia de la declaratoria de un estado de cosas inconstitucional en relación con las víctimas de desplazamiento forzado en el país y la aplicación de los criterios definidos por la Corte en relación con la protección especial a personas en condiciones de vulnerabilidad como lo son las víctimas de graves violaciones a derechos humanos; el deber de brindar medidas de protección efectivas y con enfoque diferencial especialmente para las mujeres; y el reconocimiento de las características que deben tener las medidas de restitución de tierras en el sentido de tener integralidad con garantías efectivas para el retorno en condiciones de voluntariedad, dignidad y protección.

Director de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (quien tendrá la secretaría técnica). Es importante tener en cuenta que, según el parágrafo 2° del artículo 165, el Comité Ejecutivo podrá convocar como invitados a dos representantes de la Mesa de Participación de Víctimas del nivel nacional, de acuerdo a lo establecido en el título VIII de la ley, que regula en su integridad la participación de las víctimas.

PÁRRAFO 110. Toda persona vinculada con los grupos paramilitares o con sus actividades, o que se sepa que haya ayudado o apoyado a esos grupos, deberá ser investigada y, de ser necesario, enjuiciada en calidad de cómplice en actividades penales, y, de ser hallada culpable, castigada conforme a la ley. En caso de haber políticos implicados, se les deberá suspende del cargo o se les declarará no aptos para la reelección.

Estado de los procesos en curso en el trámite de la ley 975 de 2005 de "justicia y paz".

Según la Fiscalía General de la Nación se "desmovilizaron" colectivamente 31.671 miembros de grupos paramilitares[156] y 3.682 lo hicieron de manera individual[157]. Del número total de personas "desmovilizadas" sólo el 12,75% están postuladas a los procedimientos de la ley 975 de 2005, es decir 4.511[158]. Sin embargo, de acuerdo con los datos suministrados por la Fiscalía, a marzo de 2011 solamente 697 personas se encuentran procesadas efectivamente bajo la ley 975 de 2005[159]. Es decir que del número total de personas "desmovilizadas", sólo el 1,97% están siendo procesadas bajo la ley 975 de 2005.

A junio de 2011, se ha logrado solamente una sentencia condenatoria en firme[160] contra dos paramilitares: Edwar Cobos Téllez, alias "Diego Vecino", y Uber Enrique Bánquez Martínez, alias "Juancho Dique"[161], y dos sentencias condenatorias de primera instancia[162] contra los paramilitares Jorge Iván Laverde Zapata, alias "El Iguano"[163], y Aramís Machado Ortiz, alias "Cabo Machado[164]". Lo anterior significa que se ha obtenido sentencia condenatoria bajo los procedimientos de la ley 975 de 2005 solamente para cuatro personas, que representan el 0,01% del número total de personas que el Estado reporta como "desmovilizadas" (35.353). Puede afirmarse entonces que el nivel de impunidad bajo este procedimiento, seis años después de la adopción de la ley, es prácticamente del 100%.

---

156 ONU, Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto, Sexto informe periódico de los Estados partes: Colombia, Comité de Derechos Humanos, doc. CCPR/C/COL/6, 2 de junio de 2009, párr. 45

157 Coalición colombiana contra la tortura. Informe de seguimiento a las recomendaciones del Comité contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de Naciones Unidas, Colombia 2009-2010. Bogotá, Agosto de 2011, pág. 30.

158 Sobre la cifra de personas postuladas, ver en: Fiscalía General de la Nación: www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/Postulados975.asp. (Fecha de consulta: agosto 27 de 2011).

159 Entre el momento de la postulación y el de la sentencia, la Ley 975 de 2005 establece varias etapas procesales adicionales que implican la determinación de los hechos y/o conductas por los cuales serán investigados los postulados, los delitos que se les imputan y posteriormente se da un espacio dentro del proceso para que las víctimas soliciten la reparación de sus derechos. Estas etapas son: la imputación, la formalización de cargos, la audiencia de legalización de cargos y el incidente de reparación. De los 4.511 postulados, tan sólo a 405 de ellos se les ha realizado audiencia de imputación, a 174 se les han formulado cargos, 91 se encuentran en espera de la realización de la audiencia de control de legalidad, frente a 23 se ha realizado audiencia de legalización de cargos y frente a cuatro de ellos se abrió incidente de reparación. Estadísticas, cifras a marzo de 2011, Fiscalía General de la Nación, Verdad Abierta: consultado en www.verdadabierta.com/component/content/article/175-estadisticas/1856-estadisticas. (Fecha de consulta: 31 agosto 2011).

160 Una sentencia judicial está en firme o adquiere el carácter de ejecutoriada cuando se han agotado todos los recursos judiciales frente a ella, con lo cual el asunto objeto de debate judicial adquiere la condición de cosa juzgada y puede exigirse el cumplimiento de la decisión tomada en la sentencia.

161 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 34547, MP. María del Rosario González de Lemos, 27 de abril de 2011.

162 Es la sentencia proferida por el juez competente, pero frente a la cual pueden agotarse los recursos de reposición y apelación. Frente a ambas sentencias se interpuso recurso de apelación, pendientes de ser resueltos por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal.

163 Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, radicado n° 11001600025320068028, 2 de diciembre de 2010.

164 Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz, radicado 11001600025320078279O, 29 de junio de 2011.

Respecto a las sentencias contra los paramilitares Edwar Cobos Téllez, alias "Diego Vecino", Uber Enrique Bánquez Martínez, alias "Juancho Dique", y Jorge Iván Laverde Zapata, alias "El Iguano", el informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos correspondiente al año 2010 asegura que *"En estos procesos, se evidenciaron vacíos significativos frente al papel de las víctimas, falta de claridad para determinar la reparación y creación de falsas expectativas en las víctimas debido en buena medida a una descoordinada actuación de entidades estatales"*[165]. Además de estas falencias, otros análisis indican que las referidas sentencias invisibilizan la sistematicidad y generalidad de ciertos delitos, como la tortura, o investigan únicamente el delito de homicidio, sin aclarar los actos violentos que lo antecedieron y que constituyen otros delitos autónomos, como detenciones o allanamientos ilegales, lo cual convierte a las sentencias en mecanismos de impunidad[166].

Recientemente el Gobierno presentó ante la Corte Suprema de Justicia un diagnóstico sobre la ley de "Justicia y Paz", en el que *"manifestó su preocupación por puntos fundamentales de la ley como la demora en las sentencias de ex paramilitares, la indefinición jurídica de 19 mil casos de desmovilizados rasos y la verdad frustrada con la extradición de 19 jefes de las Auc"*[167]. Así las cosas, es necesario que se tomen medidas sobre la aplicación de la ley, tal como lo menciona la oficina de la Alta Comisionada, que *"reitera su recomendación de considerar una profunda revisión de la Ley 975. Esta debería incluir, entre otras cosas, establecer un tiempo límite para rendir versión libre, facilitar los mecanismos de exclusión y ampliar la rendición de versiones libres a desmovilizados no incluidos en la Ley"*[168], siempre que estas medidas no vulneren los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

Existe el riesgo de que en el término de dos años, los paramilitares que estén detenidos terminen en libertad por pena cumplida

Marco jurídico complementario a la ley de "justicia y paz": ley 1424 de 2010

Como se mencionó en un apartado anterior, es importante destacar la Corte Constitucional hizo pública su decisión de declarar inexequible la ley 1312 de 2009 el 23 de noviembre de 2010. Según la Corte Constitucional, el principio de oportunidad que se pretendía aplicar para desmovilizados, regulado por la mencionada ley, propiciaba un escenario de impunidad respecto de posibles perpetradores de violaciones de derechos humanos, y además no contribuía a la realización de los derechos a la verdad ni a la reparación de las víctimas[169].

Como consecuencia de la declaración de inexequibilidad de la ampliación del principio de oportunidad, el Gobierno nacional presentó ante el Congreso el proyecto de ley 202 de 2010 Senado – 149 de 2010 Cámara, que pretendía dar una nueva salida jurídica a la situación en la que se encontraban varios miles de desmovilizados de grupos armados al margen de la ley que no habían sido sometidos a la ley 975 de 2005, denominada de

---

165 ONU, Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los derechos humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 3 de febrero de 2011, doc. A/HCR/16/22, pág. 9.

