



NACIONES UNIDAS
ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS
OFICINA EN COLOMBIA

UNITED NATIONS
HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS
OFFICE IN COLOMBIA

Intervención del señor Michael Frühling,
Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado
de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en
la Audiencia Pública convocada por la Comisión Primera del Senado

**COMO PRESUPUESTO BÁSICO PARA ALCANZAR UNA PAZ
SOSTENIBLE Y UNA SOCIEDAD RECONCILIADA, LOS PROCESOS DE
NEGOCIACIÓN CON GRUPOS ARMADOS ILEGALES NECESITAN UN
MARCO JURÍDICO QUE RESPETE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS
A LA VERDAD, A LA JUSTICIA Y A LA REPARACIÓN**

(Bogotá, D.C., 1º de marzo de 2005)

Como Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos me es grato intervenir en esta audiencia pública, convocada por la representación popular, sobre el contenido y la orientación de la normativa por la cual deberá regirse la reincorporación a la sociedad de miembros de grupos armados ilegales que contribuyan efectivamente a la consecución de la paz.

1. Las obligaciones de la Oficina con respecto al Congreso colombiano

Sea lo primero recordar que la Oficina, de conformidad con el mandato conferido por el Acuerdo sobre su establecimiento en Colombia¹, debe cumplir tres tareas respecto al Congreso:

- 1ª Darle asesoría en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario.
- 2ª Velar por que todo proyecto de ley relacionado con esos dos ordenamientos sea respetuoso de los instrumentos internacionales ratificados por el Estado colombiano.
- 3ª Procurar que en su tarea de hacer las leyes las cámaras legislativas tengan en cuenta las recomendaciones y decisiones emitidas por los órganos internacionales competentes.

En cumplimiento de ese mandato ya tuve el honor de intervenir el 2 de abril de 2004 ante la Comisión Primera del Senado, con el propósito de someter a la ilustrada consideración de los senadores los patrones internacionales en materia de verdad, justicia y reparación para lograr la superación del conflicto armado interno².

2. El presupuesto básico de una paz sostenible

Mi exposición de hoy estará centrada en demostrar cómo se puede y se debe asegurar, por medio de un adecuado marco de derecho, la aplicación de normas y el uso de mecanismos judiciales que contribuyan, de modo constructivo, a los procesos de negociación con grupos armados fuera de la ley, para superar el conflicto armado sin que haya impunidad³. En otras palabras, con estas reflexiones se quiere probar, como dice el título de mi intervención, que “como presupuesto básico para alcanzar una paz sostenible y una sociedad reconciliada”, tales procesos “necesitan un marco jurídico que respete los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación”.

Es bien cierto que en la actualidad se aplican en el país varias disposiciones legales, entre ellas las Leyes 418 de 1997 y 782 de 2002, expedidas con la loable finalidad de facilitar el diálogo y la negociación entre el Estado y las organizaciones armadas fuera de la ley. Sin embargo, debe reconocerse que esas normas resultan, a todas luces, insuficientes para que el Gobierno y el Congreso puedan cumplir, de modo justo y adecuado, las obligaciones internacionales que la República de Colombia ha contraído en materia de penalización y reparación de los “delitos graves conforme al derecho internacional”.

Esas obligaciones se hallan estipuladas en instrumentos como el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, la *Convención Interamericana sobre la desaparición forzada de personas*, los *Cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949* y el *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, todos ellos ratificados por el Estado colombiano.

3. Las obligaciones del Estado colombiano frente a los “delitos graves conforme al derecho internacional”

Todos sabemos que los integrantes de los grupos armados ilegales —sean ellos las *Autodefensas Unidas de Colombia* (AUC), las *Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia* (FARC-EP) o el *Ejército de Liberación Nacional* (ELN)— han incurrido, con reiterada frecuencia, en reprochables conductas constitutivas de “delitos graves conforme al derecho internacional”.

Según la jurisprudencia y la doctrina internacionales, al hablar de “delitos graves conforme al derecho internacional” perpetrados en Colombia, se está haciendo referencia a aquellas conductas punibles para la legislación penal colombiana que han sido prohibidas en instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y del derecho penal internacional.

En el catálogo de esas conductas deben incluirse tanto las violaciones graves de los derechos humanos (vgr. ejecución extrajudicial, tortura, desaparición forzada) —tengan o no el carácter de crímenes de lesa humanidad⁴— como las infracciones graves del ordenamiento humanitario (vgr. homicidio en persona protegida, tortura en persona protegida, toma de rehenes, violaciones y otros actos de violencia sexual), también denominadas crímenes de guerra⁵.

