

Noviembre de 2012

AMPLIACIÓN DEL FUERO MILITARⁱ

Profunda preocupación ante reforma constitucional a la justicia penal militar en trámiteⁱⁱ

El Gobierno del Presidente Santos ha estado impulsando una reforma constitucional que busca ampliar el fuero penal militarⁱⁱⁱ y está a punto de ser aprobada^{iv}. Como lo destacaron recientemente once expertos de derechos humanos de Naciones Unidas, *“de aprobarse esta reforma, se perjudicaría seriamente la administración de la justicia para casos de presuntas violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, incluidos los crímenes graves, por parte de las fuerzas militares o de la policía (Fuerza Pública)”^v*, lo cual resulta contrario a los estándares internacionales en la materia^{vi}. Asimismo, tal y como lo señalan los expertos, si bien los crímenes de genocidio, lesa humanidad y desapariciones forzadas quedarían excluidos de la competencia de tribunales militares o policiales, *“los cambios propuestos ampliarían la competencia de estos tribunales, otorgándoles poder para investigar, procesar y decidir sobre casos de otras violaciones serias de los derechos humanos que también deberían estar bajo la autoridad del sistema y las cortes ordinarias de justicia penal”^{vii}*. La historia colombiana como la de América Latina nos enseñó que la Justicia Penal Militar es una herramienta para encubrir violaciones a los Derechos Humanos. Como lo han expresado la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada para los DDHH en Colombia^{viii} y los once expertos de la ONU, ***“esta reforma representaría un retroceso histórico en los avances del Estado Colombiano en la lucha contra la impunidad y el respeto y garantía de los derechos humanos”***.

Según el Ministro de Defensa, esta reforma daría más seguridad jurídica a los agentes del Estado en el marco del conflicto armado y acciones contra el narcotráfico^{ix}. Estas propuestas intervienen en un momento en el cual más de 12.000 militares están siendo investigados por la justicia^x y algunos juzgados por violaciones graves a los derechos humanos. Se ejercen por lo tanto fuertes presiones de parte de los militares a favor de una ampliación del fuero militar^{xi}. **A mediados de octubre de 2012, esta reforma había sido aprobada en seis de ocho debates^{xii}**.

Cabe resaltar los aspectos siguientes de la propuesta de reforma:

- **Si bien las autoridades han hecho declaraciones asegurando que las violaciones a los derechos humanos serían conocidas por la justicia ordinaria, existen fuertes dudas al respecto^{xiii}**. En efecto, en la actualidad ya existen dificultades con respecto a los llamados 'falsos positivos' para los cuales la justicia militar sigue reivindicando competencia^{xiv} por considerarlos actos cometidos en el marco de operaciones legítimas y se denuncian presiones y represalias en contra de jueces militares que buscan transferir los casos a la justicia ordinaria, así como contra militares involucrados en ejecuciones extrajudiciales para que no den sus testimonios^{xv}.
- **Se establece una lista de crímenes que no podrán ser conocidos por la justicia militar:** crímenes de lesa humanidad, genocidio y desaparición forzada. Por lo tanto se dejan fuera otros crímenes graves como los crímenes de guerra, el reclutamiento y uso de menores, la tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes, la ejecución extrajudicial, el desplazamiento forzado y la violencia sexual – varios de los cuales aparecían como excluidos en las versiones anteriores del proyecto de reforma. **Se tiene también dudas acerca de la**



independencia e imparcialidad de la justicia militar a la hora de calificar los crímenes cometidos: existe un riesgo de que los crímenes sean calificados de forma a que no caigan en la competencia de la justicia ordinaria.