166 Al respecto ver: Coalición colombiana contra la tortura. Informe de seguimiento a las recomendaciones del Comité contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de Naciones Unidas, Colombia 2009-2010. Bogotá, Agosto de 2011, págs. 34-37.

167"Gobierno presentó a la Corte `crudo diagnóstico de Justicia y Paz`", diario El Tiempo, 31 de agosto de 2011, versión electrónica.

168 ONU, Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los derechos humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 3 de febrero de 2011, doc. A/HCR/16/22, pág. 9.

169 Corte Constitucional, sentencia C-936 del 23 de noviembre de 2010, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva (comunicado de prensa No. 59 de 2010).

"Justicia y Paz"[170]. Este proyecto fue tramitado con mensaje de urgencia, lo que permitió que un mes después de declarada inconstitucional la ley 1312 de 2009, se sancionara la ley 1424 de 2010[171], que contiene determinados beneficios penales para ser aplicados a los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley que cumplan algunas condiciones señaladas en dicha norma.

La nueva propuesta, aprobada por el Congreso en un tiempo inusualmente breve (entre la fecha de radicación del proyecto y la sanción presidencial pasó un mes nada más), a pesar de que contiene disposiciones diferentes a las previstas en la ley 1312 de 2009, prevé algunas normas que adolecen del mismo defecto de dicha ley: faltan al deber estatal de investigar, juzgar y sancionar violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, y los derechos correlativos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

La ley 1424 de 2010 (inciso 2 del artículo 4) prevé que la información que den los desmovilizados que se acojan al "mecanismo no judicial de contribución a la verdad y la memoria histórica (…) no podrá, en ningún caso, ser utilizada como prueba en un proceso judicial en contra del sujeto (…) o en contra de terceros". De esa manera, impide que la información suministrada al mecanismo no judicial de contribución a la verdad sea utilizada como prueba judicial, lo cual obstaculiza los deberes del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los perpetradores de violaciones a los derechos humanos, crímenes de lesa humanidad y violaciones al derecho internacional humanitario. Como consecuencia de lo anterior, desconoce el deber del Estado de garantizar a toda persona, y en particular a las víctimas de los hechos delictivos, la obtención de información a través del mecanismo mencionado, el acceso a la administración de justicia y a un recurso efectivo para proteger sus derechos y juzgar a los responsables de las violaciones de las que hayan sido víctimas.

De otro lado, la ley también contiene una restricción en dos disposiciones (la expresión *"en contra del cual no procede recurso alguno"* prevista tanto en el artículo 6 como en el artículo 7 de la ley 1424 de 2010) que impide que las víctimas controviertan las decisiones relacionadas con la suspensión de las órdenes de captura y con la suspensión condicional de la ejecución de la pena, desconociendo el deber del Estado de garantizar la participación de las víctimas en los procesos judiciales en los que puedan determinarse los responsables de violaciones de derechos humanos. Aunque la ley 1424 de 2010 solo se aplicará a quienes hayan cometido ciertos delitos contra el orden público *("únicamente en los delitos de concierto para delinquir simple o agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilícita de equipos transmisores o receptores, y porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armados o de defensa personal"),* es razonable pensar que a quienes se les piensa aplicar la ley 1424 pueden haber cometido conductas distintas a las indicadas en el artículo 1º, o en todo caso pueden tener información sobre otras conductas punibles, lo cual basta para permitir el acceso a las víctimas a los procedimientos, y reconocerles la posibilidad de controvertir las decisiones que allí se tomen.

Adicionalmente, y contrario a lo sugerido por la ley 1424 (concretamente en la expresión *"concierto para delinquir simple o agravado"* contenida en el artículo 1º de la ley 1424 de 2010), aquellas personas responsables de concierto para delinquir simple o agravado cuyo delito

[170] Según los datos señalados en la exposición de motivos al proyecto de ley, serían alrededor de 30.000 los desmovilizados a los que se les aplicaría la ley 1424 de 2010.
[171] Ley 1424 de 2010, Por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones.

pueda considerarse como de lesa humanidad[172] no pueden ser beneficiarias de las medidas penales previstas en dicha norma, ya que, de un lado, tales medidas son demasiado benignas como para ser aplicadas a un responsable de un delito de lesa humanidad, y de otro lado, porque su aplicación podría dificultar la investigación, juzgamiento y sanción de estas personas, contrariando la obligación *reforzada* impuesta al Estado colombiano por normas nacionales e internacionales de investigar, juzgar y sancionar las violaciones de derechos humanos en general, y los delitos de lesa humanidad en especial.

La ley se encuentra vigente y ha sido reglamentada mediante los decretos 2244 del 28 de junio de 2011 *"Por el cual se adicionan unas funciones al Centro de Memoria Histórica y se dictan otras disposiciones"* y el decreto 2601 de 2011 del 19 de julio de 2011, el cual tiene por objeto crear y reglamentar el procedimiento para la suscripción del "Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica y la Reparación", así como la verificación de requisitos para efectos de la solicitud y otorgamiento de los beneficios jurídicos de que trata la ley 1424 de 2010. A través de este último decreto se reglamenta la implementación de los aspectos que hacen inconstitucional la ley.

Por todo lo anterior, se considera que los mecanismos jurídicos implementados por la ley 1424 de 2010 vulneran el derecho de las víctimas a obtener un recurso judicial efectivo, por lo cual el Grupo de trabajo debería manifestar al Estado colombiano su preocupación respecto a este punto.

El 11 de marzo de 2011 se presentó demanda de inconstitucionalidad contra la ley 1424 de 2010[173], frente a la cual la Corte Constitucional se pronunció el pasado 13 de octubre[174]. En el comunicado de prensa, pues aún no está disponible el texto completo del fallo, se puede ver que la Corte encuentra ajustada la ley a la Constitución en términos generales, y que hace precisiones en cuanto al inciso segundo del artículo 4º, "que no permite utilizar la información recaudada en el marco de los acuerdos de que trata esta ley, como prueba en ningún proceso judicial en contra del sujeto que suscribe el Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica y a la Reparación, dentro del marco de la justicia transicional", al advertir que entre los terceros "se encuentran las personas mencionadas en el artículo 33 de la Constitución Política, protegidas con la garantía de no autoincriminación, cuales son, el o la cónyuge, el compañero o compañera permanente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil del desmovilizado. Por tal motivo, acorde con la garantía constitucional de no autoincriminación, la expresión *"o en contra de terceros",* ha de entenderse en el sentido de que se refiere a las personas enunciadas en el artículo 33 de la Carta y sólo en este sentido, esta expresión contenida en el inciso segundo del artículo 4º de la Ley 1424 de 2010, resulta ajustada a la Constitución". También señala la Corte que, "habida cuenta que el ámbito de aplicación de la Ley 1424 de 2010 comprende a todos los desmovilizados del grupo organizado armado al margen de la ley, beneficiarios de los mecanismos de justicia transicional previstos en ésta, la Corte precisó que la referencia a los *"terceros"* contenida en el citado inciso para resultar acorde con el ordenamiento constitucional, comprende a los desmovilizados del mismo grupo armado

[172] De acuerdo con la jurisprudencia nacional, proferida por la Corte Suprema de Justicia (el tribunal de más alta jerarquía en materia penal a nivel nacional) en determinadas circunstancias este delito debe ser considerado como de lesa humanidad: Corte Suprema de Colombia, Sala de Casación Penal, radicado n° 26945, M.P Yesid Ramírez Bastidas y Julio E. Socha Salamanca, auto del 11 de julio de 2007.

[173] Demanda de inconstitucionalidad contra algunas expresiones de los artículos 1°, 4°, 6° y 7° de la Ley 1424 de 2010. Actores: Gustavo Gallón Giraldo y otros. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Expediente D-8475.

[174] Corte Constitucional de Colombia, comunicado de prensa N°. 41, octubre 14 de 2011. Referencia al expediente D-8475, sentencia C-771/11, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

organizado al margen de la ley, ya que de no ser así, se desvirtuaría la finalidad que se busca con la información dada, de lograr el establecimiento de la verdad".

