

EL USO DE LA FUERZA EN EL MARCO DE LOS DDHH, UN NUEVO RETO PARA LAS FUERZAS MILITARES EN COLOMBIA



**PRESENTADO POR:
ANGELA MARCELA MUÑOZ FIGUEROA**

**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHOS HUMANOS Y DEFENSA
ANTE SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN**

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

BOGOTÁ, D.C.

EL USO DE LA FUERZA EN EL MARCO DE LOS DDHH, UN NUEVO RETO PARA LAS FUERZAS MILITARES EN COLOMBIA

1



¹Tomada de: <http://signosdeizquierda.blogspot.com/2012/07/colombia-palos-indigenas-nasa.html>

RESUMEN

La función de las Fuerzas Militares soportada en la Constitución, y en concordancia con la declaratoria reciente de Conflicto Armado Interno, exige que el ámbito de desarrollo de las operaciones militares sea el Derecho Internacional aplicable a los Conflictos Armados.

“Mientras en partes del territorio subsistan grupos que atenten contra la soberanía y la autoridad con un dispositivo militar, las Fuerzas Militares se guiarán por el DIH en sus esfuerzos por consolidar el control territorial y restablecer la autoridad civil.”

(Ministerio de Defensa Nacional, 2008)

Las FFMM, en cumplimiento de su misión constitucional tiene el deber de desarrollar operaciones militares orientadas a defender la soberanía, la independencia, la integridad territorial y el orden constitucional, para contribuir a generar un ambiente de paz y seguridad que coadyuve al progreso de la Nación. En este contexto, y ante las reales y potenciales amenazas internas y externas, las FFMM, está facultado para hacer uso legítimo de la fuerza

incluso la letal, en procura de defender los intereses supremos de la patria. Pero, estarán preparadas las FFMM para enfrentar futuras eventualidades, ya no en el marco el DIH, sino en el marco de los derechos humanos, en donde el uso de la fuerza letal es la última opción? Los nuevos retos exigidos a las FFMM, máxime cuando ya se empiezan a implementar mecanismos de justicia transicional como la ley de víctimas y restitución de tierras (Ley 1448, 2011), plantean la necesidad de hacer un viraje estratégico, cuyo objetivo sea reducir las amenazas a la paz y el orden. De allí es imperativo el planteamiento de parámetros enfocados en el cumplimiento de la misión bajo la perspectiva de los Derechos Humanos, lo cual implica como estrategia, el trabajo coordinado con otras autoridades civiles, judiciales y administrativas.

Palabras Clave: Fuerzas Militares, Uso de la Fuerza, Derechos Humanos y operaciones militares

THE USE OF FORCE IN CONNECTION WITH HUMAN RIGHTS, A NEW CHALLENGE FOR THE MILITARY IN COLOMBIA

ABSTRACT

The role of the military forces supported by the Constitution, and

in accordance with the recent declaration of Armed Conflict, requires the development area of military operations is International Law Applicable to Armed Conflicts

"While parts of the territory are still groups that threaten the sovereignty and authority by military means, the military forces are guided by DIH in its efforts to consolidate territorial control and restoration of civil authority"

The Armed Forces, pursuant to its constitutional mission has the duty to develop military operations aimed at defending the sovereignty, independence, territorial integrity and constitutional order to contribute to a climate of peace and security that contributes to the progress of the Nation In this context, given the actual and potential internal and external threats, the Armed Forces, is empowered to make legitimate use of force even lethal, in an attempt to defend the supreme interests of the country. But the Armed Forces will be prepared to deal with future contingencies, and not under DIH, but in the context of human rights, donate the use of deadly force is the last option. The new challenges required of the Armed Forces, especially when they begin to implement transitional justice mechanisms as the law of victims and land restitution, suggest the need for a strategic shift, which

aim to reduce threats to peace and order. Hence it is imperative to approach operational guidelines focused on the fulfillment of the mission from the perspective of human rights, which implies a strategy, coordinated work with other civil authorities, judicial and administrative.

