

COLOMBIA. LA GUERRA SE MIDE EN LITROS DE SANGRE

**Falsos positivos, crímenes de lesa humanidad:
más altos responsables en la impunidad**

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros. Artículo 2. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción depende una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía. Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.





Observatorio
de derechos humanos
y derecho humanitario



La guerra se mide en litros de sangre

**Falsos positivos, crímenes de lesa humanidad:
Sus más altos responsables están en la impunidad**

ISSN: 1900-0235

Bogotá, Colombia

Primera edición: Julio de 2012

© 2007 Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos
Avenida Carrera 24 (Parkway) n.º 37-54
Bogotá, Colombia
Telefax: (571) 2881132 - (571) 2887187 - (571) 2883875
Correo electrónico: coeuropa@etb.net.co

® La guerra se mide en litros de sangre

Las opiniones expresadas en esta publicación sólo comprometen a la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos y a la Federación Internacional de los Derechos Humanos. No comprometen a las agencias que auspiciaron su elaboración.

Se permite la reproducción parcial o total de esta obra, en cualquier formato, mecánico o digital, siempre y cuando no se modifique su contenido, se respete su autoría y se mantenga esta nota.

Diagramación e impresión:
Editorial Códice Ltda.
Cra. 15 n.º 54-32 Int.: 1
Teléfono: (571) 2494992
casaeditorial@etb.net.co
Bogotá, Colombia

Índice

Introducción: ¿por qué este informe?	5
Metodología	9
I. Las ejecuciones extrajudiciales en Colombia y el fenómeno de los falsos positivos	11
A. Contexto político y móvil de los autores: baja de civiles inocentes para mostrar resultados y obtener beneficios	13
1. El sistema de incentivos y recompensas: el <i>negocio</i> de los falsos positivos	13
2. La presión por resultados positivos, medidos por “número de bajas” (<i>body count</i>)	14
B. Las ejecuciones extrajudiciales: Delitos internacionales	15
1. Falsos positivos: ¿crímenes de guerra?	15
2. Falsos positivos: crímenes de lesa humanidad	17
C. Indicios de responsabilidad de los altos mandos militares	28
1. Responsabilidad penal individual en Derecho Penal Internacional	28
2. La responsabilidad de los superiores militares en los casos de falsos positivos	29
II. Administración de Justicia por falsos positivos: Impunidad de los máximos responsables	39
A. Investigaciones individuales y ausencia de investigación de patrones	40
B. Impunidad de Altos Mandos Militares	44
C. Ausencia de independencia: el Tema del Fuero Penal Militar	47

D. Obstrucción de la justicia.....	56
1. Presión sobre operadores judiciales, abogados y organizaciones de derechos humanos.....	56
2. Amenazas sobre testigos y víctimas.....	58
3. Retraso excesivo de los procesos, maniobras dilatorias y pérdida de pruebas	59
4. Ausencia de investigación de delitos contra la administración de justicia: falta de incentivos para decir y descubrir la verdad.....	61
E. Otras observaciones	62
Conclusiones	65

INTRODUCCIÓN: ¿por qué este informe?

Colombia atraviesa un conflicto armado de carácter interno desde hace 50 años. En el conflicto se han enfrentado miembros de los grupos insurgentes (la guerrilla), con el Ejército Nacional y grupos paramilitares. En este marco, se han cometido graves violaciones de derechos humanos y delitos internacionales. Desde el 1 de noviembre de 2002, Colombia es parte en el Estatuto de Roma, que establece la Corte Penal Internacional (CPI)¹. Según el principio de complementariedad establecido por dicho Estatuto, corresponde a Colombia investigar y enjuiciar a los responsables de los delitos contemplados por el mismo, a saber: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra². La CPI entró en funcionamiento en julio de 2002, al entrar en vigor su Estatuto. Desde que el Fiscal General de la CPI tomó posesión de su cargo en junio de 2003³, Colombia ha estado en “análisis preliminar”⁴ pero esto se hizo público recién en el año 2006.

La Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), junto con una de sus organizaciones miembro en Colombia, el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (CAJAR)⁵, vienen realizando una labor de investigación, incidencia y apoyo a víctimas de delitos internacionales, frente a la CPI desde el año 2005. Según el artículo 15 del Estatuto de Roma, los *interesados* (víctimas, organizaciones no gubernamentales, etc.)

¹ El Estado Colombiano suscribió en 2002 el Estatuto de la Corte Penal Internacional, el cual entró en vigor para Colombia el 1 de noviembre de dicho año en relación con los crímenes de genocidio y de lesa humanidad (entre los cuales es posible enmarcar la práctica sistemática de ejecuciones arbitrarias de civiles a manos de miembros de la Fuerza Pública). Sin embargo, dado que Colombia firmó la reserva de 7 años establecida en el artículo 124 del Estatuto, la vigencia para Colombia en relación con los crímenes de guerra comenzó formalmente el 1 de noviembre de 2009.

² El Estatuto de Roma también atribuye a la CPI jurisdicción para juzgar el crimen de agresión; sin embargo, la misma no es aún operativa. Ver Conferencia de Revisión del Estatuto de la CPI, Resolución RC/Res. 6, 11 de junio de 2010.

³ “Upon taking Office, the Prosecutor conducted a review of information on crimes collected under article 15. The Office identified the situations in the DRC, Uganda and Colombia as containing the gravest occurrence of crimes within its treaty jurisdiction”, Fiscalía de la CPI, *Draft Policy Paper on Preliminary Examinations*, La Haya, 4 de octubre de 2010, párr. 57, disponible en: http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/9FF1EAA1-41C4-4A30-A202-174B18DA923C/282515/OTP_Draftpolicypaperonpreliminaryexaminations04101.pdf (último acceso: 6 de mayo de 2012).

⁴ El “análisis preliminar” es la etapa previa a la apertura de una investigación por parte de la CPI. Durante esta etapa, el Fiscal de la CPI debe llevar a cabo un estudio a efectos de verificar que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 53, párrafo 1º del Estatuto, a saber: “a) La información de que dispone constituye fundamento razonable para creer que se ha cometido o se está cometiendo un crimen de la competencia de la Corte; b) La causa es o sería admisible de conformidad con el artículo 17; c) Existen razones sustanciales para creer que, aun teniendo en cuenta la gravedad del crimen y los intereses de las víctimas, una investigación no redundaría en interés de la justicia”.

⁵ Las organizaciones miembro de la FIDH en Colombia son: la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, el Comité Permanente por la Defensa de Derechos Humanos, el Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos y la Organización Femenina Popular.

pueden presentar a la Fiscalía de la CPI, comunicaciones que den cuenta de crímenes de competencia de la Corte. La FIDH y el CAJAR han sometido, desde junio de 2005, 12 comunicaciones de este tipo a la Fiscalía de la CPI.

La FIDH y el CAJAR realizaron también durante este período, y continúan realizando, una labor de diálogo con la Fiscalía de la CPI. Esta comunicación, así como el seguimiento minucioso de la política de la Fiscalía con respecto a las situaciones bajo análisis preliminar y particularmente la situación colombiana, ha permitido a la FIDH hacer un monitoreo de la evolución del análisis efectuado por la Fiscalía de la CPI. Una de las observaciones que ha surgido de manera reiterada durante el diálogo entablado entre la FIDH y la Fiscalía de la CPI, ha sido la necesidad de identificar a los más altos responsables de los delitos más graves cometidos en Colombia y que se encuentran bajo jurisdicción de la CPI. Es oportuno recordar aquí que la Fiscalía de la CPI ha hecho de la investigación y enjuiciamiento de los más altos mandos un elemento primordial de su política⁶. Es en este contexto que la FIDH transmitió este informe a la Fiscalía de la CPI junto con dos anexos confidenciales que identifican a los más altos responsables.

El análisis preliminar es regido por el artículo 53, párrafo 1º del Estatuto de la CPI. Conforme a esta disposición, el Fiscal de la CPI, realiza un análisis en tres etapas y en el siguiente orden: en primer lugar, se debe determinar si se han cometido delitos de competencia de la CPI; en segundo lugar, se realiza el análisis de admisibilidad, que comprende el análisis de la gravedad del fenómeno y el test de *complementariedad*; finalmente, se establece si la apertura de una investigación es en interés de la justicia en el caso particular tratado⁷.

Cabe recordar que en un informe de diciembre de 2011, la Fiscalía de la CPI confirmó que, de acuerdo a la evaluación efectuada por la misma, se han cometido en Colombia crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. El análisis preliminar se encuentra entonces en la fase de estudio de complementariedad consistente en determinar si el Estado colombiano ha adelantado investigaciones y procedimientos judiciales contra los responsables de dichos actos⁸.

La FIDH y el CAJAR han expresado sus preocupaciones al respecto en numerosas ocasiones. Si bien en Colombia se adelantan procesos por hechos que, en principio, entrarían en la jurisdicción de la CPI, la FIDH y el CAJAR han considerado que en el caso de los altos mandos militares o paramilitares o no existen esos procesos o no revisten el carácter genuino que deben asumir de conformidad a los requisitos del artículo 17 del Estatuto. Así, por ejemplo, la FIDH y el CAJAR expresaron serias preocupaciones al ser extraditados los más altos jefes paramilitares a los Estados Unidos, substrayéndolos así prácticamente de los procesos que se adelantaban en Colombia por delitos de lesa humanidad bajo el régimen de la Ley 975 de 2005, conocida como la Ley de Justicia y Paz⁹, igualmente en octubre del 2010 la FIDH enfocó su presentación en la reunión de las ONGs con el Fiscal de la CPI¹⁰ en la necesidad de abrir una investigación sobre los altos mandos militares responsables de ejecuciones extrajudiciales.

⁶ Fiscalía de la CPI, *Prosecutorial Policy 2009-2012*, The Hague - 1 February 2010, párr. 19, disponible en <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/66A8DCDC-3650-4514-AA62-D229D1128F65/281506/OTPProsecutorialStrategy20092013.pdf> (último acceso: 3 de mayo de 2012).

⁷ Fiscalía de la CPI, *Draft Policy Paper on Preliminary Examinations*, La Haya, 4 de octubre de 2010, disponible en: http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/9FF1EAA1-41C4-4A30-A202-174B18DA923C/282515/OTP_Draftpolicypaperonpreliminaryexaminations04101.pdf (último acceso: 6 de mayo de 2012).

⁸ Fiscalía de la CPI, *Report on Preliminary Examination activities*, 13 de diciembre de 2011, p. 14-18, disponible en <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/63682F4E-49C8-445D-8C13-F310A4F3AEC2/284116/OTPreportonPreliminaryExaminations13December2011.pdf> (último acceso: 3 de mayo de 2012).

⁹ Véase: Comunicado de Prensa de la FIDH, Gobierno colombiano consolida la impunidad de los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra cometidos en Colombia, 14 de mayo de 2008, disponible en <http://www.fidh.org/Gobierno-colombiano-consolida-la> (último acceso: 7 de mayo de 2012).

¹⁰ Reunión de las ONGs con el Fiscal General de la CPI celebrada en La Haya en octubre de 2010.

En efecto, en los últimos años, muchas organizaciones de la sociedad civil han denunciado con aguda preocupación el aumento y generalización de las ejecuciones extrajudiciales en todo el territorio colombiano. Preocupada por la respuesta dada al fenómeno de los llamados *falsos positivos* por el aparato judicial colombiano, la FIDH decidió llevar a cabo junto con la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales de la Coordinación Colombia – Europa – Estados Unidos (CCEEU) este estudio, enfocándose particularmente en la responsabilidad de los altos mandos militares y en la complementariedad de la justicia colombiana.

Desde su nacimiento, la Coordinación Colombia – Europa – Estados Unidos ha venido haciendo seguimiento a la situación de los derechos civiles y políticos y las infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia. En este marco, desde el año 2006 la CCEEU había venido denunciado en diferentes informes públicos la proliferación de casos de ejecuciones extrajudiciales, especialmente de habitantes de las zonas rurales, las cuales venían incrementándose a partir del año 2002 con la aplicación y puesta en marcha de la política contrainsurgente y de control del orden público implementada desde la llegada al poder del presidente Álvaro Uribe Vélez, la cual fue denominada como “Política de Seguridad Democrática”.

En este esfuerzo, la CCEEU ha venido realizando una labor de documentación y recopilación de las denuncias de casos de ejecuciones extrajudiciales presuntamente perpetradas por miembros de los organismos de seguridad en Colombia, ocurridos a partir del año 1994 hasta el presente. La sistematización de estos casos ha sido presentada en publicaciones, y en diversos informes presentados ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a partir del año 2007, y han dado de la cuenta de la situación ocurrencia masiva de estos crímenes y las estrategias de diversas entidades estatales para no avanzar en las investigaciones, o para impedir u obstaculizar los procesos judiciales y los esfuerzos de las víctimas por acceder a la justicia. Sumada a esta labor de documentación y denuncia la CCEEU, por intermedio de las organizaciones que hacen parte de la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales, ha venido impulsando, de manera coordinada, esfuerzos de litigio estratégico de casos de ejecuciones extrajudiciales, tanto en los tribunales nacionales como ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El presente informe se estructura en dos partes: la primera parte analiza la práctica de ejecuciones extrajudiciales por agentes del Estado en el período 2002-2008, destacando sus características de sistematicidad y generalidad; la segunda parte se concentra sobre la administración de justicia en este tipo de casos por parte de los tribunales colombianos, con particular énfasis en la responsabilidad de los altos mandos militares.

METODOLOGÍA

La elaboración de este informe fue el producto de un acuerdo de cooperación entre la FIDH y la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales de la Coordinación Colombia–Europa–Estados Unidos¹¹. Entre julio de 2011 y abril de 2012, dos consultoras llevaron a cabo un trabajo de investigación documental, seguimiento de investigaciones y juicios, y entrevistas con abogados representantes de víctimas de ejecuciones extrajudiciales en casos llevados ante la justicia colombiana. La FIDH y la CCEEU aprovechan esta ocasión para rendir homenaje a los defensores y defensoras de derechos humanos de Colombia, por su incansable lucha por el respeto de los derechos humanos y contra la impunidad, en un contexto hostil de amenazas, atentados e intimidación.

¹¹ Hacen parte de la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales de la Coordinación Colombia–Europa–Estados Unidos las siguientes organizaciones: El Observatorio de Derechos Humanos de la CCEEU, la Corporación Social para la Asesoría y Capacitación Comunitaria (COSPACC), el Banco de Datos del Cinep, la Corporación Sembrar, el Comité de Solidaridad con los Presos Políticos (CSPP), el Centro Cristiano para Justicia, Paz y Acción no Violenta – Justapaz, la Corporación Claretiana Norman Pérez Bello, el Centro Alternativo de Investigación y Protección de los Derechos Fundamentales en Colombia (CINPRODEC), la Corporación de Desarrollo Regional (CDR), la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, la Corporación Jurídica Libertad, la Corporación Jurídica Yira Castro, la Corporación para la Defensa y Promoción de los Derechos Humanos – Corporación Reiniciar, el Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, el Colectivo de Abogados Luis Carlos Pérez, el Colectivo Socio-jurídico Orlando Fals Borda, el Grupo Interdisciplinario por los Derechos Humanos (GIDH) y Humanidad Vigente, acompañados por Peace Brigades International.

I. Las ejecuciones extrajudiciales en Colombia y el fenómeno de los falsos positivos

Entre diciembre de 2007 y agosto de 2008, al menos 16 hombres jóvenes desaparecieron en extrañas circunstancias del municipio de Soacha (Cundinamarca). Algunos de ellos informaron a sus familias que partían a atender una oferta de trabajo en Santander. Otros, simplemente no regresaron a sus casas. Todos ellos fueron reportados posteriormente como muertos en combate por tropas del Batallón Francisco de Paula Santander o por la Brigada Móvil 15, ambas unidades adscriptas a la Segunda División del Ejército Nacional¹². El escándalo estalló en agosto de 2008, cuando las madres de los jóvenes de Soacha se unieron para reclamar por sus hijos, luego de varios meses de incertidumbre sobre su paradero, de búsquedas infructuosas, de la indiferencia y la falta de respuesta por parte de las autoridades del Estado. Los cuerpos de los jóvenes aparecieron, inexplicablemente, a 700 kilómetros de distancia de Soacha, enterrados como N.N. (sin nombre), en una fosa común de Ocaña (Norte de Santander), reportados falsamente por el Ejército como delincuentes, paramilitares o guerrilleros muertos en combate. Cuando esos reclamos tomaron notoriedad pública, familias de todo el país comenzaron a denunciar la desaparición y homicidio de seres queridos en circunstancias similares.

Aunque no se trata de algo novedoso pues, se conocen históricamente casos de personas asesinadas por la Fuerza Pública y luego presentadas como muertes en combate, durante el período comprendido entre 2002 y 2008, esa práctica se convirtió en un fenómeno sin precedentes, con características específicas, patrones claros y un alto grado de organización que nos obligan a estudiarlas como un conjunto de hechos relacionados entre sí. Es esa práctica la que ha dado en llamarse comúnmente como *falsos positivos*,

¹² Las Divisiones constituyen las unidades operativas mayores y tienen a su cargo la dirección de las operaciones en los departamentos del país. La Segunda División tiene jurisdicción en el Nordeste del país, con puesto de mando en la ciudad de Bucaramanga, capital de Santander. Cubre un área de 68.757 kilómetros cuadrados, correspondientes a 145 municipios comprendidos entre los departamentos de Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cesar, Norte de Santander y Santander. Por su parte, las Brigadas Móviles son unidades tácticas de alta capacidad ofensiva. La Móvil 15 fue creada en enero de 2006, bajo el mando operativo de la Segunda División. A raíz del escándalo desatado por los hechos de Soacha, esta unidad fue desactivada.

denominación técnica generalmente utilizada para designar “el asesinato a sangre fría y predeterminado de civiles inocentes, con fines de beneficio”¹³.

Durante su visita a Colombia en 2009, el Relator de Naciones Unidas sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias o Sumarias advirtió que “[e]l enfoque en torno al caso de Soacha fomenta la percepción de que se trata de un fenómeno limitado, tanto geográficamente como en el tiempo. Aunque las matanzas de Soacha fueron flagrantes y obscenas, mis investigaciones demuestran que son simplemente la punta del iceberg. He entrevistado a testigos y supervivientes que describieron matanzas muy similares en los departamentos de Antioquia, Arauca, Valle del Cauca, Casanare, Cesar, Córdoba, Huila, Meta, Norte de Santander, Putumayo, Santander, Sucre y Vichada”¹⁴.

En efecto, como se verá más abajo, los casos fueron numerosos y la práctica adquirió carácter sistemático. Como estudiaremos, hay una relación directa entre las ejecuciones y las políticas implementadas por el gobierno del Presidente Álvaro Uribe Vélez a partir del año 2002. En su informe ante Consejo de Derechos Humanos en marzo de 2010, Philip Alston destacó que las pruebas documentales indican que los casos de *falsos positivos* empezaron a ocurrir con una frecuencia alarmante en todo el territorio del país a partir de 2004¹⁵. A su vez, es relevante observar que la publicidad que adquirieron los episodios de Soacha, relatados en este apartado, determinó que el gobierno Colombiano tomara, a partir del año 2008, una serie de medidas que contribuyeron a reducir el número de ejecuciones extrajudiciales de este tipo¹⁶.

El Observatorio de Derechos Humanos de la CCEEU ha documentado 3.345 ejecuciones extrajudiciales a la Fuerza Pública entre los años 2002 y 2008. Más abajo estudiaremos en más detalle el carácter generalizado de las ejecuciones en todo el país y las cifras por región. En efecto, en su informe de 2010, la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos estimó “que más de 3.000 personas pudieron haber sido víctimas de ejecuciones extrajudiciales, atribuidas principalmente al Ejército. La gran mayoría de casos ocurrió entre los años 2004 y 2008”¹⁷.

Así es que dada la gravedad que los hechos tomaron entre 2002 y 2008, hemos decidido concentrarnos en este informe en ese período. Sin embargo, nos parece importante destacar que, en su último informe anual sobre la situación de derechos humanos en Colombia (correspondiente al año 2011), la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos observó que la práctica de las ejecuciones extrajudiciales no se ha erradicado totalmente y destacó que tales violaciones continuaban cometiéndose en Arauca, Bogotá, Cauca y el Cesar¹⁸.

¹³ Así lo definió Philip Alston, Relator Especial de Naciones Unidas para Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias, durante su visita a Colombia en 2009. Ver: Declaraciones del Profesor Philip Alston, Boletín de prensa, Bogotá, 18 de junio de 2009, disponible en <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=i1-----&s=n&x=58590> (último acceso: 4 de mayo de 2012).

¹⁴ *Id.*

¹⁵ Documento de la ONU A/HRC/14/24/Add.2, *Informe del Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias y Sumarias, Philip Alston, relativo a su misión a Colombia* (8 a 18 de junio de 2009), 31 de marzo de 2010, (en adelante “Informe del Relator”), párr. 10.

¹⁶ *Id.*, párr. 16-17.

¹⁷ Documento de la ONU N° A/HRC/16/22, *Informe de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia*, 3 de febrero de 2011, párr. 26.

¹⁸ *Id.*, párr. 30.

A. Contexto político y móvil de los autores: baja de civiles inocentes para mostrar resultados y obtener beneficios

A efectos de entender el fenómeno de las ejecuciones extrajudiciales en Colombia, es preciso situarlas en el contexto político de la época. Cuando el señor Álvaro Uribe Vélez asumió como presidente de la República en el año 2002, hizo de la lucha contrainsurgente el eje principal de su gobierno. Así es que a partir de agosto de 2002, el Gobierno colombiano tomó un conjunto de medidas en el marco de la llamada Política de Seguridad Democrática. Esas medidas otorgaban una serie de facultades a las Fuerzas Militares¹⁹.

Para el propósito de este informe, hacemos referencia a dos ejes altamente relevantes que conllevaron a la implementación de la política de los *falsos positivos*. Ellos son: un sistema de incentivos y recompensas; y la presión por generar resultados.

1. El sistema de incentivos y recompensas: el negocio de los falsos positivos

El otorgamiento de recompensas no era algo novedoso, pues se venían implementando medidas desde años atrás²⁰. Sin embargo, a partir de la Política de Seguridad Democrática ese sistema se perfeccionó, otorgándole un rol central en la estrategia de lucha contra la insurgencia. El programa de recompensas del Gobierno se afianzó con la política de desmovilización y reincorporación a la vida civil de integrantes de grupos paramilitares que se insertaron como informantes en las labores de inteligencia de la Fuerza Pública²¹.

Se creó así un sistema de estímulos a civiles que proporcionaran información que condujese a la captura o el abatimiento en combate de cabecillas de las organizaciones armadas al margen de la ley o cabecillas del narcotráfico²². El dinero para tales recompensas procedía de un rubro presupuestal específicamente destinado a estos efectos. Estos fondos eran independientes de otros recibidos en calidad de “gastos reservados”²³. Estos últimos eran utilizados con gran discreción por parte de los comandantes²⁴. Ambas categorías de fondos fueron utilizados para compensar a los *reclutadores*, que eran civiles que contribuían a la actividad delictiva atrayendo o *reclutando* a las víctimas con información falsa para luego entregarlas al Ejército que se encargaba de la ejecución y de simular la baja en combate.

Paralelamente al sistema de incentivos monetarios, y dada la presión por resultados que describiremos a continuación, existían recompensas para los miembros del ejército que consistían sobre todo en licencias para los soldados, y felicitaciones, condecoraciones, traslados, ascensos y hasta capacitaciones en el exterior del país para los miembros de más alto rango.

¹⁹ El estado de excepción se declaró mediante el decreto 1837 del 11 de agosto de 2002. Posteriormente, mediante el decreto 2002 de 2002 se crearon las zonas de rehabilitación y consolidación con poderes extraordinarios a la Fuerza Militar para realizar operaciones militares y restringir o limitar los derechos a la libertad, al debido proceso y la circulación de la población civil dado que se la vinculaba o asociaba con grupos guerrilleros.

²⁰ El Gobierno colombiano ha mantenido una política de recompensas que se remota, al menos, a la ley 418 de 1998, bajo la cual se ofrecían este tipo de incentivos a quien colaborara con la justicia. Posteriormente, la ley 548 de 1999, agregó que se podría dar recompensas a quien colaborara con los organismos de inteligencia del Estado.

²¹ La ley 782 de 2002 creó el Fondo Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana para operaciones de redes de inteligencia y recompensas a desmovilizados que colaboraran con la justicia. El Decreto 128 de 2003 estableció bonificaciones por colaboración, al igual que el decreto 2767 de 2004 y se reforzó con las directivas del Ministerio de Defensa N° 029 de 2005 y 015 y 016 de 2007, completadas por el decreto 1400 del 5 de mayo de 2006, por el cual se creó la bonificación por operaciones de importancia nacional, Boina; y por el decreto 1058 de 2008.

²² Directiva del Ministerio de Defensa N° 29 de 2005.

²³ *Id.*

²⁴ Informe del Relator, *op. cit.*, párr. 26.

Este sistema generó una fuerte competencia entre las unidades militares por mostrar los mejores resultados en términos de número de golpes a los grupos subversivos. Así ha sido reconocido en distintos testimonios que han sido rendidos por miembros del Ejército Nacional procesados por casos de *falsos positivos*: “uno de los incentivos que nos otorgaban a los comandantes de contra guerrilla de cada batallón era una licencia por todo el mes de diciembre a los pelotones que más sumaran muertos en el año, o sea que si mi pelotón del Batallón Calibío era el que más había dado muertos en el año, yo y mi gente salíamos todo el mes de diciembre [...] También se dijo que el soldado que más diera bajas sería incentivado con enviarlo al Sinaí o a un curso fuera del País”²⁵.

Los sistemas de recompensas existen también en otros países. Lo que preocupa en el caso colombiano es que esta política se implementó sin los necesarios controles ni la transparencia requerida, lo cual llevó a la comisión de los crímenes descritos. Como señaló el Relator Especial de Naciones Unidas sobre Ejecuciones Extrajudiciales: “En general, hubo una falta fundamental de rendición de cuentas y problemas en todas las etapas de los procesos disciplinarios y de investigación”²⁶.

2. La presión por resultados positivos, medidos por “número de bajas” (body count)

Los grandes operativos militares que se desplegaron a partir de la Política de Seguridad Democrática y la consecuente inversión sin precedentes, exigían resultados rápidos, tangibles y medibles. El resultado fue una fuerte presión para demostrar lo que la Fuerza Pública denomina bajas en combate o positivos. Para la época, cinco oficiales del Ejército llegaron a declarar públicamente: “la gente no llega a imaginarse la tortura psicológica de tener que entregar resultados todos los días”²⁷. De acuerdo con un ex asesor del entonces Ministro de Defensa, Juan Manuel Santos²⁸, existió “una insaciable presión por bajas [...] Y por eso también resultan verosímiles las afirmaciones de que no todas las bajas de la IV Brigada han sido hombres con fusil”²⁹. En opinión de un ex asesor de Seguridad Nacional, en el Ejército “se [implantó] un problemático esquema de evaluación [de desempeño]: valora excesivamente -y, a veces, exclusivamente- las bajas del oponente, y castiga desproporcionadamente los propios fracasos operacionales. Consecuencia: tendencia a lograr bajas sin asumir riesgos, sin exponerse demasiado o, mejor, nada. Resultados: civiles indefensos que aparecen muertos en combates que nunca existieron”³⁰.