En cumplimiento de sus obligaciones internacionales, al desarrollar procesos de diálogos, negociaciones o firma de acuerdos con organizaciones armadas al margen de la ley, la República de Colombia debe adoptar todas las medidas necesarias para que:

- a) Sean investigados, capturados, juzgados y sancionados adecuadamente los miembros de organizaciones armadas ilegales que hayan sido autores o partícipes de “delitos graves conforme al derecho internacional”.
- b) Sean reconocidos y garantizados, de manera efectiva, los derechos de las víctimas de tales delitos.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos se ha referido expresamente a esas obligaciones del Estado en sus recomendaciones de los años 2003 y 2004⁶.

Debe subrayarse que sobre el Estado colombiano recae también la obligación de investigar, capturar, juzgar y sancionar a los servidores públicos responsables de graves violaciones de los derechos humanos y de graves infracciones del derecho internacional humanitario, y de reconocer y garantizar los derechos de las víctimas de esos comportamientos delictivos.

4. Delitos internacionales y justicia transicional

Es del todo legítimo que las sociedades empeñadas en superar un conflicto armado, lograr la reconciliación nacional y volver al disfrute de los beneficios de una paz estable y duradera pongan en práctica —conciliando los intereses de la conveniencia pública con las obligaciones del Estado frente al derecho internacional— mecanismos de justicia transicional⁷.

La finalidad de la justicia transicional o justicia de transición es lograr simultáneamente, mediante la aplicación de mecanismos peculiares y limitados en el tiempo:

1. Que sean investigados, juzgados y sancionados, de modo satisfactorio, los “delitos graves conforme al derecho internacional” cometidos por miembros de organizaciones armadas ilegales.
2. Que puedan recibir beneficios de orden procesal aquellos integrantes de organizaciones armadas al margen de la ley que hagan una contribución efectiva a las aspiraciones de cuantos se esfuerzan por dejar atrás la conflictividad violenta, recuperar la convivencia pacífica y gozar de un orden justo.

Sin embargo, los mecanismos de justicia transicional deben ceñirse a los principios y normas internacionales sobre la lucha contra la impunidad. Ellos, por lo tanto:

- a) Han de ser compatibles con las obligaciones que en materia de administración de justicia recaen sobre el Estado.

- b) Han de tener como únicos destinatarios a miembros de agrupaciones que en cumplimiento de acuerdos colectivos con el Gobierno hayan hecho dejación efectiva de las armas, y en caso alguno a personas que individualmente se aparten de un grupo armado cuyas actividades delictivas prosigan.
- c) Han de aplicarse por servidores de la rama judicial del poder público que sean designados en armonía con los parámetros internacionalmente establecidos para garantizar a la judicatura su independencia y su imparcialidad⁸.
- d) Han de estar respaldados por todos los recursos de orden técnico y financiero que sean indispensables para implementarlos en forma pronta y eficaz.

5. Los derechos de las víctimas

Atrás se hizo referencia a las obligaciones del Estado colombiano frente a los derechos fundamentales de las víctimas de los “delitos graves conforme al derecho internacional” consumados en su territorio.

Estos derechos, como se nos ha recordado en muchas ocasiones durante los últimos meses, son tres: el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a la reparación.

1º Las víctimas tienen derecho a la verdad: el derecho a conocer, en forma veraz, transparente y objetiva, los motivos, los hechos y las circunstancias relacionados con la comisión de los crímenes.

2º Las víctimas tienen derecho a la justicia: el derecho a solicitar y obtener que el Estado investigue los crímenes, juzgue a sus autores y partícipes, e imponga a éstos penas ajustadas a los principios democráticos de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad⁹.

3º Las víctimas tienen derecho a la reparación: el derecho a ser destinatarias de acciones individuales de restitución, indemnización y rehabilitación, de medidas de satisfacción de alcance general y de garantías de no repetición¹⁰.

Estos tres derechos son pilares fundamentales de los principios adoptados en el ámbito internacional para proteger los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. Por consiguiente, ellos han de ser objeto de reconocimiento y garantía en todo tiempo y lugar. No hay conveniencia ni interés que sea invocable para olvidarlos o menospreciarlos.

Al reconocer y garantizar los derechos de las víctimas, el Estado debe siempre tener en cuenta la perspectiva de género. Ello se hace necesario e ineludible al considerar el dañoso impacto que las situaciones de conflicto armado producen en los bienes jurídicos fundamentales de la mujer. Es de recordar que, con ocasión y en desarrollo de ese conflicto, muchas mujeres han resultado gravemente victimizadas no sólo por atentados contra la vida, la integridad personal y la libertad individual, sino también por

hechos tan reprochables como la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado y otras brutalidades análogas.