Así las cosas, si no se ejerce un adecuado control y vigilancia, y si no se exige de la Fiscalía el más alto compromiso con las investigaciones que se deben adelantar en desarrollo de esta ley, se podría estar consolidando uno de los mayores mecanismos de impunidad para perpetradores de graves violaciones a los derechos humanos que haya conocido la historia de Colombia.

Parapolítica

En lo que tiene que ver con la persistencia de las estructuras políticas, cabe destacar que las relaciones entre políticos y paramilitares no han sido superadas. La Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su informe sobre la situación en Colombia en 2010, *"observa con preocupación que la influencia de la llamada 'parapolítica' no ha desaparecido del nuevo Congreso"*[175]. Esta situación se evidencia, según la Oficina, en que de los congresistas elegidos en marzo de 2010, 13 están siendo investigados por la Corte Suprema de Justicia, en virtud de sus relaciones con grupos paramilitares[176]. Adicionalmente, según otras fuentes, *"ya van más de mil funcionarios, policías, fiscales y militares investigados o retirados por nexos con bandas. Y hay alertas sobre el riesgo de que terminen poniendo alcaldes y concejales en los comicios de octubre"*[177]. Así las cosas, la influencia del paramilitarismo en la política nacional permanece.

Para información más detallada sobre los procesos que se adelantan contra miembros del Congreso colombiano, ver ANEXO: "Cuadro actualizado de parapolítica"[178].

[175] Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, Doc. A/HRC/16/22, 3 de febrero de 2011.
[176] Ibídem.
[177] "Bandas, la gran amenaza", 27 de febrero de 2011, El Tiempo, pág. 2.
[178] El cuadro que se anexa al presente informe es realizado por la Comisión Colombiana de Juristas para hacer seguimiento a las investigaciones de la llamada "parapolítica". Sin embargo, el mencionado cuadro no es público, razón por la cual no se incorpora directamente al presente informe.

PÁRRAFO 112. El Gobierno debe comenzar a tratar a los grupos de la sociedad civil, de derechos humanos y otras ONG como asociados para el progreso, no como enemigos, y trabajar con ellos desde esa perspectiva positiva, adoptando medidas concretas para poner fin al acoso verbal y físico de las asociaciones de familiares de desaparecidos o de sus distintos miembros.

PÁRRAFO 113. El Gobierno deberá adoptar medidas efectivas para proteger a las familias de las víctimas, a sus abogados y testigos y para rescatarlos del ambiente de temor, terror y acoso en el que la mayoría de ellos vive constantemente.

En materia de respeto y reconocimiento a la labor de defensa de los derechos humanos en Colombia, mucho ha sido lo que ha ocurrido en los últimos años, sin que se haya podido garantizar efectivamente el respeto a quienes realizan este tipo de actividades y sin que las medidas de protección ofrecidas por el estado sean suficientes para impedir que ellas y ellos, o sus familiares, sigan siendo uno de los blancos de la violencia sociopolítica en Colombia.

A continuación se presentará de manera sucinta el estado del proceso de interlocución que se lleva a cabo con el actual Gobierno sobre el tema de las garantías para las y los defensores de derechos humanos en Colombia. Posteriormente se mostrará la situación actual de ataques contra quienes ejercen la defensa de derechos humanos en el país.

Proceso nacional de Mesa de garantías

Desde el año 2008, y como consecuencia de la necesidad de suspender la concertación del Plana Nacional de Acción en DDHH y DIH por los numerosos ataques de que estaban siendo objeto sus integrantes, las cuatro Plataformas de Derechos Humanos y Paz, y los representantes de varios sectores sociales iniciaron un diálogo con el anterior Gobierno con la intención de definir de manera clara mecanismos que permitieran ejercer la defensa de derechos humanos en el país.

Con la colaboración del sistema de la ONU en Colombia, en particular la del PNUD y la de la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, así con el acompañamiento permanente de las Embajadas de Suecia y España, se ha facilitado este escenario que ha sido ratificado por el nuevo gobierno del Presidente Santos como adecuado para el diálogo y la concertación entre las organizaciones de la sociedad civil, el gobierno y los órganos de control en materia de garantías para las y los defensores de derechos humanos.

Como consecuencia de este trabajo, varios funcionarios del gobierno y del Estado que han reconocido la legitimidad de las reclamaciones y demandas de los defensores, a diferencia de los ataques verbales realizados por el ex presidente de la república y muchos de sus funcionarios, los cuales dieron pie a que numerosos funcionarios de nivel nacional, regional o local se abrogaran el derecho de agredir y deslegitimar la actividad en defensa de los derechos humanos. Hay que reconocer que con el cambio de Gobierno ha habido un cambio en el tratamiento hacia las y los defensores de derechos humanos. Lo que ha generado un ambiente respetuoso y abierto al diálogo, que ha favorecido la continuación en la interlocución sobre estos temas.
Desafortunadamente, el objetivo principal de este proceso, que es el de proteger la vida y la integridad personal de las defensoras y los defensores de derechos humanos, no se ha cumplido hasta el momento.

En asuntos fundamentales y determinantes para la sobrevivencia de las defensoras y los defensores de derechos humanos y su contribución al fortalecimiento de un Estado democrático de derecho, como el desmonte y desarticulación efectivas del paramilitarismo, los resultados en la lucha contra la impunidad, o el cambio de modelo de una política de seguridad militarista, no hay cambios y por el contrario se han hecho públicas las intenciones gubernamentales de mantener las posturas anteriores. A pesar de la adopción de algunas medidas por parte de algunas institucionales, el fin de las judicializaciones infundadas, el cese de las estigmatizaciones y señalamientos contra los defensores de derechos humanos por parte de funcionarios públicos, la depuración de archivos de inteligencia, los resultados en las investigaciones sobre las amenazas a defensores y organizaciones sociales, y el acceso ágil y oportuno a medidas de protección, o la incorporación de enfoques de género y étnicos a los programas de protección, parecen estar todavía muy lejanos y no se muestran avances significativos que evidencien cambios en la realidad de las y los defensores. La situación de quienes trabajan en la defensa de derechos humanos continúa siendo muy grave, como se verá en al apartado siguiente.

Después de adelantar dos jornadas de Rendición de cuentas de las entidades del gobierno y de los organismos de control en agosto y septiembre de este año, está pendiente, en el marco de este proceso de interlocución, el cumplimiento de los siguientes compromisos: la presentación de cronogramas para cumplimiento de los compromisos a cargo de las diferentes instituciones; la protección inmediata de defensores/as en extrema situación de riesgo por su labor; una reunión con el presidente de la República; la realización de 13 CRER regionales[179]; la realización de una audiencia territorial en el Chocó; la realización de una mesa temática sobre las actividades de inteligencia en un Estado democrático de derecho; y la construcción de indicadores de cumplimiento y el funcionamiento periódico de la comisión de seguimiento al cumplimiento de los compromisos adquiridos en el marco del proceso.

A manera de balance se puede decir que, a pesar del alto nivel de interlocución que se ha alcanzado, el cumplimiento a los compromisos adquiridos a nivel nacional y regional es tan pobre a la fecha, que no ha sido suficiente para garantizar la vida e integridad personal y la actividad legitima de los defensores/as de derechos humanos. Las medidas de prevención, protección e investigaciones planteadas, discutidas y acordadas se han quedado como meras expectativas para la mayoría de las y los defensores de derechos humanos colombianos.

Situación de defensoras y defensores de derechos humanos en Colombia

Para la fecha en que se realizó la rendición de cuentas del Proceso nacional de garantías, varios hechos permitían medir el poco impacto que este ha tenido en la realidad: el 25 de agosto en Sabana de Torres la casa de la familia del líder César Tamayo fue abaleada, después de que varios hombres fueran a preguntar por él. El 24 de agosto, en Bogotá, varias organizaciones culturales fueron amenazadas por las Águilas Negras, bloque capital. El 23 de agosto en el Valle del Cauca, varias organizaciones recibieron nuevas amenazas. El 22 de agosto, Augusto Gómez, miembro de Sintraendes, fue asesinado en la ciudad de Pereira.