Los testimonios de algunos de los implicados en casos de *falsos positivos*, dan cuenta de las presiones a las que fueron sometidos los miembros del Ejército Nacional en relación con los resultados operacionales: “Nos dijo mi Coronel Ramírez, cada comandante de compañía me debe responder por un muerto en combate cada mes y la sección segunda me debe responder por tres muertos al mes, en este momento la guerra se mide en litros de sangre, el comandante que no tenga resultados de muertos por mes, tendrá la sanción correspondiente y se verá reflejado en su folio de vida [...] En otra ocasión a principios de 2008, cuando tomó el mando de la Brigada el Coronel Juan Carlos Barrera Jurado, en un programa radial le dijo a todos los comandantes de batallón que el batallón que en noventa días no tuviera bajas o combates, hace echar del Ejército al comandante por su

²⁵ “La directiva ministerial 029 de 2005”, El Espectador, 1º de noviembre de 2008, p. 2A.

²⁶ Informe del Relator, op. cit., pág. 2.

²⁷ “Cada día se van unos 17 hombres del Ejército”, El Tiempo, Bogotá, 2 de julio de 2006, págs. 1-2.

²⁸ Juan Manuel Santos es actualmente el presidente de Colombia.

²⁹ Sergio Jaramillo, “La crisis del Ejército”, Periódico El Tiempo, Bogotá, 11 de junio de 2006, págs. 1-7.

³⁰ Alfredo Rangel, “¿Qué pasa en el Ejército?”, Revista Cambio, Bogotá, n° 677, 19 al 25 de junio de 2006, pág. 27.

negligencia o incapacidad operacional [...] La presión se empezó a poner cada vez más dura, hasta un nivel que nos contaban los días que llevábamos sin combatir, en el centro de operaciones táctico, existía un tablero en el cual se llevaban las estadísticas de las compañías donde se sumaban los muertos y se contabilizaban los días que llevábamos sin combates y sin muertos”³¹.

B. Las ejecuciones extrajudiciales: Delitos internacionales

Como se expone en este informe, las ejecuciones extrajudiciales alcanzaron un alto nivel de gravedad durante el período de estudio (2002-2008). En este apartado estudiaremos la calificación de este fenómeno como delito internacional.

Ante todo, es importante recordar que un mismo hecho puede ser calificado simultáneamente como crimen de guerra y crimen de lesa humanidad. Es decir que estos conceptos no son excluyentes, sino que se plantea una situación de concurso ideal de delitos. Así cuando un mismo hecho o conjunto de hechos responde a ambas calificaciones, son punibles los responsables tanto por crimen de guerra como por crimen de lesa humanidad. La práctica y jurisprudencia de los tribunales internacionales es uniforme al respecto.

1. Falsos positivos: ¿crímenes de guerra?

Como se explicó más arriba, en Colombia se desarrolla un conflicto armado desde hace varias décadas. A pesar de que ello ha sido negado por anteriores jefes de gobierno, esto es actualmente reconocido y, en todo caso, la existencia de un conflicto armado no depende de su reconocimiento por el gobierno respectivo sino de las circunstancias de hecho.

Los conflictos armados tanto de carácter internacional como interno son regidos por el Derecho Internacional Humanitario (DIH). El DIH prohíbe una serie de conductas en el marco de una guerra. Entre dichas conductas, todas ellas punibles en Derecho Penal, se encuentra el homicidio de no combatientes, es decir de personas civiles que no participan en las hostilidades y de combatientes que se encuentran “Hors de Combat”. Los crímenes de guerra están regulados en el artículo 8° del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Dicho artículo establece: “c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades [...]: i) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura...”.

También se hallan regulados en el Título II del Código Penal colombiano, referido a los delitos contra los bienes y personas protegidos por el DIH. El artículo 135 establece: “Homicidio en persona protegida. El que con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años, multa de dos mil (2.000) a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años”.

³¹ Procuraduría General de la Nación, Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, Unidad de Derechos Humanos, *Diligencia de queja suscrita por el señor Edgar Iván Flórez Maestre*, Medellín, 15 de diciembre de 2009.

Cabe recordar que Colombia hizo una salvaguarda cuando adoptó el Estatuto de Roma, valiéndose del artículo 124 de dicho instrumento que permitía a un Estado, al hacerse parte del Estatuto, declarar que, durante un período de siete años contados a partir de la fecha de entrada en vigor a su respecto, no aceptaría la competencia de la CPI sobre los crímenes de guerra. Esta salvaguarda expiró el 31 de Octubre de 2009. La declaración de retiro excepcional de la competencia de la CPI por estos delitos, no tiene efecto alguno en derecho interno. Colombia tiene el deber de investigar y enjuiciar a los responsables de crímenes de guerra, como lo estipulan los convenios de Ginebra de los cuales es parte el Estado colombiano, que están integrados a la normativa interna colombiana a través del bloque de constitucionalidad, según lo establecido por el artículo 93 de la Constitución colombiana.

Asimismo, debe señalarse que si bien tal declaración imposibilita una investigación de la CPI sobre crímenes de guerra, la misma no tiene ningún efecto en el caso que los mismos actos puedan calificarse como crímenes de lesa humanidad.

Ahora bien, corresponde analizar si los casos de *falsos positivos* entrarían en la categoría de crímenes de guerra. Durante la investigación llevada a cabo para la redacción de este informe, se encontraron posturas diversas al respecto, incluso entre organizaciones de defensa de víctimas, abogados, fiscales y jueces. Tales posturas diversas se evidencian en actos procesales de imputación y sentencias, ya que mientras algunos califican las falsas bajas de civiles en combate como homicidio agravado³² (es decir, homicidio de derecho común con circunstancias agravantes), otros lo hacen por homicidio en persona protegida (es decir, como violación del DIH o crimen de guerra).

Algunos consideran que se debe juzgar por homicidio agravado porque, en la práctica, los hechos no tuvieron relación alguna con verdaderos combates. Argumentan que no todo homicidio cometido en un país en conflicto es un crimen de guerra, así como tampoco lo es toda actividad delictiva llevada a cabo por miembros del Ejército. Otros, por su parte, exponen que se trata de crímenes de guerra pues los autores se han valido del conflicto armado para matar civiles inocentes, y esto ha sido incentivado por un sistema de beneficios y recompensas, causado por la presión por resultados y respaldado por documentos internos del Ejército, como las respectivas órdenes de operaciones.

Sin tomar partido en este debate, es importante destacar que sea cual sea la calificación que se adopte, estos hechos deben ser juzgados por la justicia ordinaria y no por la justicia penal militar, como se verá más adelante en este informe. Más allá de la discusión sobre la calificación de estos hechos como crímenes de guerra o violación de DIH en el marco del sistema jurídico interno, reiteramos que los mismos hechos pueden calificar a la vez de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Nuestras investigaciones nos permiten afirmar que los *falsos positivos* configuran crímenes de lesa humanidad (como

³² Las circunstancias de agravación establecidas en Derecho Penal colombiano, son las siguientes (artículo 104 del Código Penal):
“1. En la persona del ascendiente o descendiente, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad.
2. Para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes.
3. Por medio de cualquiera de las conductas previstas en el capítulo II del título XII y en el capítulo I del título XIII, del libro segundo de este código.
4. Por precio, promesa remuneratoria, ánimo de lucro o por otro motivo abyecto o fútil.
5. Valiéndose de la actividad de inimputable.
6. Con sevicia.
7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.
8. Con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas.
9. En persona internacionalmente protegida diferente a las contempladas en el título II de este Libro y agentes diplomáticos, de conformidad con los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por Colombia.
10. Si se comete en persona que sea o haya sido servidor público, periodista, juez de paz, dirigente sindical, político o religioso en razón de ello”.

se verá en el apartado siguiente) y deben ser juzgado como tales por el aparato judicial colombiano o, en su defecto, por la CPI”.

2. Falsos positivos: crímenes de lesa humanidad

Encontramos la definición de crímenes de lesa humanidad en el artículo 7 del Estatuto de Roma, que establece: “[s]e entenderá por ‘crimen de lesa humanidad’ cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; [...] i) Desaparición forzada de personas...”

Como Estado Parte al Estatuto de Roma, Colombia está en la obligación de perseguir penalmente esta conducta punible. Se observa, sin embargo, que Colombia no ha introducido legislación que incorpore específicamente este tipo penal en derecho interno. Sin embargo, corresponde destacar que la Corte Constitucional ha reconocido que el Estatuto de Roma integra el bloque de constitucionalidad³³, confirmando que Colombia está en la obligación de tipificar las conductas definidas en dicho instrumento internacional. Las ejecuciones extrajudiciales perpetradas por las fuerzas de seguridad han sido en algunas sentencias aisladas relacionadas con crímenes de lesa humanidad, aunque muchas veces con una concepción errónea o sin la fundamentación correspondiente.

Sostenemos que los *falsos positivos* que fueron cometidos en Colombia durante el período objeto de esta investigación constituyen crímenes de lesa humanidad. A continuación realizaremos un análisis basado en la jurisprudencia internacional en la materia, en particular la jurisprudencia de la CPI que detalla los requisitos que deben reunirse para darse por configurado dicho tipo de delito.

En el análisis de los elementos de los crímenes se distinguen los elementos generales (en este caso, los que permiten configurar los crímenes de lesa humanidad) y los elementos específicos (que se refieren a los actos específicos enumerados en el artículo 7 del Estatuto de la CPI: asesinato, exterminio, desaparición forzada, etc.). La configuración de los elementos específicos que permiten concluir que se han cometido homicidios no es objeto de disputa. Por lo tanto, nos concentraremos aquí en los elementos generales de la definición de crímenes de lesa humanidad que permiten determinar que los casos de *falsos positivos* pueden ser calificados como tales.

Al interpretar el párrafo 1° del artículo 7 del Estatuto, la CPI ha establecido que se deben configurar los siguientes elementos para la calificación de crímenes de lesa humanidad:

- a) Ataque dirigido contra una población civil;
- b) Política de Estado o de una organización;
- c) Carácter generalizado y sistemático del ataque;
- d) Nexos entre los actos criminales y el ataque; y
- e) Conocimiento del ataque³⁴.

³³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-488 de 2009, Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

³⁴ CPI, Documento N° ICC-01/09-19, Situación en la República de Kenia, *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya*, Sala de Cuestiones Preliminares II, 31 de marzo de 2010, disponible en www.icc-cpi.int/NR/exeres/422F24A9-5A0F-4FD0-BC3E-9FFB24EC7436.htm (último acceso: 6 de mayo de 2012) (en adelante “Documento N° ICC-01/09-19”), párr. 79. Traducción no oficial.

a) **Ataque dirigido contra una población civil**

El párrafo 2º del artículo 8 del Estatuto de Roma establece: “a) Por ‘ataque contra una población civil’ se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política”.

Se refiere a una campaña u operación lanzada contra la población civil, sin que sea necesario que se trate de un ataque militar³⁵. Este requisito significa que la población civil debe ser el objetivo principal del ataque, y no una simple víctima incidental³⁶. No es necesario probar que la población entera del área geográfica donde se llevó a cabo el ataque era el objetivo del mismo³⁷. El ataque se prueba justamente con la comisión de los crímenes de que se trata; así se entiende que no se necesita prueba adicional a la comisión de los crímenes para dar por configurado el elemento “ataque”.

La población civil en Colombia ha sido indudablemente el objetivo de ataques en el marco del conflicto armado interno. En sus declaraciones luego de su visita a Colombia en 2009, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre Ejecuciones Extrajudiciales destacó que las ejecuciones cometidas por las fuerzas de seguridad, paramilitares y otros agentes armados no estatales “repercuten de manera desproporcionada en las poblaciones rurales y pobres, pueblos indígenas, afrocolombianos, sindicalistas, defensores de derechos humanos, y líderes comunitarios”³⁸. Como veremos más abajo, al tratar los perfiles de las víctimas de casos de *falsos positivos*, ellas entran sin duda en la categoría de miembros de poblaciones rurales y pobres.

Se ha sostenido asimismo que la Doctrina de Seguridad Nacional que sustenta la Política de Seguridad Democrática, que a su vez –como hemos estudiado más arriba– respalda las ejecuciones extrajudiciales objeto de este informe, propicia la concepción el *enemigo interno*. Este concepto sugiere que son enemigos del Estado y de la sociedad toda persona u organización que asuman posturas democráticas, críticas y diferentes a las del modelo que se quiere imponer desde el poder³⁹.

Las medidas que se tomaron a partir del año 2002 en el marco de la Política de Seguridad Democrática otorgaban una serie de facultades a las Fuerzas Militares, con el fin de dirigir la lucha antiterrorista o la lucha contrainsurgente, basadas en la idea de *quitarle el agua al pez*. De acuerdo con ese planteamiento, la principal ventaja militar de los grupos subversivos eran los vínculos que supuestamente mantenían con la población civil y que adoptaban la forma de complicidad u ocultamiento. En consecuencia, uno de los principales objetivos de las acciones militares emprendidas en el marco de la Política de Seguridad Democrática, fue el aislamiento de esos grupos, cuyo principal soporte de acción, de acuerdo con el Gobierno, era “*la mimetización de sus integrantes dentro de la población civil*”⁴⁰. De esa forma, la Política de Seguridad Democrática generó un ambiente de sos-

³⁵ CPI, Elementos de los Crímenes, artículo 7, párr. 3º.

³⁶ CPI, Documento N° ICC-01/05-01/08-424, Fiscal c. Jean-Pierre Bemba, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo, Sala de Cuestiones preliminares II, 15 de junio de 2009, disponible en <http://www.icc-cpi.int/NR/exeres/269A305D-4F4F-4BF0-8F66-9B96B157DDC1.htm> (último acceso: 6 de mayo de 2012) (en adelante “Documento N° ICC-01/05-01/08-424”), párr. 76. Traducción no oficial.

³⁷ CPI, Documento N° ICC-01/09-19, *op.cit.*, párr. 82. Traducción no oficial.

³⁸ Declaraciones del Profesor Philip Alston, Boletín de prensa, Bogotá, 18 de junio de 2009, disponible en <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=i1-----&s=n&x=58590> (último acceso: 4 de mayo de 2012).

³⁹ Entrevista con la Corporación Jurídica Libertad, del 26 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

⁴⁰ Tercer considerando del Decreto 2002 de 2002. En la sentencia mediante la cual se decidió sobre la constitucionalidad de todas y cada una de las disposiciones contenidas en ese decreto, la Corte Constitucional advirtió que ese considerando no podía ser considerado como un fundamento jurídico

pecha generalizado hacia las personas campesinas, habitantes de las zonas controladas o de tránsito de las guerrillas⁴¹.

Vale la pena recordar que, históricamente, hemos visto en el marco del conflicto colombiano cómo se ha asimilado a la población civil de regiones donde opera la guerrilla a integrantes de dicha organización, siendo así el objetivo de ataques militares y paramilitares⁴².

Todas estas consideraciones nos permiten concluir que los *falsos positivos* se dieron como parte de un ataque dirigido contra la población civil.

b) Política de Estado o de una Organización

“Se entiende que la ‘política de cometer ese ataque’ requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil”⁴³. “La política [...] se ejecutaría mediante la acción del Estado o de la organización. Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo”⁴⁴.

En su informe presentado ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, el Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales afirmó: “Aunque al parecer estos llamados falsos positivos no respondían a una política de Estado, tampoco fueron hechos aislados. Esos homicidios fueron cometidos por un gran número de unidades militares y en todo el país. Se produjeron porque las unidades militares se sintieron presionadas para demostrar que su lucha contra las guerrillas tenía resultados positivos a través del «número de bajas». Hubo además algunos alicientes: un sistema oficioso de incentivos ofrecidos a los soldados para que produjeran bajas y un sistema oficial de incentivos ofrecidos a los civiles para que proporcionaran información que condujera a la captura o muerte de guerrilleros. Este último sistema careció de supervisión y transparencia. En general, hubo una falta fundamental de rendición de cuentas y problemas en todas las etapas de los procesos disciplinarios y de investigación [...] Ha habido demasiados asesinatos de carácter similar para caracterizarlos como incidentes aislados perpetrados por apenas algunos soldados o unidades renegados, o ‘manzanas podridas’”⁴⁵.

El Relator plantea así una observación preliminar sobre la ausencia de una política de Estado en cuanto tal. Sin embargo, estas observaciones deben re-evaluarse –en el marco del análisis que nos ocupa– a la luz de teorías del Derecho Penal Internacional. Según la jurisprudencia de la CPI, el requisito de la existencia de un plan implica que el ataque reviste un patrón regular (estudiaremos en detalle más adelante el patrón regular de las ejecuciones). Esta política de ataque puede ser concebida por grupos de personas que go-

aceptable, por dos razones: i) aceptarlo como fundamento jurídico implicaría “presumir la pertenencia de todos los habitantes civiles de Colombia, sin distinciones de ninguna especie, a dichas organizaciones [armadas al margen de ella ley], con lo cual se crea para todos una inseguridad jurídica generalizada”; y ii) aceptarlo como fundamento jurídico representaría una negación absoluta del principio de distinción entre combatientes y no combatientes. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-1024 de 2002, Magistrado Ponente Alfredo Beltrán Sierra.

⁴¹ Las medidas adoptadas por el Gobierno colombiano en materia de seguridad y defensa nacional fueron fuertemente cuestionadas en su momento por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas, señalando que era “fundamental que las políticas y medidas adoptadas por el Estado colombiano, incluyendo las de seguridad, [fueran] compatibles con las normas y los principios internacionales y [estuvieran] rodeadas de los controles adecuados e independientes que [garantizan] el respeto de los derechos y libertades fundamentales de las personas”. Reproducido en la Ponencia del señor Amerigo Incalcaterra, Director Adjunto de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 25 de julio de 2003, disponible en <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/ponencias.php3?cod=26&cat=24> (último acceso: 9 de mayo de 2012).

⁴² Ver informes del Grupo de Trabajo sobre Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación – CNRR, En concreto el informe «San Carlos, Memorias del Éxodo en la Guerra», 2011, p.108 y ss cuando relata cómo «las órdenes de desalojo, los asesinatos selectivos, las desapariciones forzadas y la extorsión fueron acciones dirigidas a personas y sectores específicos de la población a quienes se consideraba militantes, colaboradores o base social del bando enemigo». En línea: <http://www.memoriahistorica-cnrr.org.co/s-informes/informe-21/>

⁴³ CPI, Elementos de los Crímenes, artículo 7 párr. 3º.

⁴⁴ CPI, Elementos de los Crímenes, nota al pie de página n.º 6.

⁴⁵ Informe del Relator, *op. cit.*, párr. 14.

biernan un territorio o por una organización que tiene la capacidad de cometer un ataque generalizado o sistemático contra la población civil⁴⁶. Un ataque que es planeado, dirigido y organizado (contrariamente a actos de violencia espontáneos y aislados) satisface el criterio de la existencia de un plan o política. En definitiva, el plan o política hace referencia a que los actos se encuentren rigurosamente organizados y responden a un cierto patrón⁴⁷. En cuanto a la política de Estado, la CPI considera que la política no debe necesariamente haber sido concebida al más alto nivel del Estado. Así, puede tratarse por ejemplo de una política adoptada por un gobierno regional o incluso órganos locales del Estado⁴⁸.

Al analizar la jurisprudencia internacional y confrontarla con los datos recogidos sobre los *falsos positivos*, observamos lo siguiente. En el marco de la lucha contrainsurgente y la llamada Política de Seguridad Democrática, se diseñaron y pusieron en práctica entre 2002 y 2008, una serie de dispositivos normativos ordinarios y de excepción, administrativos y operacionales que estimularon y propiciaron la comisión a gran escala de las ejecuciones extrajudiciales en todo el territorio nacional, con la participación activa de múltiples unidades del Ejército Nacional, principalmente de las Brigadas Cuarta, Segunda y Vigésimo Novena. Aunque el sistema de incentivos por sí sólo no constituye un plan de ataque, la combinación de esa política unida al sistema de recompensas por información, la creciente presión por resultados y la falta de control adecuado, sí estuvo a la base de la comisión de las ejecuciones extrajudiciales. Por lo tanto, existen razones para pensar que las ejecuciones no fueron actos aislados cometidos exclusivamente por miembros del Ejército Nacional de menor graduación, sino que existió un alto grado de organización y coordinación – respaldado por documentos oficiales del Ejército falsificados a dicho efecto tal como las órdenes de inteligencia que ordenaban la ejecución. La planificación se demuestra asimismo por la existencia de patrones claros para cometer los ataques, como se verá en el próximo sub-apartado.

c) Carácter Generalizado y Sistemático del Ataque

Como se señaló más arriba, las ejecuciones extrajudiciales de civiles inocentes se enmarcan en un cuadro de un ataque la población civil en el contexto del conflicto colombiano que se ha traducido en una serie de actos delictivos que incluyen masacres, desplazamiento forzado, desapariciones forzadas y otros hechos de similar gravedad.

Nuestra lectura de la jurisprudencia internacional en la materia indica que la naturaleza generalizada o sistemática se refiere al ataque en el que se enmarcan los delitos de que se trata, en este caso las ejecuciones extrajudiciales. El estudio del conjunto de actos de que ha sido víctima la población civil colombiana supera el objetivo de este informe y ha sido ampliamente documentada por diversos informes conjuntos de las redes y plataformas colombianas de derechos humanos a las que nos remitimos⁴⁹. Para los efectos de este trabajo, analizaremos aquí el carácter generalizado y sistemático de los *falsos positivos*, entendiendo que los casos individuales de ejecuciones de civiles inocentes se enmarcan

⁴⁶ CPI, Documento N° ICC-01/05-01/08-424, *op. cit.*, párr. 81. Traducción no oficial.

⁴⁷ CPI, Documento N° ICC-01/04-01/07-717, Fiscal c. Katanga & Ngudjolo, *Decision on the confirmation of charges*, Sala de Cuestiones Preliminares I, 30 de septiembre de 2008, disponible en <http://www.icc-cpi.int/NR/exeres/0BCE59D4-4498-4846-BFD2-E165E0DB0A33.htm> (último acceso: 6 de mayo de 2012) (en adelante “Documento N° ICC-01/04-01/07-717”), párr. 396. Traducción no oficial.

⁴⁸ CPI, Documento N° ICC-01/09-19, *op. cit.*, párr. 89. Traducción no oficial.

⁴⁹ Ver por Ejemplo, *La situación de los Derechos Humanos en Colombia 2002-2008. Informe para el Examen Periódico Universal de Colombia*. Julio de 2008, Presentado de manera conjunta por la Coordinación Colombia – Europa – Estados Unidos, la Asamblea Permanente de la Sociedad Civil por la Paz, la Plataforma Colombiana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo, y la Alianza de Organizaciones Sociales y Afines y diversas redes nacionales e internacionales de derechos humanos junto con 1214 organizaciones sociales de Colombia ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. En: http://ddhhcolombia.org.co/files/file/Publicaciones/informe_EPU_2008_espa%C3%B1ol.pdf

Más recientemente ver: *Tiempos de Sequía. Situación de Derechos Humanos y Derecho Humanitario en Colombia. 2002-2009. Informe Alternativo al Sexto Informe Periódico del Estado de Colombia, presentado al Comité de Derechos Humanos de la ONU por la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos*, junio 2010. 326 págs.

en el cuadro de una serie de ejecuciones de idéntica o similar naturaleza constitutivos en sí de un ataque.

De acuerdo con la definición de los delitos de lesa humanidad, el ataque puede ser generalizado o sistemático. El carácter disyuntivo de los adjetivos que caracterizan el ataque ha sido confirmado por la jurisprudencia de la CPI⁵⁰. En el caso de los *falsos positivos* que se dieron en Colombia durante el período de estudio, afirmamos que los mismos revistieron tanto un carácter generalizado como sistemático, como se verá a continuación.

i) *Generalidad de los casos de falsos positivos*

“Generalizado” en el sentido de la definición de los delitos de lesa humanidad significa un ataque a gran escala, es decir masivo, frecuente y lanzado de manera colectiva y dirigido a múltiples víctimas⁵¹. En este sentido, el carácter generalizado se refiere tanto a la naturaleza de gran escala del ataque como al número de víctimas que resultaron de dicho del ataque. Implica un ataque llevado a cabo en un área geográfica grande, o bien un ataque en un área geográfica pequeña dirigido a un gran número de civiles⁵². No es solo una cuestión territorial o cuantitativa, se deben tener en cuenta las circunstancias del caso⁵³.

En el caso de las ejecuciones extrajudiciales por miembros del Ejército colombiano, es posible identificar un incremento notable entre los años 2002 y 2008, y que contrasta drásticamente con lo ocurrido durante los años anteriores. Según las cifras del Observatorio de la CCEEU, entre 1996 y 2001, se le atribuyeron a la Fuerza Pública 664 ejecuciones extrajudiciales de civiles, que corresponden a un promedio de 132 personas cada año. Esa cifra pasó a ser más del cuádruple entre 2002 y 2008. En esos años en total, a la Fuerza Pública se le atribuyeron 3.345 ejecuciones extrajudiciales, es decir, más de 557 cada año (ver figura 1)⁵⁴.

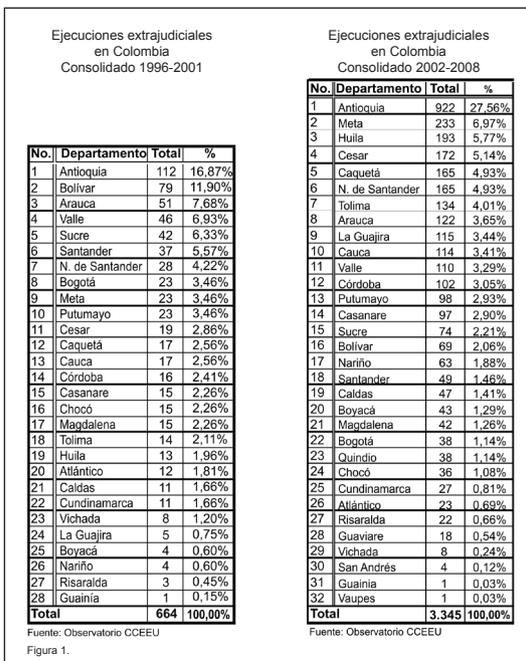


Figura 1.

⁵⁰ CPI, Documento N° ICC-01/09-19, op. cit., párr. 94. Traducción no oficial.

⁵¹ CPI, Documento N° ICC-01/05-01/08-424, op. cit., párr. 83. Traducción no oficial.

⁵² CPI, Documento N° ICC-01/04-01/07-717, op. cit., párr. 395. Traducción no oficial.

⁵³ CPI, Documento N° ICC-01/09-19, op. cit., párr. 95. Traducción no oficial.

⁵⁴ Observatorio de Derechos Humanos y DIH de la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos (CCEEU), Mesa de trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales.

Aunque existen discrepancias entre las diferentes fuentes de datos sobre el número de personas muertas a causa de los llamados *falsos positivos*, hay acuerdo en señalar el período 2002 a 2008 como especialmente crítico. Un informe elaborado por el Banco de Datos del Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP), reporta un total de 1.741 víctimas de ejecuciones extrajudiciales ocurridas entre 1984 y 2011. De ellas, 1.189 ocurrieron entre 2002 y 2008, lo cual corresponde al 68% de los casos registrados⁵⁵. Esos datos, coinciden con el drástico aumento de las ejecuciones extrajudiciales cometidas por militares, reportado por el Observatorio de la CCEEU. En todo caso, esas cifras constituyen un subregistro en relación con la totalidad de las ejecuciones extrajudiciales cometidas en Colombia durante esos años. Es probable que muchos de los hechos no hayan sido nunca denunciados por temor a represalias, así como también es probable que muchas de las víctimas de *falsos positivos* permanezcan aún hoy con paradero desconocido, debido a que fueron inhumadas como N.N. (sin nombre) y puede ser que sus familiares continúen buscándolos. Por su parte, con fecha de 15 de diciembre de 2010, la Fiscalía General de la Nación reportó estar conociendo de 1,571 casos en la Unidad Nacional de Derechos Humanos, procesados tanto por el procedimiento de la Ley 600 de 2000 como por el de la ley 906 de 2004, de los cuales 1509 se habrían cometido entre 2002 y 2010 (el 96,1% de los casos)⁵⁶. Estos casos, que representan a 2.679⁵⁷ víctimas, no incluyen los que se tramitan en las fiscalías seccionales, ni en las fiscalías locales, ni mucho menos las que se tramitan en la Jurisdicción Penal Militar.