- El proyecto de reforma constitucional establece que **las infracciones al derecho internacional humanitario serán de competencia exclusiva de la jurisdicción penal militar. Y aun para los crímenes excluidos del ámbito de competencia de la justicia militar, se limitaría la competencia de las autoridades judiciales.** En efecto, para estos últimos casos, el proyecto de reforma prevé que *“se aplicará siempre el Derecho Internacional Humanitario”* y que una ley fijará las reglas de interpretación y aplicación del derecho internacional humanitario, y determinará la forma de armonizar el derecho penal con el derecho internacional humanitario – basándose en el supuesto equivocado de que el DIH sería más permisivo que el derecho penal.
- El proyecto de reforma prevé que *“[l]os procesos penales que se adelanten contra los miembros de la Fuerza Pública por los delitos expresamente excluidos del conocimiento de la Justicia Penal Militar en el inciso 2 del artículo 3 del presente acto legislativo y que se encuentren en la justicia ordinaria, continuarán en esta”*. Por lo tanto, **a excepción de los crímenes de lesa humanidad, genocidio y desaparición forzada, todas las demás violaciones a los derechos humanos que están siendo investigadas o procesadas en la justicia ordinaria pasarían a la justicia penal militar^{xvi}**. Esto se aplicaría por ejemplo a los llamados *“falsos positivos”*.
- **Se crean dos instancias jurídicas penales integradas, entre otros, por miembros de la Fuerza Pública.**
 - o El **Tribunal de Garantías Penales** que tendría un poder preferente para asumir las funciones del juez de control de garantías en cualquier investigación o proceso penal que se adelante contra miembros de la Fuerza Pública, sea ante la justicia ordinaria o la justicia castrense. Es decir tendrá poder para **evaluar en un primer momento la solidez del caso y decidir sobre la libertad de las personas** – aun si no resuelven el fondo. También tendrá control de acusación, de modo que **puede decidir sobre las pruebas y el llamado a juicio de los procesados**.
 - o Una **Comisión técnica de coordinación** *“integrada por representantes de la jurisdicción penal militar y de la jurisdicción penal ordinaria, apoyada por sus respectivos órganos de policía judicial”, con función investigativa, encargada de decidir si el delito es de competencia de los tribunales civiles o militares*. La Sala disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura es actualmente el ente competente para dirimir los conflictos entre la justicia ordinaria y la justicia militar.
- El proyecto de reforma especifica que *“los miembros de la Fuerza Pública cumplirán la detención preventiva en centros de reclusión establecidos para ellos y a falta de estos, en las instalaciones de la Unidad a que pertenezcan. Cumplirán la condena en centros penitenciarios y carcelarios establecidos para miembros de la Fuerza Pública”^{xvii}*. Esta disposición resulta contraria al principio de igualdad y podría favorecer la fuga de los condenados y la continuación de actividades delictivas desde los centros de detención.
- **Se crea una jurisdicción especial para los policías.** El proyecto de reforma prevé que *“la ley ordinaria podrá crear juzgados y tribunales penales policiales, y adoptar un Código Penal Policial”*. Declaraciones del Ministro de Defensa y de representantes políticos^{xviii} dejan entrever que irá en el mismo sentido que las reformas a la jurisdicción penal militar, por lo tanto genera también preocupación. El proyecto de ley prevé **la creación de “un fondo destinado específicamente a financiar el Sistema de Defensa Técnica y Especializada de los miembros de la Fuerza Pública, en la forma que lo regule la ley, bajo la dependencia, orientación y coordinación del Ministerio de Defensa Nacional”**. En la actualidad, la defensa está asegurada por la Defensoría Militar (DEMIL), entidad de carácter privado pero cuya junta directiva está conformada por cinco generales activos del Ejército. Esta entidad viola el derecho a la defensa de los militares y el derecho a tener un abogado de confianza. Facilita las presiones sobre los militares y propicia la impunidad de los militares de alto rango. Es por lo tanto necesaria una reforma de la DEMIL a fin de garantizar los derechos de los



procesados, y no solamente en términos de recursos financieros. Sin embargo, la reforma prevista no responde a los necesarios requisitos de independencia.

Como enfatizaron los once expertos de las Naciones Unidas, de ser aprobada, esta reforma *“enviaría un mensaje equivocado a los miembros de la Fuerza Pública sobre las consecuencias de participar en la comisión de violaciones a los derechos humanos y el derecho internacional humanitario”*.

Los agentes del Estado en Colombia han sido y siguen siendo responsables de numerosas violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario – ejecuciones extrajudiciales, torturas, desapariciones forzadas, violaciones sexuales, etc. Muchos de estos crímenes han sido documentados y siguen siendo objeto de preocupación para los distintos mecanismos de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que han formulado recomendaciones al respecto a fin de investigar, juzgar, sancionar y asegurar la no repetición de estos crímenes. La extensión del fuero penal militar iría exactamente en sentido contrario de estas recomendaciones.

Pedimos por lo tanto a la Unión Europea y a sus Estados miembro, a Suiza y Noruega, reiterar de manera urgente su preocupación frente a esta reforma y llamar a las autoridades colombianas a que estas disposiciones sean retiradas y que se abstengan de promover y adoptar reformas que puedan reforzar y/o llevar a la impunidad en casos de violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, así como reformas que atentan contra la independencia de la justicia y el balance de los poderes.