[179] El CRER es la instancia gubernamental en la que se definen los casos que ameritan el otorgamiento de medidas de protección, a partir de los estudios de riesgo que realiza la Policía nacional.

Durante el primer semestre del 2011, 145 defensoras y defensores y 65 organizaciones sociales y de derechos humanos fueron víctimas de ataques. En los departamentos de Antioquia, Cauca, Chocó y Valle del Cauca, regiones que participan en el Proceso nacional de garantías, se presentaron 29 asesinatos, 93 amenazas, 10 atentados, 8 detenciones arbitrarias y 3 desapariciones forzadas. Los presuntos responsables son los paramilitares en un 59% de los casos, desconocidos en un 29%, la fuerza pública en un 10% y las guerrillas en un 2%[180].

Treinta y ocho defensores de derechos humanos (33 hombres y 5 mujeres), por lo menos, fueron asesinados o desaparecidos forzadamente durante el primer semestre de este año: más de seis personas cada mes, en promedio. Las autoridades y la opinión pública no se escandalizan por ello. Once de estas víctimas eran líderes indígenas, como Jorge Mejía Estrada y cuatro zenúes más, asesinados en Zaragoza (Antioquia), presuntamente por "los Rastrojos", entre el 24 y el 26 de junio. Otras nueve eran líderes campesinos, siete de ellos reclamantes de tierras usurpadas, como Martha Gaibao, asesinada en su casa en Ayapel (Córdoba) el 27 de abril. Cuatro más eran dirigentes de acción comunal, como Luz Mery Roa, vicepresidenta de junta en San Miguel (Putumayo), masacrada el 11 de febrero junto con cuatro personas, presuntamente por paramilitares. Tres víctimas eran activistas afrocolombianos, como José Francisco Valdiri, líder comunitario de Curbaradó (Chocó), asesinado a garrotazos junto a otros dos familiares el 16 de mayo, presuntamente por paramilitares.

También han sido víctimas tres activistas sobre recursos naturales, como Sandra Viviana Cuéllar, ambientalista, desaparecida camino a Palmira el 17 de febrero; dos líderes del movimiento de víctimas, como Éder Verbel Rocha, el 23 de marzo en San Onofre, por dos presuntos paramilitares capturados y luego dejados en libertad; dos miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, como Bernardo Ríos Londoño, el 23 de marzo; dos dirigentes estudiantiles, como Carlos Andrés Valencia, el 14 de marzo en Medellín; un defensor público de la Defensoría del Pueblo, abogado de víctimas del bloque paramilitar de "el Alemán", el 7 de marzo en Itagüí; John Edison Ramírez, activista LGTB, el 17 de marzo, en zona rural de Pasto.

Una de estas treinta y ocho víctimas se atribuye a las Farc: Crisanto Tequia Teragama, quien se había opuesto al reclutamiento forzado de indígenas, encontrado muerto el 26 de febrero en Bagadó (Chocó). En cinco casos hay indicios que permiten sospechar de la fuerza pública. En nueve casos se presume la autoría de paramilitares.

En el marco de esta difícil situación queremos resaltar los siguientes casos de desaparición forzada:

Desaparición forzada de Sandra Viviana Cuéllar

Sandra Viviana Cuellar es una joven y brillante ingeniera ambiental de 26 años que desde hace varios años ha estado dedicada a la defensa del medio ambiente. En el 2007 se había graduado con honores de la sede en Palmira de la Universidad Nacional de Colombia,

[180] Programa Somos Defensores, *Más allá de las cifras*, Bogotá, 2011, http://www.somosdefensores.org/attachments/article/94/+%20ALLA%20ESPAÑOL_version%20web.pdf, y Gustavo Gallón Giraldo, "Confesión sin confusión", Diario El Espectador, miércoles, 02 de noviembre de 2011, http://www.elespectador.com/impreso/opinion/columna-309128-confesion-sin-confusion.

aunque desde antes había desarrollado actividades encaminadas a la protección de un medio ambiente sano, cuando trabajó en la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca. Desde el 2008 hasta mayo de 2010 trabajó con "CENSAT Agua Viva" una organización ambientalista que promueve sociedades sustentables, a través del fortalecimiento de los procesos sociales y políticos. Durante su trabajo en esta organización Sandra Viviana acompañó organizaciones campesinas que defendían el derecho a un medio ambiente sano, y coordinó actividades para defender el ecosistema, como la campaña de la defensa de los humedales del río Cauca, y la "Misión de verificación internacional de conflictos socio ambientales a cinco zonas afectadas por los monocultivos para la producción de agrocombustibles en Colombia". También promovió el referendo por el agua, una iniciativa ciudadana que pretendía la inclusión del derecho al agua en la Constitución política colombiana.

Durante el segundo semestre de 2010, Sandra Viviana recorrió Bolivia y Ecuador con el propósito de aprender acerca de los procesos sociales y ambientales que allí se desarrollaban. Antes de su desaparición, dirigía su organización "Sur viviendo". Además estaba preparando con indígenas yanaconas la defensa del río Cauca y había concedido entrevistas para promover las actividades que ellos estaban realizando para garantizar la protección del río. También estaba desarrollando actividades para preservar una reserva natural ubicada cerca al municipio de Yumbo.

La última persona que vio a Sandra Viviana con vida fue su hermano, Diego Fernando Cuellar Gallego, el día 17 de febrero aproximadamente las 11:30 de la mañana. Ellos se encontraron en la casa donde viven sus padres, localizada en el barrio los Alcazares de la ciudad de Cali. Después del encuentro con su hermano, Sandra Viviana se dirigía a la sede de la Universidad Nacional ubicada en la ciudad de Palmira, donde había sido invitada a dictar una conferencia. Sin embargo, de acuerdo con el profesor de esta universidad, Carlos Charlaca, ella nunca llegó.

El 18 de febrero, el padre de Sandra Viviana recibió una llamada de Hildebrando Vélez, amigo de la víctima para informarle acerca de su desaparición. Hildebrando informó que después de llamarla en varias ocasiones a su teléfono celular había recibido a medianoche una llamada en la que le decían que el teléfono móvil de Sandra Viviana se había encontrado en el lugar donde debía tomar el transporte público. Este lugar se encuentra aproximadamente a diez cuadras de la casa de sus padres entre los barrios Floralia y Comfandi de la ciudad de Cali.

Entre el 18 y el 21 de febrero del año en curso, para buscar a Sandra Viviana sus familiares e Hildebrando Vélez se dirigieron a múltiples lugares, como Medicina Legal, el Hospital Universitario, el Hospital Alfonso López, así como la estación de policía de Floralia. Además se contactaron con las siguientes autoridades públicas: el Director del Programa Presidencial de Derechos Humanos, Hernán Ulloa; el Coordinador del grupo de Derechos Humanos de la Policía Nacional coronel Arango; el capitán Harvey Gómez, el teniente Botero y el patrullero Castañeda del Servicio de investigación judicial e inteligencia (SIJIN) de la Policía Nacional; el mayor Montealegre y el intendente Zuñiga del Grupo de acción unificada por la Libertad Personal (Gaula) quienes asumieron las investigación del caso; y con Juan Carlos Oliveros de la Unidad Nacional de Derechos Humanos; y con José Faiber León de la ciudad de Cali.

El 20 de febrero de 2011, el padre de Sandra Viviana, José Dumar Cuellar Ordoñez se dirigió a la Unidad de Reacción Inmediata, URI, ubicada en el centro de la ciudad de Cali

para presentar la denuncia por la desaparición forzada de su hija. Con posterioridad al 20 de febrero de 2011, los familiares y amigos de Sandra Viviana Cuéllar se han reunido con el Comandante de la Policía Metropolitana de Cali, y con el alcalde de la ciudad de Cali.

Aproximadamente veinte días después de la desaparición de Sandra Viviana, la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas solicitó la activación del mecanismo de búsqueda urgente de personas desaparecidas. Con posterioridad el mecanismo fue activado.