Para tener una idea del subregistro, conviene tener en cuenta las cifras oficiales de muertes en combate. Según el Ministerio de Defensa Nacional entre 2002 y 2008, fueron abatidos en combate 12.713 personas pertenecientes a las guerrillas, y 2.602 integrantes de los grupos paramilitares. El Ministerio reportó además, 49.523 capturas, de las cuales 32.335 corresponden a grupos guerrilleros y 13.456 a paramilitares⁵⁸. Eso significa que en total, entre 2002 y 2008, 45.048 miembros de los grupos guerrilleros y 16.058 miembros de los grupos paramilitares, debieron salir de la confrontación armada a raíz de la acción de la Fuerza Pública. No obstante, los datos no concuerdan con los informes oficiales que daban cuenta de un número de 20 mil guerrilleros y 12 mil paramilitares al comienzo del Gobierno de Uribe Vélez⁵⁹. Esas cifras ponen en evidencia serias inconsistencias en los reportes oficiales sobre resultados operacionales de la Fuerza Pública y es probable que en ellas se hayan incluido casos de civiles ejecutados extrajudicialmente.

La información de la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales de la CCEEU, da cuenta de la manera generalizada en que ocurrieron los crímenes en todo el territorio nacional pues, se registraron casos en 32 de los 33 departamentos del país, con excepción del departamento del Amazonas, en donde no se llevaron a cabo operaciones militares sostenidas. Sólo en el departamento de Antioquia ocurrieron casi el 30% de los hechos reportados, seguido de los departamentos del Meta, Huila, Cesar, Caquetá y Norte de Santander, en donde se concentraron la gran mayoría de los casos (ver Figura 1).

⁵⁵ Banco de Datos de Derechos Humanos y Violencia Sociopolítica de CINEP, Programa por la Paz (PPP), Deuda con la Humanidad 2: 23 años de falsos positivos (1988-2011), Bogotá, 2011, Tabla 1, pág. 325.

⁵⁶ Fiscalía General de la Nación. Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Estadísticas de Homicidios cometidas por agentes del Estado. Actualización a 15 de Diciembre de 2010. Oficio en poder de la CCEEU.

⁵⁷ Naciones Unidas. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Presentación del Informe Anual de la Alta Comisionada de los Derechos Humanos para las Naciones Unidas correspondiente al año 2010. Bogotá, Febrero 24 de 2011, En: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/ponencias.php?cod=133&cat=24>. Página 12.

⁵⁸ Ministerio de Defensa de la República de Colombia, *Logros de la Política de Consolidación de la Seguridad Democrática*, Septiembre de 2008, disponible en http://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Sobre_el_Ministerio/Planeacion/ResultadosOperacionales/ResultadosOperacionalesEne-Sep2008.pdf (último acceso: 6 de mayo de 2012).

⁵⁹ Estos datos fueron analizados por la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento Forzado (CODHES), dando cuenta de las inconsistencias de las cifras oficiales en relación con los resultados operacionales de la Fuerza Pública. Ver: CODHES, *Las cifras no cuadran*, Boletín Especial, Bogotá, 12 de noviembre de 2008.

ii) *Sistematicidad con que se cometieron los falsos positivos*

En el análisis de la definición de crímenes de lesa humanidad, la CPI ha establecido que el término “sistemático” es un elemento cualitativo que hace referencia al carácter organizado de los actos de violencia, y la improbabilidad de que se produjeran por mera coincidencia⁶⁰. Se demuestra con patrones en la comisión de crímenes: la repetición no accidental de una conducta criminal similar sobre una base regular⁶¹. Los patrones se determinan en función de las circunstancias del caso⁶².

En todos los casos de *falsos positivos* en Colombia, se pudieron identificar los mismos patrones de acción por parte de las unidades militares involucradas, a pesar de que los hechos ocurrieron en zonas a veces muy distantes las unas de las otras, y a pesar de que fueron perpetrados por unidades militares que respondían a comandantes diferentes (quienes reportan, sin embargo, al mismo comando central).

Esos patrones se pueden analizar bajo los siguientes tópicos:

➤ **Perfil de la víctima**

El perfil de las víctimas es coincidente en todos los casos reportados:

- ▲ Se trata en su gran mayoría de hombres jóvenes pues solo ellos correspondían al perfil de los guerrilleros o combatientes del que se los disfrazaría. Si bien no fue una generalidad, se conocieron varios casos de menores de edad, especialmente jóvenes de alrededor de 16 años.
- ▲ Una de las características principales es la de ser campesinos o habitantes de zonas rurales a donde iban dirigidas las operaciones militares.
- ▲ A menudo provenían de familias de escasos recursos económicos, y/o se encontraban desempleados, con lo cual eran fáciles de atraer bajo el señuelo de promesas laborales. Era frecuente que los jóvenes desaparecieran luego de acudir a una oferta de trabajo, de manera que al principio los familiares no tuvieron sospechas sobre lo que ocurría.
- ▲ En algunos casos, se trataba de jóvenes que habían tenido problemas menores de delincuencia o que habían participado de falsas desmovilizaciones.
- ▲ En otros casos, se optó por personas indigentes o marginadas socialmente, de quienes no se esperaba que nadie fuera a reclamar por su destino, o cuyas familias desconocían cómo acceder a medios de denuncia.
- ▲ Estas acciones revestían muchas veces el carácter de acciones de “limpieza social”, siendo las víctimas personas consideradas indigentes, drogadictas o discapacitados⁶³.

⁶⁰ CPI, Documento N° ICC-01/09-19, *op. cit.*, párr. 96. Traducción no oficial.

⁶¹ CPI, Documento N° ICC-01/04-01/07-717, *op. cit.*, párr. 397. Traducción no oficial.

⁶² Por ejemplo, en el caso Fiscal c. Ruto & Sang, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la CPI dio por probado el carácter sistemático del ataque al comprobar los siguientes elementos: i) los atacantes se aproximaron a los grupos visados en grandes grupos y viniendo de distintas direcciones; ii) se bloquearon caminos en torno a esas localidades; iii) en preparación del ataque, se identificaron las propiedades que pertenecían a los que apoyaban el campo enemigo; y iv) se usó gasolina y otros materiales inflamables para quemar propiedades de aquellos que apoyaban al bando enemigo. Ver: CPI, Documento N° ICC-01/09-01/11-01, Fiscal c. Ruto & Sang, *Decision on the Prosecutor’s Application for Summons to Appear for William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang, Sala de Cuestiones Preliminares II*, 8 de marzo de 2011, párr. 19, disponible en <http://www.icc-cpi.int/NR/exeres/E0EB838E-59AA-4F92-9B6D-E66DD194050E.htm> (último acceso: 6 de mayo de 2012). Traducción no oficial. Ver también: CPI, Documento N° ICC-01/09-01/11-373, Fiscal c. Ruto & Sang, *Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 67(a) and (b) of the Rome Statute*, Sala de Cuestiones Preliminares II, 23 de enero de 2012, párr. 179, disponible en <http://www.icc-cpi.int/NR/exeres/E987F04C-CE75-4CB8-BC75-091AA838D21E.htm> (último acceso: 6 de mayo de 2012). Traducción no oficial.

⁶³ Documento de la ONU N° E/CN.4/2006/009, *Informe de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia* (referente a la situación en 2005), 20 de enero de 2010, párr. 28. Ver también: Documento de la ONU N° A/HRC/4/48, *Informe de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia* (referente a la situación en 2006), 5 de marzo de 2007, párr. 6.

➤ **Modus operandi**

La gran mayoría de las ejecuciones extrajudiciales respondieron al siguiente patrón común⁶⁴:

- ⤴ Las ejecuciones ocurrieron en zonas rurales apartadas, en donde se desarrollaron operaciones militares contrainsurgentes ordenadas por la Política de Seguridad Democrática.
- ⤴ En algunos casos, se detuvo arbitrariamente a las víctimas en sus lugares de residencia o labores agrícolas o cuando se dirigían de o hacia alguna de éstas. Estas detenciones se realizaban sin orden judicial de autoridad competente, y sin que medie la situación de flagrancia, lo que daba lugar a la desaparición forzada⁶⁵.
- ⤴ En su variante más organizada, las víctimas eran previamente señaladas y/o seleccionadas por un informante o un *reclutador* que solía acompañar los operativos militares que culminaban en *falsos positivos* y que era remunerado por tal trabajo (lo cual se hacía pasar como una *recompensa* en el marco de las directivas que incentivaban la entrega de información sobre miembros de las organizaciones armadas al margen de la ley que permitieran su captura o muerte).
- ⤴ El *reclutador* engañaba a la víctima con falsas pretensiones (por ejemplo: ofrecimiento de trabajo) y la trasladaba largas distancias, para evitar la posible identificación por testigos del lugar.
- ⤴ Al poco tiempo de llegar allí, miembros del Ejército mataban al individuo. En muchos casos se llevaban y ejecutaban a más de una víctima al mismo tiempo.
- ⤴ Una vez cometido el asesinato se manipulaba la escena del crimen para simular una baja legítimamente producida en el fragor de un combate: las víctimas eran vestidas con prendas militares, armamento y munición previamente preparados para tal fin. En algunas ocasiones se entregaban las armas a las víctimas con alguna excusa con anterioridad al combate simulado para que sus huellas digitales quedaran registradas en el armamento.
- ⤴ Las simulaciones resultaban usualmente muy burdas. Por ejemplo, se conocieron casos en los que el supuesto guerrillero vestía prendas de una talla muy superior a la que su contextura física indicaba, o calzaban dos botas izquierdas, o siendo zurdo portaba el arma en la mano derecha. A pesar de tratarse de un *combate*, nunca resultaba herido un miembro del Ejército. La manera tosca en que se manipulaba la escena del crimen puede tomarse como indicio de que los perpetradores tenían una cierta seguridad de que los hechos quedarían en la impunidad.
- ⤴ Al manipular la escena del crimen, los cuerpos eran despojados de los documentos de identidad y las víctimas eran enterradas de manera anónima (como NN), algunas veces en fosas comunes.
- ⤴ Las primeras *diligencias* sobre la escena del crimen eran realizadas por los mismos militares implicados en los hechos, que tomaban fotografías de las escenas simuladas una vez que se había producido el montaje.
- ⤴ Las víctimas eran así presentadas como combatientes muertos durante un operativo militar.
- ⤴ Una vez producida la *baja* se informaba el resultado positivo de la operación al comando del batallón del que dependía la unidad militar.

⁶⁴ Sobre el *modus operandi*, ver por ejemplo: Informe del Relator, *op. cit.*, párr. 11; Observatorio CCEEU, *Ejecuciones extrajudiciales: el caso del oriente antioqueño*, marzo de 2007, págs. 35-37; Fundación para la Educación y el Desarrollo (FEDES), *Soacha: La Punta del Iceberg – Falsos Positivos e Impunidad*, 2010, págs. 33-37.

⁶⁵ Surge de nuestras investigaciones que este modo operativo fue utilizado sobre todo durante los primeros años objeto de este estudio, hasta 2005/2006. Luego, el modo de comisión de crimen adquirió más complejidad y organización, presentándose los casos en los que se identificaba previamente a la víctima, se la engañaba y se la trasladaba conjuntamente con otras a otra localidad.

- ▲ Las operaciones eran respaldadas por órdenes de inteligencia fraguadas (en ocasiones producidas incluso con posterioridad al hecho delictivo).
- ▲ Los responsables de la operación recibían beneficios, algunos de ellos económicos, y generalmente consistentes también en permisos para los soldados y felicitaciones⁶⁶ que figurarían en la hoja de vida de los comandantes.

El *modus operandi* que aquí recapitulamos requería evidentemente un alto grado de sincronización interna para la realización de los asesinatos, incluyendo la asignación de tareas y roles específicos a las personas involucradas en los operativos militares organizados para ese fin. En efecto, los testimonios de distintos miembros del Ejército involucrados en los llamados *falsos positivos*, dan cuenta de un alto grado de coordinación y preparación del crimen, que denota la existencia de un *plan* premeditado.

Por ejemplo, en el caso de las ejecuciones cometidas por la Décimo Cuarta Brigada del Ejército Nacional, “El soldado llegaba con los siguientes argumentos: él llegaba al centro de Medellín y buscaba vendedores ambulantes, o por ahí personas que no tuvieran familia, les compraba ropa, les ofrecía plata y trabajo en Puerto Berrío en una finca y les decía que tenían que viajar a Puerto Berrío y cuando ya iban a llegar a Puerto Berrío, en un lugar llamado Puerto Nare, los bajaba del bus [...] ahí en ese lugar los esperaba en algunas ocasiones un cabo tercero en una moto particular, en otras ocasiones los recogían soldados profesionales de la sección segunda del Batallón Calibío”⁶⁷. Similarmente, en el caso de los jóvenes de Tolviejo, ejecutados por la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre, la Fiscalía señaló que “la empresa criminal nació al parecer de la necesidad de presentar personas muertas en combate por parte del Ejército nacional, para lo cual se dieron a la tarea de hacer contactos con individuos no pertenecientes a la tropa (civiles) que se encargaban de reclutar o conseguir personas para este fin, disponiendo de incentivos económicos para quien los consiguiera [...] cuando las víctimas estaban seleccionadas y listas para viajar, le avisaban al Gringo y este a su vez al contacto del Ejército, quien indicaba en qué lugar y sitio las recogería y de allí las transportaba hacia el supuesto lugar donde prestarían sus servicio [...] el reparto de funciones sólo era una manera de distorsionar la realidad, cumpliendo una función específica en aras de lograr un fin común”⁶⁸.

El testimonio de uno de los reclutadores del caso de Soacha, también da cuenta de la división del trabajo y la asignación de tareas específicas: “Tengo conocimiento de que la personas que voy a nombrar son las que hicieron el reclutamiento: Eder Obeso, conocido en el barrio como “El costeño” o “Pique”, Alex Díaz de igual manera el costeño y dueño de la tienda y Dairo Palomino, tengo conocimiento que Pique era el que hacía las propuestas de trabajo [...] lo único que sé es que se contactaba con un soldado profesional Dairo Palomino, yo conocí a Dairo Palomino, yo me encontré con Dairo hace como dos meses y me dijo que había pedido la baja y que trabajaba con el B2 del Batallón de Ocaña”⁶⁹.

Una vez que las víctimas eran entregadas al Ejército se ponía en marcha un amplio dispositivo para llevar a cabo las ejecuciones, simulando la realización de operativos militares, debidamente documentados e informados. Por ejemplo, en el caso de la Décimo

⁶⁶ El Coronel Luis Fernando Borja Aristizabal ha declarado: “Eso era un negocio para ellos [sus subalternos]; yo como comandante me usufructuaba, no económicamente, sino con felicitaciones”, Editorial: “La verdad, aunque sea dolorosa”, Periódico *El Tiempo*, 19 de marzo de 2012, disponible en http://www.eltiempo.com/opinion/editoriales/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-11385365.html (último acceso: 8 de mayo de 2012). Ver también: Fundación para la Educación y el Desarrollo (FEDES), *Soacha: La Punta del Iceberg – Falsos Positivos e Impunidad*, 2010, págs. 34-35.

⁶⁷ Diligencia de queja suscrita por el Teniente efectivo, Edgar Iván Flórez Maestre, ante la Procuraduría General de la Nación, en el caso de la ejecución extrajudicial del líder campesino del Valle del Río Cimitarra Aicardo Antonio Tobón Ortíz, ocurrida el 8 de julio de 2008 entre las veredas de Jabonal y Puerto Matilde de Yondó (Antioquia).

⁶⁸ Fiscalía General de la Nación, Fiscal 2do. Especializado de Sincelejo, Diligencia de formulación y aceptación de cargos para sentencia anticipada, proceso 4540C.

⁶⁹ Fiscalía General de la Nación, escrito de acusación, Radicado 11001600009920080033-01. Víctima: Julián Oviedo Monroy.

Cuarta Brigada, “Ya cuando se tenía asegurada a la víctima procedían el oficial de inteligencia, o sea el Capitán Alarcón y el teniente Rodríguez, que era el comandante de compañía a entrevistarse con el comandante de Batallón, que era mi Coronel Camelo Piñeros, para que diera el aval de la operación, luego en la sección de operaciones, que estaba al mando de mi Mayor Fonseca, se elaboraba la misión táctica para que la desarrollara el grupo especial en la que incluía la cantidad de militares que iban a participar, pero que en realidad esto era falso, porque por ejemplo, se decía que iba 01-02-10, o sea, un oficial, dos suboficiales y diez soldados, esto era falso porque solamente iban los que iban a hacer el trabajo, que en ocasiones hasta se iban de civil. Luego que reportaban la baja, mi Coronel Camelo coordinaba con las autoridades judiciales para lo del levantamiento y él personalmente iba a todos los lugares donde se presentaron los hechos”⁷⁰. Por su parte la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre “escogía los puntos críticos desde la información que realmente estaba en la sección, sobre los lugares donde la guerrilla había hecho cosas, de esta información se partía para dar las bajas, esa información se cogía para dar el resultado pero, se hacía lo más fácil, se traía a una persona para dar la baja [...] en el 2 se recogía la información de la población y ellos hacían el informe de inteligencia y se lo pasaban al Coronel Borja y ya él organizaba todo”⁷¹.

Ese alto grado de coordinación también requirió del uso significativo de recursos económicos para el pago de guías e informantes, así como para la adquisición del material de intendencia (uniformes, armas y munición) con en el cual eran presentados los cuerpos una vez cometidos los asesinatos. Sobre la manera en que se coordinaban estas operaciones en la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre, el testimonio de uno de los suboficiales del Ejército implicado en el caso de Toluviejo señala: “Yo recibía la orden de mi Coronel Borja de conseguir pelaos para mostrarlos como *falsos positivos*. Entonces si una escuadra o una contraguerrilla iba a dar una baja, yo me entendía con el comandante de esa escuadra o de esa contraguerrilla, de ahí se cuadraba cuánto valía el paquete, es decir, la víctima y el armamento que se requería, yo le transmitía la orden al soldado profesional Iván Contreras, y él ya sabía qué tenía que hacer para dar un resultado como falso positivo. Iván se encargaba de conseguir los reclutadores, y la plata se conseguía así: la mitad la ponía la patrulla que iba a dar la baja y el resto la daba mi Coronel [...] para conseguir las armas a veces la contraguerrilla reunía un dinero y compraban las armas, en otras ocasiones la plata salía de la Fuerza de Tarea Conjunta, esa plata la daba el Coronel Borja a un funcionario de la Sección Segunda, al que fuera a hacer los contactos”⁷².

El dinero provenía del fondo para gastos reservados asignado a cada unidad militar, de donde salían los recursos para el pago de informantes. Según explica el Teniente Flórez de la IV Brigada, había dos modalidades para hacer la justificación de los gastos imputados a ese fondo: “le conseguimos el guía, usted consigue la plata para comprar el KIT de legalización, se establece la misión táctica en la orden de operaciones y ya se hace la operación y usted recupera la plata con el pago de información, usted habla con el guía, lo cuadra y le dice que le da \$200.000 para que firme y el resto de la plata la coge usted para que recupere, o la otra es que usted mismo consiga todo: guía, KIT e información pero eso sí, usted nos consigue a alguien que venga a firmar, le da \$100.000 y listo”⁷³.

⁷⁰ Diligencia de queja suscrita por el Teniente efectivo, Edgar Iván Flórez Maestre, ante la Procuraduría General de la Nación, en el caso de la ejecución extrajudicial del líder campesino del Valle del Río Cimitarra Aicardo Antonio Tobón Ortíz, ocurrida el 8 de julio de 2008 entre las veredas de Jabonal y Puerto Matilde de Yondó (Antioquia).

⁷¹ Fiscalía General de la Nación, Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Fiscalía 36 Especializada, Resolución de situación jurídica, radicado 4540E.

⁷² *Id.*

⁷³ Diligencia de queja suscrita por el Teniente efectivo, Edgar Iván Flórez Maestre, ante la Procuraduría General de la Nación, en el caso de la ejecución extrajudicial del líder campesino del Valle del Río Cimitarra Aicardo Antonio Tobón Ortíz, ocurrida el 8 de julio de 2008 entre las veredas de Jabonal y Puerto Matilde de Yondó (Antioquia).

Finalmente, las unidades militares se encargaban de preparar adecuadamente la escena del crimen, de manera que pareciera que efectivamente había ocurrido un combate. Para eso, se vestía a las víctimas, se le ponía armamento y munición e incluso realizaban disparos. Hay abundantes testimonios que dan cuenta de la manera en que se realizaban los montajes: “yo les dije a los soldados que organizaran un campamento en la parte alta, y que organizaran para que la escena quedara bien montada. Llegó el helicóptero del CTI y con el sargento Soler que traía una bolsa blanca con uniformes camuflados, con panfletos de las Farc, un radio comunicaciones y unos brazaletes de las Farc”⁷⁴. En muchas ocasiones las tropas salían ya desde el batallón con las armas y las prendas necesarias para vestir a las víctimas que serían presentadas luego como muertos en combate.

Los elementos anteriormente expuestos muestran que al interior de las unidades militares involucradas en casos de *falsos positivos* existió un importante nivel de organización y de planificación de los crímenes que no puede considerarse como fruto del azar.

d) Nexo entre los actos criminales y el ataque

Este requisito se refiere al término “como parte de”, es decir que los crímenes deben ser cometidos *como parte de* un ataque generalizado o sistemático contra la población civil. Por eso se habla de nexo entre los actos criminales y el ataque. Para dar por configurado este criterio, se consideran las características, el objetivo, la naturaleza y las consecuencias del acto criminal. Así, actos aislados que difieren en cuanto a su naturaleza, objetivo y consecuencias de otros actos que forman parte del ataque, quedarían fuera del alcance de la definición de crímenes de lesa humanidad⁷⁵.

No nos extenderemos sobre este punto pues consideramos que las informaciones reproducidas en este informe dan suficiente cuenta del nexo entre las ejecuciones individuales y el fenómeno de los *falsos positivos* a nivel nacional. Nos referimos en lo que a esto respecta a las observaciones contenidas más arriba en este informe.

e) Conocimiento del ataque

El autor de los crímenes debe saber que hay un ataque dirigido contra la población civil y que sus actos forman parte de este ataque. Sin embargo, no es necesario probar que el autor conocía todas las características del ataque o los detalles precisos de la política o plan del Estado o la organización⁷⁶. Basta evidencia circunstancial, por ejemplo: posición del sospechoso en la jerarquía militar; la asunción de un rol importante en la campaña criminal; su presencia en la escena del crimen, referencias sobre la superioridad de su grupo por sobre el grupo enemigo; y la que se deduce globalmente del contexto histórico y político en el que se cometieron los crímenes⁷⁷.

Por tener relación directa con la responsabilidad de los autores de los hechos, nos referimos al análisis presentado más abajo en este informe en relación con la responsabilidad de los altos mandos militares.

⁷⁴ *Id.*

⁷⁵ CPI, Documento N° ICC-01/09-19 , *op. cit.*, párr. 97-98. Traducción no oficial.

⁷⁶ CPI, Elementos de los Crímenes, artículo 7 párr. 2.

⁷⁷ CPI, Documento N° ICC-01/04-01/07-717, *op. cit.*, párr. 402. Traducción no oficial.

C. Indicios de responsabilidad de los altos mandos militares

Durante la investigación que dio origen a este informe, notamos una falta de comprensión de ciertos conceptos de Derecho Penal Internacional entre operadores judiciales e incluso abogados. Se ha reconocido que “[e]n Colombia apenas se está gestando el debate en torno a la responsabilidad de los jefes de organizaciones criminales”⁷⁸. Se comienza a citar la “teoría de los aparatos organizados de poder”⁷⁹. No es nuestro objetivo en este informe referirnos específicamente a la teoría que debiera ser utilizada, pero deseamos señalar que la misma debe permitir la investigación de los más altos responsables de conformidad con el compromiso de Colombia como Estado Parte del Estatuto de la CPI.

A modo de referencia explicamos aquí los tipos de responsabilidad penal aceptados por la CPI, concentrándonos en particular en la responsabilidad del superior jerárquico, por su posible aplicabilidad al caso de los *falsos positivos*.

1. Responsabilidad penal individual en Derecho Penal Internacional

El artículo 25 del Estatuto de la CPI establece la responsabilidad penal individual, que puede configurarse en distintas formas de comisión. Ellas son la autoría individual y la coautoría (con otro o por medio de otro). Estas formas de comisión se pueden presentar así⁸⁰:

- (i) ordenar, proponer, inducir la comisión de crímenes (ya sea consumado o en grado de tentativa);
- (ii) facilitar la comisión en calidad de cómplice, encubridor o colaborando de algún otro modo en la comisión o tentativa, incluso suministrando medios para su comisión; o
- (iii) contribuir de algún otro modo en la comisión o tentativa por medio de un grupo de personas que tengan una finalidad común. En este caso la contribución debe ser intencional.

Las diferentes formas de comisión tienen diferentes elementos. Por ejemplo, para probar la coautoría, hay que probar los siguientes elementos:

- (i) que el sospechoso es parte de un plan común o un acuerdo con una o más otras personas; y
- (ii) que el sospechoso y el coautor hicieron contribuciones esenciales en una manera coordinada que resultaron en la realización de los elementos materiales del crimen.

Además, en la interpretación del artículo 25, la CPI ha indicado que la autoría y coautoría implican que los sospechosos tenían “control” sobre el acto criminal⁸¹.

La responsabilidad penal de superiores jerárquicos está codificada en el artículo 28 del Estatuto de Roma. Entran en esta categoría dos tipos de superiores: “jefe militar” y “otros superiores”. La CPI ha identificado los siguientes elementos de la responsabilidad para que se configure la responsabilidad del jefe militar⁸²:

⁷⁸ Fiscalía General de la Nación, Revista *Huellas*, N° 72, julio de 2011, pág. 60.

⁷⁹ *Id.*

⁸⁰ Simplificamos aquí los conceptos. Para una formulación exacta, ver Artículo 25 del Estatuto de la CPI.

⁸¹ CPI, Documento N° ICC-01/05-01/08-424, *op. cit.*, párr. 350. Traducción no oficial.

⁸² *Id.*, párr. 407.

- (i) El sospechoso tiene que ser jefe militar o actuar efectivamente como jefe militar.
- (ii) El sospechoso debe tener mando y control efectivo, o autoridad y control efectivo sobre las fuerzas (subordinados) que cometieron uno o más de los crímenes de competencia de la CPI;
- (iii) Los crímenes fueron cometidos por las fuerzas (subordinados) en razón de que el sospechoso no ejerció un control apropiado sobre ellos;
- (iv) El sospechoso sabía o, de acuerdo a las circunstancias del momento, debería haber sabido que las fuerzas (subordinados) estaban cometiendo uno o más de los crímenes de competencia de la CPI, o se proponían cometerlos; y
- (v) El sospechoso no adoptó todas las medidas necesarias y razonables que estaban a su alcance para prevenir o reprimir la comisión de esos crímenes, o no puso el asunto en conocimiento de las autoridades competentes para investigar y procesar a los subordinados responsables.

