

COLOMBIA:  
¿CONVIRTIENDO LA DESAPARICIÓN FORZADA  
Y LOS “FALSOS POSITIVOS” EN POLÍTICA DE ESTADO?  
EL ACTUAL (Y NO TAN ACTUAL) ESTADO DE LA CUESTIÓN\*

COLOMBIA:  
TURNING THE ENFORCED DISAPPEARANCE  
AND “FALSE POSITIVE” INTO STATE POLICY?  
CURRENT (AND NOT SO CURRENT) STATE OF THE QUESTION

GABRIELE VESTRI  
Universidad Pablo de Olavide

Fecha de recepción: 2-12-14  
Fecha de aceptación: 4-9-14

**Resumen:** *La presente investigación aborda el fenómeno de la desaparición forzada y de los falsos positivos en el contexto colombiano. El trabajo entonces intenta tratar el tema desde dos perspectivas que finalmente se entrelazan entre ellas. Por un lado resulta significativo establecer los patrones de la desaparición forzada utilizando en primer lugar las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en particular en los casos en que Colombia se ve involucrada. Por*

---

\* El presente trabajo ha sido posible gracias a la colaboración académica que el Instituto de Estudios Políticos de la Universidad de Antioquia, Medellín, Colombia, quiso brindar a este investigador. La disponibilidad, amabilidad y profunda profesionalidad de sus colaboradores fueron un impulso añadido para tratar temas de profunda actualidad que han tenido que lidiar con heridas todavía abiertas. Al mismo tiempo, es con agradecimiento que este autor quiere señalar la intervención de la Asociación Universitaria Iberoamericana de Posgrado (AUIP) y la Universidad Pública Pablo de Olavide que han apoyado la presente investigación. A nivel académico y doctrinario cabe destacar que la investigación se enmarca en un plan más ambicioso que llevó este investigador a contar con otro espacio de reflexión sobre el mismo tema en los Estados Unidos Mexicanos y que vio resumidas sus ideas en la publicación “Migración, desaparición forzada de personas y Derechos Humanos. La eterna condena humana. El caso mexicano”, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 20, 2012, pp. 267-302. Es vívida la esperanza de seguir investigando en estos temas en los años venideros.

*el otro, es útil reflexionar sobre si las ejecuciones sumarias y arbitrarias, es decir los falsos positivos, representan una conducta aislada o si, al contrario, identifican ciertos criterios de sistematicidad. Tras esto resulta indispensable establecer si en ambos casos existen elementos para definir estos delitos de lesa humanidad y aún más si se pueden comprobar características que dejan ponderar una política de estado, aunque no oficial, de violencia reconducible a motivaciones específicas, por ejemplo la lucha al conflicto armado dentro de un posible plan de seguridad democrático.*

**Abstract:** *This research approach the phenomenon of forced disappearances and false positives in Colombian context. This paper then attempts to address the issue from two perspectives that eventually intertwine with each other. By one hand it is significant to establish patterns of enforced disappearance using the judgments of the Inter-American Court of Human Rights, particularly in cases where Colombia is involved. By the other hand, it is useful to consider whether summary and arbitrary executions, for example, false positives, represent an isolated behavior or, conversely, identify a kind of systematicity. After that it is essential to establish if in both cases, is it possible to define some elements to identify those as crimes against humanity and more so, if they can be the result of a state policy, although not official, but recognizable through some specific violent actions, such as the struggle with the armed conflict within a possible democratic security plan.*

**Palabras clave:** desaparición forzada, falsos positivos, violencia de estado, lesa humanidad, derechos humanos.

**Keywords:** forced disappearance, false positives, state violence, crimes against humanity, human rights.

*Honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere*

## 1. PLANTEAMIENTO GENERAL

Si por un lado el fenómeno de la desaparición forzada en Colombia no es nuevo, por el otro, cabe destacar que los “falsos positivos” encuentran su particular redundancia mediática y fáctica –masificándose– a partir del año 2002, precisamente cuando asume el poder del país el Presidente Álvaro Uribe Vélez.

Sin embargo, el que identificamos como “falso positivo” evoca el concepto de ejecución extrajudicial que podría convertir a los “falsos positivos” en un auténtico delito autónomo dentro de un marco más general representado por el delito de estado.

No queda ajena al delito pluriofensivo de desaparición forzada la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH). Tres de las treinta y cuatro Sentencias atañen al caso Colombiano (Sentencia Serie C núm. 140 del 31 de enero de 2006: Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia; Sentencia Serie C núm. 109 del 5 de julio de 2004 (Fondo): 19 Comerciantes vs. Colombia y Sentencia Serie C núm. 22 del 8 de diciembre de 1995 (Fondo): Caballero Delgado y Santana vs. Colombia). En los tres casos queda demostrada la violación de los siguientes artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: Artículo 1 (Obligación de respetar derechos), Artículo 4 (Derecho a la vida), Artículo 5 (Derecho a la integridad personal), Artículo 7 (Derecho a la libertad personal), Artículo 8 (Garantías judiciales) y Artículo 25 (Protección judicial)<sup>1</sup>.

Es conocida la complicada relación entre el estado colombiano, los paramilitares y la guerrilla identificada por las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo (en adelante FARC-EP). No podemos profundizar en esta sede la correlación entre los tres frentes; pues cuantiosa es la doctrina en esta materia<sup>2</sup>. Nos interesa, eso sí, evidenciar dos vertientes que constituyen el compás de los “falsos positivos” y también de las desapariciones forzadas que aunque con diferentes propósitos, que intentaremos demostrar, mantienen una directa relación con los anteriores.

Por un lado entonces la necesidad por parte del estado colombiano de proporcionar una respuesta contundente al problema de la guerrilla y de los paramilitares, por el otro, la obligación de procurar resultados que demuestren a la Comunidad Internacional y a los Estados Unidos de América en particular que la inversión económica elaborada a favor de Colombia no fue en vano (nos referimos, por ejemplo, al Plan para la Paz, la Prosperidad y el Fortalecimiento del Estado o como más se conoce “Plan Colombia”).

Esto, que al lector atento podría parecer una de las conclusiones del presente trabajo, es, para quien escribe, escuetamente el inicio de la investiga-

---

<sup>1</sup> En el caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, también queda demostrada la violación de los arts. 13 (Libertad de pensamiento y expresión), 19 (Derechos del niño), y 22 (Libertad de circulación y de residencia).

<sup>2</sup> Entre otros AA.VV., “Nuestra Guerra sin nombre. Transformaciones del conflicto en Colombia”, Instituto de Estudios Políticos y relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Colombia, 2006, Bogotá Colombia. M. PALACIOS, F. SAFFORD, *Colombia. País fragmentado, sociedad dividida. Su historia*, Vitral, 2005, Bogotá (Colombia). C.A. VELÁSQUEZ, “El ámbito político en el conflicto armado con las FARC 1990 - 2006”, *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, vol. 1, núm. 2, 2006, pp. 157-194.

ción que intentará otorgar unos elementos jurídicos, políticos e interpretativos útiles para opinar y criticar el cuadro en que se desenvuelve el delito de lesa humanidad que en el mismo título encuentra dos desafortunados aliados.