Keywords Forces, Use of Force, Human Rights and military operations

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política establece que Colombia es un Estado social de derecho, fundamentado en el respeto de la dignidad humana, cuyos fines esenciales se centran en el servicio a la comunidad, la promoción de la prosperidad y la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consignados en ella. El Ministerio de Defensa Nacional desde el año 2008, emitió la Política Integral de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, en la que se describe los lineamientos, se fija los objetivos y establece los programas que en esta materia debe conocer y desarrollar la Fuerza Pública, constituyéndose en esta forma en la hoja ruta del comportamiento de sus miembros, en el ejercicio de sus funciones.

Las FFMM, como parte integral del Sector de Seguridad y Defensa, dentro del marco de sus

competencias constitucionales y legales, contribuye activamente en el desarrollo de esta política a través de actividades que se enmarcan dentro de cada una de las líneas en ella contenidas (Instrucción, disciplina, defensa, atención y cooperación), así como en los compromisos adquiridos por el Gobierno Nacional ante el sistema Universal e Interamericano de protección de los Derechos Humanos.

El desarrollo de las actividades militares debe estar fundado en el respeto de la dignidad humana, la cual constituye la base inamovible de nuestro ordenamiento jurídico y social. Por tal razón, los Comandantes deben desempeñarse con los más altos principios y valores, garantizando el cumplimiento transparente de la misión encomendada por el pueblo colombiano, manteniendo de esta forma, una posición de admiración y confianza. En este sentido el actuar de los integrantes de las FFMM, es determinante para poder avanzar en el desarrollo de la Política Integral de Derechos Humanos y DIH emitida por el señor Ministro de Defensa Nacional, la cual cuenta para su ejecución con cinco líneas de acción (Ministerio de Defensa Nacional, 2008) a saber:

Instrucción: Integrada por programas de formación, capacitación y entrenamiento, tiene como finalidad incorporar transversal y gradualmente, los postulados contenidos en la

normativa nacional e internacional concernida en el respeto por los derechos Humanos y en la aplicación del DIH; habida cuenta, que se ha podido evidenciar, que muchas de las presuntas violaciones e infracciones atribuidas a la institución, se han podido haber presentado por desconocimiento de la normatividad y el procedimiento aplicable en el área de operaciones, incurriendo muchas veces en detenciones arbitrarias o abusos de autoridad.

Disciplina. Todo Comandante debe estar en capacidad de unificar y consolidar, a través de una exposición clara y concreta, los criterios que han de orientar el esquema de la Misión, de forma tal, que quien ejecute la orden de operaciones tenga suficiente claridad frente al objetivo y los medios que debe emplear para tal fin; haciendo ver, de manera diáfana, la ventaja militar que proporciona el objetivo a neutralizar, la necesidad militar deducida de la misión asignada, y los daños incidentales que eventualmente se puedan causar.

Defensa. Se hace necesario impedir que cualquier hecho ponga en duda o empañe la transparencia y legitimidad de las FFMM, en el área de operaciones

Atención. En desarrollo de esta línea de acción de la Política Integral de Derechos Humanos y DIH, se pretende continuar en la búsqueda de mecanismos que

permitan fortalecer la atención diferenciada que se debe adoptar por parte de los miembros de las FFMM a favor de los grupos especiales de la población colombiana, cuyo objetivo no es otro que fortalecer el respeto, promoción, difusión y prevención de sus derechos al interior de la Fuerza.

Cooperación. Teniendo en cuenta, la importancia que para las FFMM tiene la cooperación interinstitucional, los Comandantes a todo nivel, deberán fortalecer los vínculos de fraternidad y colaboración con autoridades tales como: La Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación, CTI, DAS, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, y en general con toda la Sociedad Civil.