2. La responsabilidad de los superiores militares en los casos de falsos positivos

Sin entrar en un análisis de la teoría aplicable, pero a la luz de los principios expuestos en el apartado anterior, procederemos ahora a detallar los elementos que apuntan fuertemente a la responsabilidad de los jefes militares con relación a los casos de ejecuciones extrajudiciales cometidas durante el período de estudio.

a. El mismo carácter generalizado y sistemático apunta a una responsabilidad situada “más arriba”

Recordamos que, en su informe de 2010, el Relator Especial de Naciones Unidas para las Ejecuciones Extrajudiciales manifestó: “No he visto ninguna prueba que indique que la comisión de esos homicidios formara parte oficial o hubiera sido ordenada por altos funcionarios del Gobierno. Sin embargo, recibí informes detallados y creíbles de ejecuciones de ese tipo en todo el país, cometidas en numerosos departamentos y por un gran número de unidades militares diferentes. De mis investigaciones se desprende claramente que los miembros de las fuerzas de seguridad de Colombia han cometido un número considerable de ejecuciones ilegales y que el cuadro sistemático de *falsos positivos* se ha repetido en todo el país⁸³”.

El alto grado de organización y coordinación para cometer los crímenes, la manera premeditada en que se escogieron las víctimas y la existencia de patrones claros para cometer los ataques que se repitieron en diversas regiones del país son indicios claros de que las decisiones no eran tomadas de manera aislada por las brigadas y apuntan al menos a un conocimiento por parte de las instancias superiores.

A modo de ejemplo, citamos el caso del Coronel Luis Fernando Borja Aristizabal, quien comandara la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre y ha aceptado responsabilidad por casos de *falsos positivos* perpetrados por dicha Fuerza. El Coronel Borja ha declarado que cuando él llegó a Sucre en 2007, el montaje de bajas en combate a través del homicidio de civiles inocentes se encontraba ya en operación. A su vez, antes de llegar a la Fuerza de Tarea Conjunta, Borja era Comandante en Sumapaz, departamento de Cundinamarca, donde hay fuertes sospechas que él hubiera ordenado casos de *falsos po-*

⁸³ Informe del Relator, *op. cit.*, párr. 14.

sitivos en 2006⁸⁴. Este caso sugiere que, por un lado, que la sistematicidad de patrones era independiente de quién comandara la unidad respectiva. Por otro lado, es probable que la movilidad de comandantes de una unidad militar a otra haya reforzado tal modo operativo. Como se verá más abajo, el alto número de bajas presentadas en una determinada unidad o brigada, les valía a los comandantes de las mismas, ascensos en lugar de investigaciones penales, lo cual incentivaba, expandía, perpetuaba y acentuaba la impunidad de la actividad delictiva de los *falsos positivos*. Al respecto de los ascensos, cabe destacar el caso del Coronel Juan Carlos Barrera Jurado, quien fue comandante del Batallón Jorge Eduardo Rodríguez, adscrito a la Cuarta Brigada del Ejército, (la cual se ha visto altamente vinculada a casos de ejecuciones extrajudiciales), y pasó luego a ser Comandante de la Décimo Cuarta Brigada, también vinculada con casos de falsos positivos.

La figura siguiente (figura 2) muestra la distribución de las ejecuciones extrajudiciales por brigadas entre los años 2002 y 2008, según registros sistematizados por la CCEEU.

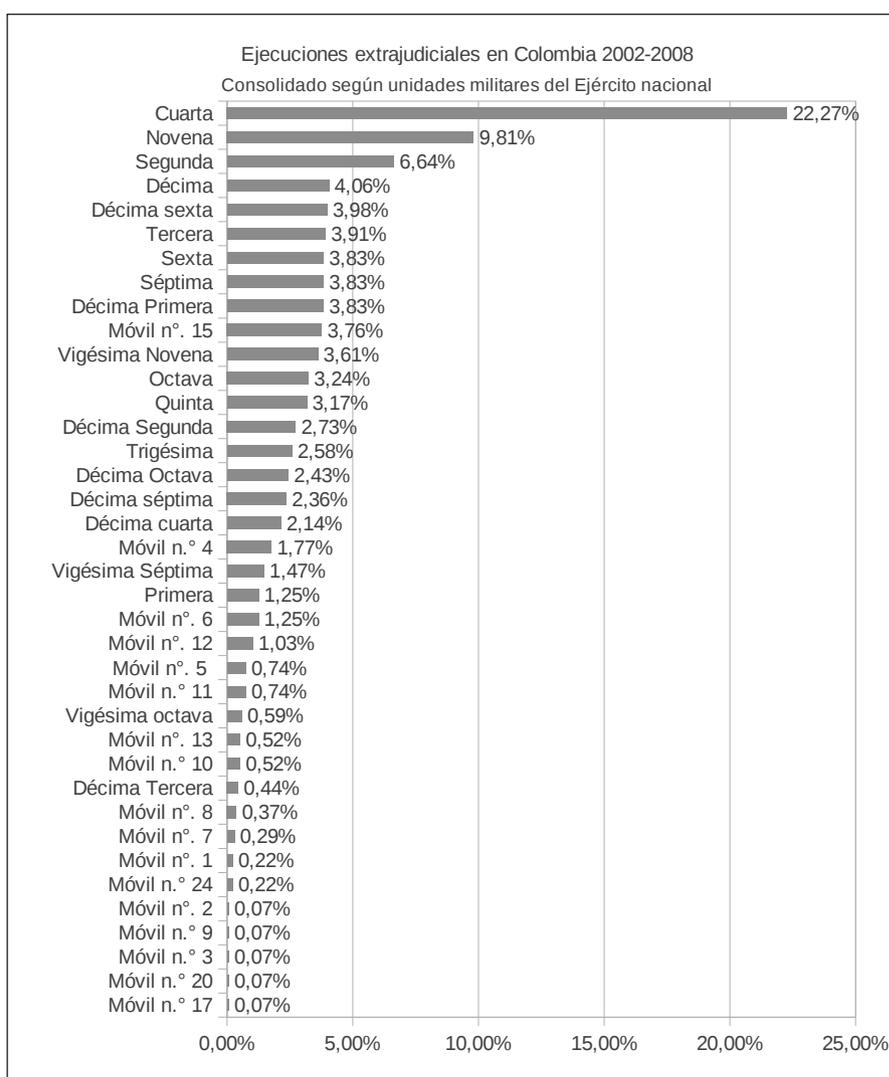


Figura 2

⁸⁴ Ver: "Sobreviviente de 'falso positivo' relata su experiencia", El Tiempo, 5 de mayo de 2012, disponible en http://www.eltiempo.com/justicia/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-11728441.html (último acceso: 9 de mayo de 2012).

La distribución geográfica de las ejecuciones permite conocer cuáles fueron las unidades militares involucradas en los hechos. Las Brigadas Cuarta (perteneciente a la séptima división), Novena (perteneciente a la quinta división), Segunda (perteneciente a la primera división) y Décima (perteneciente a la primera división) del Ejército Nacional, concentraron casi el 42,77% del total de las ejecuciones extrajudiciales ocurridas durante el período en estudio. Aunque se registraron casos similares en las siete Divisiones del Ejército Nacional existentes en ese momento⁸⁵, llama la atención esa impresionante concentración de casos en unas pocas unidades operativas. Cualquiera persona que observe esta información, no tardaría en concluir que los jefes de dichas unidades tuvieron algún tipo de responsabilidad en las ejecuciones, sea por conocimiento directo, sea por haber sido presentados con semejante número repentino de bajas, sea simplemente por haber omitido controlar a sus inferiores frente a esta situación inusual.

b. Una institución altamente jerarquizada en el marco de la presión por resultados

La Fuerza Pública colombiana tiene un mando centralizado. La Constitución colombiana, en su artículo 189.3 señala al Presidente del República como el Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República. El Decreto Número 1512 de 2000 determinó la naturaleza, competencia, funciones y estructura del Ministerio de Defensa Nacional. Allí se plantea que El Ministerio de Defensa Nacional tendrá a su cargo la orientación, control y evaluación del ejercicio de las funciones de los organismos y entidades que conforman el Sector Administrativo Defensa Nacional, sin perjuicio de las potestades de decisión que les correspondan así como de su participación en la formulación de la política, en la elaboración de los programas sectoriales y en la ejecución de los mismos⁸⁶. Dispone que la Dirección del Ministerio de Defensa Nacional está a cargo del Ministro, quien la ejerce con la inmediata colaboración del Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Fuerza, el Director General de la Policía Nacional y el Viceministro⁸⁷.

Cada uno de los comandantes de Fuerza Pública ejerce control y mando directo sobre todos sus miembros. El comandante del Ejército da órdenes directas a los comandantes de las ocho divisiones que cubre todo el territorio nacional. Asimismo, los comandantes de división del Ejército imparten las órdenes a las brigadas adscritas a cada división y estas a su vez a los comandantes de batallón, que se encuentran divididos en compañías de tres o cuatro pelotones. Por último, los pelotones son de aproximadamente 40 personas, en las que existe un comandante de escuadra por cada diez soldados.

Un principio del funcionamiento de la institución militar lo constituye el de la claridad de las órdenes y el conocimiento de las mismas por todos los miembros que la conforman. En este sentido existe una clara división de las funciones dentro de la institución y muchos niveles de mando entre los militares de mayor jerarquía y los de más bajo nivel con el propósito de alcanzar los objetivos de la Fuerza Pública como institución. Cada unidad de mando cuenta con una autoridad limitada para tomar decisiones, pues se ejerce un mando único y centralizado en el que los niveles superiores, empezando por el Presidente de la república y el Ministro de Defensa, toman el mayor número de decisiones estratégicas y las más importantes en términos de política, misión, objetivos y métodos.

⁸⁵ La Octava División del Ejército fue creada en noviembre del 2009 con jurisdicción territorial en los departamentos de Arauca, Casanare, Guainía y Vichada, y los municipios boyacenses de Cubará, Pisba, Paya, Labranzagrande y Pajarito.

⁸⁶ Presidencia de la República. Decreto 1512 de 2000 (agosto 11). Artículo 1.

⁸⁷ Ibid. Artículo 2.

Las organizaciones militares se caracterizan por tener tramos de control estrechos, es decir, con un número limitado y pequeño de subordinados inmediatos que reportan directamente al superior y con una supervisión minuciosa y constante del cumplimiento de las órdenes, que pueden ser dictadas verbalmente. Aunque el superior en la línea de mando no controle directamente a todos los subordinados, todas las decisiones que este toman en la cúpula de la institución vinculan a todos los miembros y van a ser cumplidas, a primera vista, debido a la fuerte disciplina que implica este modelo de organización y al principio de obediencia debida.

En ese sentido, una declaración del Presidente de la República o del Comandante de las Fuerzas Militares será comprendida como un imperativo para el resto de estructuras militares. Bajo esta lógica, la afirmación del Teniente Coronel Wilson Cedeño de la Brigada XIV, cuando dijo que “Cada comandante de compañía me debe responder por un muerto en combate cada mes y la sección segunda me debe responder por tres muertos al mes. En este momento la guerra se mide por litros de sangre, el comandante que no tenga resultados de muertos por mes tendrá la sanción correspondiente y se verá reflejado en su folio de vida⁸⁸”, debe ser interpretada como una orden directa a todos sus subalternos. Además es el reflejo de una visión eficientista e inconveniente de la definición, orientación y objetivos de las Fuerzas Militares, en el marco de la Política de Seguridad Democrática, en la que los “éxitos militares” pasan a ser fines en sí mismos de las Fuerzas Militares.

Así, la institución militar en general siente la obligación de presentar resultados debido a la disciplina militar, a la obediencia debida y a la competencia con otras unidades militares por presentar los “mejores” resultados, pero además una unidad militar que muestra resultados, así estos sean producto de ejecuciones extrajudiciales, lo hace con el propósito de alcanzar el objetivo misional de la institución y a incrementar la eficiencia organizacional.

Adicionalmente esta situación se ve agravada ante la amenaza de comandantes militares de imponer sanciones ante el incumplimiento de las metas de bajas en combate fijadas por la Fuerza Pública. Todas las unidades militares en Colombia se encuentran fuertemente presionadas para presentar resultados positivos de combate. De este modo, todos los mandos medios y altos, presionados para mostrar resultados, encontraron en las ejecuciones extrajudiciales las cifras que avalaron su gestión como comandantes militares. De este modo, el llamado *escándalo de los falsos positivos* lo constituye la conjunción de la política de recompensas, la presión por resultados de la política de guerra y una práctica arraigada de ejecuciones extrajudiciales en la Fuerza Pública colombiana.

La implementación de la Política de Seguridad Democrática requirió la ampliación y fortalecimiento de la Fuerza Pública, en particular del Ejército, como eje central para su ejecución. Entre 2002 y 2006, el pie de fuerza pasó de 124.000 a 170.000 soldados. Además se crearon siete Brigadas Móviles⁸⁹, seis Batallones de Alta Montaña⁹⁰ y dos nuevas divisiones (la Sexta y la Séptima). Desde ese momento, cada una de las divisiones del Ejército contó con una Brigada Móvil, excepto la Cuarta que tiene dos⁹¹.

⁸⁸ Procuraduría General de la Nación, Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, Unidad de Derechos Humanos, *Diligencia de queja suscrita por el señor Edgar Iván Flórez Maestre*, Medellín, 15 de diciembre de 2009.

⁸⁹ La Nueve, con jurisdicción en los departamentos del Meta, Guaviare, Huila Vaupés y Vichada; la Ocho con cubrimiento en Cundinamarca, Tolima, la región de Sumapaz, Boyacá y Caldas; la Once en Córdoba; la Quince en Norte de Santander; la Diez y la Trece en Caquetá, Putumayo y Amazonas; y la Catorce en el Valle.

⁹⁰ Uno de la Serranía del Perijá con jurisdicción en los departamentos del Cesar y Norte de Santander, uno en la Sierra Nevada de Santa Marta, con jurisdicción en el departamento del Magdalena; uno en los Farallones, con jurisdicción en los departamentos del Valle, Tolima y Chocó; uno en El Espino con jurisdicción en los departamentos de Boyacá, Arauca y Casanare; uno en el departamento del Cauca; y uno en la región del eje cafetero.

⁹¹ Al respecto, véase: Fundación Seguridad y Democracia (FEDES), *Revista Coyuntura de seguridad*, N° 13, abril-junio de 2006, págs. 19-21.

Adicionalmente, se crearon pelotones de “Soldados de mi Pueblo” en casi todo el territorio nacional⁹².

c. Omisión de control en el marco de directivas que incentivaban homicidios

Como parte de esa estrategia antisubversiva, la llamada Política de Seguridad Democrática promovió el involucramiento de la población civil en tareas propias de la Fuerza Pública, a través de la implementación de una red de cooperantes e informantes, definida como “una red de ciudadanos en las zonas urbanas y rurales del país que cooperan activa, voluntaria y desinteresadamente con las autoridades, participando en programas ciudadanos de cultura para la seguridad brindando información que permita la prevención y la persecución del delito”⁹³. La medida se complementó con un sistema de recompensas por información dirigido a la ciudadanía en su conjunto. Para ese fin, se previeron fondos específicos del presupuesto nacional, destinados al pago de recompensas e incentivos por información⁹⁴. Con ese fin, la Fuerza Pública contaba con un fondo para gastos reservados de plena discrecionalidad⁹⁵. Sin embargo, la política no previó controles ni medios adecuados para comprobar la veracidad de las informaciones entregadas a través de informantes y cooperantes, de manera que la falta de controles adecuados unida a la presunción según la cual la población civil constituía la principal fuente de apoyo de las guerrillas, creó una situación de riesgo principalmente para la población campesina que fue asociada a la insurgencia y por lo tanto, se convirtió en blanco principal de las ejecuciones extrajudiciales.

La cúpula militar, incluyendo al Ministerio de Defensa es responsable por la ejecución de la directiva 029 de 2005, porque se estipuló un sistema estructurado de pago de recompensa por quitarle la vida a alguien, lo que suponía una responsabilidad reforzada de supervisión de ese sistema de recompensas, más aun cuando el fenómeno de asesinar a civiles a manos del Estado y en múltiples ocasiones presentarlos como muertos en combate no era una situación nueva.

En efecto, la directiva ministerial 029 de 2005 vino a reforzar las ejecuciones extrajudiciales que ya contaban con otros incentivos y con la presión por resultados, y generó un grave riesgo con consecuencias probadas que no fue controlado. La gravedad de esta situación fue reconocida por el Relator Especial de Naciones Unidas para las Ejecuciones Extrajudiciales quien planteó la necesidad de suprimir “todo tipo de incentivo para los militares por ejecuciones”⁹⁶.

Hasta el momento no se conoce que la Directiva 029 de 2005 haya sido derogada tal y como solicitó en su informe sobre Colombia el Comité de Derechos Humanos de

⁹² El programa “Soldados de mi Pueblo” consistió en el reclutamiento de jóvenes de las pequeñas poblaciones especialmente de zonas rurales del país, que tras un entrenamiento de escasos tres meses se incorporaban como soldados integrados a la tropa. Sus funciones se limitaban exclusivamente al perímetro de la zona que habitaban. La ventaja que se buscaba con este tipo de soldados era, por un lado, personas conocedoras de la zona que podían brindar información sobre los vecinos y, por otro, contar con guías que podían orientar las acciones de la tropa en zonas selváticas o de montaña. Además se esperaba que al ser soldados de la región, contaran con la protección de la población civil. Ver: Comisión Internacional de Juristas (CIJ), *Colombia: socavando el Estado de Derecho y consolidando la impunidad*, Bogotá, 2005.

⁹³ La formulación de la política señala expresamente que “El gobierno promoverá la activa cooperación voluntaria y patriótica de los ciudadanos en cumplimiento de sus deberes constitucionales y en aplicación del principio de solidaridad, con el fin de que cada ciudadano contribuya a la prevención del terrorismo y la delincuencia”, Presidencia de la República, Ministerio de Defensa Nacional, Política de Defensa y Seguridad Democrática, Bogotá, 2003, párr. 130-131.

⁹⁴ *Id.*, párr. 132.

⁹⁵ De acuerdo con el numeral 5° de la Directiva Ministerial 029 de 2005, “los ejecutores de gastos reservados tendrán la potestad de negociar las informaciones con la fuente humana, de acuerdo a factores propios de la información suministrada y al cumplimiento de los planes estratégicos, neutralización de las acciones delincuenciales e impacto político, social, económico y políticas gubernamentales”.

⁹⁶ Declaraciones del Profesor Philip Alston, Boletín de prensa, Bogotá, 18 de junio de 2009, disponible en <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=i1-----&s=n&x=58590> (último acceso: 4 de mayo de 2012).

Naciones Unidas, que de manera clara expresó que *“El Estado parte debe tomar medidas eficaces para discontinuar cualquiera Directiva del Ministerio de Defensa que puede conducir a graves violaciones de derechos humanos como ejecuciones extrajudiciales y cumplir plenamente con su obligación de asegurar que las violaciones graves de derechos humanos sean investigadas de manera imparcial por la justicia ordinaria y que se sancione a los responsables”*⁹⁷.

Exigencia similar, hizo el Relator Especial de Naciones Unidas para las Ejecuciones Extrajudiciales en su Informe Final sobre su visita a Colombia, al afirmar que *“El Gobierno debería prohibir que se ofrezcan incentivos a los miembros de las fuerzas armadas para que repriman a los autores de los homicidios. No debería permitir, sin la debida supervisión, que se concedan recompensas a civiles por proporcionar información y debería realizar una auditoría de los fondos discrecionales destinados a tales recompensas”*⁹⁸.

Con la expedición de la directiva ministerial secreta 029 de 2005 se acumularon varios factores dando origen al pago de recompensas por cometer ejecuciones extrajudiciales. Se ignoraron las advertencias hechas durante años por organizaciones de derechos humanos sobre la práctica de la Fuerza Pública de cometer ejecuciones extrajudiciales; esto potencializó el riesgo que de manera inherente conlleva el pago por muertes en combate; no hubo control político, ni económico, ni jurídico al pago de tales recompensas y muchas de las unidades militares vieron en la presión por resultados un estímulo para permitir las ejecuciones extrajudiciales o participar de ellas. El comité creado por medio de la directiva ministerial 010 de 2007 del Ministerio de Defensa, tuvo un carácter transitorio ya que su mandato fue de un año, a pesar de la existencia de graves indicios de que un fenómeno generalizado de crímenes estaba ocurriendo con base en la política de recompensas. Estas medidas fueron insuficientes para detener el fenómeno de criminalidad a gran escala que se venía cometiendo con especial intensidad con la implementación de la política de seguridad democrática y con el establecimiento de un sistema de medición de la política de guerra del gobierno en términos de litros de sangre.

Como sistema de control al otorgamiento de recompensas la directiva 029 creó un “comité técnico de seguimiento” a su aplicación. Dicho comité estaba constituido por un asesor del Ministerio de Defensa, un delegado del Comando General de las Fuerzas Militares, el jefe de la dirección administrativa de la Dirección de Inteligencia del Ejército y sus homólogos en la Armada, Fuerza Aérea y Policía, y un analista del DAS [Departamento Administrativo de Seguridad] y otro del CTI de la Fiscalía y debía reunirse como mínimo una vez al mes para evaluar el “desarrollo e impacto” de la directiva. Para dichas reuniones de seguimiento el gobierno dispuso que “los delegados de cada Fuerza o Agencia, aportarán información relacionada con los cabecillas capturados o abatidos en combate [...]”, pero guardó silencio acerca del resto de los miembros de los grupos armados al margen de la ley del cual hacen parte la gran mayoría de los casos de *falsos positivos*.

Tampoco se ejerció el control de la política y la fiscalización adecuada de los dineros pagados por las ejecuciones extrajudiciales por parte del Contralor General de la República, función encargada por la ley 1097 de 2006 en su artículo cuarto. Del mismo modo, es presumible que las Fuerzas Militares tampoco establecieron mecanismos de control interno adecuados para la ejecución de los gastos reservados, como lo ordena el artículo sexto de la misma ley. Por ejemplo, se pasó por alto que el gobierno, a través del Ministe-

⁹⁷ Naciones Unidas. *Comité de Derechos Humanos*. Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 40 del Pacto. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos. Colombia. Documento (A/HRC/14/24/Add.2. 4 de Agosto de 2011. Recomendación Nro. 14

⁹⁸ ONU. *Informe del Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, Philip Alston*. Adición. Misión a Colombia. 31 de Marzo de 2010. Doc. A/HRC/14/24/Add.2. (Resumen. Página 2, Primer Párrafo) *Ibidem*. Párrafo 91.

rio de Defensa y por medio de la directiva secreta 029, creó de manera secreta un gasto reservado al otorgar recompensas por información que permitiera dar muerte a miembros de grupos armados, que posteriormente se convertiría en ilegal, ya que con la expedición de la ley 1097 de 2006, se estipuló en su artículo primero, que “[l]os gastos reservados son aquellos que se realizan para la financiación de actividades de inteligencia, contrainteligencia, investigación criminal, protección de testigos e informantes”, pero jamás para recompensas por bajas en combate⁹⁹. Sin embargo, la directiva ministerial operó al menos hasta final de 2008. El 20 de noviembre de 2007, el Comando General de las Fuerzas Militares expidió la directiva permanente N° NR. 300 – 28, por medio de la cual se buscaba “privilegiar como medición de los resultados operacionales las desmovilizaciones colectivas e individuales sobre las capturas, y estas a su vez sobre las muertes en combate”. Sin embargo, esta medida no tuvo utilidad práctica porque un año después de su expedición fue que se hizo público que durante todo el año 2008, la Fuerza Pública había cometido ejecuciones extrajudiciales. Por el contrario, la campaña de difusión de la política de recompensas a cambio de muertes en combate si fue llevada a cabo con eficacia. El artículo 8 literal d. de la directiva ministerial 029 le impuso al Comité Técnico de Seguimiento la función de “orientar la divulgación del programa de recompensas y los procedimientos para el suministro de información”. El éxito de la campaña de divulgación fue tal que está comprobada la ocurrencia de ejecuciones extrajudiciales en la gran mayoría de los departamentos de Colombia.

d. Innegable conocimiento de los casos de ejecuciones extrajudiciales

Dada la gravedad y difusión del fenómeno, el mismo no pudo ser desconocido por los más altos mandos militares.

Según las estadísticas de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, tras la expedición de la directiva Ministerial 029 de 2005, se pasó de 73 denuncias por casos de ejecuciones extrajudiciales contra la Fuerza Pública en 2005, a 122 en 2006 y 245 en 2007¹⁰⁰.

Además, a partir de 2003, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas comenzó a notar en sus informes un aumento de los casos de ejecuciones extrajudiciales cometidos por la Fuerza Pública¹⁰¹. A partir de 2005, la Oficina del Alto Comisionado empieza a denunciar los casos de *falsos positivos*: “Llamaron la atención los casos de ejecuciones extrajudiciales de personas cuyos cuerpos fueron posteriormente presentados ante los medios como guerrilleros o paramilitares abatidos en combate”¹⁰². En 2006, la Oficina advirtió que había observado “un incremento en las denuncias sobre acciones atribuidas a miembros de la Fuerza Pública, y particularmente del Ejército. Esto se manifestó especialmente en el departamento de Antioquia, así como en Chocó, Norte de Santander, y en la región de la Sierra Nevada de Santa Marta. La mayoría de estas ejecuciones ha sido presentada por las autoridades como muertes de guerrilleros en combate, con alteraciones de la escena del crimen. Muchas fueron investigadas indebidamente por la justicia

⁹⁹ La directiva ministerial secreta 029 de 2005 consigna en su artículo 3° los “criterios de valoración para el pago de recompensas por cabecillas de las [organizaciones armadas al margen de la ley] y cabecillas del narcotráfico”, trae una table de precios por cabeza que van desde cinco mil millones de pesos por un máximo comandante, hasta tres millones ochocientos cincuenta mil pesos por un combatiente raso.

¹⁰⁰ “La directiva ministerial 029 de 2005”, *El Espectador*, 1° de noviembre de 2008, pág. 2A.

¹⁰¹ En su informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia durante 2002, la Oficina del Alto Comisionado notó también un cambio en las modalidades de las ejecuciones: “Es importante señalar que la práctica de masacres continúa, aunque los autores de ejecuciones parecen preferir ahora las de carácter individual o selectivo. Las denuncias de esas violaciones incluyeron ejecuciones y masacres atribuidas directamente a la fuerza pública”. Ver: Documento de la ONU N° E/CN.4/2003/13 *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia* (referente a la situación en 2002), 24 de febrero de 2003, párr. 45.

¹⁰² Documento de la ONU N° E/CN.4/2005/10, *Informe la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia* (referente a la situación en 2004), 28 de febrero de 2005, párr. 86.

penal militar. Se registraron casos en que los propios mandos habrían apoyado la acción de vestir a las víctimas con atuendos de guerrilleros para ocultar los hechos y simular una acción en combate [...] La práctica de estas conductas, su negación por ciertas autoridades y la ausencia de sanciones a sus autores plantean la eventual responsabilidad de los superiores jerárquicos”¹⁰³.

En efecto, el Gobierno y los altos mandos militares tenían que estar al tanto de la existencia de un fenómeno de graves ejecuciones extrajudiciales, ya que el 6 de junio de 2007 del Ministerio de Defensa, a través de la directiva ministerial 010, dio instrucciones a las Fuerzas Militares para la prevención de homicidios en persona protegida y creó un comité para que hiciera seguimiento a las denuncias sobre los casos de ejecuciones extrajudiciales. Así mismo, la directiva Nro. 300-28 le dio a la Jefatura de Operaciones Conjuntas la función de supervisar la aplicación de dicha directiva, recibiendo, consolidando, analizando y evaluando la información sobre resultados operacionales suministrados por los Comandos de Fuerza y Organizaciones Conjuntas. Sin embargo, a pesar de estas medidas que sugieren conocimiento o sospecha de delitos graves, no se procedió a investigar a jefes militares por su presunta responsabilidad penal ni a separar del servicio a los que hubiesen estado incurso en dichas irregularidades.

e. La Trayectoria de los jefes militares refuerza la tesis de que conocían los hechos

La tesis expuesta en numerosas ocasiones por el Gobierno colombiano, según la cual las ejecuciones fueron perpetradas por algunos militares aislados, sin que sus superiores tuvieran conocimiento, carece de sustento cuando hacemos un recorrido de la trayectoria de los jefes militares de la época. En particular, los Generales Mario Montoya y Oscar González Peña ascendieron a la dirección del Ejército tras ser comandantes de Brigada y de División en Antioquia, precisamente el departamento en donde se concentraron la gran mayoría de las ejecuciones extrajudiciales reportadas en el período de estudio.