Desde la desaparición de Sandra Viviana, una de las personas que ha asumido el liderazgo en su búsqueda ha sido su amigo Hildebrando Vélez. Con el propósito de encontrarla él se ha entrevistado con las autoridades reseñadas en el acápite anterior. Sin embargo, en la segunda semana de abril Hildebrando comenzó a recibir hostigamientos y amenazas. Las amenazas contra Hildebrando comenzaron con una serie de mensajes intimidantes recibidos que se recibieron durante el transcurso de la segunda semana de abril a su teléfono celular. El último de estos mensajes llegó el pasado viernes 15 de abril y en él se señala que "(…) todas las personas malas… Satanás y su ejército… muy pronto y en breve tiempo serán destruidos y aniquilados para siempre, y nunca jamás volverán a la existencia (…)". Estos hechos fueron puestos en conocimiento de agentes del Gaula, pero aún no se ha tomado ninguna medida para investigarlos.

El 9 de abril de 2011 aproximadamente las siete de la noche, Hildebrando Vélez regresó a su casa en la ciudad de Cali y se percató que dos computadores portátiles, un disco externo, una memoria USB y un teléfono celular habían sido sustraídos. Las cerraduras no habían sido forzadas, tan solo fueron hurtados estos equipos, que contenían datos acerca del caso de Sandra Viviana, y no fueron tomados objetos de valor ni dinero. Es importante destacar que la dirección de la casa de Hildebrando había sido registrada como el domicilio de la organización "Surviviendo", que era presidida por Sandra Viviana.

Desaparición forzada de líder estudiantil

El 22 de febrero 2011 fue desaparecido forzadamente en Bogotá Sergio Leonardo Herrera, de 25 años de edad, estudiante de Ciencias Sociales de la Universidad Pedagógica Nacional y Coordinador del Proyecto de Economía Comunitaria y Popular. Sergio fue posteriormente liberado el 26 de febrero.

Desaparición forzada de familia en el Cauca

De la misma manera, el 7 de mayo de 2011 cinco miembros de una familia de campesinos del Bajo Naya en el Departamento del Valle de Cauca fueron desaparecidos[181].

[181] http://www.comisiondebusqueda.com/boletin12mayo.php

PÁRRAFO 114. Es necesario proteger las múltiples tumbas individuales y las fosas comunes existentes, según se afirma, en todo el territorio del país, habida cuenta de su importancia para contribuir a la investigación de los casos de desapariciones.

En el país se están cometiendo desapariciones forzadas de manera sistemática y generalizada desde hace muchos años. Entre julio de 1996 y junio de 2007, por lo menos 4.394 personas fueron desaparecidas forzadamente en Colombia. Esto significa que, en promedio, fueron desaparecidas 399 personas cada año. El 67,93% de las desapariciones forzadas registradas entre julio de 1996 y junio de 2007, en las cuales se conoce el presunto autor genérico, fueron atribuidas a la responsabilidad del Estado: por perpetración directa el 7,99% (351 víctimas); y por omisión, tolerancia, aquiescencia o apoyo a las violaciones cometidas por grupos paramilitares el 57,92% (2.545 víctimas). A las guerrillas se les atribuyó el 2,03% (89 víctimas) del total de casos.

En su informe de 2010 sobre la situación de derechos humanos en Colombia, la Alta Comisionada manifestó que: "a medida que el Registro Nacional de Desaparecidos se actualiza, se vislumbra la preocupante magnitud del fenómeno de la desaparición forzada. A noviembre [de 2010], el total de personas desaparecidas registradas sumaba 51.310, de las cuales 12.632 han sido consideradas como presuntas desapariciones forzadas. Entre estas últimas, se encuentran 3073 mujeres y 3042 menores de 20 años. El aumento en el registro de casos de desaparición con respecto a 2009 es casi del 40%"[182].

Estas cifras demuestran que en Colombia, al menos durante los últimos trece años, se han cometido desapariciones forzadas de manera masiva y sistemática. La gran mayoría de estas violaciones han sido perpetradas por agentes estatales o por paramilitares que actúan con la complicidad de la fuerza pública. La desaparición forzada no es un hecho aislado, por el contrario, se trata de una práctica habitual y deliberada que responde a una estrategia deliberada para aterrorizar a la población civil y ejercer un control político.

Frente a este panorama existen pocos avances en la política del Estado para esclarecer la cantidad de casos de desaparición forzada que se registran en el país. Según información de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz, a 30 de septiembre de 2011, se reportan 3692 fosas encontradas que albergan 4703 cuerpos. De éstos, sólo 1374 (29%) han sido entregados a sus familiares[183], la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario y otras seccionales de la Fiscalía General de la Nación han entregado otros 157 cuerpos.

Si bien estas cifras evidencian un avance, es necesario advertir que el hallazgo de fosas y la exhumación de los cadáveres por parte de la fiscalía es sólo el primer paso para conocer la verdad y para develar dónde se encuentran y qué les sucedió a todas las personas desaparecidas. Finalidad que continúa insatisfecha.

En la práctica, la Fiscalía General de la Nación no está cumpliendo a cabalidad con el Plan Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (PNBPD), que fuera adoptado en febrero de 2007 por la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (CNBPD), y que prevé una serie de fases que plantean la manera más adecuada y lógica de encontrar a las personas víctimas de la desaparición forzada[184].

---

[182] Ibíd. Informe OACNUDH, párr. 52.

[183] Consultado en http://www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/EXH/imagenes/mapa%20de%20colombia.pdf

[184] Existen cuatro fases básicas para que la búsqueda de las personas desaparecidas tenga resultados positivos: la documentación, la búsqueda, la recuperación y el análisis, identificación y posterior entrega del cuerpo.

La Fiscalía no cuenta con todos los recursos necesarios para llevar a cabo adecuadamente las exhumaciones, identificaciones y entregas de los restos a sus familiares. La cantidad de fosas que están apareciendo desbordan las capacidades y recursos que tiene la Fiscalía. Particularmente, los cadáveres han sobrepasado la capacidad de almacenamiento y conservación que tiene la Fiscalía, lo cual conduce a que se pierda información valiosa para la posterior identificación de los cadáveres. Incluso, debido a ello, los cadáveres que no se logren identificar, por la falta de diligencia de la Fiscalía al realizar la búsqueda, se convierten en N.N., quedando los crímenes en total impunidad.

Llegar a establecer la verdad sobre todas las circunstancias que rodean un crimen de desaparición forzada es una labor que requiere de coordinación entre todas las instancias del Estado que estén en la capacidad de aportar su experiencia en la búsqueda de los desaparecidos. De esta forma, entidades como la Fiscalía, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la Dirección Central de Policía Judicial de la Policía Nacional (DIJIN), y organizaciones de derechos humanos con conocimientos en la materia deben unir esfuerzos para realizar esta labor y no trabajar de manera aislada y separada, de forma que, si bien la falta de recursos representa un problema, el principal inconveniente es la falta de coordinación que existe entre las autoridades competentes para encarar la desaparición de miles de personas en nuestro país.

Por otro lado, resulta sumamente preocupante que varios de los paramilitares que pretenden acceder a los beneficios que otorga la ley de "justicia y paz" no estén cumpliendo con su deber de confesar el paradero de las personas desaparecidas, e incluso están ejecutando acciones de todo tipo para evitar que se hagan más hallazgos y para trastornar los que ya se han hecho, perpetuando así la situación de impunidad frente a estos crímenes. Para tal efecto, los paramilitares están realizando desentierros y se están deshaciendo de los restos mortales[185]. Es el caso del líder indígena asesinado Kimy Pernía, cuyos restos fueron lanzados al río Sinú luego de ser desenterrados de una fosa, según confesión del propio paramilitar Salvatore Mancuso[186]. Esto se debe principalmente a que la fuerza pública y la Fiscalía no están protegiendo debidamente las zonas donde se tiene información de la existencia de fosas comunes[187].

En efecto, la Fiscalía está en el deber, si se entera de la existencia de fosas comunes, de proteger la zona para preservar la evidencia, mientras se tiene certeza sobre a quién se está buscando, es decir, hasta que se agote la primera fase contemplada en el Plan Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas. La labor de la Fiscalía no es exhumar las fosas de las que tiene conocimiento tan pronto sepa de ellas, pues en primer lugar debe realizarse una labor seria que determine las personas que probablemente estarían enterradas en cada una de las fosas.

