



Posible ampliación del fuero militar en Colombia
Abogados sin fronteras Canadá teme que esta medida perjudique los avances en materia de lucha contra la impunidad

Quebec, el 4 de enero de 2012 – Abogados Sin Fronteras Canadá (ASFC) expresa su preocupación frente a la aprobación, el pasado 13 de diciembre, de una medida legislativa que reintroduce la primacía del fuero militar. La medida fue aprobada por amplia mayoría en la Cámara de Representantes, e incluye toda acción penal involucrando a un miembro de las fuerzas armadas o de la policía nacional, independientemente de la naturaleza del acto imputado.

Esta medida se inscribe en el marco de una reforma global al sistema de justicia promovida por el presidente Juan Manuel Santos. Al concluir el cuarto de ocho debates parlamentarios dedicados al estudio del proyecto de ley ómnibus 143/2011, los congresistas votaron mayoritariamente (105 contra 7) a favor de la propuesta que busca enmendar el artículo 221 de la Constitución de 1991. Este artículo reconoce la competencia de la justicia penal militar en todo caso referente a delitos imputados a militares o policías siempre y cuando el acto esté relacionado con el cumplimiento del servicio y haya sido cometido mientras el individuo estaba en servicio activo¹. La enmienda añade un párrafo que introduce una presunción de nexos entre los hechos alegados y el cumplimiento del servicio, en todos los casos y del mismo modo, en cualquier operación y procedimiento de la fuerza pública².

El resultado del voto no sorprendió a nadie, dado que la gran mayoría de congresistas elegidos en 2010 pertenecen a grupos políticos aliados al presidente Santos. Es muy probable que el Presidente ratifique esta propuesta una vez finalice el debate en la Cámara de Representantes.

ASFC considera que esta medida podría frenar los avances significativos registrados

¹ Artículo 221. *De los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las cortes marciales o tribunales militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar.* [...] (subrayado añadido)

² El artículo 12 del proyecto de ley 143/2011 sobre la reforma de la justicia propone modificar el artículo 221 de la Constitución de 1991 en los términos que siguen:

Artículo 221. *De los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, conocerán las Cortes Marciales o Tribunales Militares, con arreglo a las prescripciones del Código Penal Militar y Policial. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro.*

En todo caso, se presume la relación con el servicio en las operaciones y procedimientos de la Fuerza Pública. Cuando en estas situaciones haya lugar al ejercicio de la acción penal, la misma se adelantará por la Justicia Penal Militar y Policial. (subrayado añadido)

estos últimos años en materia de lucha contra la impunidad en Colombia recordando que tanto la jurisprudencia nacional como internacional señalan el carácter excepcional del recurso a la justicia penal militar.

La justicia militar colombiana tiende a interpretar de manera muy liberal el alcance de su competencia jurisdiccional, buscando declarar su competencia desde el inicio sobre varios casos en los cuales la naturaleza de los alegatos no tenía nada que ver con el mandato de los soldados o de las policías. Esta competencia *prima facie* de los tribunales militares ha permitido la construcción de una jurisprudencia particularmente indulgente hacia los militares y policías acusados de delitos que pueden ser calificados de crímenes de guerra o de crímenes contra la humanidad, y por el mismo hecho, el surgimiento de una cultura de impunidad que ha dado lugar a un fuerte porcentaje de demandas rechazadas.

El *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* adoptado por la Comisión de derechos humanos de la ONU en 2005 indica sin equívoco que “[l]a competencia de los tribunales militares deberá limitarse a las infracciones de carácter específicamente militar cometidas por militares, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos [...]”³.

Por su parte la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló, en una decisión de julio del 2008 donde condena al Estado de Colombia, que la jurisdicción penal militar, por su naturaleza y estructura, no satisface los estándares de independencia e imparcialidad requeridos por el artículo 8(1) de la *Convención Americana sobre Derechos humanos*:

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 militar⁴.

La Corte Constitucional de Colombia también se ha pronunciado al respecto, señalando en varias ocasiones⁵ que: 1) ciertos comportamientos serán siempre considerados como ajenos al servicio militar, y 2) en caso de duda con respecto al fuero más legítimo para juzgar un caso conviene dar preferencia a la justicia penal ordinaria⁶.

Hubiéramos podido pensar que el gobierno de Santos no tenía la intención de reabrir un debate que muchos estimaban resuelto a favor de las decisiones judiciales de estos últimos años, cuya gran mayoría ha reconocido la competencia de la justicia penal ordinaria.

³ Doc. NU E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 febrero 2005), en línea: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/109/01/PDF/G0510901.pdf?OpenElement>, principio 29 (subrayado añadido)

⁴ CIDH, Informe n° 43/08, Caso no 12.009 Fondo (*Leydi Dayán Sánchez c Colombia*), 23 julio 2008, para 77.