La UE y sus Estados miembros, Suiza y Noruega, deben llamar a las autoridades colombianas a cumplir con las recomendaciones que han sido formuladas por los distintos mecanismos de las Naciones Unidas al respecto, en particular en el último informe de la Oficina de la Alta Comisionada de Derechos Humanos en Colombia, en el marco del Examen Periódico Universal (2008) y por el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias en su último informe (15 de mayo de 2012), para enfrentar la impunidad de los crímenes cometidos por agentes del Estado, y para cumplir con el derecho de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición .

ⁱ Los comentarios al proyecto de reforma se basan en la versión del texto aprobada en sexto debate, el 16 de octubre de 2012. [Ver los distintos proyectos y diferentes etapas del proceso de reforma \(página web de la Cámara de Representantes\)](#).

ⁱⁱ Sobre este tema ver Corporación Jurídica Libertad (CJL), MUCHAS PREGUNTAS ¿MOTIVOS OCULTOS o JUSTIFICACIONES FALACES? A propósito de las reformas a la ley de justicia y paz, el marco jurídico para la paz y el fortalecimiento del fuero penal militar, 23 de abril de 2012

ⁱⁱⁱ La versión inicial del proyecto de reforma establecía claramente: *“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”* ([Proyecto de acto legislativo n° 07 de 2011 de Senado](#))

^{iv} Si bien la propuesta de ampliación del fuero militar contenida inicialmente en la propuesta de reforma de la justicia fue retirada de la misma, fue sólo para incluirla en la propuesta de reforma al código militar que está en trámite al momento (Ver [declaraciones del Ministro de Justicia en El Espectador, Fuero militar no iría en proyecto de reforma a la justicia, 18 de febrero de 2012](#))

^v [Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas de Derechos Humanos, Colombia: Expertos de Naciones Unidas hacen un llamamiento a las autoridades para que reconsideren la reforma constitucional del fuero penal militar, 22 de octubre de 2012](#)

^{vi} Sobre la exclusión de la competencia militar para violaciones a los derechos humanos y derecho internacional humanitario, ver Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) sobre la situación de los derechos humanos en Colombia en 2011, A/HRC/19/21/Add.3, 31 de enero de 2012 (§35)

^{vii} Nota de prensa de la OACNUDH sobre el comunicado de los expertos (Prec.)

^{viii} Ver, entre otros, [El Tiempo, Oficina de la ONU recomienda mantener fuero militar “tal como está”, 19 de diciembre de 2011](#)

^{ix} Ver por ejemplo [El Espectador, Apoyo del Congreso a FF.MM. garantiza resultados en lucha contra Farc, 7 de junio de 2012](#)

^x [El Tiempo, Hay más de 12.000 militares empapelados con la justicia, 26 de Mayo del 2012](#)

^{xi} [Carta del Cuerpo de Generales y Almirantes al presidente Santos, Bogotá D.C., 19 de octubre de 2011](#)

^{xii} Ver [página web de la Cámara de representantes](#).



^{xiii} A este respecto ver Comisión Colombiana de Justicia (CCJ), El Congreso debe abstenerse de ampliar la competencia del fuero penal militar, 12 de diciembre de 2011

^{xiv} Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Christof Heyns, Seguimiento a las recomendaciones a Colombia, 15 de mayo de 2012, A/HRC/20/22/Add.2

^{xv} Al 13 de enero de 2012, 486 casos de ejecuciones extrajudiciales por agentes del Estado permanecían en la justicia militar (ibid.)

^{xvi} Para más información sobre este tema ver CCJ, Justicia penal militar conocería de violaciones de DDHH que ya estén siendo investigadas en justicia ordinaria, 19 de octubre de 2012

^{xvii} Sobre este punto, ver [El Espectador, Aprueban reforma a Justicia Militar con cárceles especiales para uniformados, 6 de junio de 2012](#)

^{xviii} Ver por ejemplo declaraciones del Ministro de Defensa ([El Tiempo, Anuncian creación de comisión de garantías jurídicas para militares, 24 de Noviembre del 2011](#)) y [Senador Aguilar Destacado, "Con este Acto Legislativo le devolveremos la moral a nuestros policías y militares", 8 de junio de 2012](#)