## 2. ESTATUS DE LA DESAPARICIÓN FORZADA EN COLOMBIA

Es conveniente iniciar esta análisis asumiendo una definición unívoca de desaparición forzada. Probablemente no nos equivocamos si acatamos la definición de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (en adelante CIDFP)<sup>3</sup>:

*“la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuese su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes”.*

Parecida es la definición del Estatuto de Roma aunque este introduce la palabra secuestro (y tipifica las conductas) que en ocasiones puede generar problemas con el delito tipificado en los Códigos Penales Nacionales (incluido el Colombiano)<sup>4</sup>. El que puede parecer un mero inconveniente semántico, a nivel jurídico fundamenta una complicación axiológica. Los estados enmarcan el secuestro como un delito cometido por particulares o la criminalidad organizada. En otros términos, internamente se descarta la responsabilidad estatal con lo cual no se concreta el delito de desaparición forzada a causa de la falta de participación de funcionarios públicos. Además, si esto es el cuadro general, podemos hallar dificultades durante la persecución del delito. Por ejemplo, la desaparición forzada es un delito imprescriptible mientras que el secuestro tiene una prescripción legal.

<sup>3</sup> Adoptada en Belém do Pará, Brasil el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

<sup>4</sup> Definición del Estatuto de Roma, art. 7.2 i): “Por desaparición forzada de personas se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado”.

Sin embargo, la curiosidad jurídica y científica nos ha impulsado a investigar la misma realidad en el ordenamiento interno de Colombia. Principalmente hay que destacar la Constitución Política de Colombia y el Código Penal de Colombia. En el primer caso, art. 12, como es obvio, el constituyente colombiano no confiere ninguna definición sino, más bien, colige la desaparición forzada como elemento separado. Esta labor jurídica tiene dos fundamentales logros: en primer lugar otorga a la desaparición forzada un *estatus* de autonomía importante junto con la prohibición de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes. En segundo lugar, implantando la desaparición forzada dentro del Capítulo I (Derechos Fundamentales), identifica la directa responsabilidad por parte de los poderes públicos, instituyendo, *por ende*, la obligación constitucional de actuación para que dicha práctica no se cumpla.

En el caso del Código Penal Colombiano (en adelante CPC), el actual art. 165 establece que:

*“El particular que someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley, incurrirá en prisión de veinte (20) a treinta (30) años, multa de mil (1000) a tres mil (3000) salarios mínimos legales mensuales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años. A la misma pena quedará sometido, el servidor público, o el particular que actúe bajo la determinación o la aquiescencia de aquél, y realice la conducta descrita en el inciso anterior”.*

Con respecto a la definición de la CIDFP se altera la secuencia de los involucrados: “agentes del Estado o por personas o grupos de personas (...)” en el caso de la CIDFP; “El particular (...) y el...servidor público (...)”, en el caso del CPC. Aunque el CPC utiliza el término “servidor público” que a nivel axiológico dejó algunas dudas sobre la exacta identificación del comisionario de la desaparición forzada (dudas esclarecidas por la Corte Constitucional), cabe señalar el importante avance en materia penal. Sin embargo, el que hoy detectamos como un logro sólo fue posible gracias a la intervención de la Corte Constitucional Colombiana.

Tras la Sentencia C-317-02 de 2 de mayo de 2002 (a demanda de la ciudadana Marcela Patricia Jiménez Arango) se abroga el inciso que no pocas dudas planteó sobre el verdadero compromiso del gobierno colombiano en combatir la desaparición forzada.

La sentencia anula la frase que identificaba el particular, es decir, el *“perteneciente a un grupo armado al margen de la ley”*. No hay duda que en este último caso se hacía referencia a los paramilitares y a la *“guerrilla”* subestimando, según la demandante, la participación de las fuerzas estatales en esta práctica.

Es interesante mostrar los pasajes judiciales que llevaron a la declaración de inconstitucionalidad de la mencionada primera parte del art. 165 CPC. De hecho según la demandante la expresión acusada infringe los principios de justicia, igualdad, racionalidad y razonabilidad que representan los valores que fundamentan el Estado Social y Democrático de Derecho y *“explica que el segmento demandado en cuanto exige como requisito sine qua non para la configuración del delito de desaparición forzada que el particular o el servidor público autor del punible debe pertenecer a un grupo armado al margen de la ley, deja de tipificar la conducta del particular o del servidor público que actúa individualmente o que pertenece a un grupo que no tiene la particularidad de ser armado o que ni siquiera está por fuera o al margen de la ley”*.

El Fiscal General de la Nación y el Procurador General de la Nación argumentan de otra forma. En el primer caso, entre otros supuestos, el Fiscal *“señala que las interpretaciones de la demandante sobre la norma acusada no consultan la naturaleza del delito de desaparición forzada, pues no es cierto que de su descripción típica se concluya que el servidor público tenga que pertenecer a un grupo armado al margen de la ley, o que no pueda adecuarse típicamente el hipotético caso de un sujeto activo cualificado perteneciente a las Fuerzas Armadas”*.

En el segundo caso, el Procurador General *“considera que no es válida la argumentación de la demandante en el sentido que a los miembros de las Fuerzas Armadas de Colombia se les haya excluido como destinatarios de la prohibición penal examinada, pues es claro que ostentando la calidad de servidores públicos como cualquier otro funcionario y empleado de las distintas ramas del poder público, los organismos de control y otras entidades del Estado, pueden ser sancionados como autores o partícipes del reato de desaparición forzada, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 165 del Código Penal”*.

Los Magistrados constitucionales toman las riendas de este supuesto haciendo un impecable análisis de la desaparición forzada en su ámbito pluriofensivo, jamás olvidando que se trata de un delito contra los derechos fundamentales y los derechos humanos. Contextualmente esclarecen, sentando un punto y final, el ambiguo concepto de servidor público que no pocos aprietos había generado: *“se considera que no es válida la argumentación de la demandante en el sentido que a los miembros de las Fuerzas Armadas de Colombia se les haya excluido como destinatarios de la prohibición penal examinada, pues es claro que ostentando la*

*calidad de servidores públicos como cualquier otro funcionario y empleado de las distintas ramas del poder público, los organismos de control y otras entidades del Estado, pueden ser sancionados como autores o partícipes del reato de desaparición forzada, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 165 del Código Penal”.*

Por otro lado la Corte se pronuncia de manera concluyente en mérito al primer supuesto del Código Penal: *“El inciso primero del artículo 165 del Código Penal, por su parte, involucra como sujeto activo del delito de desaparición forzada al particular “que pertenezca a un grupo armado al margen de la ley”. Para la Corte esta expresión es inconstitucional, porque reduce significativamente el sentido y alcance de la protección general contenida en el artículo 12 de la Carta Política”.*

Finalmente, la Corte recoge la orientación de la misma CIDFP en la identificación del delito de desaparición forzada, cuando acierta declarando que *“no es necesario el requerimiento para dar información o de la negativa a reconocer la privación de la libertad, sino que basta la falta de información sobre el paradero de la persona”.*

Esta sentencia nos otorga una equivalencia jurídica de imprescindible importancia para Colombia. Por un lado los servidores públicos se identifican, fuera de cualquier duda, también con las Fuerzas Armadas de Colombia y por otro lado, se comete el delito de desaparición forzada de personas cuando respetando requisitos subjetivos (ser “servidor público” o particular), no solamente se priva de la libertad a una o más personas (atentando al delito de privación de la libertad, libertad de circulación y residencia) sino que, sencillamente, se oculta su paradero impidiendo el cumplimiento de las garantías legales establecidas en la Constitución Política y reguladoras de un estado de derecho.