Otro factor de insatisfacción, es la falta de participación efectiva de las víctimas en el proceso de búsqueda, así como tampoco cuentan con el acompañamiento que se requiere al momento de emprender la búsqueda de las personas desaparecidas. Las víctimas no sólo

---

185 Ver, al respecto, Rueda de prensa del Fiscal General de la Nación realizada el 7 de septiembre de 2006, disponible en: http://www.fiscalia.gov.co/PAG/DIVULGA/noticias2006/fiscalmario/

186 En una de las audiencias de versión libre del postulado Salvatore Mancuso realizada del 15 al 17 de enero de 2007, el fiscal le preguntó por la ubicación del cuerpo de Kimy Pernía, a lo que el paramilitar respondió diciendo que cuando el jefe paramilitar Carlos Castaño se enteró de las labores de exhumación que estaba adelantando la Fiscalía respecto del cuerpo de Kimy Pernía, ordenó sacar el cadáver de donde estaba enterrado y lanzar los restos al río Sinú.

187 Ver al respecto, Equitas: "Análisis sobre exhumaciones e investigaciones forenses", septiembre de 2006. Disponible en: http://www.movimientodevictimas.org/taxonomy/term/58

tienen derecho a saber qué pasó con sus familiares desaparecidos. Además tienen derecho a que se les haga partícipes del proceso de documentación, búsqueda, recuperación y análisis e identificación.

Muchos familiares de personas desaparecidas han acudido a la Fiscalía a denunciar, pero hasta ahora no existe un mecanismo que les permita realizar un seguimiento de las acciones que la Fiscalía está emprendiendo para encontrar a las personas desaparecidas; y los medios existentes que están siendo empleados para publicitar los hallazgos de fosas comunes pueden generar falsas expectativas en los familiares de las personas desparecidas, ya que no se han establecido canales de comunicación adecuados, ni mecanismos que garanticen su participación en las diligencias[188]. Incluso cuando la participación se ha garantizado, no lo ha sido de manera adecuada, pues para ello se requiere de un acompañamiento psicosocial a las víctimas en todas las fases del proceso, que les ayude a enfrentar el hecho de que la búsqueda de su ser querido pueda resultar frustrada o, por el contrario, prepararse para encontrar a su familiar sin vida.

Sin embargo, en la práctica esto no ha ocurrido. Muy diciente resulta un caso en el cual, luego de una versión de Rodrigo Pérez Alzate, alias "Julián Bolívar", en la que dijera que otro paramilitar apodado con el alias de "el Paisa" conocía la ubicación de unas fosas, la Fiscalía procedió a realizar la búsqueda de la fosa, llevando a la diligencia tanto a los familiares de las víctimas que presuntamente estarían allí enterradas, como al paramilitar alias "el Paisa", el cual iba encapuchado. Estando en la diligencia, y luego de buscar la fosa y no encontrarla, alias "el Paisa" manifestó que se le había olvidado la ubicación exacta, ante lo cual las víctimas intentaron agredir al paramilitar que iba encapuchado y, en seguida, uno de los familiares se desmayó.

Este caso pone de presente la negligencia y torpeza con la que están actuando las autoridades frente a las víctimas. En primer lugar, no parece lógico que a una diligencia donde se va a exhumar el cadáver de una persona desaparecida convoquen a las víctimas y al victimario, y menos aún se comprende que este último acuda encapuchado, pues seguramente generó en las víctimas un sentimiento de temor y de impotencia por no poder identificar plenamente al victimario. En segundo lugar, evidencia la falta de respeto de los funcionarios que adelantan las diligencias hacia las víctimas, pues no resulta plausible que en la diligencia no hayan estado presentes personas especializadas que prestaran atención a las víctimas e, incluso, no parece que las víctimas hubieran recibido una preparación previa a la búsqueda de la fosa. Por último, no es admisible que la Fiscalía, tan pronto como un paramilitar dice saber dónde se encuentran las fosas, salga inmediatamente en su búsqueda y de la mano de los familiares, sin cerciorarse de manera previa sobre la veracidad de la información aportada por los "desmovilizados".

También es necesario hacer referencia a la a la manera como se está difundiendo información de las evidencias y restos encontrados en las fosas. La Unidad de Justicia y Paz, en su página en internet, ha publicado algunos restos y prendas halladas en las diligencias de exhumación[189]. Esta forma de proceder ilustra nuevamente el desconocimiento de las pautas del PNBPD, en cuanto no se prevé el impacto emocional que puede tener para ellas reconocer por este medio la muerte de su familiar, ni las expectativas, algunas veces infundadas, que puedan estarse causando.

---

[188] Comisión Colombiana de Juristas, "A pesar de los cambios, el Gobierno sigue desconociendo sentencia de Corte Constitucional en reglamentación de ley 975 Boletín n.° 4, Serie sobre los derechos de las víctimas y la aplicación de la ley 975, Bogotá, 20 de septiembre de 2006.

[189] Ver página web: http://www.fiscalia.gov.co/justiciapaz/EXH/Exhum_FORM.asp

Finalmente, como resultado de la experiencia de la Comisión Colombiana de Juristas, particularmente en el marco de su participación en la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (CNBPD), y de otras organizaciones del orden nacional[190] que acompañan y representan judicialmente a las víctimas de desaparición forzada, se propuso la construcción por parte de la CNBPD de un protocolo de buenas prácticas en diligencias de exhumación, recuperación, identificación y entrega de restos óseos, que reconozca y garantice los derechos de los familiares de las víctimas de desaparición forzada, y asegure que la investigación judicial, así como la búsqueda, el hallazgo y la entrega de restos óseos sean actos reparadores y dignificantes. Se plantean como insumo las siguientes medidas:

a) La planeación y desarrollo de las diligencias de exhumación, recuperación, identificación y entrega de restos, debe partir del reconocimiento de los derechos de los familiares de las víctimas, y en este sentido, debe considerarse las implicaciones psicosociales y emocionales que todas las actividades tienen sobre ellos, y las expectativas que han construido.

b) Cada diligencia de exhumación, recuperación, identificación y entrega de restos óseos de víctimas de desaparición forzada deberá contar con una fase de previa en la cual se realice al menos las siguientes actividades:

    i) Reuniones entre los familiares y las organizaciones de acompañamiento, donde los familiares pueden tener presente cual es el estado del proceso penal y/o la búsqueda de las personas desaparecidas, al tiempo que puedan expresar sus opiniones y consideraciones frente a los procedimientos que se deben seguir.
    ii) Reunión entre los familiares, las organizaciones acompañantes y los funcionarios del Estado que participarán en el desarrollo de la diligencia; se espera en este espacio que los funcionarios informen a los familiares de manera clara y dignificante los aspectos centrales de la diligencia, así como, se acuerde las condiciones de la participación de los familiares y sus acompañantes en la misma, teniendo siempre consideración particular por las propuestas de los familiares y respeto por las decisiones que les son propias (por ejemplo: la disposición de los restos una vez entregados).
    iii) Oficio de la autoridad que adelanta el proceso penal o de la búsqueda, en el cual se contengan los acuerdos establecidos acerca de las condiciones en las cuales se desarrollará la diligencia, especialmente de la participación de los familiares de las víctimas y sus acompañantes.
    iv) Considerar un mecanismo de comunicación claro y oportuno entre las autoridades involucradas en la diligencia judicial, de tal forma que el procedimiento pueda ser comprendido con anticipación al tiempo que respete los acuerdos previamente establecidos.

c) Debe reconocerse el significado de estas diligencias para los familiares, por ello es importante plantearles la posibilidad de contar con un acompañamiento psicosocial, en qué consiste el mismo y la relevancia del mismo. Sin embargo, la decisión de quienes acompañan la diligencia será de los familiares.