6. Los procesos de negociación entre el Gobierno y los grupos armados ilegales requieren un marco jurídico compatible con los patrones internacionales

De lo anteriormente expuesto se deduce que los procesos de negociación y diálogo con los grupos armados al margen de la ley deben enmarcarse siempre dentro de una normativa jurídica adecuada, cuyas disposiciones permitan:

- 1º El satisfactorio esclarecimiento de la comisión de los “delitos graves conforme al derecho internacional” en los cuales miembros de esos grupos aparezcan como autores, coautores, determinadores o cómplices.
- 2º La eliminación de cualquier factor normativo o fáctico que produzca situaciones de impunidad.
- 3º La ejecución efectiva de las prestaciones que, según el caso, deberán realizarse por los victimarios, y aun por el propio Estado, con el fin de asegurar el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a las víctimas por la transgresión de las normas internacionales de derechos humanos y de derecho internacional humanitario.
- 4º La participación activa de las víctimas y de los órganos del ministerio público —la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo— en el control y la fiscalización de las medidas adoptadas para lograr la realización cabal de los ya mencionados derechos.
- 5º El otorgamiento de beneficios judiciales a los miembros de grupos armados fuera de la ley que reúnan las condiciones de índole legal para acceder a mecanismos como el de la reducción de la pena o el de la libertad condicional.

El marco jurídico adoptado para procurar la reincorporación a la vida civil de los miembros de grupos paramilitares o de grupos guerrilleros, debe, en consecuencia, incluir, entre otros elementos, los que permitan:

- a. Condicionar el otorgamiento de cualquier beneficio procesal a la confesión completa de los crímenes, a la manifestación pública de arrepentimiento y a la devolución de la totalidad de los bienes obtenidos mediante el desarrollo de las acciones delictivas.
- b. Señalar, de manera estricta, y para cada caso, las acciones reparatorias que deban cumplirse en favor de las víctimas.
- c) Establecer un período efectivo de privación de la libertad que resulte, proporcionado a la naturaleza y a la gravedad de los delitos cometidos, y tenga en cuenta el lugar jerárquico que su perpetrador ocupaba dentro de la respectiva organización.

7. Los fundamentos adecuados de la paz y de la reconciliación son la verdad, la justicia y la reparación

La experiencia vivida tanto en Colombia como en otros países ha hecho patente que la impunidad no puede contribuir al logro de la reconciliación nacional.

La impunidad, entre otras consecuencias negativas, favorece la reiteración de los comportamientos criminales, tiende a estimular el surgimiento de la venganza privada, desmoraliza a las víctimas, empobrece la confianza pública en las instituciones y le cambia el significado de justicia a una sociedad.

La comunidad internacional ha adoptado los principios y normas en materia de verdad, justicia y reparación con el significativo propósito de que los pueblos tengan la posibilidad de edificar la paz y construir la reconciliación sobre bases justas, firmes y duraderas. La paz y la reconciliación no pueden estar fundadas ni en el olvido de los crímenes, ni en la indulgencia hacia los criminales, ni en el menosprecio por las víctimas.

8. La globalización del derecho

En años recientes se ha hecho notorio que el mundo de hoy no sólo vive procesos de globalización política, económica y social, sino un acentuado proceso de globalización del derecho, cuya manifestación más notable se encuentra en el establecimiento de la Corte Penal Internacional mediante el *Estatuto de Roma*, adoptado el 17 de julio de 1998. Este nuevo órgano judicial es complementario de las jurisdicciones nacionales.

Ya constituida la Corte Penal Internacional, todo Estado Parte del instrumento que la creó debe tener permanentemente en cuenta dos realidades. La primera, que los “delitos graves conforme al derecho internacional” se hallan dentro de aquellas conductas criminales cuya ejecución representa una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad. La segunda, que —de conformidad con el *Estatuto de Roma*— cuando el Estado no puede o no quiere procesar a las personas responsables de crímenes internacionales, corresponde asumir esa tarea a la Corte Penal Internacional.

Es bien cierto que al ratificar el *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, adoptado mediante la Ley 742 de 2002, la República de Colombia formuló una salvedad en virtud de la cual no acepta, durante un período de siete años, la competencia de la Corte sobre crímenes de guerra cometidos por sus nacionales o en su territorio. Sin embargo, tal salvedad no impide que el alto tribunal asuma en el futuro —en desarrollo del principio de complementariedad— el conocimiento de esos crímenes.