Desde luego, a la luz de que el ordenamiento penal colombiano no cualifica el sujeto activo del delito, resulta que la prohibición tiene carácter universal, es decir, se dirige a todas las personas independientemente de la calidad que ostenten, trátense de agentes estatales o de particulares<sup>5</sup>.

## **2.1. Los patrones de la desaparición forzada a través de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH): Colombia**

Es conveniente tomar en cuenta los tres casos que ven a Colombia involucrada como estado demandado. Desde luego, los procedimientos judiciales de la Masacre de Pueblo Bello, 19 Comerciantes y de Caballero Delgado y

---

<sup>5</sup> En este mismo sentido: C. LÓPEZ DÍAZ, *Desaparición Forzada de personas. Análisis comparado internacional*, Editorial Temis, 2009, Bogotá (Colombia), p. 77.

Santana vs. Colombia presentan elementos comunes, no obstante, resulta de extraordinario interés jurídico mencionar el razonamiento de la CIDH que logra sentar patrones internacionales.

La desaparición forzada de personas tiene una directa relación con el contexto social y jurídico del país. En este sentido, en la Sentencia de los 19 Comerciantes, la CIDH recuerda<sup>6</sup> el surgir en Colombia –en la década de los sesenta del Siglo XX– de diferentes grupos guerrilleros a los que el estado respondió con la promulgación del Decreto Legislativo 3398<sup>7</sup> “por el cual se organiza la defensa nacional”. El Decreto proporcionó legalidad a la actuación de los colombianos y colombianas que no fueran militares, y que quisieran operar por restablecer la normalidad en el país. El resultado a medio y largo plazo fue que los civiles organizados según la autorización del Decreto de 1965, se convirtieron, a partir del año 1985, en grupos de delincuentes conocidos más habitualmente como “paramilitares”.

A partir de este momento en Colombia se establece una fuerza paramilitar que ya no aspira a ayudar el estado en la lucha contra la guerrilla sino que pretende luchar contra ella y erradicarla.

En este contexto, el paramilitarismo se aprovechó de las instituciones, del Estado, de las necesidades, de la ideología y de cualquier argumento que le fuera útil, sacando partido de las contradicciones de la sociedad colombiana. Los tres grandes pilares del paramilitarismo fueron los terratenientes y campesinos que querían defenderse de las guerrillas; los narcotraficantes que fortalecieron o reclutaron a esos grupos insurgentes y los militares que<sup>8</sup>, deseosos de acabar con la insurgencia, emplearon cualesquiera métodos para lograr sus fines<sup>9</sup>.

La CIDH reitera su posición sobre el contexto social en la misma Sentencia Masacre de Pueblo Bello vs Colombia<sup>10</sup> y también en la Sentencia Caballero Delgado y Santana vs. Colombia. En este último caso la Corte reitera que el

---

<sup>6</sup> Vid. párrafo 84 Sentencia Serie C núm. 109 del 5 de julio de 2004 (Fondo): 19 Comerciantes vs. Colombia.

<sup>7</sup> El Decreto Legislativo 3398 de 24 de diciembre de 1965 en cuestión debía tener carácter provisional pero se convirtió en permanente gracias a Ley 48 de 1968 (exclusos los artículos 30 y 34).

<sup>8</sup> Es útil señalar que no todos los agricultores, terratenientes y Fuerzas Armadas decidieron entregar y vivir al margen de la ley.

<sup>9</sup> En este sentido Vid. P. RIVAS NIETO, P. REY GARCÍA, “Las autodefensas y el paramilitarismo en Colombia (1964-2006)”, *CONfines*, núm. 4 vol. 7, 2008, p. 45.

<sup>10</sup> Vid. párrafo 95 Sentencia Serie C núm. 140 del 31 de enero de 2006: Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia.

Municipio donde ocurrieron los hechos era, en esa época, una zona de intensa actividad del Ejército, paramilitares y guerrilleros<sup>11</sup>.

Es cierto que a partir de 1988, Colombia emitió una serie de Decretos<sup>12</sup> que en resumidas cuentas intentaron limitar la violencia de los paramilitares y restablecer el orden público. Sin embargo y a pesar de los acuerdos de Santa Fe de Ralito<sup>13</sup>, el fenómeno de los paramilitares sigue siendo una realidad y es exactamente en este tejido que se perpetran muchas de las desapariciones forzadas.

Tampoco debemos olvidar otro y más reciente fenómeno criminal que aunque asumiendo diferente nombre identifica las características principales de los paramilitares. Es el caso de las conocidas Bandas Criminales en Colombia-Bandas Criminales Emergentes (BACRIM). Es interesante advertir que las BACRIM fueron así apodadas por el Presidente Álvaro Uribe Vélez después que se puso en marcha la desmovilización de cerca de 32 mil combatientes de las autodefensas de Colombia (AUC).

Los intentos que el estado colombiano ha adoptado durante las últimas décadas parecen no haber producido los efectos deseados. Según el último Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, si por un lado reconoce un avance en la lucha y en el diálogo del estado con la guerrilla y los paramilitares, por el otro, destaca que “continuaron las agresiones y amenazas contra los defensores de los derechos humanos y contra quienes participan en el programa de restitución de tierras. En muchas regiones, la mayoría de estas violaciones pueden atribuirse a los grupos armados ilegales surgidos después de la desmovilización de organizaciones paramilitares (grupos post-desmovilización)”<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> Vid. párrafo 53 Sentencia Serie C núm. 22 del 8 de diciembre de 1995 (Fondo): Caballero Delgado y Santana vs. Colombia.

<sup>12</sup> Entre otros: Decreto Legislativo 0180 elevado a legislación permanente con Decreto 2266 de 1991, Decreto 0815, Decreto 1194, decreto de 17 de diciembre de 1993 núm. 2235, Decreto de 11 de febrero de 1994, Ley 418 de 26 de diciembre de 1997, Decreto 324 de 25 de febrero de 2000, Ley 975 de 22 de junio de 2005.

<sup>13</sup> El Acuerdo de Santa Fe de Ralito es un documento suscrito el 15 de junio de 2003 por el Gobierno Nacional de Colombia, representado por Luis Carlos Restrepo, Alto comisionado para la paz y las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC). En dicho acuerdo, el gobierno y las AUC acordaron “dar inicio a una etapa de negociación”, teniendo “como propósito de este proceso el logro de la paz nacional, a través del fortalecimiento de la gobernabilidad democrática y el restablecimiento del monopolio de la fuerza en manos del estado”.

<sup>14</sup> Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 2012, en línea, [Fecha consulta 21 de noviembre de 2013] <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/informes/altocomisionado/informe2012.pdf>

De hecho, según las compartidas consideraciones de la Comisión Colombiana de Juristas, estos grupos “tienen como blanco principal el mismo tipo de víctimas que los grupos paramilitares supuestamente desmovilizados: líderes sociales y sindicales; defensores de derechos humanos; pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas; entre otros, operan con la complicidad, aquiescencia y, a veces, con la participación de miembros de la Fuerza Pública, tienen una organización estructurada militar y tienen alta capacidad militar y están integrados, entre otros, con reconocidos integrantes de los grupos paramilitares supuestamente desmovilizados y ex miembros del Ejército”<sup>15</sup>.

El primer patrón que cabe señalar es entonces referente al contexto social y político aunque resulta interesante no únicamente el hecho de que las desapariciones forzadas se desenvuelvan en un preciso tejido social, a esta altura resultaría una obviedad, sino más bien hay que insistir sobre la responsabilidad estatal de no transformar, hacía una definitiva solución del conflicto, la pasada y la actual situación política del país en esta materia.