[190] Organizaciones Familiares Colombia, Equitas y Corporación Vínculos.

d) El acompañamiento psicosocial en lo posible deberá ser un proceso integral, que se lleve a cabo antes, durante y después, de la diligencia, dirigido hacia los familiares que han liderado los procesos de investigación y/o búsqueda de las personas desaparecidas, como ha otros familiares que así lo deseen.

e) Cuando los familiares deciden estar acompañados por organizaciones o personas, debe respetarse este acompañamiento, con los límites que la ley impone para el desarrollo de las diligencias. No deberá desconocerse la labor desarrollada por los representantes legales de los familiares.

f) La CBPD en ejercicio de sus funciones legales (norma), cuando los familiares soliciten su acompañamiento, deberá:

   i) Facilitar la participación de los familiares de las víctimas en la diligencia, y el desarrollo de los actos correspondientes a la disposición de los restos óseos.
   ii) Garantizar los derechos y la participación de los familiares, atendiendo a sus propuestas y decisiones.
   iii) Hacer seguimiento a los acuerdos realizados con las autoridades. Si los acuerdos se realizaron en presencia de la CBPD, las entidades que la integran deben transmitir la información necesaria a sus funcionarios, para garantizar el buen desarrollo de la diligencia.
   iv) En caso de que los acuerdos se contravengan, la CBPD deberá exigir el cabal cumplimiento de los mismos, a través de las entidades y organizaciones que la conforman.

g) La participación de expertos independientes en las diligencias debe reconocerse como una garantía a los familiares de las víctimas, y no como un obstáculo a la labor de investigación y/o búsqueda de las personas desaparecidas forzadamente

h) En cada etapa de la diligencia, las autoridades que intervienen en ella deberán presentarse a los familiares y acompañantes, y explicar cómo se llevará a cabo las actividades correspondientes, dando lugar a las preguntas y aclaraciones.

i) La firma de documentación correspondiente a la diligencia por parte de los familiares, deberá realizarse previa explicación de los documentos y la información que contiene, atendiendo sus dudas y observaciones, y si lo requieren consulta con sus representantes legales o acompañantes.

j) La entrega de restos debe ser enmarcada en la responsabilidad estatal frente al delito de la desaparición forzada, como el cumplimiento de la búsqueda, hallazgo y entrega de los restos óseos a los familiares.

k) La desaparición forzada de personas, generalmente está relacionada en un contexto de violencia que supera los ámbitos familiares, por ello es importante que, con aprobación de los familiares se realicen actos públicos, donde:

   i) Se reconozca el delito de la desaparición forzada.
   ii) Se reconozca a las víctimas de este delito, se les recuerde, así como se acompañe a sus familiares en el proceso.
   iii) Se involucre a la comunidad y sus autoridades.
   iv) Se contribuya a los procesos de memoria histórica.

v) Se difunda el reconocimiento del derecho de los familiares de las víctimas de la desaparición forzada a conocer el paradero de sus seres queridos, a buscarlos, encontrarlos, y a que les sean devueltos, así como a la investigación del delito.

l) En casos donde los familiares soliciten el acompañamiento de la CBPD, será importante poder garantizar lo enunciado en el literal anterior, de tal forma que se impulsen acciones de reflexión social en torno a la desaparición forzada de personas; de aquí la importancia de entrar en coordinación tanto con las autoridades locales como con la comunidad donde habitaba la víctima.

Con la adopción de un protocolo de esta naturaleza se avanzaría en la forma en que el Estado colombiano enfrenta las diligencias de exhumación, recuperación, identificación y entrega de restos óseos. Se garantizaría el reconocimiento de los derechos de los familiares de las víctimas de desaparición forzada, y darían pasos importantes para que la investigación judicial, así como la búsqueda, el hallazgo y la entrega de restos óseos sean actos reparadores y dignificantes para los familiares de las víctimas.

Por supuesto, como ya se ha mencionado antes, no es suficiente con se adopte un protocolo de esta naturaleza. También es fundamental que las diferentes instituciones que componen la CNBPD se comprometan con la apropiación e implementación de las medidas que allí se proponen por parte de todos sus funcionarios, para que los cambios en la práctica de estos procedimientos se pueda hacer realidad.

PÁRRAFO 115. Deberá considerarse la posibilidad de construir monumentos conmemorativos apropiados en lugares adecuados, siempre que esos monumentos ayuden a las familias de las víctimas a recuperarse del trauma de la pérdida de sus seres queridos y a toda la nación a reconciliarse con el pasado.

Negación de la responsabilidad de los agentes del Estado en las desapariciones

Ley 1408 de 20 de agosto de 2010, "por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación" ordena la edificación de monumentos y placas conmemorativas en honor a las víctimas de desaparición forzada (Santuarios de la Memoria)[191]. Pero al regular el contenido de las placas conmemorativas dice que estas tendrán "el encabezado "Víctima(s) de Desaparición Forzada", el nombre de la persona, y en caso de estar disponible, la edad aproximada, el oficio, el número de hijos y el nombre del grupo armado al que se le impute el hecho", con lo cual se niega la responsabilidad de agentes del Estado o la posibilidad de monumentos y placas en casos desapariciones cometidas por agentes del Estado.

Como se mencionó en un apartado anterior, la CNBPD ha formulado algunas propuestas frente a la reglamentación de este tema. Sin embargo, por las razones expresadas, esta iniciativa no ha recibido el impulso necesario y no ha avanzado.

Desafortunadamente, y a pesar de tratarse del cumplimiento de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a continuación se presenta un ejemplo del tratamiento y relevancia que el estado colombiano da a las medidas de reparación simbólicas en casos de graves violaciones a los derechos humanos, como la desaparición forzada.

Caso 19 comerciantes

El 5 de julio de 2004, la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró responsable internacionalmente al Estado colombiano por la masacre de los 19 comerciantes[192]. En su sentencia, la Corte Interamericana concluyó que "[e]n la época de los hechos de este caso, el referido grupo 'paramilitar' que operaba en la región del Magdalena Medio actuaba con la colaboración y apoyo de diversas autoridades militares de los Batallones de dicha zona. Los 'paramilitares' contaron con el apoyo de los altos mandos militares en los actos que antecedieron a la detención de las presuntas víctimas y en la comisión de los delitos en perjuicio de éstas"[193].

[191] Artículos 12 y 13 de la ley 1408.

[192] A principio del mes de octubre de 1987, Álvaro Lobo Pacheco, Gerson Javier Rodríguez Quintero, Israel Pundor Quintero, Ángel María Barrera Sánchez, Antonio Flórez Contreras, Víctor Manuel Ayala Sánchez, Alirio Chaparro Murillo, Álvaro Camargo, Gilberto Ortiz Sarmiento, Reinaldo Corzo Vargas, Luis Hernando Jáuregui Jaimes, Luis Domingo Sauza Suárez, Rubén Emilio Pineda Bedoya, Carlos Arturo Riatiga Carvajal, Juan Bautista, Alberto Gómez y Huber Pérez, partieron desde Cúcuta hacia Medellín trasportando mercancías para venderlas. En la tarde del 6 de octubre, en el caserío de Puerto Araujo (Santander), fueron requisados por militares.
Poco después fueron detenidos por miembros del grupo paramilitar de Puerto Boyacá, cerca de la finca "El Diamante", de propiedad del jefe paramilitar de la región Henry Pérez y ubicada en jurisdicción de Cimitarra (Santander). Esa misma noche los 17 comerciantes fueron torturados y asesinados, sus cuerpos fueron descuartizados y lanzados a las aguas del caño "El Ermitaño", afluente del río Magdalena. Quince días después, los comerciantes Juan Alberto Montero Fuentes y José Ferney Fernández Díaz salieron en su búsqueda y corrieron con igual suerte, cuando fueron detenidos por miembros del mismo grupo paramilitar.

[193] Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso 19 Comerciantes VS Colombia,* Sentencia de 5 de Julio de 2004, pág. 45, Numeral 86 (b).

Hasta el momento solo se han proferido condenas contra algunos paramilitares[194], pero ninguno de los altos militares vinculados ha sido condenado. Entre ellos, se había ordenado la detención preventiva en contra del General Farouk Yanine Díaz y el Teniente Coronel Hernando Navas Rubio, cuyas investigaciones precluyeron en razón de su fallecimiento (2009 y 2002, respectivamente), así como del Mayor Óscar de Jesús Echandía Sánchez y el Sargento Otoniel Hernández Arciniegas, contra quienes aún no hay juicio, y menos aún condenas, a pesar de que la Corte Suprema de Justicia ordenara en el 2008 reabrir la investigación por la acción extraordinaria de revisión a solicitud de la Procuraduría General de la Nación.