En efecto, el General Mario Montoya había sido Comandante de la IV Brigada en Antioquia entre 2001 y 2003 y se desempeñó más tarde como Comandante de la Séptima División del Ejército Nacional (de marzo de 2006 a noviembre de 2008). Mientras se encontraba al frente de la IV Brigada, el General Montoya comandó, entre otras, la Operación Mariscal, la Operación Orión y la Operación Meteoro, y las operaciones Marcial y Marcial Norte, en el oriente antioqueño.

En todas ellas se reportaron ejecuciones extrajudiciales, que fueron ampliamente denunciadas. Según reporta el CINEP, se cometieron en Antioquia 18 ejecuciones extrajudiciales en 2002 y 24 en 2003¹⁰⁴. Como se señaló más arriba, es probable que los datos del CINEP constituyan un sub-registro. La Base de Datos del Observatorio de derechos humanos y diH de la CCEEUU registra para el Departamento de Antioquia 24 casos de víctimas de ejecuciones extrajudiciales en el año 2001, 51 víctimas en el 2002 y 86 en el 2003, años en los cuales estuvo al frente de la IV Brigada el General Montoya.

En cuanto al General Oscar González Peña, llegó a la comandancia del Ejército luego de haberse desempeñado –reemplazando justamente al General Montoya– como Coman-

¹⁰³ Documento de la ONU N° E/CN.4/2006/009, *Informe de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia* (referente a la situación en 2005), 20 de enero de 2006, párr. 25-26.

¹⁰⁴ Banco de Datos de Derechos Humanos y Violencia Sociopolítica de CINEP, Programa por la Paz (PPP), *Deuda con la Humanidad 2: 23 años de falsos positivos (1988-2011)*, Bogotá, 2011, Tabla 1, pág. 325.

dante de la IV Brigada (entre diciembre de 2003 y julio de 2005) y luego como Comandante de la VII División (entre agosto de 2005 y octubre de 2006). Durante ese período de tiempo la Coordinación Colombia – Europa – Estados Unidos recopiló denuncias en Antioquia de 248 casos de ejecuciones extrajudiciales que fueron cometidas por tropas que se encontraban bajo su mando. Durante su período en la IV Brigada, recibió una condecoración por sus *buenos resultados operativos*. Fue denunciado por las organizaciones de Antioquia por los casos de ejecuciones extrajudiciales durante su permanencia en ese departamento¹⁰⁵.

Si bien estos son los casos más destacados, todos los Comandantes del Ejército Nacional y los Comandantes de las Fuerzas Armadas durante el periodo de estudio ascendieron luego de haber comandado unidades inferiores, en muchos de los casos incluso durante el período en el que señalamos que aumentó considerablemente el número de ejecuciones. Dada la generalidad de esta actividad delictiva, la probabilidad de que dichos comandantes tuvieran algún conocimiento o sospecha es bastante alta.

El hecho de que militares como los Generales Montoya y González Peña, posiblemente responsables tanto por acción como por omisión en casos de ejecuciones extrajudiciales cuando se desempeñaban como comandantes de Brigada o de División, hayan logrado escalar hasta la comandancia del Ejército, apoya la tesis que la alta cúpula militar de la época había estado involucrada directamente en los casos, tenía conocimiento de las ejecuciones y, en su puesto de poder, ocultaron u omitieron actuar para impedir que los crímenes se siguieran cometiendo. Esto también plantea un grave problema: en lugar de investigar a los comandantes involucrados, se los premió con ascensos y se les permitió a través de la jerarquía más alta del Ejército permitir la expansión a nivel nacional, la perpetuación y ocultamiento de la práctica delictiva de los *falsos positivos*.

¹⁰⁵ Sobre las denuncias por casos de ejecuciones extrajudiciales en Antioquia cometidas por tropas bajo su mando, el General González Peña señaló que *“las denuncias son directamente proporcionadas al éxito de las unidades. Es la forma que tienen algunos simpatizantes de la subversión de parar las operaciones”*. *“Le ofrezco excusas al país”*, *El Espectador*, 8 de noviembre de 2008, disponible en <http://www.elespectador.com/impreso/judicial/articuloimpreso89076-le-ofrezco-excusas-al-pais> (último acceso: 6 de mayo de 2012).

II. Administración de justicia por falsos positivos: Impunidad de los máximos responsables

Según informó la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, se han abierto ante dicha unidad 1579 investigaciones por casos de ejecuciones extrajudiciales cometidas por miembros de la Fuerza Pública desde enero de 2000. De la totalidad de investigaciones, 1405 casos (88,9%) se encuentran en etapa de investigación, 45 en acusación (2,8%) y 30 en juicio (1,9%), habiéndose proferido sentencia en tan solo 16 casos (1%)¹⁰⁶. Sin embargo, la gran mayoría de los casos se encuentra en la etapa preliminar del proceso, en la que ni siquiera se ha individualizado al presunto autor.

En este informe hacemos especial hincapié sobre la responsabilidad y la necesidad de investigaciones de los más altos mandos. Si bien reconocemos la existencia de investigaciones y casos abiertos ante el sistema judicial, nuestro acercamiento al tema de la administración de justicia en casos de *falsos positivos* busca ir más allá de las cifras. Reconocemos también la gran cantidad de trabajo que implica llevar un número tan elevado de casos. Sin embargo, nuestro análisis busca elucidar hasta qué punto la realidad de estos procesos corresponde a la necesidad de erradicar la impunidad por el fenómeno que padeció Colombia entre 2002 y 2008 y en contra de quienes se están llevado.

Como se explicó más arriba, este estudio también busca elucidar si Colombia cumple con los estándares fijados por la CPI en materia de lucha contra la impunidad. En este sentido, como lo referimos, la CPI se orienta al juzgamiento de los “más altos responsables”. Asimismo, corresponde recordar que en materia de complementariedad, la jurisprudencia de la CPI ha determinado que:

- △ A efectos de que un caso sea declarado inadmisibile bajo el supuesto de complementariedad, las investigaciones adelantadas por los tribunales nacionales deben

¹⁰⁶ Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, Oficio N° UNDH-DIH 000669, del 27 de febrero de 2012.

referirse al mismo individuo y a la misma conducta por la que se los pudiera procesar ante la CPI¹⁰⁷.

- ▲ El primer análisis que corresponde efectuar es si dichas investigaciones (contra los máximos responsables por las conducta por las que son imputables en virtud del Estatuto de la CPI) existen o no. No entra aquí la cuestión de la capacidad y la voluntad a la que se refiere el artículo 17 del Estatuto, pues esta es una segunda parte del análisis que solo corresponde efectuar si tales investigaciones existen¹⁰⁸.

A. Investigaciones individuales y ausencia de investigación de patrones

El 10 de abril de 2004, en El Peñol (Antioquia) el señor José María Valencia Morales, mientras iba camino a su casa fue interceptado por el cabo segundo Dairo Francisco Mendoza Torres y los soldados regulares Jhon Jairo Cuervo Rodríguez y Jhonhatan Ortiz Suaza, integrantes de la escuadra de contraguerrilla del Batallón de Artillería N° 4 del Ejército Nacional, quienes condujeron a Valencia hacia un puente denominado “La Hondita”, en donde fue asesinado. Luego, le pusieron una escopeta “hechiza” y una granada de fragmentación, con el fin de hacer parecer el hecho como un “positivo”, con el cual pretendían obtener un permiso que se otorga por acciones en combate (5 días de licencia). La Fiscalía 35 delegada ante la Unidad Segunda de Derechos Humanos, en resolución de acusación del 20 de febrero de 2007, imputó a los procesados el cargo de homicidio en persona protegida (art. 135, Código Penal). En audiencia preparatoria, los sindicados aceptaron el delito. El fallo resaltó la tipicidad de la conducta prevista en el art. 135 del C.P. ya que, según el acervo probatorio, la víctima era un campesino, con problemas de adicción a la marihuana y alguna deficiencia mental, pero se comprobó que no pertenecía a ningún grupo armado. Además, se comprobó la modificación improvisada de la escena del crimen, puesto que le pusieron al occiso unas botas de talla 42, cuando no calzaba ese número, entre otras pruebas. El juzgado concluye que el reconocimiento de un conflicto armado no depende de la voluntad del gobierno, y que, según los tratados internacionales no se debe exigir tal reconocimiento para imputar un delito contemplado en el Código Penal. Condenó a los dos soldados a 16 años y 8 meses de prisión y multa de 1111.12 salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 8 años y 4 meses y al cabo segundo Mendoza a 20 años, multa de 1333.34 salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 10 años¹⁰⁹.

El ejemplo de esta sanción penal mostraría la manera en la que el aparato judicial del Estado colombiano está enfocando su capacidad para investigar y sancionar crímenes de carácter internacional. Como este caso, la judicatura podría mostrar centenares de casos más en los que se está investigando y sancionando agentes estatales responsables de ejecuciones extrajudiciales. Sin embargo, el caso o los casos de ejecuciones extrajudiciales,

¹⁰⁷ CPI, Documento N° ICC-01/09-1/11-307, Fiscal c. Ruto & Sang, Sentencia relativa a la apelación de la República de Kenya contra la decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares II de 30 de mayo de 2011 titulada “Decisión relativa a la impugnación de la admisibilidad de la causa presentada por el Gobierno de Kenya con arreglo al apartado b) del párrafo 2 del artículo 19 del Estatuto”, Sala de Apelaciones, 30 de agosto de 2011, disponible en <http://icc-cpi.int/NR/exeres/E8945F90-4E64-4352-9CDE-7CD98208F25C.htm> (último acceso: 7 de mayo de 2012) (en adelante “Documento N° ICC-01/09-1/11-307”), párr. 1. Si bien esta sentencia se refiere a un caso en el que había orden de arresto contra algunos individuos, el mismo principio debe aplicarse a situaciones que se encuentran bajo análisis preliminar. En efecto, al respecto la Fiscalía de la CPI ha explicado que cuando realiza el test de complementariedad en esta etapa inicial, el mismo se hace en relación a quienes pudieran ser objeto de investigación en caso que la Fiscalía decidiera abrir la misma. Como lo explicamos, dada la política de acción penal contra los máximos responsables, esa evaluación se haría en relación con dichas personas.

¹⁰⁸ CPI, Documento N° ICC-01/09-1/11-307, op. cit., párr. 42.

¹⁰⁹ Ejemplo de caso tratado en el *Protocolo para el reconocimiento de casos de violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, con énfasis en el homicidio en persona protegida*. Vicepresidencia de la República Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH Proyecto de Lucha Contra la Impunidad - Fase II, Consultor: Prof. Dr. Alejandro Aponete Cardona, Bogotá, D. C., julio de 2008.

como lo demostramos en este informe, no refieren hechos aislados. A pesar de ello, en casi todos los casos, la judicatura los investiga y sanciona como tales, sin identificar el patrón común que los produce, sin hacer el menor esfuerzo por individualizar a los “hombres de atrás” que por acción u omisión han provocado crímenes de lesa humanidad, sin individualizar la política que los ha provocado. Por lo tanto el efecto preventivo y reparador esperado de una sentencia se consume en la impunidad de la que siguen gozando los principales perpetradores.

Tendríamos que respondernos si el problema es que los funcionarios judiciales carecen de los conocimientos adecuados para investigar y sancionar crímenes de carácter internacional o si es que más bien, conociéndolos, se abstienen de sancionar la responsabilidad activa u omisiva de los principales perpetradores, por temor a ser objeto de represalias de los más poderosos.

En el caso citado, el crimen se perpetró en el departamento de Antioquia, donde se cometieron centenares de crímenes, bajo la misma modalidad, asesinar a personas inocentes para que con la “eficacia” de los resultados en “litros de sangre” como se titula este informe, toda la cadena de mando se beneficiara de recompensas que iban desde el pago de una suma de dinero al reclutador eventual de las futuras víctimas, el otorgamiento de un descanso a los autores materiales del crimen y ascensos en la cadena de mando. ¿Podría sensatamente sugerirse que los generales, que llegaron a los más altos cargos en la jerarquía militar habiendo sido responsables de comandar la jurisdicción de este departamento donde, más que en cualquier otra región de Colombia se perpetraron de manera sistemática estos crímenes no tuvieran responsabilidad disciplinaria ni penal?

Sin embargo no se puede asegurar que es la falta de formación o de desconocimiento de elementos básicos del derecho penal internacional lo que conduciría a la impunidad de los principales perpetradores de crímenes de lesa humanidad. La Fiscalía General de la Nación cuenta con una Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario desde 1994¹¹⁰, dónde más de cien fiscales han sido formados con recursos de la cooperación internacional en estos temas.

Por otro lado en 1998 se creó el Comité Especial de Impulso y Seguimiento a las violaciones a los derechos humanos¹¹¹, con tres propósitos a) impulsar las diligencias relacionadas con violaciones de derechos humanos b) coordinar, vigilar y controlar el desarrollo de esas investigaciones; y c) informar el resultado de estas gestiones.

Luego el Consejo Nacional de Política Económica y Social –CONPES– elaboró la política de lucha contra la impunidad en casos de violaciones a los derechos humanos (DDHH) e infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH), a través del fortalecimiento de la capacidad del Estado colombiano para la investigación, el juzgamiento y la sanción¹¹². Esta política fue aprobada por el Comité Especial de Impulso y Seguimiento a las violaciones a los derechos humanos, y buscaba combatir la impunidad por medio de la superación de los obstáculos que impiden o dificultan el esclarecimiento de los casos de violaciones a los DDHH e infracciones al DIH, la sanción de los responsable y la reparación de las víctimas.

¹¹⁰ Creada mediante resolución 2725 de diciembre 9 de 1994.

¹¹¹ Creado por el Decreto 2429 de 1998. Este Comité es presidido por el Vicepresidente de la República y en él participa el Ministro del Interior y de Justicia, el Fiscal General de la Nación, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, el Presidente del Consejo Superior de la Judicatura, el Director del Programa Presidencial de DDHH y DIH, el Director de Justicia y Seguridad del Departamento Nacional de Planeación y un representante de la Oficina de Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

¹¹² www.derechoshumanos.gov.co/Programa/Documents/2010/conpes3411.pdf

Y desde hace más de un lustro se desarrolla la iniciativa del Proyecto Lucha Contra la Impunidad (PLCI) del Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH de la Vicepresidencia de la República¹¹³, en la que han participado las escuelas de formación de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación y la Justicia Penal Militar.

En la “Política pública de lucha contra la impunidad en casos de violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, a través del fortalecimiento de la capacidad del Estado colombiano para la investigación, juzgamiento y sanción”, aprobada en noviembre de 2005, se identificó como uno de los factores asociados al eje problemático “Desarrollo Institucional y Organizacional”, la existencia de conflictos de competencia entre la Jurisdicción Penal Ordinaria y la Jurisdicción Penal Militar en casos de violaciones a los DDHH e infracciones al DIH. Pese a las orientaciones claras al respecto, como veremos más adelante en este informe y pese a la reiterada jurisprudencia, los militares han seguido reclamando la competencia de la Justicia Penal Militar frente a investigaciones de graves violaciones de derechos humanos o crímenes de guerra, como fuente segura de impunidad.

¿Por qué entonces ha fallado la política pública en sancionar estos graves crímenes? Podemos sencillamente concluir que no se ha fallado en identificar el problema, ni en capacitar a los funcionarios judiciales, sino en que no ha habido la voluntad política de investigar y sancionar a los principales perpetradores.

Como se describió más arriba existen actualmente un número significativo de procesos en curso. Un análisis sumario de los datos presentados por la Fiscalía General de la Nación en cuanto a las investigaciones y juicios en trámite, confrontado con la información obtenida sobre el desarrollo de los procesos en curso, permite concluir inmediatamente que los hechos se analizan siempre como incidentes individuales, aislados los unos de los otros y no como crímenes de sistema ni como parte de una política generalizada. Por lo mismo, como veremos más abajo, solo se persigue a soldados de menor graduación, mientras que los más altos mandos responsables de los crímenes permanecen impunes.

Si bien la Fiscalía General de la Nación está obligada a abrir una investigación por cada delito ocurrido, es primordial hacer uso de la figura de la conexidad, dado el carácter repetitivo de la conducta criminal que afectó a un gran número de víctimas. Tal forma de proceder permitiría la investigación por patrones, a fin de establecer la sistematicidad de las violaciones, poder realizar investigaciones e incoar acciones penales por cargos de delitos de lesa humanidad. Asimismo, en un contexto en el que el poder judicial está saturado por el número de casos, una aproximación judicial al fenómeno de los casos de *falsos positivos* como lo que fueron, es decir una práctica institucional, podría permitir eventualmente una mejor gestión de los recursos del Poder Judicial.

Por ejemplo, es conocido el caso del más alto mando procesado, el Coronel Borja Aristizábal, quien fuera comandante de la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre y confesó más de 50 casos de *falsos positivos*¹¹⁴, entre ellos los conocidos casos de Toluviejo¹¹⁵. El Coronel Borja ha recibido al menos cinco sentencias condenatorias, es decir que se han llevado a cabo al menos cinco procesos por hechos similares cometidos por la misma fuer-

¹¹³ Auspiciada por la Embajada Real de los Países Bajos, ha estado a cargo de la Unión Temporal UROSARIO/IDEAMERICA.

¹¹⁴ “Luis Fernando Borja, el coronel que confesó 50 ‘falsos positivos’”, Periódico El Tiempo, 28 de febrero de 2012, disponible en http://www.eltiempo.com/justicia/coronel-del-ejercito-que-confeso-50-falsos-positivos_11242403-4 (último acceso: 7 de mayo de 2012).

¹¹⁵ Juzgado Penal Especializado del Circuito de Sincelejo, Sucre, Radicado N° 2011-00004-00, Sentencia anticipada contra Luis Fernando Borja Aristizábal, 23 de junio de 2011.

za a su cargo. Otro ejemplo lo constituyen las 17 investigaciones abiertas por los casos de *falsos positivos* del municipio de Soacha, en los que estuvo implicada una misma brigada.

Si bien la conexidad ha sido decretada en algunos pocos procesos, generalmente se reúnen en esos casos un pequeño número de investigaciones sobre víctimas desaparecidas o asesinadas al mismo tiempo o en un lapso corto de tiempo¹¹⁶. Es decir que la aproximación hacia la conexidad se realiza exclusivamente a partir de las características de la base del crimen (*crime base*) y no a partir de la identidad de patrones ni del (estudio) de las circunstancias de la cadena de mando que ordenó, facilitó o permitió la perpetración de los mismos delitos, cometidos por la misma unidad militar, con idénticos patrones y una motivación común.

Al hacerse procesos aislados, resulta más difícil plantear investigaciones que pueden establecer los elementos circunstanciales de crímenes de lesa humanidad, que analizamos más arriba, incluyendo la existencia de un plan o política. No tenemos conocimiento de ningún caso en el que se haya investigado o procesado por crímenes de lesa humanidad conforme a la definición que los mismos tienen en Derecho Internacional. Si bien, como señalamos más arriba, esta noción ha sido mencionada en algunos actos procesales y sentencias, por lo general no es utilizada en su acepción correcta.

Si bien se llevan a cabo procedimientos que cumplen formalmente con el deber del Estado de abrir investigaciones estos no revistan la profundidad necesaria para establecer judicialmente la gravedad del fenómeno ni para llegar a la verdad sobre quién estuvo detrás de esta práctica delictiva.

La ausencia de investigaciones de carácter global y transversal no se presenta sólo en los casos de *falsos positivos*. La FIDH ha observado desde hace muchos años la ausencia de voluntad de las autoridades colombianas para adelantar procesos por patrones que permitan determinar la estructura que apoyó la comisión de delitos e identificar al conjunto de actores involucrados. La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al respecto, señalando: “En casos complejos, la obligación de investigar conlleva el deber de dirigir los esfuerzos del aparato estatal para desentrañar las estructuras que permitieron esas violaciones, sus causas, sus beneficiarios y sus consecuencias, y no sólo descubrir, enjuiciar y en su caso sancionar a los perpetradores inmediatos [...] De tal forma, la determinación sobre los perpetradores de la ejecución extrajudicial [...] sólo puede resultar efectiva si se realiza a partir de una visión comprehensiva de los hechos, que tenga en cuenta los antecedentes y el contexto en que ocurrieron y que busque develar las estructuras de participación [...] Como parte de la obligación de investigar ejecuciones extrajudiciales [...] las autoridades estatales deben determinar procesalmente los patrones de actuación conjunta y todas las personas que de diversas formas participaron en dichas violaciones y sus correspondientes responsabilidades. No basta el conocimiento de la escena y circunstancias materiales del crimen, sino que resulta imprescindible analizar el conocimiento de las estructuras de poder que lo permitieron, diseñaron y ejecutaron intelectual y materialmente, así como de las personas o grupos que estaban interesados o se beneficiarían del crimen (beneficiarios). Esto puede permitir, a su vez, la generación de hipótesis y líneas de investigación; el análisis de documentos clasificados o reservados, y un análisis de la escena del crimen, testigos, y demás elementos probatorios, pero sin confiar totalmente en la eficacia de mecanismos técnicos como éstos para desarticular la comple-

¹¹⁶ Por ejemplo los casos de Soacha, Toluviéjo, de las niñas y niños de Tame. Sin embargo, la conexidad va a medio camino. Por ejemplo, en los casos de Soacha se reunieron los casos de jóvenes que habían sido trasladados desde Soacha a una misma localidad y asesinados el mismo día. Pero no se dio conexidad con casos de jóvenes asesinados unos días después por la misma brigada y en las mismas condiciones.

alidad del crimen, en tanto los mismos pueden resultar insuficientes. En consecuencia, no se trata sólo del análisis de un crimen de manera aislada, sino inserto en un contexto que proporcione los elementos necesarios para comprender su estructura de operación¹¹⁷”.

En relación con el carácter de las investigaciones y apartándonos levemente del tema de investigación por patrones, quisiéramos aprovechar para hacer algunas observaciones adicionales que surgen de nuestra investigación sobre la administración de justicia en casos de *falsos positivos*.

Observamos en general que entre los delitos graves, en los casos de *falsos positivos* se imputa el homicidio (sea agravado, sea en persona protegida)¹¹⁸. Sin embargo, no siempre se acusa por desaparición forzada de las víctimas, en los casos en los que se tendría por configurado tal delito dadas las circunstancias del caso. Son aún más raros y casi inexistentes los procesos en los que se investiga la tortura, la violencia sexual o la detención arbitraria, a pesar de que luego, en el curso de la investigación, aparecen indicios de que esos crímenes pudieron haber sido cometidos. Esto se dificulta porque las primeras diligencias investigativas usualmente no son de carácter completo y suelen presentar serias deficiencias¹¹⁹.

B. Impunidad de Altos Mandos Militares

La circunstancia analizada en el sub-apartado anterior conduce inevitablemente a la ausencia de judicialización de los máximos responsables por las ejecuciones extrajudiciales. Los hechos son investigados de manera individual, bajo la idea de que constituyen acciones aisladas, que no comprometen la responsabilidad de la cúpula militar. Como se señaló, aunque se llevan a cabo investigaciones penales por casos de ejecuciones extrajudiciales en todo el país, en la mayoría de ellas las personas vinculadas son soldados de menor graduación y muy excepcionalmente se han vinculado a las investigaciones militares de medio rango. En febrero de 2012, la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía informó que la misma adelanta investigaciones por homicidios atribuidos a agentes del Estado, contra 2624 soldados, 629 suboficiales y 427 oficiales¹²⁰. Para esta investigación, también tuvimos a la vista el listado de casos adelantados por la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, pudiendo comprobar que la gran mayoría de las investigaciones son dirigidas contra soldados, habiéndose adelantado algunas de manera excepcional contra cabos y sargentos (estos últimos se encuentran en la categoría de suboficiales). Son aún más excepcionales las investigaciones por estos hechos contra subtenientes, tenientes, capitanes y mayores. Solo hay una condena contra un coronel y ninguna investigación o condena contra algún militar con rango de general, de la que hayamos sido informados. Ello a pesar de que los mismos cuadros indican que los miembros del Ejército investigados o inculcados pertenecían en muchísimos de los casos a la misma brigada, división o se encontraban adscriptas al mismo batallón¹²¹.

Como señalamos más arriba, la misma distribución geográfica de las ejecuciones permite determinar unidades militares involucradas en los hechos. Las Brigadas Cuarta

¹¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Manuel Cepeda Vargas c. Colombia*, Sentencia de 26 de mayo de 2010, párr. 188-119.

¹¹⁸ También se imputan en ocasiones el concierto para delinquir (agravado) y la falsificación de documentos públicos, en atención a las circunstancias del hecho.

¹¹⁹ Entrevista con la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, del 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹²⁰ Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, Oficio N° UNDH-DIH 000669, del 27 de febrero de 2012.

¹²¹ Cuadros en posesión de la FIDH, que no reproducimos por una cuestión de espacio, pero que se hayan a disposición.

(perteneciente a la Séptima División), Segunda (perteneciente a la Primera División) y Vigésima Novena (perteneciente a la Tercera División), del Ejército Nacional, concentraron casi el 40% del total de las ejecuciones extrajudiciales entre 2002 y 2008. No obstante, los comandantes de esas divisiones no han sido enjuiciados ni llamados a rendir cuentas por el altísimo número de casos de reportados en su jurisdicción. Por el contrario, muchos de ellos han recibido condecoraciones y promociones por los supuestos logros operacionales de sus unidades militares.

Nos referimos más arriba a los Generales del Ejército Mario Montoya y Oscar González Peña, que estuvieron al frente de unidades responsables de un alto número de casos de *falsos positivos*. Reiteramos aquí lo allí expuesto. El General Montoya no sólo no fue investigado por esos hechos, sino que fue nombrado Comandante de las Fuerzas Militares en 2006. El mismo otorgó en 2005 un reconocimiento a su sucesor en la IV Brigada, Comandante González Peña, como *“el mejor comandante del país durante su mandato como comandante de la cuarta Brigada, porque su unidad fue la que reportó el mayor número de muertos: 857”*¹²². Los logros del General González Peña le valieron su ascenso en 2008 como Comandante General del Ejército, una vez más en reemplazo del General Montoya, cargo en el que se desempeñó hasta 2010.

Con ocasión del ascenso del General González Peña como Comandante General del Ejército en 2008, el Secretario de Gobierno de Antioquia Jorge Mejía, denunció esta situación, haciendo un llamado para que el General colaborara con la justicia *“para esclarecer por lo menos mil casos de muertes de civiles en todo el país, 248 de las cuales fueron denunciadas en Antioquia entre el 15 de diciembre de 2003 y el 16 de julio de 2005, cuando él estaba al frente de la IV Brigada, y entre el 16 de agosto de 2005 y el 17 de octubre de 2006, cuando comandaba la VII división del Ejército [...] en ese momento expusimos nuestra preocupación por la exagerada exigencia de bajas a las diferentes tropas como prueba de efectividad [...] dejamos consignada por escrito que estábamos ante una grave crisis humanitaria motivada en parte, por la demanda de ‘positivos’, los incentivos y el programa de recompensas”*¹²³.