Desde aquí la aquiescencia de las Fuerzas de seguridad regulares del estado de Colombia con los paramilitares.

Por otro lado resulta significativo el control del territorio bien por parte del estado, bien por parte de los paramilitares y la guerrilla. En este sentido, controlar el territorio se convierte en una valiosa arma donde a mayor control corresponde crecimiento de la fuerza política y económica.

Desde luego, tenemos constancia (gracias por ejemplo a las sentencias poco antes citadas) que dicho control se basaba en tácitos acuerdos entre el estado (Fuerzas Armadas) y los paramilitares. Es por eso que las desapariciones forzadas se llevan a cabo (en su mayoría) en determinados contextos territoriales. Los paramilitares deciden matar a los 19 Comerciantes exactamente en el Municipio de Boyacá del que mantenían el control: “La “cúpula” del grupo “paramilitar” que tenía gran control en el Municipio de Puerto Boyacá realizó una reunión, en la cual se tomó la decisión de matar a los comerciantes y apropiarse de sus mercancías y vehículos, en virtud de que éstos no pagaban los “impuestos” que cobraba el referido grupo “paramilitar” por transitar con mercancías en esa región (...) “Esta reunión se realizó con la

---

<sup>15</sup> F. ANDREU GUZMÁN, “Algunas anotaciones sobre BACRIM y paramilitares”, Comisión Colombiana de Juristas, [en línea], [Fecha de consulta 21 de noviembre de 2013]

[http://coljuristas.org/documentos/pronunciamientos/algunas\\_anotaciones\\_sobre\\_bacrim\\_y\\_paramilitares.html](http://coljuristas.org/documentos/pronunciamientos/algunas_anotaciones_sobre_bacrim_y_paramilitares.html)

aquiescencia de algunos oficiales del Ejército, los cuales estaban de acuerdo con dicho plan”<sup>16</sup>.

En la Masacre de Pueblo Bello se repite la misma situación: “(...) Entre el 13 y 14 de enero de 1990 un grupo de aproximadamente 60 hombres fuertemente armados, pertenecientes a una organización paramilitar creada por Fidel Antonio Castaño Gil denominada “los tangueros” por la relación de éstos con su finca “Las Tangas”, salieron de la finca “Santa Mónica” de su propiedad, ubicada en el municipio de Valencia, Departamento de Córdoba. Su propósito era realizar un ataque en el corregimiento de Pueblo Bello, para secuestrar a un grupo de individuos presuntamente colaboradores de la guerrilla con base en una lista de la que eran portadores”<sup>17</sup>. Después de un ataque sangriento, “(...) En la mañana del 15 de enero de 1990 varios familiares de las personas secuestradas se dirigieron a la base militar de San Pedro de Urabá con el fin de obtener información sobre el paradero de los desaparecidos. En la base fueron recibidos por el Teniente Fabio Enrique Rincón Pulido, quien les indicó que los camiones que transportaban a las personas retenidas en Pueblo Bello no habían pasado por el reten militar y mencionó que los pobladores de Pueblo Bello “cambiaron gente por ganado”. Los familiares de las presuntas víctimas recibieron poca ayuda de las autoridades en la búsqueda de los desaparecidos (...)”<sup>18</sup>.

Finalmente, en la Sentencia Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, gracias sobre todo a los testimonios, se establece que el Municipio de San

---

<sup>16</sup> Vid. párrafo 85b Sentencia Serie C núm. 109 del 5 de julio de 2004 (Fondo): 19 Comerciantes vs. Colombia. En este mismo sentido se pronuncia la jurisdicción ordinaria de Colombia: sentencia emitida por el Juzgado Único del Circuito Especializado de San Gil el 23 de marzo de 2001; y sentencia emitida por el Juzgado Regional de Cúcuta el 28 de mayo de 1997 (expediente de prueba presentada por el Estado el 18 de abril de 2002, la cual fue solicitada siguiendo instrucciones del Presidente de la Corte –párrafo 68 de la demanda–, tomo I, anexos 3 y 4, folios folio 1086, 1227, 1229, 1230 y 1231).

<sup>17</sup> Vid. párrafo 95.30 Sentencia Serie C núm. 140 del 31 de enero de 2006: Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia.

<sup>18</sup> Vid. párrafo 95.42 Sentencia Serie C núm. 140 del 31 de enero de 2006: Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia. Cabe señalar que según los testigos, en el tramo de carretera por donde pasaron los camiones con los paramilitares que llevaron a cabo el ataque: El retén ubicado entre Pueblo Bello y San Pedro de Urabá tenía por función controlar el tránsito de vehículos y personas. La requisita consistía en solicitar los documentos de identidad a los transeúntes, revisar los vehículos, sus ocupantes y carga y de todo tipo de tránsito durante los paros armados. Cuando se declaraba un paro armado los retenes militares de la zona funcionaban de seis de la mañana a seis de la tarde y luego de esa hora se cerraba el paso a todo vehículo hasta el día siguiente.

Alberto donde ocurrieron los hechos, era una zona altamente conflictiva (ejército, paramilitares y guerrilla).

Debido a tal situación podemos destacar otros dos patrones que se suman al anterior (contexto social y político): el control del territorio y una averiguada correlación entre el ejército y los paramilitares donde los primeros avalaban las conductas violentas y criminales de los segundos (teniendo conocimiento y no actuando para impedir la violencia o no disponiendo mecanismos para ayudar a las víctimas y sus familiares).

Tras esto, la gravedad en la relación que acabamos de describir se enmarca dentro de una proclama política determinada: “la lucha a la guerrilla ante todo y contra todos!”. El compromiso del estado colombiano con grupos paramilitares, aceptando conductas privadas de sentido del estado e incumplidoras de los derechos fundamentales y humanos, ha creado un leviatán que sigue generando incertidumbre política y jurídica en un estado donde desde hace cinco lustros se derrama sangre.

## 2.2. La desaparición forzada como delito de lesa humanidad

Tras el enfoque otorgado por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, nos enfrentamos a la necesidad de establecer la correlación entre la desaparición forzada y el delito de lesa humanidad. En este sentido, el mismo Preámbulo de la CIDFP nos faculta para afirmar lo anterior, cuando establece que “*la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad*”. Por otro lado y siempre dentro de una demostración empírica, nos parece conveniente esclarecer la misma correlación haciendo referencia al Estatuto de la Corte Penal Internacional aprobado el 17 de julio de 1998<sup>19</sup>. El Estatuto que en su artículo 5.1 b) otorga competencia a la Corte sobre los crímenes de lesa humanidad, advierte detalladamente (art. 7 del Estatuto) sobre su significado. La norma incluye una definición tajante: “Se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque”. Más adelante el artículo 7.1 i), identifica la desaparición forzada de personas como uno de los delitos que compendian el contenido de los crímenes de lesa humanidad.

---

<sup>19</sup> Colombia es estado parte del Estatuto de Roma, es decir se somete a ello obligándose a perseguir los delitos cometidos en el país y recogidos en el Estatuto.

Tras esta visión que por si sola debería resultar suficiente para demostrar que la desaparición forzada es un delito de lesa humanidad, nos hemos planteado la cuestión de si la situación colombiana en esta materia responde a lo establecido por el Estatuto (Arts. 5 y 7). Una vez más la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos resulta ser el indicador más apreciado. En todos los casos tratados, las personas afectadas son parte de la población civil y los ataques son perpetrados por fuerzas de seguridad y paramilitares, con innegable conocimiento de los altos rangos que autorizaron la intervención.