Veinticuatro años después del crimen y siete años después de la sentencia de la Corte Interamericana, el caso permanece en la impunidad y los familiares continúan esperando que se haga justicia y se encuentre la verdad.

Entre las medidas de reparación decretadas en su sentencia, la Corte Interamericana ordenó la edificación de un monumento erigido por el Estado en memoria de las víctimas. La obra artística del monumento fue terminada por el artista Juan Areaza a principios del presente año, de acuerdo con las estipulaciones de la Corte y las consultas con los familiares. Sin embargo, la obra civil para la instalación del monumento en la ciudad de Bucaramanga no estaba adelantada, debido a las numerosas trabas y obstáculos interpuestos por el Estado para cumplir con su obligación, por lo que no había podido ser presentada ni entregada.

La obra artística fue movilizada de Bogotá a Bucaramanga por efectivos militares en la tercera semana de junio, sin consulta ni información previa a los familiares y al artista, como lo había ordenado la Corte Interamericana. Inicialmente, cuando se conoció esta información, las autoridades se negaron a proporcionar información. Días después, tras distintas gestiones ante el Estado, se estableció que el monumento se encuentra consignado en la Brigada V del Ejército, lo que ha generado una profunda indignación y temor en los familiares de los 19 comerciantes. El hecho de que esta obra esté ubicada, así sea temporalmente, en las instalaciones de la Brigada V, a la cual estaban adscritos varios de los autores y coparticipes del horrendo crimen, constituye un insulto a la memoria de las víctimas y a la dignidad de sus familiares, así como un acto de revictimización de éstas.

[194] La justicia ha condenado por el caso de 19 comerciantes a Alonso de Jesús Baquero Agudelo alias "el negro Vladimir", Marceliano Panesso alias "Beto", Wilson de Jesús Pérez condenado por la justicia de menores, y Nelson Lesmes Leguizamón, entre otros.

PÁRRAFO 116. Deberá enmendarse algunas de las disposiciones de la Ley de justicia y paz para velar por que cumpla con las obligaciones del Estado en virtud de la Declaración, incluida la normativa internacional de derechos humanos en relación con la verdad, la justicia y la reparación.

Propuesta de modificación de la ley 975 de 2005

En la actualidad cursa un proyecto de reforma a la ley 975 de 2005, impulsado por la Fiscalía General de la Nación. Con este se pretenden modificar algunos aspectos del procedimiento de la ley 975, con el fin de hacerlo más ágil. Estas propuestas pretenden llenar algunos vacíos que existen en el procedimiento, y que han obstaculizado el avance de los procesos penales.

No obstante lo anterior, este proyecto no toma en consideración la necesidad de ampliar las oportunidades de participación de las víctimas en tales procesos, lo cual también es una deficiencia que se presenta en estos asuntos. Este tema cobra aún más valor si se tiene en cuenta que el proyecto propone que se supriman algunas etapas del proceso, lo cual limitaría aún más la participación de las víctimas, ya de por sí bastante deficientes.

Constitucionalización de la justicia transicional

Conviene anotar, además, que en la actualidad cursa en el Congreso una propuesta de reforma a la Constitución sobre investigación y juzgamiento de graves violaciones de derechos humanos[195]. En esta propuesta, conocida como "marco jurídico para la paz", que eleva a nivel constitucional el uso de mecanismos de justicia transicional, se propone que la Fiscalía General de la Nación pueda aplicar criterios de selección en la investigación de casos, lo cual permitiría que el estado decida renunciar a su obligación de perseguir penalmente a los responsables de muchos casos sobre violaciones de derechos humanos. En su lugar, estos casos serían sometidos a mecanismos de investigación y juzgamiento no judicial. De aprobarse, esta reforma desconocería de manera flagrante los deberes estatales de investigar, juzgar y sancionar penalmente las violaciones a los derechos humanos.

Es importante señalar lo impreciso que es plantear este proyecto como un camino para lograr o facilitar los ambiciosos objetivos que se plantea: la paz y la terminación del conflicto armado. Si bien las medidas de justicia transicional se relacionan con contextos en los que ha existido un conflicto armado, no lo hacen de la misma manera como está planteado en el proyecto de reforma constitucional. Las medidas de justicia transicional han tenido como fin el de enfrentar las consecuencias de períodos de dictadura o de conflicto armado, no el de ponerles fin a ellas. No es claro cómo la constitucionalización de la justicia transicional contribuirá al logro de la paz y a la terminación del conflicto, más aún si se tiene en cuenta que varias medidas de justicia transicional que se proponen ya han venido siendo aplicadas.

Un inconveniente adicional de este proyecto de reforma constitucional, y no de carácter menor, es que abriría la puerta a otorgar amnistías a militares y policías responsables de violaciones de derechos humanos y a paramilitares desmovilizados cuya situación jurídica se haya complicado. Si esta iniciativa resulta ineficaz a la larga para concretarse en un

---

[195] Proyecto de acto legislativo 094 de 2011 Cámara, por medio del cual se pretende establecer *"instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política"*.

proyecto de paz pero da lugar a impunidad para perpetradores de violaciones de derechos humanos, estaremos ante una situación de impunidad sin precedentes. Por lo anterior solicitamos al Grupo de trabajo hacer seguimiento detallado a esta iniciativa y, de ser posible, recomendar su archivo al Congreso de la República.

PÁRRAFO 117. El Gobierno debe considerar seriamente la posibilidad de crear una Comisión Nacional de la Verdad, la Reconciliación y la Reparación.

Hasta el momento, y dentro de las propuestas que se han formulado en el marco de las enmiendas al procedimiento de justicia y paz o durante todo el trámite y discusión previos a la aprobación de la ley 1448, o ley de víctimas, no se ha discutido la creación de una Comisión de la Verdad para Colombia.

Sin embargo, la ley 1424 de 2010, mediante la cual se procesará a los desmovilizados de los grupos paramilitares que no están postulados al procedimiento de la ley 975 de 2005, propone la creación de un Mecanismo no judicial de memoria histórica, cuyas funciones son más preocupantes que alentadoras. Al respecto sugerimos ver la información relacionada con la ley 1424 que se incluyó en el seguimiento a la recomendación del Párrafo 110.

CONCLUSIONES

A partir de la información analizada a lo largo del presente documento se puede concluir que:

1. **El Estado colombiano ha avanzado muy poco en la implementación de las recomendaciones que le fueron formuladas por el Grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas tras su visita al país en el año de 2005.**

2. **La desaparición forzada de personas** es una violación a los derechos humanos **continúa ocurriendo de manera permanente en** Colombia sin que el Estado haya adoptado, o puesto efectivamente en práctica, las medidas necesarias para enfrentar su comisión o evitar su impunidad. **El Plan Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (PNBPD) no se está aplicando ni cumpliendo a cabalidad.**

3. **La prevención y la investigación de la desaparición forzada continúan sin ser una prioridad para el Estado colombiano**. A pesar de la existencia de normatividad e institucionalidad especializada en la materia, como la Comisión Nacional de Búsqueda de Personas Desaparecidas (CNBPD) o la nueva Unidad para la investigación de la desaparición forzada y el desplazamiento forzado de la Fiscalía General de la Nación, la falta de respaldo político y de compromiso por parte de las instituciones involucradas, así como la insuficiente destinación de recursos para el cumplimiento de sus funciones, evidencian una falta de interés en la lucha contra este grave delito.

4. **Los familiares** de las personas desaparecidas, así como quienes los acompañan o representan, e incluso aquellas personas que denuncian la comisión de hechos de desaparición forzada, **continúan siendo objeto de ataques**, señalamientos, amenazas y persecuciones, sin que se les ofrezcan medidas efectivas para su protección.

5. **Los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición** para las víctimas o los familiares de víctimas de esta violación a los derechos humanos continúan sin estar adecuadamente garantizados por la legislación y las herramientas "de justicia transicional" aplicadas en Colombia.

Por todo lo anterior, es muy importante que el Grupo de Trabajo reitere y profundice sus recomendaciones al Estado colombiano, y lo invite a adoptar un plan o cronograma para su efectivo cumplimiento.

Comisión Colombiana de Juristas
Bogotá, 8 de noviembre de 2011