⁵ Ver sentencias C-399 de 1995, C-358 de 1997 y C-1149 de 2011.

⁶ Ver por ejemplo Corte Constitucional, *Sentencia de unificación* (SU)-1184/01, en línea: <http://co.vlex.com/vid/-43615548>.

La Ley 1407 de 2010 modificó el Código penal militar vigente desde 1999, clarificando lo que se podía entender por "delito relacionado con el servicio". En esa ocasión el legislador precisó que, para ser asociado al servicio militar, un delito debe derivar directamente de la función militar o policial.⁷ También indicó que los actos que puedan ser calificados como tortura, crímenes contra la humanidad o violaciones del derecho internacional humanitario, en ningún caso pueden considerarse como relacionados con el servicio militar, su sola comisión rompiendo el nexo funcional del agente con el servicio.⁸

Sin embargo al proponer la introducción de la presunción de competencia en la Constitución, el Congreso colombiano retira a la Fiscalía General de la Nación la facultad de determinar, con base en un examen preliminar de las pruebas disponibles, si el delito alegado cae en una u otra de estas categorías y si conviene enviar el caso a la justicia militar en vez de la justicia ordinaria.

Aunque el nuevo artículo 221 de la Constitución permitiría, teóricamente, que un tribunal militar se declarase incompetente para juzgar determinados casos no relacionados con el cumplimiento del servicio, dicha institución no presenta las garantías de independencia funcional e imparcialidad requeridas para fallar sobre un asunto de este tipo.

Los jueces militares no son jueces profesionales y se definen ante todo como soldados. El espíritu de cuerpo que rige en las fuerzas armadas sólo puede incitar estos jueces a dudar antes de transferir un caso implicando a uno de sus pares a la justicia ordinaria, donde estiman que no podrá defenderse adecuadamente. El Relator especial de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Sr. Philip Alston, decía que uno de los principales obstáculos para juzgar a los soldados sospechosos de haber participado en ejecuciones extrajudiciales es justamente el rechazo de la justicia militar a entregar de manera voluntaria estos casos a la justicia penal ordinaria.⁹

ASFC insiste sobre la importancia de analizar el presente debate a la luz de los recientes acontecimientos en la escena judicial colombiana, ya que se han logrado algunos avances importantes en la rendición de cuentas de altos mandos militares.

El 9 de julio 2010 el coronel(r) Luis Alfonso Plazas Vega fue condenado a 30 años de prisión por la desaparición forzada de 11 empleados durante la retoma del Palacio de Justicia de Bogotá a manos del ejército, en 1985. El 26 de noviembre 2009 el general Jaime Humberto Uscátegui fue condenado a 40 años de prisión por su participación en la masacre de Mapiripán. Ambas sentencias tienen, además, un elevado valor simbólico

⁷ Artículo 2.

⁸ Artículo 3. *DELITOS NO RELACIONADOS CON EL SERVICIO*. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, en ningún caso podrán relacionarse con el servicio los delitos de tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad o aquellos que atenten contra el Derecho Internacional Humanitario entendidos en los términos definidos en convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia, ni las conductas que sean abiertamente contrarias a la función constitucional de la Fuerza Pública y que por su sola comisión rompan el nexo funcional del agente con el servicio.

⁹ Doc. NU A/HRC/14 /24/Add. 2 (31 marzo 2010), visita a Colombia.

y tal vez no hubieran existido si la justicia penal ordinaria no hubiera estado al frente.

ASFC manifiesta su preocupación por que el restablecimiento de la primacía de la justicia militar en Colombia dificulte, e incluso interrumpa, las investigaciones actualmente en curso en contra de miles de miembros de las fuerzas de seguridad presuntamente responsables por casos de « *falsos positivos* », que implica a oficiales o simples soldados que han buscado aprovechar de los beneficios ofrecidos a los soldados meritorios, al disfrazar como enemigos muertos en combate, a civiles ejecutados someramente, vistiéndolos con uniformes militares.

El sistema judicial colombiano tiene la obligación de garantizar el derecho a justicia y verdad de las víctimas. ASFC confía en que la Cámara de Representantes propondrá, antes de la clausura de los debates, una reforma al artículo 221 de la Constitución conforme al estado del derecho nacional e internacional en la materia. En caso contrario, ASFC no tendrá otra opción que de deplorar un retroceso importante en relación con la lucha contra la impunidad en Colombia.

Para mayor información: Philippe Tremblay, Encargado de programa
(001) 418-907-2607
philippe.tremblay@asfcanada.ca