Desde esta perspectiva es entonces útil abordar el fondo de la cuestión. El Estatuto de Roma manifiesta lo que significa “ataque contra una población civil”:

*“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 esos actos o para promover esa política”<sup>20</sup>.*

Destaca que la población civil se convierte en objetivo principal de los ataques y que no es necesario que se trate de un ataque militar. Colombia y sus ciudadanos han sido el blanco de los ataques durante el conflicto armado.

En materia de desaparición forzada, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional colombiano ha señalado con firmeza su posición al respecto. La Corte Constitucional a través de diversos fallos, ha reiterado el deber que tiene el Estado Colombiano, de prevenir el delito, sancionar a los responsables y reparar a las víctimas de manera integral entendiendo que el estado democrático debe amparar a sus ciudadanos de este delito internacional. En este sentido, la Corte se ha pronunciado de la siguiente forma: “También pude concluirse de lo visto y analizado, que el conjunto de determinaciones que se han adoptado en el ámbito internacional en relación con los derechos humanos, y particularmente en lo que corresponde a la desaparición forzada, constituyen el parámetro mínimo de protección a partir del cual los Estados deben orientar su legislación a fin de prevenir razonablemente e investigar las violaciones de los derechos humanos, identificando a los responsables e imponiéndoles las sanciones pertinentes, asegurando a la víctima

---

<sup>20</sup> Art. 7.2 Estatuto de Roma.

la adecuada reparación”<sup>21</sup>. En la misma interpretación del artículo 12 de la Constitución Política de Colombia, la Corte señaló: “Para la Corte el Título II de la Carta Política relativo a los derechos, las garantías y los deberes –del cual forma parte el artículo 12 superior que prohíbe la desaparición forzada–, no implica únicamente deberes de abstención a cargo del Estado sino que fundamentalmente demanda una labor efectiva de parte suya orientada hacia su protección, respeto y promoción”<sup>22</sup>, retomando en parte el mismo Preámbulo del Estatuto de Roma.

### 2.3. La dimensión actual del fenómeno

Si como relata la CIDH la desaparición forzada en Colombia tiene una directa relación con el conflicto armado, es también cierto que el país debe enfrentarse a un sistema de clases fuertemente diferenciado donde un grupo dominante prevalece sobre los sectores intermedios (y aún más los sectores pobres) que han perdido su autonomía económica<sup>23</sup>. Este contexto social facilita entonces la comisión de los delitos que nos ocupan.

Los datos recopilados por la Comisión de búsqueda de personas desaparecidas y también por el Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres (SIRDEC), del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses en la materia son abrumadores aunque la contabilidad de los desaparecidos se complica puesto que se incluyen a los desaparecidos y a los desaparecidos forzosamente.

Sin embargo, “a noviembre de 2011, el Registro Nacional de Desaparecidos, reportaba un total de 50.891 casos (en su totalidad). De ese total, se presume que 16.907 corresponden a desapariciones forzadas”<sup>24</sup>. A pesar de que el SIRDEC hasta la fecha contabiliza 52.360 casos de desaparecidos<sup>25</sup> (es decir 1.469 casos más con respecto al año 2011) queda complejo establecer cuantos casos se identifican como desaparecidos forzosamente<sup>26</sup>.

---

<sup>21</sup> Sentencia Corte Constitucional C-317 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>22</sup> Idem.

<sup>23</sup> En este sentido: G.M. GALLEGO GARCÍA, N. FERNÁNDEZ SOLA, “Guerra y desaparición forzada en Colombia”, *Jueces para la Democracia*, núm. 47, 2003, p. 91.

<sup>24</sup> AA.VV., *Desapariciones forzadas en Colombia. En búsqueda de la justicia. Mesa de trabajo sobre Desaparición Forzada de la Coordinación Colombia-Europa-Estados Unidos*, Bogotá, 2012, p. 13.

<sup>25</sup> Vid. <http://sirdec.medicinalegal.gov.co:58080/mapaDesaparecidos/> [Fecha de consulta 20 de noviembre de 2013].

<sup>26</sup> Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres (SIRDEC), del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Por lo que concierne el segundo supuesto, hemos podido analizar los datos ofrecidos por “Noche y Niebla”, Revista colombiana que se ocupa de derechos humanos y violencia pública. El banco de datos relata que prácticamente la totalidad de las desapariciones fueron cometidas por los paramilitares, el ejército y las autodefensas. En puntuales ocasiones coexiste la intervención de la guerrilla y la desaparición se desenvuelve durante un conflicto armado con los paramilitares<sup>27</sup>.

Finalmente, a la luz de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (relativas a hechos de los años noventa) así como en consideración de los datos que hemos podido recopilar, en Colombia se perfila una línea relativamente clara que prueba la reiterada comisión, a lo largo del tiempo, del delito de desaparición forzada. Dicho de otra manera, tras este análisis, no se puede hablar de casos aislados sino de una prolongada comisión del delito de lesa humanidad.

No cabe duda que a nivel interno la labor jurisprudencial ayuda a entender el fenómeno de la desaparición forzada. En palabras (escritas) de la Fiscalía General de la Nación, podemos apreciar diferentes condenas por desaparición forzada. Aunque brevemente, caben destacar algunas de ellas: “Por solicitud de la Fiscalía Primera Especializada de Manizales, el Juez Penal del Circuito Especializado de esa ciudad profirió sentencia condenatoria de 20 años de prisión, en contra de Pablo Hernán Sierra García, alias Alberto Guerrero, jefe del bloque paramilitar Cacique Pipintá. El Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado de Medellín condenó a 37 años de prisión al teniente de la Policía Nacional, Camilo José Pérez Parrado, por la desaparición de un hombre y tres mujeres, dos de ellas menores de edad, en el municipio de La Estrella (Antioquia).

Igualmente, El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia sentenció a 34 años de prisión a Franklin David Chalarca Castro, alias El Chato, y a Germán Ovidio Valencia Restrepo, alias Gally; por la desaparición y muerte de 10 personas en zona rural del municipio antioqueño de Sopetrán. Los hechos investigados ocurrieron el 24 de abril de 2011 cuando un grupo armado que portaba distintivos de la Policía Nacional, irrumpió en una finca de la vereda El Rodeo de la citada población y luego de preguntar por el paradero de alias *Barnie* y alias *Gomelo* de la denominada Oficina de Envigado, se llevó por la fuerza a Juan Camilo Vallejo Meneses, Juan

---

<sup>27</sup> Debido a la continua actualización Vid. “Base en línea” <http://www.nocheyniebla.org>. El Banco de datos recopila los casos comprendidos entre el 1 de abril de 2001 y el 15 de marzo de 2013 rubricados bajo el título: “A11 DH: persecución política: desaparición”.

Camilo Úsuga Lopera, Tatiana Emilia Monsalve Ortega, Johnatan Orlando Zapata Gañán, Juan Esteban Gómez Martínez, Andrés Felipe Vélez Torres, Diego Alejandro González Rodríguez, Diego Alejandro Gavilanes Agudelo, Frankeinelti Arcenio Ramírez Galvis y Carlos Ignacio Ramírez Cardona<sup>28</sup>.