En cuanto al General Montoya, él dimitió tras el escándalo desencadenado por el caso de los once jóvenes de Soacha, sin que se abriera una investigación formal en su contra. Por el contrario, fue nombrado en 2009 como embajador de Colombia ante la República Dominicana.

A raíz de la notoriedad pública que adquirieron las ejecuciones extrajudiciales por miembros del Ejército a partir de 2008, se generó una fuerte presión de parte de la opinión pública nacional e internacional, el Ministro de Defensa creó en octubre de 2008, una comisión transitoria para que llevara a cabo una investigación interna, con el fin de esclarecer lo que ocurría dentro de las guarniciones militares¹²⁴. La finalidad de dicha comisión no era la investigación penal o producción de indicios sobre la posible responsabilidad penal o eventual identificación de responsables. Por el contrario, esta comisión fue encargada de realizar una investigación de carácter administrativo en relación con las denuncias de desapariciones forzadas y homicidios a manos de miembros de la Fuerza Pública, en las jurisdicciones de la Segunda y Séptima División del Ejército (a las cuales

¹²² “Wikileaks: un cable revive el horror de la matanza de los ‘falsos positivos’ de Colombia”, *Foreign Policy in Focus*, 3 de marzo de 2011, traducido y publicado por equinoxio.org, disponible en <http://equinoxio.org/destacado/wikileaks-un-cable-revive-el-horror-de-la-matanza-de-los-falsos-positivos-de-colombia-10706/> (último acceso: 7 de mayo de 2012).

¹²³ Nuevo comandante del Ejército deberá mostrar su compromiso con los DDHH”, *Revista Cambio*, noviembre de 2008, disponible en http://www.cambio.com.co/paiscambio/802/4662259-pag-2_2.html (último acceso: 5 de mayo de 2012).

¹²⁴ Comisión es comúnmente conocida como la “Comisión Suárez” a raíz de haber sido presidida por el General Carlos Arturo Suárez Bustamante.

pertenecían las unidades militares involucradas en las ejecuciones extrajudiciales ocurridas en Antioquia, Sucre y Santander, entre ellas las de los jóvenes de Soacha y Tolúviejo que eran los hechos que habían adquirido mayor notoriedad pública). Como parte de su mandato, la Comisión debía incluir en su informe “el análisis de la inteligencia, del planeamiento, la ejecución y la evaluación de las operaciones y misiones militares sobre las que recaen las denuncias, así como el análisis de los niveles y secuencia de la cadena de mando que intervino en las operaciones y misiones”¹²⁵.

El informe que produjo dicha Comisión dejó en claro la existencia de serias deficiencias en el manejo de la información de inteligencia, en la justificación de los gastos realizados a partir del fondo de gastos reservados y en el planeamiento de los operativos¹²⁶. Así, la Comisión pudo establecer muchas irregularidades que habían facilitado sin duda la perpetración de las ejecuciones. Entre los hallazgos de la comisión, se detectaron irregularidades relacionadas con la estructura del mando militar, con respecto a las fuentes de información, con relación a los sistemas de evaluación de los procedimientos militares y con relación al uso de fondos reservados¹²⁷. Entre esos hallazgos, se destacan:

- ⤴ La información que sustentó los operativos que dieron origen a los supuestos combates eran dudosas, nunca se trató de información precisa sobre un objetivo militar legítimo; nunca fue corroborada por las unidades de inteligencia militar. En algunas ocasiones las unidades militares que cometieron la ejecuciones extrajudiciales dieron información de combates en zonas de poca influencia de grupos armados; en otras ocasiones las unidades militares actuaron de manera temeraria, pues en la información que presentaron para justificar la acción militar el presunto enemigo tenía una elevada capacidad de respuesta militar, pero aun así lograron las supuestas bajas en combate.
- ⤴ Se corroboró que no existían registros de las fuentes de información, de los beneficiarios de las recompensas, de las órdenes de misión y de existir estas eran ilegibles, no se pudo corroborar su identidad o fueron establecidas *ex post facto*.
- ⤴ Por ejemplo, en la inspección realizada al Batallón Bomboná perteneciente a la Séptima División, el informe señala distintas irregularidades en el manejo de información de inteligencia: “No se encontraron los registros de cotejo de la información con inteligencia técnica y humana [...] al solicitar los documentos existentes del archivo de fuentes y agencias, la respuesta fue que estos no existen, nunca se han llevado a cabo, por tal motivo no se cuenta con las hojas de vida reales y ficticias de las fuentes, no hay registro del documento de asignación de códigos a los informantes, tampoco hay carpetas en donde se pueda tener un seguimiento de la producción de la información suministrada, ni tampoco de origen de la misma [...] las informaciones son consignadas en una agenda personal del oficial mediante el uso de algunas claves sin plasmar la procedencia de las mismas, motivo por el cual no se puede tener control claro de las informaciones y esa es la información que se utiliza para el planeamiento de las operaciones”.
- ⤴ En relación con el uso del fondo de gastos reservados: “[e]l pago de la información se efectúa por informaciones generalizadas y no por objetivos concretos en el área de responsabilidad de la unidad. Los documentos de legalización de los pagos que reposan en la seccional de Batallón no cumplen con los requisitos, en muchos de ellos las huellas son ilegibles, y no existen copias de las cédulas que respaldan el pago”.

¹²⁵ Ministerio de Defensa Nacional, *Informe de la Comisión Transitoria constituida para investigar y recomendar medidas administrativas en relación con los casos de desapariciones y homicidios ocurridos en jurisdicción de la Segunda y la Séptima División del Ejército Nacional*, noviembre de 2008.

¹²⁶ *Id.*

¹²⁷ Ministerio de Defensa de Colombia, *Informe de la Comisión Transitoria constituida para investigar y recomendar medidas administrativas en relación con los casos de desapariciones y homicidios ocurridos en la jurisdicción de la Segunda y Séptima División del Ejército Nacional*, noviembre de 2008.

Como consecuencia del informe fueron destituidos 27 militares, entre ellos tres Generales de la República, por las irregularidades conocidas después de que se reveló el escándalo de Soacha¹²⁸. Fue precisamente tras tal destitución que el entonces Comandante del Ejército, General Mario Montoya renunció a su cargo. Sin embargo y a pesar de los fuertes indicios que arrojó el informe de la comisión, los cuales apuntaban a fallas estructurales graves que habían dado lugar a la perpetración de graves delitos, ni los 27 militares destituidos ni el General Mario Montoya, máximo comandante de las Fuerzas Militares durante el período en el que se presentaron la mayoría de los casos de ejecuciones extrajudiciales en el país, fueron vinculados a ninguna investigación penal por su presunta responsabilidad en los hechos.

De todo lo expuesto puede concluirse que no existen investigaciones penales efectivas iniciadas contra los altos mandos militares, máximos responsables por los crímenes de lesa humanidad cometidos en Colombia. La propia CPI ha afirmado que la mera ausencia de dichos procesos es condición suficiente de admisibilidad, con la cual no es necesario indagar en conceptos tales como voluntad o capacidad¹²⁹. Sin embargo, más allá de la ausencia de procesos efectivos, existen otros indicios que despiertan en la FIDH serias dudas sobre la voluntad del Gobierno colombiano de garantizar justicia y contribuir a que se procesen a los más altos responsables de las ejecuciones extrajudiciales. Cabe recordar a modo de ejemplo las declaraciones que en octubre de 2011 realizó el vicepresidente de la República, Angelino Garzón, en las que promocionaba la amnistía de los altos mandos militares¹³⁰.

Además, como veremos a continuación, el Estado lejos de contribuir a la justicia, facilita la perpetuación de la impunidad de los altos mandos militares con reformas constitucionales y legales como la del fuero penal militar o el Marco Jurídico para la Paz, las cuales se explican en el siguiente apartado.

C. Ausencia de independencia: el Tema del Fuero Penal Militar

Una problemática importante que se ha presentado es que, a pesar mandatos en contrario, las ejecuciones extrajudiciales, las investigaciones han sido asumidos en sus inicios la justicia penal militar. Ya en el año 2005, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos denunciaba: *“El levantamiento de cadáveres por parte de miembros del Ejército contribuyó a aumentar el número de esos casos investigados por la justicia penal militar. La jurisdicción militar intentó casi sistemáticamente asumir esas investigaciones. En varias ocasiones la Fiscalía remitió los casos a la justicia penal militar o se abstuvo de reclamar la competencia”*¹³¹.

La manera en que se llevan a cabo las ejecuciones extrajudiciales, determina que los casos sean asumidos desde el primer momento por la justicia penal militar. El *modus operandi*

¹²⁸ Fueron destituidos: los Generales Roberto Pico Hernández (Comandante de la Séptima Brigada), José Joaquín Cortés (Comandante de la Segunda División del Ejército) y Paulino Coronado (Comandante de la Brigada 30 del Ejército); los Coroneles Santiago Herrera Fajardo (ex comandante de la Brigada Móvil 15), Juan Carlos Barrera Jurado (Comandante de la Brigada 14), Rubén Darío Castro Gómez (comandante de la Móvil 15), Carlos Bohórques Botero, Néstor Gamero Piñeros, Wilson Castro Pinto y Ángel Alberto Acosta Vargas; lo Mayores Carlos Alberto Rodríguez, José Simón Baquero, Oscar Mauricio Peralta y Nemesio López Díaz; y el Capitán Javier Alarcón.

¹²⁹ Fiscalía de la CPI, *Draft Policy Paper on Preliminary Examinations*, La Haya, 4 de octubre de 2010, párr.55 cuando cita el documento Fiscal c. Germain Katanga y Mathieu Ngudjo, *Judgment on the Appeal of Mr. Germain Katanga against the Oral Decision of Trial Chamber II of 12 June 2009 on the Admissibility of the Case*, ICC-01/04-01/07-1497, 25 September 2009, párr. 78.

¹³⁰ El Espectador, 4 de octubre de 2011: “Piden perdonar a militares por violaciones a derechos humanos”. <http://elespectador.com/noticias/judicial/articulo-303481-piden-perdonar-militares-violaciones-derechos-humanos>.

¹³¹ Documento de la ONU N° E/CN.4/2006/009, *Informe del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia* (referente a la situación en 2004), 28 de febrero de 2005, párr. 41.

que relatamos más arriba sobre el modo en que se realiza el montaje o *legalización* de la baja (según la jerga utilizada por los mismos militares) está dirigido a encubrir el acto, destruir las pruebas, fabricar pruebas falsas, todo lo cual en definitiva busca obstruir u obstaculizar una investigación imparcial. Esto se ve agravado por el hecho de que son los mismos autores y cómplices quienes se presentan como únicos testigos o testigos principales, lo cual es parte del diseño criminal pues son ellos mismo quienes trasladan a las víctimas a una localidad lejana para ejecutarlos. También son ellos quienes recaban las primeras *pruebas* de la escena del crimen (fotografían a la víctima vestida de combatiente, recaban el armamento, etc.), eliminan documentación (tal como documentos de identidad que permitan identificar a la víctima, que es enterrada como NN) y advierten ellos mismos a la unidad militar respectiva de la *baja*. Así el hecho se presenta como un episodio en el marco de las funciones habituales de los miembros de las fuerzas de seguridad y por lo tanto, la investigación es asumida en un principio por la justicia penal militar. En general, la versión de los autores de que se trataba de un “combatiente” no es en principio objeto de cuestionamiento.

Un anterior informe del Observatorio de derechos humanos y dih de la CCEEU advertía que: “*Dejar las investigaciones relacionadas con ejecuciones extrajudiciales en la jurisdicción penal militar forma parte de una estrategia deliberada para mantener en la impunidad los crímenes cometidos por la Fuerza Pública. Luego de cada ejecución, el Ejército elabora un informe de operaciones en el cual las víctimas son reportadas como muertas en combate. Ese informe se respalda con una orden de operaciones emitida por el comandante del batallón o por el comando [...] con jurisdicción en [los] municipios. Este procedimiento permite desviar las investigaciones y propicia que los casos sean asumidos por la jurisdicción penal militar*”¹³². El mismo informe observa: “*En algunos casos es la justicia ordinaria, a través de la Fiscalía General de la Nación, la que no obstante mediar denuncia de los familiares de la víctima sobre la ocurrencia de los hechos, remite la investigación a la jurisdicción penal militar sin provocar conflicto positivo de competencia y sin agotar la etapa probatoria*”¹³³.

Por razones evidentes e incontestables, la justicia penal militar no es el ámbito adecuado para hacer justicia en este tipo de investigaciones. No solo no está revestida de la necesaria independencia e imparcialidad. Su función es el juzgamiento de faltas a las leyes militares y no de violaciones graves de derechos humanos y de DIH.

El fenómeno de asunción errónea de la investigación militar fue advertido por el Relator Especial sobre ejecuciones Extrajudiciales en su informe de 2010, en el que recomendó al Estado Colombiano: “*En todos los casos de presuntos homicidios cometidos por las fuerzas de seguridad, el sistema de justicia penal civil debe tener jurisdicción. Dentro de un plazo de dos meses a partir de la fecha de publicación del presente informe, el jefe del sistema de justicia militar debería realizar una auditoría de todas las causas relacionadas con presuntas ejecuciones extrajudiciales que aún estén pendientes en los tribunales militares y velar por que se remitan al sistema civil a la brevedad. Deberían tomarse medidas disciplinarias contra los jueces que no den curso a la debida remisión de dichas causas*”¹³⁴.

El tema ha sido tratado de manera extensa por los órganos regionales de protección de derechos humanos. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que “[e]n un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos

¹³² Observatorio CCEEU, *Ejecuciones extrajudiciales: el caso del oriente antioqueño*, marzo de 2007, pág. 21.

¹³³ *Id.*, pág. 37.

¹³⁴ Informe del Relator, párr. 8.

*especiales vinculados con las funciones que la ley le asigna a las fuerzas militares. Así, [...] sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar*¹³⁵. La misma Corte ha agregado que “[c]uando la justicia penal militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho al acceso a la justicia. Ello debido a que es razonable considerar que los funcionarios del fuero militar carecen de la imparcialidad e independencia requerida por el artículo 8.1 de la Convención Americana para investigar violaciones de derechos humanos cometidas por militares de una manera eficaz y exhaustiva”¹³⁶. La misma Corte ha dicho dice que “Asimismo, y tomando en cuenta la naturaleza del crimen y el bien jurídico lesionado, la jurisdicción penal militar no es el fuero competente para investigar y, en su caso, juzgar y sancionar a los autores de violaciones de derechos humanos sino que el procesamiento de los responsables corresponde siempre a la justicia ordinaria”¹³⁷.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos también se ha pronunciado en diferentes oportunidades sobre la idoneidad de la jurisdicción penal militar al indicar que, “por su naturaleza y estructura, la jurisdicción penal militar no satisface los estándares de independencia e imparcialidad requeridos por el artículo 8(1) de la Convención Americana [...] La falta de idoneidad de los tribunales penales militares colombianos como foro para examinar, juzgar y sancionar casos que involucran violaciones de los derechos humanos ya ha sido materia de pronunciamiento por parte de la Comisión: El sistema de la justicia penal militar tiene varias características singulares que impiden el acceso a un recurso judicial efectivo e imparcial en esta jurisdicción. En primer lugar, el fuero militar no puede ser siquiera considerado como un verdadero sistema judicial. El sistema de justicia militar no forma parte del Poder Judicial del Estado colombiano. Esta jurisdicción es operada por las fuerzas de la seguridad pública y, en tal sentido, queda comprendida dentro del Poder Ejecutivo. Quienes toman las decisiones no son jueces de la carrera judicial y la Fiscalía General no cumple su papel acusatorio en el sistema de la justicia militar”¹³⁸.

De igual manera, la Comisión Interamericana ha precisado que en los tribunales militares “no pueden juzgarse violaciones de los derechos humanos u otros delitos que no guarden relación con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares, los que deben someterse a los tribunales ordinarios”¹³⁹. Este criterio ha sido reiterado en el sistema universal y en los demás sistemas regionales de protección de los derechos humanos. El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas¹⁴⁰, la Corte Europea de Derechos Humanos¹⁴¹ y la Comisión Africana de Derechos Humanos de los Pueblos¹⁴² han delimitado

¹³⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Durand y Ugarte c. Perú, Sentencia de 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68, párrafo 117. En el mismo sentido ver las Sentencias de la Corte Interamericana en los siguientes casos: Caso Palamara Iribarn c. Chile, de 22 de noviembre de 2005; Caso Las Palmeras c. Colombia, de 6 de diciembre de 2001; y Caso Cantoral Benavides c. Perú de 18 de agosto de 2000.

¹³⁶ *Id.*, párr. 125.

¹³⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Radilla Pacheco c. México, Sentencia del 23 de noviembre de 2009, párr. 273; Caso Rosendo Cantú y otra c. México, Sentencia del 31 de agosto de 2010, párr. 16.

¹³⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 43/08, Caso 12.009 – Fondo – Leydi Dayán Sanchés, Colombia, 23 de julio de 2008, párr. 76-77.

¹³⁹ Organización de Estados Americanos, Informe sobre Terrorismo y los Derechos Humanos, Documento N° OEA/Ser.LV/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 de octubre de 2002, párr. 231.

¹⁴⁰ Ver, entre otros, Observaciones y recomendaciones del Comité de Derechos Humanos a: Colombia (Documento ONU N° CCPR/C/79/Add.2, 25 de septiembre de 1992, párr. 5-6; El Salvador (Documento ONU CCPR/C/70/Add.34, 18 de abril de 1994, párr. 5); Perú (Documento ONU CCPR/C/79/Add.8, 25 de septiembre de 1992, párr. 8, CCPR/C/79/Add.67, 25 de julio de 1996, párr. 12 y CCPR/CO/70/PER, de 15 de noviembre de 2000, párr. 11); y Venezuela (Documento ONU N° CCPR/C/79/Add.13, 28 de diciembre de 1992, párr. 7 y 10).

¹⁴¹ Corte Europea de Derechos Humanos, Caso Ergin c. Turquía, Comunicación N° 47522/99, Sentencia de 4 de mayo de 2006; Caso Chipre c. Turquía, Comunicación 25781/94, Sentencia de 10 de mayo de 2001; y caso Maszni c. Rumania, Comunicación 59892/00, Sentencia de 21 de septiembre de 2006.

¹⁴² Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Resolución sobre el derechos a un juicio justo y a la asistencia jurídica en África, adoptada el 15 de noviembre de 1999, en el 26° período ordinario de sesiones de la Comisión; Decisión de 15 de noviembre de 1999, Comunicación N° 151/96 (Nigeria); 39/90 (Camerún); y Decisión de 31 de octubre de 1998, Comunicación N° 137/94, 139/94, 154/96 y 161/97 (Nigeria).

el ámbito natural de competencia *ratione materiae* de la jurisdicción penal militar a infracciones estrictamente militares cometidas por personal militar. De igual manera, el Proyecto de principios sobre la administración de justicia por Tribunales Militares aprobado por la antigua Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas establece que: “*La competencia de los órganos judiciales militares debería estar limitada a las infracciones cometidas dentro del ámbito estrictamente castrense por el personal militar*”¹⁴³.

Podemos señalar que incluso la misma jurisprudencia nacional proferida por la Corte Constitucional, ha sido firme y constante en establecer el carácter restrictivo y excepcional de la jurisdicción penal militar y en acotar como requisito de competencia, la relación con el servicio de los hechos investigados. Asimismo, la Corte Constitucional colombiana ha sostenido que las violaciones de los derechos humanos desde ningún punto de vista pueden ser investigadas por la Jurisdicción Penal Militar, y menos que de ellas se derive una relación entre la conducta de los militares y un acto del servicio. Al respecto, ha sostenido que el vínculo entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio se rompe cuando el delito adquiere una gravedad inusitada, tal como ocurre con los llamados delitos de lesa humanidad. En cuanto a la posible colisión de competencias, la misma Corte ha señalado que “*en las situaciones en las que exista duda acerca de cuál es la jurisdicción competente para conocer sobre un proceso determinado, la decisión deberá recaer en favor de la jurisdicción ordinaria, en razón de que no se pudo demostrar plenamente que se configuraba la excepción*”¹⁴⁴.

La Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que una interpretación que sea contraria a la competencia de la justicia ordinaria para investigar y sancionar hechos delictivos donde el vínculo directo entre conducta delictiva y función militar o policial no está claro, o donde no se respete el carácter restrictivo que tiene la institución del fuero militar:

“(…) produciría una violación flagrante del texto constitucional, al socavarse la competencia de los órganos que por regla general están llamados a administrar justicia, transgrediéndose así, no sólo uno de los pilares del principio de legalidad y del debido proceso, como lo es el del juzgamiento por el juez natural, sino el principio de igualdad, por cuanto el fuero castrense se convertiría en un privilegio para la fuerza pública, sin razón alguna para ello (...)”¹⁴⁵.

En el mismo pronunciamiento, la Corte explicó la excepcionalidad del fuero, indicando lo siguiente: “*La exigencia de que la conducta punible tenga una relación directa con una misión o tarea militar o policiva legítima, obedece a la necesidad de preservar la especialidad del derecho penal militar y de evitar que el fuero militar se expanda hasta convertirse en un puro privilegio estamental. En este sentido, no todo lo que se realice como consecuencia material del servicio o con ocasión del mismo puede quedar comprendido dentro del derecho penal militar, pues el comportamiento reprochable debe tener una relación directa y próxima con la función militar o policiva.*

El concepto de servicio no puede equivocadamente extenderse a todo aquello que el agente efectivamente realice. De lo contrario, su acción se desligaría en la práctica del elemento funcional que representa el eje de este derecho especial”¹⁴⁶.

¹⁴³ Comisión de Derechos Humanos, *La administración de justicia por los tribunales militares - Informe presentado por el Relator Especial de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Emmanuel Decaux*, Documento ONU E/CN.4/2006/58, 13 de enero de 2006.

¹⁴⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1997.

¹⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-1054 de 2001. M.P.: Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

¹⁴⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 13 de febrero de 2003, Radicado 15.705.

Por otro lado, la misma Corporación, en Sentencia C-1054 de 2001, ratificando lo antes expuesto, explicó dos requisitos fundamentales para la aplicación de la excepcionalidad del fuero: *“Es indudable que los jueces de instrucción penal militar tienen una competencia excepcional, pues sólo pueden investigar los hechos punibles amparados por fuero militar. Por ello, para que estos jueces de instrucción penal militar tengan competencia es necesario no sólo que el presunto delincuente sea miembro activo de la Fuerza Pública (elemento subjetivo) sino que además el delito cometido tenga una relación directa con el servicio (elemento funcional).*

Igualmente, es obvio que esos funcionarios deben respetar la doctrina constitucional desarrollada por esta Corte sobre el alcance del fuero militar. Nótese que la propia norma señala que su competencia cubre únicamente los delitos que son de conocimiento de la justicia militar, por lo cual es claro que los jueces de instrucción militar sólo pueden investigar e instruir los delitos amparados por el fuero militar, en los términos señalados por la doctrina constitucional”¹⁴⁷.

En concordancia con lo expuesto anteriormente, la Corte Suprema de Justicia, en el seno de su Sala Penal, explicó: *“En efecto, el fuero militar previsto en el artículo 221 de la Carta Política sólo cobija a los miembros de la fuerza pública en servicio activo y exclusivamente por las conductas ilícitas relacionadas con el servicio. Al respecto no han sido pocas las oportunidades en que la jurisprudencia se ha ocupado en torno al concepto de «relación con el servicio», el cual no puede entenderse como una conexión genérica que se presenta entre el servicio activo militar o policial y el delito que realiza quien lo presta, por el contrario, es imprescindible, determinar una «correspondencia» entre el hecho constitutivo de la infracción penal y los deberes que legalmente le competen a esos servidores públicos, dado que, los preceptos superiores imponen los límites dentro de los cuales se puede actuar en un Estado Social de Derecho”¹⁴⁸.*

La Sentencia de la Corte Constitucional C-358 de 1997, establece con claridad que: *“... para que un delito sea de competencia de la justicia penal militar debe existir un vínculo claro de origen entre él y la actividad del servicio, esto es, el hecho punible debe surgir como una extralimitación o un abuso de poder ocurrido en el marco de una actividad ligada directamente a una función propia del cuerpo armado. Pero aún más, el vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser próximo y directo, y no puramente hipotético y abstracto. Esto significa que el exceso o la extralimitación deben tener lugar durante la realización de una tarea que en sí misma constituya un desarrollo legítimo de los cometidos de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional.*

Por el contrario, si desde el inicio el agente tiene propósitos criminales, y utiliza entonces su investidura para realizar el hecho punible, el caso corresponde a la justicia ordinaria, incluso en aquellos eventos en que pudiera existir una cierta relación abstracta entre los fines de la Fuerza Pública y el hecho punible del actor.

En efecto, en tales eventos no existe concretamente ninguna relación entre el delito y el servicio, ya que en ningún momento el agente estaba desarrollando actividades propias del servicio, puesto que sus comportamientos fueron ab initio criminales”¹⁴⁹.

¹⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1997, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁴⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1997, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁴⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1997, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Estos pronunciamientos de la Corte Constitucional, que siguen siendo ignorados por la justicia penal militar e incluso por fiscales que renuncian a su competencia, muestran una clara ausencia de voluntad política de investigar y sancionar adecuadamente estos crímenes.

Por otra parte cuando se presenta la colisión de competencias es resuelta, según el ordenamiento jurídico colombiano, por el Consejo Superior de la Judicatura. A efectos de resolver el conflicto de competencia, corresponde determinar si el hecho delictivo tiene relación con el servicio militar o no. En algunos casos, se han observado irregularidades en el análisis de la prueba sobre la que se basa la decisión en cuestión; resultando en favoritismo de la versión de los militares. Por ejemplo, en el caso *Oreste Morales y Ruperto Agudelo*, se excluyeron testimonios de personas allegadas a las víctimas, dada su vínculo de parentesco con las mismas, dándose mayor prioridad a los testimonios de los militares –presuntamente implicados en el hecho– y otorgándole credibilidad a las órdenes de operaciones –presuntamente falsas. Otro caso es el de los jóvenes Luis Alfredo Botero Arias y Albeiro de Jesús Giraldo García, ejecutados extrajudicialmente el 26 de septiembre de 2003 en el marco de la operación Marcial Norte del batallón Jorge Eduardo Sánchez Rodríguez de la IV brigada. En este caso el Consejo Superior de la Judicatura asignó competencia a la jurisdicción penal militar¹⁵⁰, pero luego mediante acción de tutela se revocó la decisión y se remitió a la justicia ordinaria.

Pese a tan claras directivas a nivel tanto interno como internacional, sería natural que las investigaciones se hubieran dejado de tramitar ante la justicia penal militar por completo. Esto sumado a la gravedad y extensión del fenómeno de los *falsos positivos* y a la publicidad que dichos casos han adquirido a nivel nacional. Si bien, en la actualidad, un gran número de procesos tramitan ante la justicia penal ordinaria, muchos casos continúan tramitando ante la justicia penal militar. A julio de 2011 más de 400 casos de ejecuciones extrajudiciales estarían siendo tramitados ante la jurisdicción penal militar¹⁵¹.

La Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos reportó en su informe de 2010 que había 448 casos activos relacionados con ejecuciones extrajudiciales ante la jurisdicción penal militar¹⁵², sin contar los cientos de casos que han sido archivados en dicha jurisdicción. En febrero de 2012, la Jefa de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación informó que, entre los casos en los cuales se había planteado un conflicto de competencias, 53 casos habían sido dirimidos en favor de la justicia militar y 642 casos en favor de la justicia ordinaria¹⁵³. Los casos que tramitan ante la justicia penal militar concluyen invariablemente en la preclusión y el archivo de las investigaciones.