9. Es el tiempo de importantes decisiones

Colombia se dispone, en los próximos días, a tomar decisiones importantes para su presente y su futuro. Esas decisiones tienen que ver, en forma muy directa, con los valores, principios, derechos y deberes enunciados en la Constitución de 1991, una de

las más avanzadas del continente en materia de garantías sustanciales y procesales para asegurar la guarda eficaz de los derechos humanos.

Al adoptar esas decisiones, debe recordarse que las necesidades de verdad, justicia y reparación no implican venganza o revancha, ni son obstáculos para la paz. Más bien son cimientos necesarios y constructivos para un proceso de reconciliación. El Estado de Derecho no puede estar bajo el riesgo de sometimiento a los grupos armados ilegales, cualquiera que éstos sean.

En conformidad con el mandato otorgado por el Acuerdo para su establecimiento en el país, la Oficina sigue en permanente disposición de ofrecer asesoría a las autoridades colombianas —tanto al Gobierno como a las cámaras legislativas— en la tarea de adoptar una normativa procesal de reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley.

Colombia tiene hoy delante de sí la constructiva tarea de asegurar que ese marco jurídico, necesitado con urgencia, se adopte y aplique de tal forma que él sea plenamente compatible con los compromisos adquiridos por la República al hacerse parte de los instrumentos internacionales de derechos humanos, de derecho internacional humanitario y de derecho penal internacional.

NOTAS:

¹ Ver *Acuerdo relativo al establecimiento en Colombia de una Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, Ginebra, 29 de noviembre de 1996, V, 7.,a) y e).

² Ver NACIONES UNIDAS, OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Patrones internacionales en materia de verdad, justicia y reparación para lograr la superación del conflicto armado interno*, Bogotá, D.C., 2 abril de 2004.

³ Por impunidad entiende la Oficina la situación que se presenta cuando la persona responsable de un delito logra eludir la sanción prevista para el mismo en la ley, o es castigada con penas excesivamente benignas. Debe considerarse como factor de impunidad todo mecanismo normativo o fáctico que impida la penalización. Por consiguiente, no sólo generan impunidad las normas que eximen de persecución penal a los criminales, sino también los hechos que permiten a éstos sustraerse a las consecuencias jurídicas de sus acciones y omisiones.

⁴ Según el artículo 7º del *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, aprobado en Colombia mediante la Ley 472 de 2002, debe entenderse por crímenes de lesa humanidad los actos en la misma norma enunciados cuando se cometan “como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque”.

⁵ Según el artículo 8º del *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, en caso de conflicto armado que no sea de índole internacional debe entenderse por crímenes de guerra “las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949” y “otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional”.

⁶ Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, E/CN.4/2003/13, 24 de febrero de 2003, párr. 168.

Ver NACIONES UNIDAS, COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*, E/CN.4/2004/13, 17 de febrero de 2004, párr. 117.

- ⁷ Se da el nombre de justicia transicional o justicia de transición al conjunto de procesos interrelacionados de enjuiciamiento y rendición de cuentas, difusión de la verdad, reconocimiento de reparaciones y adopción de reformas institucionales que se adelantan en un país tras la superación de un conflicto armado interno o en las fases finales de éste.
- ⁸ Ver NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL, *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura*, (Resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985).
- ⁹ Según el principio de necesidad la pena sólo debe imponerse cuando hace falta para el cumplimiento de un fin. Según el principio de proporcionalidad la pena debe ser cualitativa y cuantitativamente proporcional al delito cometido. Según el principio de razonabilidad la pena no puede ser arbitraria o caprichosa.
- ¹⁰ Las acciones de restitución se dirigen a restablecer la situación en que la víctima se hallaba antes de cometerse el crimen. Las de indemnización buscan compensar todo perjuicio resultante del crimen que sea evaluable en la esfera económica. Las de rehabilitación se encaminan a lograr que la víctima se recupere con ayuda de la atención médica y psicológica, y con la prestación de servicios jurídicos y sociales.

Las medidas de satisfacción de alcance general son las que se orientan a deshacer el agravio inferido a la víctima mediante la cesación de las conductas criminosas, la verificación de los hechos, la búsqueda de los cadáveres de las personas muertas o desaparecidas, el reconocimiento público de los sucesos y de las responsabilidades, y otras acciones análogas.

Las garantías de no repetición tienen por objeto asegurar que las víctimas no sean afectadas con la comisión de nuevos crímenes de la misma índole.