### 3. LOS “FALSOS POSITIVOS” EN LA POLÍTICA COLOMBIANA

Si la desaparición forzada implica a militares, paramilitares y en ocasiones puntuales a la guerrilla; los “falsos positivos” son propios de las Fuerzas Armadas del estado de Colombia. A pesar de que los casos de personas asesinadas por la Fuerza Pública y luego presentadas como muertes en combate no es algo desconocido en Colombia; es en el periodo 2002-2008 cuando el fenómeno estalla en la opinión pública asumiendo rasgos específicos que connotan características claras y un penetrante nivel de organización.

El periodo en cuestión es el del Presidente Álvaro Uribe Vélez<sup>29</sup>. Es conocido cómo la política del entonces Presidente gravitaba alrededor de la seguridad democrática y entonces alrededor de la lucha contra la insurgente.

Si por un lado se otorgaron una serie de facultades a las Fuerzas Militares, por el otro, en agosto de 2002 fue decretado el estado de excepción<sup>30</sup>. Tras esto se implantó un sistema de recompensa que no era algo novedoso pero que a partir del Plan de Política de Seguridad Democrática se perfeccionó otorgándole un rol central en la estrategia de lucha contra la insurgencia<sup>31</sup>.

La más famosa y probablemente sugerente disposición jurídica fue la Directiva permanente del Ministerio de Defensa núm. 29 de 2005 (revocada)<sup>32</sup>. Así como identificó el Ministerio de Defensa Nacional, la principal finalidad de la Directiva era “definir una política ministerial que desarrolle criterios claros y definidos para el pago de recompensas por la captura o abatimiento en combate de cabecillas de

<sup>28</sup> Estos datos representan una breve recopilación de procedimientos penales. Pueden ser consultados en la página web de la Fiscalía General de la Nación.

<http://www.fiscalia.gov.co/colombia/tag/desaparicion-forzada/>

<sup>29</sup> Colombia tuvo elecciones el día 26 de mayo de 2002. El Presidente Álvaro Uribe Vélez asume el poder el 7 de agosto de 2002 (hasta el 7 de agosto de 2006 en su primer mandato).

<sup>30</sup> Decreto 1837 de 11 de agosto de 2002.

<sup>31</sup> En este sentido: 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”, Documentos temáticos núm. 7, s.a., p. 13.

<sup>32</sup> Pero también entre otras: Directiva núm. 02 (2008) y la Directiva núm. 01(2009). Se trata de Directivas confidenciales.

las organizaciones armadas al margen de la ley, material de guerra, intendencia o comunicaciones e información sobre actividades relacionadas con el narcotráfico y pago de información que sirva de fundamento para la continuación de labores de inteligencia y el posterior planeamiento de operaciones”<sup>33</sup>.

En el caso de los militares el compenso “consistía en licencias para los soldados y felicitaciones, condecoraciones, traslados, ascensos y hasta capacitaciones en el exterior del país para los miembros de más altos rangos”<sup>34</sup>.

Como se puede imaginar el que debía ser (oficialmente por eso se creó) un instrumento de ayuda para la lucha contra la insurgencia, se convirtió en una herramienta que generó competencia entre los militares que fomentó no solamente las bajas “regulares” sino la creación de bajas ad hoc es decir los falsos positivos identificados en personas que nada tenían que ver con la lucha entre militares, FARC-EP y paramilitares<sup>35</sup>.

Según el testimonio de un militar, publicado en la Revista “El Espectador del 1º de noviembre de 2008 (pág. 2):

*“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”.*

El que debía permanecer secreto, destapó entonces una detallada lista de recompensas.

Los “falsos positivos” se convirtieron en una política de lucha para restablecer la democracia en Colombia aunque la influencia para obtener resultados era tan alta que según varios testigos había una “insaciable presión por bajas”<sup>36</sup>.

Sin embargo, y como apunta Pedro Medellín Torres hablando del primer mandato del Presidente Uribe, en Colombia hay obstáculos (políticos e

---

<sup>33</sup> A eso se suman otras fuentes de pago en forma de “gastos reservados” y de fondo utilizados a discreción por los comandantes.

<sup>34</sup> OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO HUMANITARIO, “La guerra se mide en litros de sangre (...) op. cit, p. 13.

<sup>35</sup> Entre los muchos casos de víctimas, se recomienda leer: CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR PROGRAMA POR LA PAZ, “Deuda con la humanidad: 23 años de falsos positivos (1988-2011)”, *Noche y Niebla*, número especial, pp. 212-323.

<sup>36</sup> Vid. OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO HUMANITARIO, “La guerra se mide en litros de sangre (...) op. cit., p. 14.

institucionales) que impiden cumplir con el cometido de conducción política y “esa incapacidad para cumplir rápidamente se expresa en una pérdida de gobernabilidad que, al no ser adecuadamente tratada, agrava las limitaciones de acción del poder presidencial, reduciendo, todavía más, cualquier posibilidad de resolución de los problemas de (in)gobernabilidad que todos van acrecentar<sup>37</sup>”.

A la luz de esto, se produjo una ansiedad para obtener resultados frente a la Comunidad Internacional y en primer lugar frente a Estados Unidos<sup>38</sup>. A causa de la obsesión por presentar resultados militares, se generaron prácticas masivas de vulneración de los derechos humanos. Todo esto asociado a la prioridad gubernamental de solución del conflicto armado mediante políticas autoritarias de seguridad<sup>39</sup>.

Los falsos positivos se convierten en una de las herramientas para lograr resultados, transformándose, desgraciadamente, en un delito de lesa humanidad.

El Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston, declaró, en este sentido, que las ejecuciones cometidas por los paramilitares, las Fuerzas Armadas y la guerrilla:

*“Repercuten de manera desproporcionada en las poblaciones rurales y pobres, pueblos indígenas, afrocolombianos, sindicalistas, defensores de derechos humanos y líderes comunitarios”<sup>40</sup>.*

<sup>37</sup> P. MEDELLÍN TORRES, *El Presidente sitiado. Ingovernabilidad y erosión del poder presidencial en Colombia*, Editorial Planeta Colombiana, Bogotá, Colombia, 2006, p. 33.

<sup>38</sup> Es el caso del conocido Plan Colombia. Entre los años 2000 y 2005, el Plan Colombia recibió 2.800 millones de dólares, que junto a la asistencia del Departamento de Defensa promedió los 4.500 millones de dólares. En el año 2005, la Administración Bush pidió fondos adicionales al Congreso de los Estados Unidos para aumentar las ayudas de 463 millones de dólares a través del ACI y 90 millones a través del FMF. El plan original tenía un presupuesto de \$ 7.500.000 de los cuales el 51% se dedicaría al desarrollo institucional y social, el 32% para combatir el narcotráfico, el 16% para revitalización social y económica y el 0,8% para apoyar los procesos de negociación política con los grupos guerrilleros. La administración Clinton apoyó la iniciativa asistiendo económicamente y con 500 miembros de personal militar para entrenamiento de las fuerzas locales. Además 500 civiles fueron enviados para apoyar las actividades de eliminación de los cultivos de coca.

Vid también: C. VEILLETTE, “Plan Colombia: a Progress Report”, CRS Report for Congress, 2005, pp. 1-13.

<sup>39</sup> En este sentido Vid. OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO HUMANITARIO, “Ejecuciones Extrajudiciales en Colombia 2002-2010. Crímenes de lesa humanidad bajo la Seguridad democrática”, Documento Temático núm. 8, p. 17.

<sup>40</sup> En <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=i1&s=nx=58590>, Boletín de prensa de Naciones Unidas, Bogotá, 18 de junio de 2009 [Fecha de consulta 26 de noviembre de 2013].