La asunción inicial de la investigación por la justicia penal militar plantea problemas adicionales, aunque cuando el caso se remita ulteriormente a la justicia ordinaria. La participación formal de las víctimas “es completamente nula, no solo porque se encuentre en Jurisdicción Penal Militar lo que conlleva de manera inherente el miedo o temor al estamento militar, sino porque no hay investigación formal, de tal forma que las víctimas no tienen posibilidades de acceder a los expedientes”¹⁵⁴.

¹⁵⁰ Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Bogotá, Julio 30 de 2009. Magistrada Ponente Dra. Nancy Ángel Muller. Radicado No. 110010102000901257 00- del 14 de diciembre de 2009.

¹⁵¹ La carta de Human Rights Watch al presidente Santos. El Espectador. 12 de Diciembre de 2011. En : <http://www.elespectador.com/noticias/politica/articulo-316218-carta-de-human-right-watch-al-presidente-santos>.

¹⁵² Documento de la ONU N° A/HRC/16/22. Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (referente a la situación en 2010), 3 de febrero de 2011, párr. 26.

¹⁵³ Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, Oficio N° UNDH-DIH 000669, del 27 de febrero de 2012.

¹⁵⁴ Corporación Colectivo de Abogados “Luis Carlos Pérez”, *Seguimiento de la Lucha contra la Impunidad y Negación de los Derechos de las Víctimas de los Crímenes de Lesa Humanidad de Ejecuciones Extrajudiciales en Norde de Santander, Colombia*, Bucaramanga, junio de 2009, párr. 6.

Aun en los casos en que la investigación es asumida por la justicia ordinaria, la manipulación de la escena del crimen por los mismos autores es problemática y entorpece la investigación. Como se señaló más arriba, en algunos de los casos son los mismos militares quienes fotografiaron a las víctimas después de asesinarlas, vestirlas y poner armamento y otros materiales de intendencia a su lado. En otros casos, el cuerpo de la víctima fue enterrada sin que se tomaran previamente todas las medidas necesarias para identificarlo adecuadamente. No se tomaron las huellas digitales, ni las improntas dentales. Tampoco se llevó a cabo un examen antropológico-forense para establecer el sexo, la edad, la etnia y las medidas del cuerpo. El traslado del cadáver dificulta las diligencias de levantamiento, perdiéndose buena parte de la prueba técnica sobre la escena del crimen y el cuerpo de la víctima¹⁵⁵. En la mayoría de los casos, no se dejó constancia de la posición del cadáver ni de la condición de la vestimenta. Prácticamente en ningún caso se recogió evidencia sobre otras violaciones como torturas o violencia sexual.

Tal como lo señaló recientemente el entonces Representante de la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos: “Las primeras investigaciones de un hecho potencialmente punible son fundamentales para todo el proceso judicial. Las diligencias iniciales determinan el curso futuro del proceso judicial. Dejar la revisión de posibles violaciones de DDH y del DIH primero en manos de una institución militar podría abrir de nuevo la puerta a toda clase de manipulaciones – como se han dado en el pasado, cuando la Oficina pudo observar en algunos casos de ejecuciones extrajudiciales alteraciones del lugar de los hechos, falsificación de documentos y amenazas contra jueces militares y testigos militares cuando ellos quisieron colaborar con la justicia ordinaria”¹⁵⁶.

Observaciones adicionales con respecto a la problemática de independencia del estamento militar:

Durante la investigación realizada a efectos de confeccionar este informe, recogimos las siguientes preocupaciones:

- △ Se ha observado en algunos casos una extrema cercanía y estrecha colaboración entre las fiscalías seccionales competentes y la unidad militar que opera en la zona respectiva. En algunos casos las fiscalías operan en guarniciones militares.
- △ Por otra parte, en medios de comunicación se han revelado informaciones de que en algunos casos ciertos oficiales de la justicia ordinaria son a la vez oficialmente miembros de la Fuerza Pública. Esto es probable porque es posible obtener en Colombia el grado de oficiales de la reserva de las Fuerzas Militares a través de la realización de cursos. Si bien esta información no pudo ser certificado durante nuestra investigación, planteamos ciertas preocupaciones a este respecto¹⁵⁷.

Ambas situaciones plantan problemas evidentes de independencia, imparcialidad y autonomía.

¹⁵⁵ Observatorio CCEEU, *Ejecuciones extrajudiciales: el caso del oriente antioqueño*, marzo de 2007, pág. 36.

¹⁵⁶ *Intervención del Representante de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Dr. Christian Salazar Volkman, durante la rueda de prensa del balance de derechos humanos y el anuncio de la salida de su cargo*, 7 de diciembre de 2011.

¹⁵⁷ Información suministrada por el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo. Ver: Derecho de Petición al Fiscal General de la Nación de enero de 2012 y respectiva respuesta de la Dirección Nacional de Fiscalías, Radicado N° 201250000060131, Oficio N° DNF 06051, 14 de marzo de 2012.

REFORMA FUERO PENAL MILITAR

Lo expuesto más arriba cobra particular gravedad y es objeto de singular preocupación en el marco de las reformas que el Gobierno del Presidente Santos viene proponiendo a la Justicia Penal Militar. A fines del 2011 el Gobierno propuso una reforma de la justicia que tendría por efecto la modificación de las funciones del Poder Judicial y en el marco de la misma se establecía que: “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”¹⁵⁸.

Tal reforma fue planteada a raíz de la presión que ejercen los militares para ser juzgados por el fuero penal militar, sosteniendo que no gozan de garantías adecuadas ante la justicia ordinaria y sugiriendo que solo los jueces militares tienen el conocimiento especializado necesario para conocer de violaciones de derecho internacional humanitario en un país en guerra¹⁵⁹.

La oposición de la comunidad nacional e internacional llevó a que esta propuesta fuera archivada. Sin embargo, mientras el retiro de esta propuesta es debatida, el Gobierno presentó el 16 de marzo de 2012, un proyecto de reforma a la Constitución que es mucho más grave y extensa que la reforma que fue archivada, puesto que ya no solo reforma el fuero militar sino todo el sistema de justicia penal de los militares (creación de la Defensoría Técnica Militar adscrita al Ministerio de Defensa, incluyendo un fuero carcelario, ampliación del fuero para instaurar un fuero policial, exclusión de la aplicación de normas de derechos humanos para investigar la conducta de los militares en el marco del conflicto armado, armonización del derecho penal aplicable para que solo se apliquen normas de derecho internacional humanitario a la investigación de los miembros de la fuerza pública, y enunciación restrictiva, en la Constitución Política, de conductas que no serían de competencia de los tribunales castrenses limitadas a los crímenes de lesa humanidad y al genocidio y a otras que de manera restringida serían definidas en una futura ley estatutaria sobre la justicia castrense).

Además, la reforma crea un cuerpo de policía judicial adscrito a la Fuerza Pública, un Comisión mixta con participación de militares retirados para definir a quien corresponde la competencia para investigar en casos en que se alegue duda sobre la competencia de los tribunales castrenses, y un Tribunal de garantías, que incluiría miembros del establecimiento militar, que actúa como instancia adicional, para controlar las actuaciones judiciales en casos que estén siendo investigados miembros de la fuerza pública, y que les permitan una nueva revisión a la legalidad y los procedimientos con los cuales estén siendo investigados.

Así mismo del alto número de investigaciones actualmente en curso contra integrantes de la Fuerza Pública, el desarrollo de las propuestas legislativas se presenta en un contexto de graves estigmatizaciones hacia los defensores y defensoras de derechos humanos en Colombia¹⁶⁰ y la presunta necesidad de proteger jurídicamente a las fuerzas militares no sólo ante los Tribunales y Cortes en Colombia, sino también ante los Tribunales internacionales¹⁶¹. En una carta del Cuerpo de Generales y Almirantes al Presidentes Santos, el presidente de dicho cuerpo señaló: “Nuestras valerosas y sacrificadas Fuerzas Militares están cediendo la iniciativa en el combate, no por falta de coraje, pues su valor ha sido puesto a prueba en múltiples ocasiones y escenarios; es que nadie está dispuesto a arriesgar su vida, a sacrificar su patrimonio y el de su familia, cuando después de un combate contra los grupos narcoterroristas, si es que conserva su vida, debe enfrentarse en un estrado judicial a las infamias y falacias de testigos falsos o venales, y

¹⁵⁸ Proyecto de Acto Legislativo N° 07 Senado, acumulado con los proyectos de acto legislativo N° 9 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

¹⁵⁹ Ver, por ejemplo: “Oficiales de Reserva piden mantener fuero militar en reforma a la justicia”, *El Espectador*, 20 de octubre de 2011, disponible en <http://www.elespectador.com/noticias/politica/articulo-306613-oficiales-de-reserva-piden-mantener-fuero-militar-reforma-justicia> (último acceso: 7 de mayo de 2012); “General Navas defiende el fuero militar para las tropas”, RCN La Radio, 17 de noviembre de 2011, disponible en <http://www.rcnradio.com/noticias/editor/general-alejandra-navas-defiende-120676#> (último acceso: 7 de mayo de 2012).

¹⁶⁰ Estudiaremos más abajo las acusaciones de “guerra jurídica” y “guerra judicial”. Ver: “La guerra invisible: Los Derechos Humanos como arma de guerra y lucrativo negocio”, *Revista Fuerzas Armadas*, Edición 218, junio de 2011.

¹⁶¹ “Evitarían que errores de justicia penal militar lleguen a cortes internacionales”, *El Espectador*, 13 de marzo de 2012, disponible en <http://www.elespectador.com/noticias/politica/articulo-332124-evitarian-errores-de-justicia-penal-militar-lleguen-cortes-inter> (último acceso: 7 de mayo de 2012).

someterse a las acusaciones y juicios de fiscales y jueces, unos bienintencionados pero carentes del conocimiento y la preparación requeridas para entender, investigar y juzgar las operaciones militares, y algunos otros, infiltrados por la ultraizquierda o presionados por organismos nacionales e internacionales de la misma tendencia, con claros móviles políticos y económicos, que nos hacen víctimas de su ruín proceder”¹⁶².

El fundamento de estas reformas es la supuesta inseguridad jurídica en que se sienten los militares, lo cual haría necesario fortalecer figuras como la del fuero militar. En este sentido, la exposición de motivos del proyecto de reforma constitucional presentada el 16 de marzo de 2012 se señala que “la inseguridad jurídica es una fuente de inquietud para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”¹⁶³.

Si bien podría pensarse que los jueces penales militares podrían remitir los casos que sean graves violaciones a los derechos humanos a la justicia ordinaria, lo cierto es que esa posibilidad es poco probable al menos por dos razones. En primer lugar, “las mismas razones que ponen en duda la imparcialidad y la independencia de las autoridades militares para el juzgamiento de violaciones de derechos humanos también están presentes al momento de decidir sobre el traslado de un caso a la Justicia ordinaria, lo cual hace que las decisiones que se tomen sobre este asunto tampoco sean confiables”¹⁶⁴. En segundo lugar, los funcionarios de la justicia penal militar que han trasladado casos a la justicia penal militar han sido perseguidos y hostigados. Al respecto la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, expresó su preocupación, en su informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia de 2010, porque “de acuerdo con información recibida reiteradamente, las destituciones y traslados de algunos jueces penales militares podrían estar motivados por su colaboración con la justicia ordinaria”¹⁶⁵. De igual manera la Comisión Interamericana “ha recibido información sobre actos de persecución contra funcionarios que cumplen con el deber de remitir las causas por violaciones de derechos humanos a la justicia ordinaria”¹⁶⁶.

La reforma se plantea en un contexto de manipulación de conceptos jurídicos de Derecho Internacional. Así establece: “En ningún caso la justicia penal militar conocerá de los crímenes de lesa humanidad, del genocidio, ni de los delitos que de manera específica, precisa y taxativa defina una ley estatutaria. Salvo los delitos anteriores, las infracciones al Derecho Internacional Humanitario cometidas por miembros de la Fuerza Pública serán conocidas exclusivamente por las cortes marciales o tribunales militares”¹⁶⁷.

Es indudable que el proyecto de reforma vulnera los principios básicos establecidos sobre el carácter restrictivo de la jurisdicción penal militar y su función limitada a violaciones que afecten bienes jurídicos de carácter militar, tal como se expuso más arriba. En cuanto a la creación de este Tribunal especial de garantías no respeta el principio de igualdad pues su finalidad sería la de crear garantías adicionales a la Fuerza Pública sin un fin legítimo y sin que se haya demostrado que es necesario. Las informaciones que tuvimos a disposición para la confección de este informe demuestran que la sola finalidad de tales “garantías” es conseguir la substracción de los militares de la acción de la justicia.

Aparte de las problemáticas de carácter jurídico a nivel del Derecho Internacional que entraña esta reforma del fuero militar, es necesario destacar que la misma constituye una muestra más de la intención del gobierno colombiano de perpetuar la situación de impu-

¹⁶² Carta del 19 de octubre de 2011, publicada por Periodismo Sin Fronteras, disponible en <http://www.periodismosinfronteras.com/carta-generales-almirantes-a-santos.html> (último acceso: 8 de mayo de 2012).

¹⁶³ Proyecto de Acto Legislativo 192 de 2012 Cámara, por el cual se reforman los artículos 116, 152 y 221 de la Constitución Política de Colombia.

¹⁶⁴ Comisión Colombiana de Juristas. Informe de seguimiento a las recomendaciones del Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias. Febrero 16, 2012. Página 23. Disponible en: http://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/inf_2012_n1.pdf

¹⁶⁵ Informe de la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de derechos humanos en Colombia (referente a la situación en 2010), Documento Nº A/HRC/16/22, párr. 28.

¹⁶⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual, OEA/Ser.L/V/II, 7 de marzo de 2011, Capítulo IV, Colombia, párr. 31.

¹⁶⁷ Proyecto de Acto Legislativo 192 de 2012 Cámara, por el cual se reforman los artículos 116, 152 y 221 de la Constitución Política de Colombia.

nidad que reina entre los altos mandos militares, máximos responsables por los crímenes de lesa humanidad cometidos en Colombia.

En la misma línea resulta preocupante el recientemente adoptado “Marco jurídico para la Paz” que reformó la Constitución Política para adoptar beneficios jurídicos de justicia transicional para eventuales procesos de negociación con grupos al margen de la ley, pero que dejan por fuera los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. Entre las reformas adoptadas en este acto legislativo destaca la inclusión de un artículo transitorio en la Constitución, que permite extender a los militares los beneficios de justicia transicional que se contemplan para integrantes de grupos al margen de la ley que entren en procesos de desmovilización y negociación con el gobierno, permitiendo darles incluso un trato más benéfico a los militares, amparados en el hecho de otorgar “un tratamiento diferenciado para cada una de las distintas partes que hayan participado en las hostilidades”. Así el Congreso, por iniciativa del gobierno, deberá establecer criterios de priorización y selección de casos en la administración de justicia penal como actos “*inherentes a la administración de justicia transicional*”. Con esta medida se faculta al Congreso a “*autorizar la renuncia a la persecución penal o la suspensión de la ejecución de pena*” en los casos que se seleccionen.

Esta reforma afectaría por supuesto a los procesos penales contra los militares responsables de la comisión de ejecuciones extrajudiciales. En ese sentido, es preocupante que el Estado colombiano pueda renunciar, inclusive en casos de crímenes internacionales, a perseguir penalmente aquellos que no sean seleccionados o a suspender la ejecución de penas. Sería además un incumplimiento de las obligaciones internacionales de Colombia, un desconocimiento de la jurisprudencia de la Corte Interamericana en materia de amnistías y en violación de sus compromisos como Estado Parte de la CPI. Estas medidas pueden tener consecuencias graves sobre el derecho de las víctimas de acceder a la justicia¹⁶⁸.

Estas reformas promovidas y adoptadas por el actual Gobierno de Colombia obstruyen gravemente la justicia y en ese sentido vienen a unirse a los hechos que a continuación se exponen.

D. Obstrucción de la justicia

Además de los problemas estructurales que expusimos en los apartados anteriores, hemos identificado una serie de problemas que entran el acceso a la justicia por los casos de ejecuciones extrajudiciales.

1. Presión sobre operadores judiciales, abogados y organizaciones de derechos humanos

Los casos en los cuales se ha ejercido presión o se ha proferido amenazas contra algunos de estos actores son numerosos. Los actos de intimidación se ejercen, en su mayoría, de manera pública y abierta, incluso a través de declaraciones públicas, prensa, publicaciones y otro material disponible en internet¹⁶⁹.

¹⁶⁸ Ver comentarios al proyecto de “marco jurídico para la paz”, Comisión Colombiana de Juristas.

¹⁶⁹ En el caso Tame, se ha registrado incluso un video difundido por internet que buscó la manipulación de la opinión pública y el desprestigio de Humanidad Vigente, que representa a las víctimas en dicho caso.

Por ejemplo, la ONG Corporación Jurídica Libertad, que trabaja sobre casos de ejecuciones extrajudiciales en Antioquia, ha sido objeto de reiterados actos de intimidación y persecución, incluyendo estigmatización por la Fuerza Pública, acciones de inteligencia, interceptación de correos, descalificación de su trabajo y montajes judiciales¹⁷⁰. El mismo General del Ejército Oscar González Peña, quien se hubiese desempeñado anteriormente como comandante de unidades militares en Antioquia, declaró: “Las denuncias son directamente proporcionales al éxito de las unidades. Es la forma que tienen algunos simpatizantes de la subversión de parar las operaciones”¹⁷¹.

El Ejército ha incluso empezado a difundir el concepto de “guerra jurídica”. Este término (que hasta hace poco aparecía en el glosario del Ejército¹⁷²) se define como “Denuncia que se les hace a miembros de la Fuerza Pública con hechos de apariencia de delito, valiéndose de testimonios de personas afines a los grupos generadores de violencia”. Continúa: “Proceso de generar un marco jurídico propicio a sus fines e infiltrar el proceso judicial y disciplinario con el fin de proteger a la subversión y atacar a la Fuerza Pública”.

A partir de esta premisa, que plantea, la infiltración de un proceso judicial, la legitimidad de cualquier testigo que declare contra las Fuerza Pública es puesta en tela de juicio¹⁷³. El concepto de “guerra jurídica” es utilizado para atacar particularmente las organizaciones de derechos humanos bajo la acusación que se trata del brazo jurídico de los grupos subversivos. La noción de “guerra jurídica” ha llevado también a la creación del concepto de “guerra judicial”, definida como la fabricación de “falsos cargos y sindicaciones contra miembros de las Fuerza Pública [...] Se trata de atacar a los militares por la vía jurisdiccional con el fin de desmovilizarlos, lograr su destitución o por lo menos ‘inmovilizarlos’ por un buen tiempo”¹⁷⁴.

Este tipo de conceptos difundidos a diario a través de declaraciones públicas y medios de comunicación busca intimidar directamente a las organizaciones que denuncian las violaciones cometidas por los militares, entre ellas las ejecuciones extrajudiciales, y acompañan a las víctimas en procesos ante la justicia. Además, tienden a movilizar la opinión pública en este sentido, creando un verdadero clima de intimidación y desprestigio.

Jueces y fiscales han igualmente sido objeto de amenazas e intimidación. Esta es una situación que afecta, no solo a aquellos que trabajan sobre los casos de *falsos positivos*, sino de manera general a quienes conocen de violaciones graves de derechos humanos. Así, en su informe de 2011, la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre Independencia de Magistrados y de Abogados manifestó “su preocupación por los hechos que, quienes han sido administradores de justicia –jueces y fiscales– y varios abogados, le han manifestado. Situaciones como la falta de procedimiento para determinar la separación del cargo de un juez o de un fiscal, así como las amenazas e intimidaciones ejercidas como represalia por las determinaciones adoptadas en el desempeño de sus funciones, sobre todo cuando se trata de casos graves y sensibles, como son los relativos a situaciones emblemáticas de graves violaciones de derechos humanos”¹⁷⁵.

¹⁷⁰ Entrevista con la Corporación Jurídica Libertad, del 26 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁷¹ “Le ofrezco excusas al país”, *El Espectador*, 8 de noviembre de 2008, disponible en <http://www.elespectador.com/impreso/judicial/articuloimpreso89076-le-ofrezco-excusas-al-pais> (último acceso: 6 de mayo de 2012).

¹⁷² La expresión fue retirada de la página web del Ejército a partir de la denuncia de su utilización en dicha página oficial por parte de la periodista Laura Gil el 16 de Diciembre de 2011 en su columna de el diario El Tiempo. Ver <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-10916036>.

¹⁷³ Laura Gil, “Guerra Jurídica”, Periódico *El Tiempo*, disponible en <http://m.eltiempo.com/opinion/columnistas/lauragil/un-concepto-inquietante/10916036> (último acceso: 8 de mayo de 2012).

¹⁷⁴ “La guerra invisible: Los Derechos Humanos como arma de guerra y lucrativo negocio”, *Revista Fuerzas Armadas*, Edición 218, junio de 2011, pág. 53.

¹⁷⁵ ONU, *Report of the Special Rapporteur on independence of judges and lawyers*, Gabriela Knaul, *Addendum Summary of information, including individual cases, transmitted to Governments and replies received*, A/HRC/17/30/Add.1, 19 May 2011, párr. 288.

Se conoce incluso el caso de una jueza asesinada. Se trata de la jueza Gloria Constanza Gaona del Juzgado Penal Especializado del Circuito de Saravena, ante quien tramitaba el caso de los niños y las niñas de Tame¹⁷⁶. La jueza Gaona¹⁷⁷ fue asesinada en marzo de 2011, presuntamente a manos de militares¹⁷⁸.

2. Amenazas sobre testigos y víctimas

Esto ha sido señalado por el mismo Relator Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales: “Cuando los miembros de la familia descubren lo sucedido y toman medidas para tratar de que se haga justicia, por ejemplo denunciando el caso a las autoridades o señalándolo a la prensa, suelen ser objeto de intimidaciones y amenazas y algunos de ellos han sido asesinados”¹⁷⁹. Y agrega: “Los testigos no sólo tienen miedo de los presuntos autores, sino también –sobre todo en las zonas más rurales y remotas– de los funcionarios gubernamentales como el fiscal o el procurador local, a quienes los testigos sospechan de cooperar con los presuntos autores o de sucumbir a la influencia de éstos”¹⁸⁰.

Un informe de 2010 la Fundación para la Educación y el Desarrollo (FEDES) también reportó “las madres de los jóvenes desaparecidos [de Soacha] vienen siendo objeto de un sistemático hostigamiento con el único e inequívoco propósito de desalentar esta noble lucha. Se ha establecido que ‘son en total 11 las amenazas que han recibido las familias denunciantes de los *falsos positivos* más las proferidas contra el personero de Soacha...’”¹⁸¹. La visibilidad que han adquirido los casos de Soacha ha contribuido a que cesen las amenazas¹⁸². Sin embargo, no todos los casos tienen esta trascendencia.

En una audiencia a la que asistimos, el Coronel Borja, quien ha admitido responsabilidad por falsos positivos y ha declarado que diversos integrantes de la Fuerza que el comandaba estaban implicados, deponiendo en calidad de testigo, manifestó: “Yo quiero decir una cosa [manifesté] varias veces a la Fiscalía [...] que he sido objeto de amenazas y también para que yo no dé estas declaraciones”¹⁸³.

Otro ejemplo que podamos citar es el caso de las niñas y los niños de Tame, en el que se han verificado numerosos actos de intimidación y amenazas a testigos, víctimas y representantes de las víctimas¹⁸⁴.

¹⁷⁶ El caso de los niños y las niñas de Tame no es un caso de falsos positivos, pues trata la violación sexual de dos niñas menores de edad y la ejecución extrajudicial de una de ellas, y de la ejecución extrajudicial de otros dos niños también menores, a manos de un miembro del ejército (subteniente perteneciente a la Brigada Móvil N° 5, Octava División del Ejército). No hubo en este caso simulación de combate ni acusación de que las víctimas fueran miembros de la guerrilla. Lo tratamos en este informe porque es un caso en el que se dan un número de entres a la acción de la justicia típicos de casos en los que los militares son acusados de violaciones de derechos humanos, e incluso de ejecución extrajudicial.

¹⁷⁷ Días antes del asesinato, la jueza había reaccionado a múltiples maniobras dilatorias por parte de los abogados de la Defensa Militar, negándose a aplazamiento de audiencias y compulsando copias para procedimientos disciplinarios contra dos abogadas al Consejo Superior de la Judicatura. Se habían también planteado en el proceso cuestionamientos sobre el rol de la Defensa Militar (DEMIL). Entrevista con Olga Silva, miembro de Humanidad Vigente, 26 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁷⁸ Asesinada una jueza colombiana que investiga muerte de tres niños”, ElPeriodico.com, 22 de marzo de 2011, disponible en <http://www.elperiodico.com/es/noticias/internacional/asesinada-una-jueza-colombiana-que-investigaba-muerte-tres-ninos/950106.shtml> (último acceso: 8 de mayo de 2012). Ver también: Humanidad Vigente y Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos-Arauca repudian y rechazan asesinato de jueza en Saravena, Arauca, 22 de marzo de 2011, disponible en http://www.humanidadvigente.net/index.php?option=com_content&view=article&id=217:accion-urgente-amenazas-contra-familiares-de-victimas-y-defensores-de-ddhh&catid=7:ddhh&Itemid=10 (último acceso: 8 de mayo de 2012); Observatorio para la Protección de los Derechos Humanos, “Asesinato de la jueza Gloria Constanza Gaona y actos de intimidación contra miembros de Humanidad Vigente”, Ref. COL / 004 / 0311 / OBS 051, disponible en <http://www.fidh.org/Asesinato-de-la-jueza-Gloria> (último acceso: 8 de mayo de 2012).

¹⁷⁹ Informe Relator, *op. cit.*, párr. 11.

¹⁸⁰ *Id.*, párr. 87.

¹⁸¹ Fundación para la Educación y el Desarrollo (FEDES), *Soacha: La Punta del Iceberg – Falsos Positivos e Impunidad*, 2010, pág. 76.

¹⁸² Entrevista con la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, del 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁸³ Coronel Luis Fernando Borja Aristizabal, en juicio contra el Mayor Orlando Arturo Céspedes Escalona, por casos de 11 falsos positivos de Toluvié, Juzgado Primero Penal Especializado de Bogotá, audiencia del 24 de abril de 2012.

¹⁸⁴ Humanidad Vigente, Amenazan a familia y abogados de las víctimas del caso de los niños de Tame, 24 de marzo de 2011, http://www.humanidadvigente.net/index.php?option=com_content&view=article&id=213:amenazan-a-familia-y-abogados-de-las-victimas-del-caso-de-los-ninos-de

Estos no son sino algunos ejemplos, ya que las intimidaciones y amenazas son materia corriente en procesos por violaciones de derechos humanos contra miembros de la Fuerza Pública. Los mismos actos de descalificación y estigmatización de quienes denuncian los delitos cometidos por miembros del Ejército, tienen por objetivo también amedrentar a víctimas y testigos.

3. Retraso excesivo de los procesos, maniobras dilatorias y pérdida de pruebas

La información entregada por la Fiscalía General de la Nación, evidencia que a pesar de que existen investigaciones abiertas, estas no avanzan con celeridad, y la mayoría de ellas permanecen en la etapa preliminar de la investigación durante años. Las cifras obtenidas de la Unidad de Derechos Humanos de dicha Fiscalía, indican que un 88,9% de los procesos por ejecuciones cometidas desde 2000¹⁸⁵ (es decir que algunas de ellas fueron cometidas hace más de 10 años), se encuentran en etapa de investigación. Por ejemplo, por un caso de falso positivo de Sumapaz, Cundinamarca, del año 2006, no se ha tomado aún declaración de indagatoria, a pesar de existir claras evidencias respecto de sus presuntos responsables (una de las víctimas sobrevivió)¹⁸⁶.