Este supuesto encuentra una detallada y compartida explicación en el Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston que a pesar de no poder afirmar la existencia de una “política oficial de estado” en esta materia, deja, en este sentido, más que un motivo para preocuparse:

*“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 país. Ha habido demasiados asesinatos de carácter similar para caracterizarlos como incidentes aislados perpetrados por apenas algunos soldados o unidades renegados, o “manzanas podridas”<sup>41</sup>.*

Prosiguiendo en la línea del Relator y a la luz de que como hemos explicado anteriormente, en Colombia hubo una serie de mecanismos jurídicos y administrativos en el seno de la conocida Política de Seguridad Democrática que avivaron las ejecuciones extrajudiciales, existen razonables motivaciones para pensar que las muertes y la creación de falsos positivos tenía un alto nivel de organización llevado a cabo por militares y apoyados por los altos mandos del Ejército.

De la misma forma, la situación colombiana parece cumplir las características de “un ataque generalizado y sistemático”. El concepto de generalizado está señalado en diferentes Documentos de la CPI: se trata de hecho de un ataque a gran escala, masivo, frecuente y dirigido a múltiples víctimas<sup>42</sup>.

En cuanto al concepto de sistemático, cabe señalar que se expresa a través de los patrones de los crímenes, en el sentido de una no accidental repetición de la conducta delictiva<sup>43</sup>. Los datos confirman esta perspectiva<sup>44</sup>.

Finalmente, existe un nexo entre el ataque criminal y el conocimiento del mismo. De hecho entonces no hay delito de lesa humanidad cuando se trata de eventos criminales que forman parte de actos aislados<sup>45</sup>. Está sobra-

---

<sup>41</sup> Apartado IV.A Informe A/HRC/14/24/Add.2, de 31 de marzo de 2010 en:

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/132/35/PDF/G1013235.pdf?OpenElement>

<sup>42</sup> En este sentido Vid. Documento Corte Penal Internacional núm. ICC 01/05 01/08 424, apartado 83.

<sup>43</sup> Vid. Pre-Trial Chamber I, Decision on the confirmation of charges, ICC-01/04-01/07-717, párrafo 397. ICTY, Prosecutor vs. Kordic and Cerkez, Caso Núm. IT-95-14/2-A, Appeal Judgement, 17 de diciembre de 2004, párrafo 94; Prosecutor vs. Blagojevic and Jokic, Caso núm. IT-02-60-T, Judgement, 17 de enero de 2005, párrafo 545.

<sup>44</sup> Vid. *Revista Noche y Niebla*, NUM. 47, periodo Enero - Junio de 2013, pp. 57 y ss.

<sup>45</sup> Vid. Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, Pre-Trial Chamber II, núm. ICC-

damente demostrado que Colombia se vio afectada por una organizada y puntual comisión de estos delitos no pudiéndose hablar de casos aislados.

Estamos frente a una serie de crímenes que se identifican como delitos de lesa humanidad y que reflejan una conducta responsable por parte del estado colombiano. A la luz de la obsesiva y obligada necesidad de lograr resultados se suman las no pocas dudas que deja el mismo poder político sobre este tema. Si como destaca el Prof. Philip Alston, (Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias), no se puede demostrar una política de estado oficial en la utilización de los falsos positivos como instrumento para conseguir resultados, es verdad, por otro lado, que resulta cuanto menos difícil aceptar el principio latín "*aberratio ictus*".

#### 4. A MODO DE CONCLUSIÓN

Es cierto que las características de los delitos de desaparición forzada y falsos positivos presentan elementos jurídicos autónomos. Sin embargo, entre la desaparición forzada y lo falsos positivos coexiste un triple mínimo común denominador: en primer lugar se trata de delitos pluriofensivos: principalmente violación del derecho a la integridad personal, del derecho a la vida y de la libertad personal. En segundo lugar asistimos a delitos criminales que se llevan a cabo por un mismo propósito es decir establecer una cultura del miedo frente a todos los que supuestamente podrían ser o son obstáculos a la realización de un plan democrático para Colombia. Finalmente, en última instancia, existe una impunidad generalizada que afecta directamente a las víctimas y a sus familiares.

No hemos podido encontrar informaciones (sería sorprendente lo contrario) para afirmar que a la base de esta visión está una política oficial de estado pero es también cierto que en Colombia, a lo largo de los años, se ha desarrollado una sistemática vulneración de los derechos fundamentales y de los derechos humanos que nos deja indicios concretos hacia tal posibilidad.

A raíz de esto, es razonable reconocer algunos avances jurídicos en la materia. Es el caso de la Constitución Política de Colombia y del Código Penal que reconocen la desaparición forzada de personas como delitos autónomos y la revisión, y en determinados casos la anulación, de las normas de

---

01/09 de 31 de marzo de 2010, párrafo 97 y 98, <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc854287.pdf> [Fecha de consulta 26 de noviembre de 2012].

recompensa que profusamente han incentivado las ejecuciones sumarias. A eso se suma el reconocimiento por parte del estado colombiano del fenómeno de la desaparición forzada y de los falsos positivos.

Sin embargo, a un avance jurídico no corresponde un avance práctico puesto que en Colombia siguen habiendo desapariciones y ejecuciones extrajudiciales.

Finalmente, parece útil recalcar que cuando argumentamos sobre desaparición forzada de personas y falsos positivos estamos asumiendo que hay una violación de derechos fundamentales y también de derechos humanos. A tal propósito, la violación de los derechos fundamentales declarados en la Constitución Política de Colombia (debido a la desaparición forzada y a los “falsos positivos”), se convierte en un delito de lesa humanidad cuando el estado colombiano, teniendo la obligación legal de actuar, permanece paralizado frente al abuso o utiliza estos supuestos como defensa política. Es decir, la violación de un derecho humano nunca debe ser considerado como excluyente de la violación también de un derecho fundamental propio de un estado de derecho. En todo caso, la falta de actuación para proteger un derecho fundamental se convierte en el antecedente de la prevaricación de un derecho humano.

Sin ánimo de pronunciar soluciones sino más bien teniendo la ambición de formar propuestas, parece conveniente trabajar linealmente en diferentes frentes:

- a) Aunque somos conscientes de insistir sobre un tema en el que la doctrina se ha expresado cuantiosamente; la situación del conflicto armado en Colombia crea una inseguridad política y ciudadana que crea la base por la comisión de los delitos objeto de esta breve investigación. El plan de paz debe sentarse sobre un más puntual diálogo entre el estado, la guerrilla y los paramilitares (también los de nueva generación como por ejemplo las Bacrim). El diálogo tiene que ser paulatino: si por un lado se establece una sobria paz, un temporal “alto al fuego”, por el otro será necesaria una política de desmantelamiento definitivo de las fuerzas ilegales que gravitan alrededor del estado de derecho. Conscientes de esta dificultad, advertimos la necesidad de un cambio político. Desde hace demasiado tiempo Colombia está aniquilada por una política capitalista, quizás una transformación en este sentido podría servir para enfrentarse firmemente a los nuevos retos que los mismos ciudadanos demandan.
- b) El control para el territorio fracciona a los ciudadanos colombianos. En determinados casos, por ejemplo en los sectores más pobre del

- país, dependiendo de donde uno vive, se reconoce como sustentador de la política estatal, de los paramilitares o de la guerrilla. Es en estos tipos de contextos donde lamentablemente se consume el riesgo de encontrar algún tipo de justificación a los delitos de lesa humanidad. Nunca debería ser así. No debemos olvidar que en la mayoría de los casos las personas son simplemente víctimas inocentes del conflicto. En un estado de derecho el único controlador del territorio es el estado, ningún otro tipo de organización. Ahora bien, la autoridad que los poderes públicos ejercen sobre el territorio conlleva una profunda responsabilidad política y social. En el futuro, la presencia del estado no deberá ser principalmente militar sino tendrá que cumplimentar, hacia sus ciudadanos, aquel contenido de política social que bien se recoge en el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos y Sociales del que Colombia es estado parte.
- c) Prever en la Constitución Política de Colombia y en el Código Penal la tipicidad de la desaparición forzada no equivale a solucionar un problema real (aunque es un avance). La impunidad para los infractores sigue siendo altísima. No hay duda que es responsabilidad de los poderes públicos hacer valer la justicia ordinaria para encarcelar a los responsables de los delitos. Si esto no ocurre, el estado se convierte en corresponsable del crimen. Esto genera un reo institucional que, por lo contrario debería ser quien ampara y protege, bajos sus leyes, a sus ciudadanos. La protección en este sentido pasa inequívocamente por atacar a los infractores según los cometidos legales. Demasiadas dudas levanta la actitud del estado colombiano en esta materia. Es el caso, por ejemplo, de la conocida “ampliación del fuero militar”. Por otro lado, el estado colombiano debe asumir el reto de tipificar en su legislación ordinaria una norma cierta que impida la creación de falsos positivos. Para hacer esto Colombia debe asumir, una vez por todas, que la lucha para la democracia no puede franquear por delitos de lesa humanidad. En los casos entonces donde se demuestre que las Fuerzas Públicas así como los paramilitares o la guerrilla, son los culpables de un delito de lesa humanidad, todo el peso de la justicia ordinaria debe caer sobre los delincuentes. Es trascendental entonces la creación de mecanismos jurídicos y legales que afronten este problema. Al mismo tiempo y quizás sea el verdadero desafío, tales mecanismos deben respetar requisitos de celeridad y seguridad jurídica. Los colombianos de-

- ben tener la evidencia de que las investigaciones criminales que se llevan a cabo desembocan en una sentencia ejemplar que se acata y se cumple.
- d) Resulta principal la atención a los familiares de las víctimas. La labor del estado colombiano debe entonces desarrollarse no solamente en la lucha jurídica y política de los delitos tratados sino que deberá encargarse de los que desde hace años están buscando sus hijos, sus padres, mujeres etc. En numerosos casos esta labor está encomendada a las organizaciones no gubernamentales, a las asociaciones de las víctimas que hacen un esfuerzo enorme para lograr algún tipo de resultado. Desde luego tenemos que reconocer la increíble entrega de esta parte de la sociedad civil pero al mismo tiempo no debemos olvidar que cuando se verifica esto es porque el estado (y el estado social) ha fracasado. Si las asociaciones se ven obligadas a una intervención directa en la búsqueda de las víctimas es porque el estado no actúa, dejando, entonces, completamente desamparados a los familiares que han sufrido una desaparición forzada o una ejecución extrajudicial.

## BIBLIOGRAFÍA ESENCIAL

- AA.VV., *“Nuestra Guerra sin nombre. Transformaciones del conflicto en Colombia”*, Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Colombia, 2006, Bogotá Colombia.
- CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN POPULAR PROGRAMA POR LA PAZ, *“Deuda con la humanidad: 23 años de falsos positivos (1988-2011)”*, *Noche y Niebla*, número especial.
- GALLEGO GARCÍA G.M., FERNÁNDEZ SOLA N., *“Guerra y desaparición forzada en Colombia”*, *Jueces para la Democracia*, julio 2003, núm. 47.
- LÓPEZ DÍAZ C., *“Desaparición Forzada de personas. Análisis comparado internacional”*, Editorial Temis, 2009, Bogotá, Colombia.
- MEDELLÍN TORRES P., *“El Presidente sitiado. Ingovernabilidad y erosión del poder presidencial en Colombia”*, Editorial Planeta Colombiana, Bogotá, Colombia, 2006.
- OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO HUMANITARIO, *“Ejecuciones Extrajudiciales en Colombia 2002-2010. Crímenes de lesa humanidad bajo la Seguridad democrática”*, Documento Temático núm. 8.
- *“La guerra se mide en litros de sangre. Falsos positivos, crímenes de lesa humanidad: sus más altos responsables están en la impunidad”*, Documentos temáticos núm. 7.
- PALACIOS M., SAFFORD F., *“Colombia. País fragmentado, sociedad dividida. Su historia”*, Vitral, 2005, Bogotá, Colombia.

- RIVAS NIETO P., REY GARCÍA P., "Las autodefensas y el paramilitarismo en Colombia (1964-2006)", *CONfines* 4/7 enero-mayo 2008.
- VEILLETTE C., "Plan Colombia: a Progress Report", CRS Report for Congress, 2005.
- VELÁSQUEZ C.A., "El ámbito político en el conflicto armado con las FARC 1990 - 2006", *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, Vol. 1, núm. 2, 2006.

## PÁGINAS WEBS Y BIBLIOGRAFÍA EN LÍNEA

Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 2012,

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

[Fecha consulta 21 de noviembre de 2013]

Boletín de prensa de Naciones Unidas

En <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=i1&s=nx=58590>, Boletín de prensa de Naciones Unidas, Bogotá, 18 de junio de 2009

[Fecha de consulta 26 de noviembre de 2013]

Comisión Colombiana de Juristas

ANDREU GUZMÁN Federico, "Algunas anotaciones sobre BACRIM y paramilitares". [http://coljuristas.org/documentos/pronunciamientos/algunas\\_anotaciones\\_sobre\\_bacrim\\_y\\_paramilitares.html](http://coljuristas.org/documentos/pronunciamientos/algunas_anotaciones_sobre_bacrim_y_paramilitares.html)

[Fecha de consulta 21 de noviembre de 2013]

Corte Penal Internacional

Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, Pre-Trial Chamber II, núm. ICC-01/09 31 de marzo de 2010, <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc854287.pdf>

[Fecha de consulta 26 de noviembre de 2012]

Instituto Colombiano de Medicina Legal

<http://sirdec.medicinalegal.gov.co:58080/mapaDesaparecidos/>

[Fecha de consulta 20 de noviembre de 2013]

Prensa digital

Europa Press: <http://www.europapress.es/latam/colombia/noticia-colombia-santos-piden-eliminacion-sentencia-contra-reforma-fuero-militar-20131031124943.html>.

Terra Colombia: <http://noticias.terra.com.co/nacional/colombia-santos-solicita-anular-decision-que-rechazo-ampliacion-del-fuero-militar,b2a468fad402410VgnCLD2000000d-c6eb0aRCRD.html>.

TeleSur: <http://www.telesurtv.net/articulos/2013/10/31/santos-pide-anular-fallo-juridico-que-tumbo-la-reforma-del-fuero-militar-5305.html>.

[Fecha de consulta 28 de noviembre de 2013]

Revista Semana

<http://www.semana.com/seccion/nacion/3-1>

[Fecha de consulta 29 de noviembre de 2013]

Fiscalía General de la Nación

<http://www.fiscalia.gov.co/colombia/tag/desaparicion-forzada/>

[Fecha de consulta 28 de mayo de 2014]

GABRIELE VESTRI  
*Derecho Constitucional*  
*Universidad Pablo de Olavide*  
*Carretera de Utrera Km.1*  
*41013 Sevilla-España*  
*e-mail: gves1@upo.es*