Las razones por las que los procesos se dilatan son numerosas y variadas. En parte, ello se debe a que las investigaciones se llevan sin tomar en cuenta el contexto en el cual han ocurrido las ejecuciones, sin establecer líneas lógicas de investigación y sin tomar en cuenta los patrones que caracterizan las ejecuciones extrajudiciales¹⁸⁷. La consecuencia es que los hechos que corresponden a un mismo caso, en la práctica se investigan por separado, manteniendo la jurisdicción territorial de los fiscales, de manera que por un mismo caso se abren múltiples investigaciones que transcurren de manera paralela, a menudo sin que se traslade información valiosa de un proceso al otro.

En el caso de Soacha, por ejemplo, se abrieron 17 investigaciones diferentes (por la ejecución de 17 víctimas) que comenzaron en 2008¹⁸⁸. A pesar de la presión internacional que se ha ejercido sobre este caso y de la gran visibilidad y cobertura que ha tenido, cinco años después, sólo se han proferido dos sentencias¹⁸⁹, las cuales no se encuentran firmes todavía.

tame&catid=26:comunicados&Itemid=34 (último acceso: 8 de mayo de 2012); Humanidad Vigente, Interrogatorios ilegales intimidan a comunidad rural de Tame, 23 de febrero de 2011, disponible en http://www.humanidadvigente.net/index.php?option=com_content&view=article&id=200:interrogatorios-ilegales-y-falsos-testimonios-intimidacion-a-comunidad-rural-de-tame&catid=26:comunicados&Itemid=34 (último acceso: 8 de mayo de 2012); Observatorio para la Protección de los Derechos Humanos, "Asesinato de la jueza Gloria Constanza Gaona y actos de intimidación contra miembros de Humanidad Vigente", Ref. COL / 004 / 0311 / OBS 051, disponible en <http://www.fidh.org/Asesinato-de-la-jueza-Gloria> (último acceso: 8 de mayo de 2012).

¹⁸⁵ Esta estadística no incluye los procesos que tramitan ante jurisdicción penal militar.

¹⁸⁶ El presunto responsable de los hechos ya tiene varias sentencias condenatorias por ejecuciones extrajudiciales cometidas en el puesto que ocupó con posterioridad. Se trata del Coronel Luis Fernando Borja Aristizabal. Sobre el caso de Sumapaz, ver: "Sobreviviente de 'falso positivo' relata su experiencia", *El Tiempo*, 5 de mayo de 2012, disponible en http://www.eltiempo.com/justicia/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-11728441.html (último acceso: 9 de mayo de 2012).

¹⁸⁷ La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado la importancia de realizar investigaciones adecuadas, que conduzcan al esclarecimiento de los hechos dentro de un plazo razonable, para lo cual es indispensable "que el proceso tome en cuenta la complejidad de los hechos, el contexto en que ocurrieron y los patrones que explican su comisión, evitando omisiones en la recabación de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación", Caso de la *Masacre de la Rochela c. Colombia*, Sentencia del 11 de mayo de 2007, párr. 158.

¹⁸⁸ Algunos de ellos fueron reunidos luego por conexidad.

¹⁸⁹ La primera fue proferida en junio de 2011, por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, contra ocho militares, entre ellos un Coronel y un Teniente del Ejército, por la desaparición y muerte de dos víctimas; la segunda fue proferida en marzo de 2012, por un Juez Especializado de Bogotá, contra otros seis militares, entre ellos un Teniente, condenados por el asesinato de una víctima. Ver: "Primera condena por 'falsos positivos' de Soacha", *Semana*, 3 de junio de 2011, disponible en <http://www.semana.com/nacion/primera-condena-falsos-positivos-soacha/157863-3.aspx> (último acceso: 9 de mayo de 2012); "Condenados otros seis militares por 'falsos positivos' de Soacha", *El Tiempo*, 30 de marzo de 2012, disponible en http://www.eltiempo.com/justicia/ARTICULO-WEB-NEW_NOTA_INTERIOR-11465421.html (último acceso: 9 de mayo de 2012).

Se producen a veces retardos causados por disputas sobre la competencia territorial de los jueces. Por ejemplo, en los casos de *falsos positivos*, típicamente la víctima fue desaparecida en una localidad y ejecutada en otra, que es donde luego se encuentra el cadáver. En principio, son entonces dos las jurisdicciones que podrían conocer del caso. Ha habido casos en los cuales la resolución de esta disputa o situación de colisión de competencia territorial, demoró hasta un año¹⁹⁰. También se plantean demoras en el traspaso de casos de expedientes de la justicia penal militar hacia la justicia penal ordinaria. A modo de ejemplo, en el caso de Oreste de Jesús Morales y Ruperto Agudelo Ciro (Oriente Antioqueño) relativo a la ejecución de estos dos campesinos perpetrada en marzo de 2003, el caso inicialmente tramitó antes justicia militar y se archivó en 2005. El caso fue reactivado a partir de diciembre de 2009 por solicitud de la parte civil ante la justicia ordinaria, lo cual planteó una situación de colisión de competencia, que dio lugar a numerosos recursos y resolución entre diciembre de 2009 y septiembre de 2011 (es decir casi dos años). El resultado final fue el reconocimiento de la competencia a la jurisdicción penal militar, que luego procedió a dar por archivada la investigación contra al Teniente Coronel implicado el 27 de abril de 2011.

Los abogados que entrevistamos para este informe también señalaron como razón de retraso y entorpecimiento de los procedimientos el cambio, muchas veces abrupto, de fiscales responsables de los mismos.

Asimismo, abogados y operadores judiciales acuerdan que el cambio de sistema procesal¹⁹¹, que tenía por lógica la aceleración de los procesos, en la realidad ha conducido a muchísimas más demoras¹⁹². En parte, esto es debido a que, tratándose de un nuevo proceso, las reglas son interpretadas por primera vez o se presentan situaciones que no están contempladas por el Código Procesal, lo cual origina numerosos incidentes. También se ha señalado que este sistema no es adecuado a la tradición jurídica colombiana, y en particular, al contexto jurídico de un país en guerra con una limitada dotación de recursos al sistema judicial¹⁹³.

Una de las fuentes de maniobras dilatorias excesivas señalada comúnmente es la Defensoría Militar, más conocida como la “DEMIL”. La DEMIL es una organización que toma a su cargo la defensa de militares en los procesos en que los mismos son acusados de violaciones de derechos humanos y DIH. Su actuación se caracteriza por la utilización de medidas de dilación procesal para impedir el avance ordinario y normal de los procesos¹⁹⁴. La DEMIL es una organización privada, con fuertes lazos con las Fuerzas Armadas (por ejemplo, cuenta entre sus miembros con militares activos o retirados y tiene sede en unidades militares¹⁹⁵). La DEMIL busca impedir la búsqueda de la verdad, incluso haciendo presión sobre defendidos y testigos para que no cuenten lo que saben, especialmente cuando se trata de prueba sobre la responsabilidad de los más altos responsables. Así su accionar cumple un doble objetivo: 1) dilatar e impedir el avance de los procesos; y 2) la protección de los máximos responsables, a través de presiones para evitar que se divulgue información que permita subir en la escala de mando¹⁹⁶.

¹⁹⁰ Entrevista con la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁹¹ En el año 2005, se produjo una reforma del sistema procesal penal, pasándose de un sistema inquisitivo a un sistema acusatorio oral, sistema éste último importado de los países anglosajones de tradición jurídica del *common law*.

¹⁹² Se agrega a esto el hecho de que en la actualidad rigen dos sistemas de manera paralela (el antiguo sistema y el nuevo sistema acusatorio), según la fecha de comisión del hecho.

¹⁹³ Entrevista con la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁹⁴ Entrevista con el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁹⁵ Ver, por ejemplo: “Abrimos Investigación por el caso de la Defensoría Militar”: Navas”, Periódico *El Tiempo*, disponible en <http://m.eltiempo.com/justicia/general-alejandro-navas-habla-de-la-defensora-militar/9114028> (último acceso: 8 de mayo de 2012.)

¹⁹⁶ *Id.*

Entre las maniobras dilatorias, se han citado por ejemplo, la solicitud abusiva de suspensión y aplazamiento de audiencias, no concurrencia de abogados de los defendidos a las audiencias (lo cual causa el aplazamiento de dicha diligencia judicial) o el cambio reiterado y excesivo de abogados defensores¹⁹⁷, incluso la renuncia al poder en medio de audiencias¹⁹⁸, así como también el interposición improcedente y abusiva de recursos¹⁹⁹.

En casos de utilización abusiva de recursos procesales para entorpecer la justicia, toma particular importancia el accionar de los jueces para frenar o sancionar este tipo de maniobras dilatorias. Si bien se trata de casos aislados, pudimos conocer que en algunos procesos los jueces han compulsado copias al Consejo Superior de la Judicatura para procesos disciplinarios²⁰⁰. Sin embargo, no pudimos certificar que dichos procesos se hayan iniciado y/o hayan conducido a sanciones efectivas²⁰¹.

Hay también fuertes indicios de la utilización del mismo aparato militar (recursos del Estado) con el fin de entorpecer procesos. Por ejemplo, en el caso de las niñas y los niños de Tame, miembros del Ejército se hicieron pasar por funcionarios de la Defensoría del Pueblo, y acudieron a la zona de los hechos, en helicópteros del Ejército y acompañados de miembros de la Brigada Móvil N° 5, a efectos de identificar testigos, presuntamente para luego intimidarlos²⁰².

En otro caso, simplemente no se explica la demora de un juzgado en proceder a la próxima etapa procesal, es decir que se producen también retardos inexplicables.

Como consecuencia del paso excesivo del tiempo no solamente se viola el derecho a un remedio rápido y eficaz dentro de un plazo razonable, sino que también se pierden pruebas. Por ejemplo: ciertos testigos ya no pueden ser encontrados o su memoria se ve alterada por el paso del tiempo. En algunos de los casos de Soacha, se ha perdido el paradero de un testigo clave que pudo observar a las víctimas en manos de los militares antes de ser asesinados²⁰³. Además, como se trata de zonas de guerra, muchas veces la población fue desplazada, lo cual tiene un impacto sobre la posibilidad de encontrar testigos²⁰⁴.

4. Ausencia de investigación de delitos contra la administración de justicia: falta de incentivos para decir y descubrir la verdad

Durante una audiencia a la que tuvimos ocasión de asistir, uno de los testigos declaró²⁰⁵: *“De pronto si hay compra de declaraciones [...] no lo puedo asegurar [...] presumiblemente porque a mi me hicieron ofertas también y son muchachos que no tienen nada,*

¹⁹⁷ Cada nuevo abogado defensor que toma el caso solicita tiempo para interiorizarse del expediente, lo cual genera retardos adicionales.

¹⁹⁸ Por ejemplo en el caso de las niñas y los niños de Tame. Entrevista con Olga Silva, miembro de Humanidad Vigente, 26 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

¹⁹⁹ *Id.* También: Entrevista con la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

²⁰⁰ Entrevista con Humanidad Vigente, 26 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

²⁰¹ Solo tenemos referencias de un caso en el que se sancionó directamente a los abogados. Se trata de uno de los casos de Soacha, radicado N° 2008-0032, en el cual, comprobado el ánimo doloso de los abogados defensores, se compulsaron copias al Consejo Superior de la Judicatura y se les impuso una multa. Entrevista con Pilar Castillo, miembro de la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

²⁰² Humanidad Vigente, Interrogatorios ilegales intimidan a comunidad rural de Tame, 23 de febrero 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 (último acceso: 8 de mayo de 2012).

²⁰³ Según las informaciones que recopilamos, la testigo ya no ha podido ser encontrada por la Fiscalía. No se sabe si simplemente se le ha perdido el rastro, o si se encuentra desaparecida o ha sido asesinada. Entrevista con Pilar Castillo, miembro de la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, 27 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

²⁰⁴ Entrevista con la Corporación Jurídica Libertad, del 25 de abril de 2012, en posesión de la FIDH.

²⁰⁵ Coronel Luis Fernando Borja Aristizabal, en juicio contra el Mayor Orlando Arturo Céspedes Escalona, por casos de 11 falsos positivos de Tolviejo, Juzgado Primero Penal Especializado de Bogotá, audiencia del 24 de abril de 2012.

en estos momentos no tienen absolutamente nada pero ellos sí conocían de lo que se hacía, ellos sí conocían. No sé por qué cambiaron la declaración [...] He recibido ofertas económicas del Mayor Céspedes²⁰⁶ [...] para que cambie mi versión.”

En dicha audiencia, en efecto, el mero trascurso de las declaraciones de los testigos hacía sospechar posibles influencias en sus declaraciones. Este es solo un ejemplo de los numerosos indicios que hemos podido recoger sobre posibles casos de falsos testimonio y otros delitos contra la administración de justicia.

Un informe sobre las ejecuciones en el Oriente Antioqueño reporta: “Durante el desarrollo de las investigaciones hacen presencia algunos testigos que declaran conocer de la pertenencia de las víctimas a organizaciones guerrilleras. Esta práctica permite darle mayor contundencia a la versión de los militares implicados en el hecho. En algunos casos las personas que fungen como testigos ni siquiera son residentes de la zona, ni han vivido en ella en algún momento, y sólo se limitan a mencionar la pertenencia de las víctimas a alguna agrupación guerrillera sin ofrecer mayores detalles”²⁰⁷.

A pesar de indicios claros de una cantidad abrumadora de actos que tienden claramente al entorpecimiento del proceso judicial y atentan gravemente contra la administración de justicia, no tenemos conocimientos de casos en los que se hayan compulsado copias para investigar faltas como el falso testimonio o el encubrimiento²⁰⁸. Esto demuestra también que la justicia no necesariamente tiene la voluntad de esclarecer la verdad de los hechos, ni hay incentivos suficientes y que, en definitiva, los procesos son dirigidos para conocer una verdad parcial o fabricada.

E. Otras observaciones

Recogemos aquí dos observaciones adicionales que suscitaron nuestra preocupación durante la realización de este estudio.

a. Participación de víctimas en los procedimientos penales

En el año 2005, se realizó en Colombia una reforma del procedimiento penal que implicó el pasaje de un sistema inquisitivo (comúnmente conocido en Colombia como el procedimiento de la ley 600 del 2002) a un sistema oral acusatorio (conocido como el procedimiento de la ley 906 de 2004). Adicionalmente a las demoras ocasionadas por el nuevo sistema, que señalamos más arriba, casi todas las entrevistas que realizamos con abogados y organizaciones de víctimas se refirieron invariablemente al efecto negativo de dicha reforma sobre los derechos de participación de las víctimas. Si bien este estudio no tiene por objeto hacer un análisis de dicha reforma, nos parece importante señalarlo por su impacto sobre el desarrollo de los procesos y el acceso a la justicia por parte de los familiares de las víctimas.

El nuevo sistema incorpora un sistema adversarial, perdiendo la víctima la calidad de sujeto procesal de la que gozaba en el anterior sistema. “[L]a figura de la víctima quedó relegada a un papel de observador donde es excluida de la actuación procesal en tanto

²⁰⁶ Acusado en el proceso en el que depuso el testigo.

²⁰⁷ Observatorio CCEEU, *Ejecuciones extrajudiciales: el caso del oriente antioqueño*, marzo de 2007, párr. 37.

²⁰⁸ Ver el Título XVI del Código Penal colombiano: Delitos contra la Eficaz y Recta Impartición de la Justicia.

no sea para iniciar el incidente de reparación, lo que únicamente le permite tener una pretensión económica y le restringe la búsqueda de verdad, justicia y una real reparación”. Si bien la víctima tiene ciertas prerrogativas procesales y puede²⁰⁹ ser representada en los procesos, su participación ha sido relegada a un segundo plano. Por ejemplo, ya no tienen el derecho de interrogar a testigos directamente en las audiencias, sino que solamente pueden sugerir preguntas al fiscal. Observamos en el curso de las audiencias que muchas veces los fiscales, abrumados por la tarea de llevar adelante un número tan grande de casos, o porque temen profundizar sobre las más altas responsabilidades, no actúan de una manera activa en los interrogatorios, razón por la cual el restablecimiento de la presencia y derecho de palabra de las víctimas –como la tenían en el procedimiento anterior– adquiere particular relevancia.

Dado el grado de criminalidad que se presenta en Colombia, la tradición de participación de víctimas y sistemas de representación que la respaldan, en el antiguo sistema procesal, las víctimas podían apoyar y contribuir a la investigación y juicios, de una manera que ya no pueden hacerlo. Como consecuencia de ello, la reforma en cuanto al rol de la víctima, lejos de acelerar el proceso, tiene un impacto negativo sobre la cantidad y calidad de pruebas, así como también sobre el tiempo que toma el trascurso de las distintas etapas procesales.

b. Reclusión de militares condenados en guarniciones militares: ¿qué compromiso con la justicia?

Por último, deseamos señalar un elemento que, si bien no está relacionado con el desarrollo en sí de los procedimientos, si expresa otra forma de impunidad de la que se hace responsable el Estado colombiano.

Todos los militares condenados por ejecuciones extrajudiciales, sin excepción, cumplen sus condenas en guarniciones militares. Esto a pesar de haber sido encontrados culpables de delitos de derecho común. El grado al cual están realmente “presos” resulta difícil de verificar. Se han conocido casos de militares condenados que continúan en el servicio activo, es decir que siguen siendo parte de la nómina de pagos, continúan en la escala para ascensos y hasta siguen cotizando para su pensión. Es decir que no son inhabilitados en el servicio.

Así por ejemplo, luego de los bochornosos incidentes revelados por los medios de comunicación en abril del 2011 en los cuales se informaba que los militares “presos” en la Guarnición Militar de Tolemaida entraban y salían a su antojo de dicha prisión, -a veces incluso a pasar vacaciones en otras ciudades-, tenían negocios dentro y fuera de la reclusión y no vivían en celdas sino en cabañas que les habían construido sus superiores, se conoció que de los 269 oficiales, suboficiales y soldados que pagan allí por homicidios, masacres, torturas y secuestro, 179 seguían como miembros activos en las filas del Ejército, a pesar de que en muchos casos llevaban varios años presos y la mayoría tenía condenas que van hasta los 40 años de cárcel. Es decir, nunca fueron retirados del servicio, seguían recibiendo salarios en prisión y recibiendo beneficios como la posibilidad de cotizar para pensiones. Algunos incluso se habían pensionado mientras cumplían la pena, y otros habían sido ascendidos de rango mientras estaban “en prisión”²¹⁰.

²⁰⁹ Es decir que tiene el derecho pero no la obligación de ser representada y presentarse a las audiencias.

²¹⁰ *Tolemaida Resort*. En: Revista Semana. Sábado 2 abril 2011 <http://www.semana.com/noticias-nacion/tolemaida-resort/154427.aspx>

Al ser reclusos en guarniciones militares, se mueven en un ámbito en el que siguen en un contexto en el que se manejan códigos de jerarquía militar. En este contexto, no es sorprendente que exista un “pacto de silencio” en el que a los militares de bajo rango se les coacciona a “proteger” a sus superiores jerárquicos, a obedecer órdenes incluso las relacionadas con cambio de versión o a rendir falso testimonio, y entorpecer la búsqueda de la verdad.

Las víctimas, familiares de civiles inocentes que fueron utilizados vilmente para “justificar” bajas operacionales, sufren este tipo de reclusión y convivencia en los cuarteles de militares procesados con sus superiores jerárquicos como un atropello brutal a la noción de justicia, lo cual es indudablemente causa de una doble victimización.

Conclusiones

En este informe hemos expuesto el carácter sistemático y generalizado que tomó el fenómeno de los *falsos positivos* en Colombia, entre los años 2002 y 2008. Esta conducta delictiva estuvo motivada por el contexto político de la época en el que se exigía al Ejército que mostrara resultados positivos en el combate contra los grupos insurgentes, a cuyo fin se estableció un sistema de incentivos y recompensas. Falto de control suficiente, dicho sistema se prestó a numerosos y terribles abusos que condujeron a que más de 3.000 civiles inocentes fueran asesinados para luego ser presentados como *dados de baja en combate*. Los *falsos positivos* se volvieron un negocio, a través del cual algunos se usufructuaban económicamente y miembros del Ejército obtenían beneficios según su rango, consistentes en permisos, felicitaciones y ascensos entre otros. La expansión del fenómeno en todo el territorio de Colombia y la identidad de patrones de un modo delictivo complejo y organizado, nos conducen a concluir que estos actos estaban apoyados por los más altos mandos del Ejército, quienes, además, habían ascendido luego de desempeñarse en unidades militares que habían llevado a cabo estos tipos de ejecuciones e incluso de las más altas autoridades políticas del gobierno, que conociendo oportunamente de las denuncias que mostraban la gravedad del fenómeno no hicieron - y siguen sin hacer- lo necesario para ponerle fin a estas prácticas, faltando a su deber de garantizar. Ellos omitieron ejercer el debido deber de control, siendo así responsables a la luz del Derecho Penal Internacional.

Este informe presentó asimismo un análisis del comportamiento del sistema judicial colombiano frente a este fenómeno. También desde el punto de vista del Derecho Penal Internacional, observamos falencias estructurales. Frente a los niveles de generalidad y sistematicidad expuestos, observamos que las investigaciones y juicios se realizan en su gran mayoría de manera aislada, evitando tratar el fenómeno como crimen de lesa humanidad e inhibiéndose de ascender en las responsabilidades mayores de en la escala de mando. Adicionalmente, la intimidación y amedrentamiento que sufren operadores judiciales, organizaciones de derechos humanos, víctimas y testigos. Las maniobras dilatorias, los retardos excesivos y la falta de capacidad del sistema para llevar adelante este tipo de caso también son moneda corriente.

Ante estas circunstancias y a la luz de los principios de la CPI, en particular el principio de complementariedad, tal como ha sido interpretado en su jurisprudencia, sostenemos que los casos en que debería centrarse una investigación de la CPI –es decir los más altos responsables por crímenes de lesa humanidad– no son objeto de investigación o enjuiciamiento en Colombia. Así, el caso sería plenamente admisible ante la CPI.

La FIDH, sus organizaciones miembros y la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales de la CCEEU instan a la CPI a abrir una investigación sobre Colombia y a considerar dentro de la misma el caso de los *falsos positivos*. Aprovechamos también esta oportunidad, para alertar a la CPI sobre la necesidad de investigar tanto a los altos mandos militares como a las autoridades civiles, quienes por acción u omisión, se habrían hecho responsables. Debe igualmente considerar la CPI las reformas constitucionales en curso que entrarían en Colombia la acción de la justicia y los fueros existentes que profundizarán la impunidad de la que disfrutaban los principales perpetradores.

Por último la CCEEU y la FIDH quisiéramos alertar a la CPI sobre la necesidad de que considere, en relación con este tema y otros relacionados con los casos que se adelantan en Colombia, no sólo las informaciones recibidas por parte del Gobierno colombiano, sino también las de otras fuentes, dado que la participación de partes del aparato estatal en la comisión de crímenes de masa, hace que su información pueda resultar poco fiable. Esta preocupación está basada en una observación sobre las fuentes citadas por la Fiscalía de la CPI en su informe de análisis preliminar de diciembre de 2011.

CCEEU. La Coordinación Colombia – Europa – Estados Unidos es una red de 233 organizaciones sociales y de derechos humanos en Colombia para la promoción e incidencia a nivel nacional e internacional de políticas y medidas para protección de los derechos humanos y la superación de la impunidad. De ella hace parte la Mesa de Trabajo sobre Ejecuciones Extrajudiciales, la cual está conformada por 20 organizaciones que hacen seguimiento a la situación y representación de víctimas en procesos por ejecuciones extrajudiciales y se enfoca en el registro, sistematización, análisis e implementación de estrategias de litigio a nivel nacional e internacional para la superación de la impunidad de las ejecuciones extrajudiciales en Colombia.

La Mesa de trabajo sobre ejecuciones extrajudiciales está integrada por el Observatorio de Derechos Humanos de la **CCEEU**, la Corporación Social para la Asesoría y Capacitación Comunitaria (COSPACC), la Asociación para la Promoción Social Alternativa – MINGA, la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, la Corporación Jurídica Libertad, La

**Observatorio de derechos humanos
y derecho humanitario**

Avenida Carrera 24 (Parkway) # 37-54
Telefax: 2887187/3875/1132 - 2455270
Correo electrónico: coeuropa@etb.net.co
www.ddhhcolombia.org.co
Bogotá - Colombia



Corporación Jurídica Yira Castro, el Banco de Datos del Cinep, la Corporación Sembrar, el Comité de Solidaridad con los Presos Políticos (CSPP), el Centro Cristiano para Justicia, Paz y Acción no Violenta – Justapaz, la Corporación Claretiana Norman Pérez Bello, la Corporación para la Defensa y Promoción de los Derechos Humanos – Corporación Reiniciar, el Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”, el Centro Alternativo de Investigación y Protección de los Derechos Fundamentales en Colombia (CINPRODEC), la Corporación de Desarrollo Regional (CDR), el Colectivo de Abogados Luis Carlos Pérez, el Colectivo Sociojurídico Orlando Fals Borda, el Grupo Interdisciplinario por los Derechos Humanos (GIDH) y Humanidad Vigente, acompañados por Peace Brigades International.



FIDH – Federación Internacional de Derechos Humanos
17, passage de la Main-d'Or – 75011 Paris – France
CCP Paris: 76 76 Z
Tel: (33-1) 43 55 25 18 / Fax: (33-1) 43 55 18 80
www.fidh.org

Mantengamos los ojos abiertos

Determinar los hechos-Misiones de investigación y de observación judicial

Desde el envío de un observador judicial hasta la organización de una misión internacional de investigación, la FIDH lleva a cabo, desde hace más de cincuenta años, una labor rigurosa e imparcial para esclarecer hechos y responsabilidades. Los expertos que trabajan sobre el terreno lo hacen de manera voluntaria al servicio de la FIDH. En los últimos 25 años, la FIDH ha delegado cerca de 1.500 misiones en un centenar de países. Estas acciones han reforzado las campañas de alerta y de defensa de la FIDH.

Apoyo a la sociedad civil - Programas de formación y de intercambio

La FIDH organiza múltiples actividades en partenariat con sus organizaciones miembro en sus respectivos países. Estas acciones pretenden fortalecer la capacidad de acción y de influencia de los militantes de los derechos humanos, además de darles una mayor credibilidad frente a los poderes públicos locales.

Movilizar a la comunidad de Estados - Un lobby constante frente a las instancias Intergubernamentales

La FIDH brinda apoyo a sus organizaciones miembro y a sus socios en sus gestiones en el seno de las organizaciones intergubernamentales. Asimismo, alerta a las instancias internacionales sobre las violaciones de derechos humanos y denuncia casos particulares ante dichas instituciones. La FIDH también colabora en la creación de instrumentos jurídicos internacionales.

Informar y denunciar -La movilización de la opinión pública

La FIDH alerta y moviliza la opinión pública y, de esta manera, intenta dar a conocer las violaciones de derechos humanos. Para lograr dicho objetivo, la FIDH emite comunicados, organiza conferencias de prensa, escribe cartas a las autoridades, redacta informes de misión, hace llamados urgentes y peticiones, lanza campañas y utiliza su página web...



Coordinación
Suiza por Colombia



Proyecto No. EIDHR/2010/226-579, titulado:

FORTALECIMIENTO DE LAS GARANTÍAS PARA EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE LIBERTAD DE PENSAMIENTO, EXPRESIÓN Y AGRUPACIÓN PACÍFICA DE LAS ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL, DE LOS DEFENSORES DE DERECHOS HUMANOS Y DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN COLOMBIA

Las opiniones expresadas en esta publicación solos compromenten a la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos y a la Federación Internacional de los Derechos Humanos y en modo alguno debe considerarse que refleja la posición de las agencias cooperantes.