PILARES DE LAS OPERACIONES EN DERECHOS HUMANOS

La aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el desarrollo de operaciones militares, tiene como pilares fundamentales²:

- Derecho de Máximos
- Situaciones de normalidad

² Obligación genérica de los agentes del Estado que surge del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

- Uso de la Fuerza excluyente: es decir solo frente a circunstancias de legítima defensa
- La carga de la prueba radica en demostrar que efectivamente hubo la amenaza a un derecho propio o ajeno que justificó el empleo de la Fuerza para defenderse de ello.
- Principios (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los DDHH, 2004):
 - **Legalidad:** Todo acto de uso de la fuerza por parte de los miembros de la institución, deberá ser amparado por los estándares internacionales e instrumentos del DIDH.
 - **Necesidad:** El uso de la fuerza implica dos verificaciones: de un lado, haber agotado el despliegue de medidas que no necesariamente impliquen el uso de la fuerza, y por el otro, luego de esa verificación, llegar a la conclusión de que un eventual uso de la fuerza resulta inevitable para alcanzar el resultado.
 - **Proporcionalidad:** Es la equivalencia entre la

gravedad de la amenaza y el grado de fuerza empleada, debiendo ser está la mínima necesaria en relación a dicha amenaza.

USO DE LA FUERZA EN EL MARCO DEL DERECHOS HUMANOS³

Sobre el uso de la fuerza por parte de los agentes del Estado, que puede llegar al empleo de la fuerza letal, se ha señalado que el Estado tiene el derecho y la obligación de brindar protección cuando la seguridad de las personas que habitan en su territorio se encuentra amenazada por situaciones de violencia, lo que puede incluir, en situaciones concretas, el uso de

medios de fuerza letales. Concretamente ha señalado que

“...el uso de la fuerza letal por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en los casos estrictamente inevitables para protegerse o proteger a otras personas contra una amenaza inminente de muerte o lesiones graves, o mantener por otros medios la ley y el orden cuando sea estrictamente necesario y proporcionado. Se ha explicado que, en tales circunstancias, los Estados tienen derecho a usar la fuerza, inclusive si ello implica la privación de la vida a personas....”

El uso de la fuerza letal por parte de los agentes del Estado constituye siempre el último recurso para asegurar los derechos amenazados frente a hechos delictivos o violentos, a la vez que este tipo de intervenciones debe regirse estrictamente por los principios que aseguren la licitud de la actuación de las fuerzas policiales, pero que se trasverzaliza en Colombia a través del concepto Fuerza Pública (Art. 236 Constitución Política, 2012), ósea FFMM y Policía Nacional. En este sentido se ha manifestado que “conforme a las pautas internacionales que se han elaborado referentes al uso de la fuerza por parte de los agentes de seguridad pública para cumplir su

³Ausencia de Responsabilidad
ARTÍCULO 32. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD. No habrá lugar a responsabilidad penal cuando:
3. Se obre en estricto cumplimiento de un deber legal.
5. Se obre en legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público.
6. Se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión.
7. Se obre por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar.

función, esa actividad debe ser necesaria y proporcional a las necesidades de la situación y al objetivo que se trata de alcanzar". Asimismo, la adecuación de los procedimientos de los agentes estatales de seguridad a los parámetros internacionales significa que el empleo de la fuerza debe ser tanto necesario como proporcional a la situación, es decir, que debe ser ejercido con moderación y con proporción al objetivo legítimo que se persiga. Al mismo tiempo, debe intentarse la limitación al mínimo de lesiones personales y pérdida de vidas humanas. En definitiva, se le recuerda a los Estados que, los medios de represión de hechos violentos o criminales que amenacen los derechos de la población referidos a la seguridad ciudadana.

"...No son ilimitados. Por el contrario, independientemente de la gravedad de ciertas acciones y de la culpabilidad de quienes perpetran ciertos delitos, el poder del Estado no es ilimitado ni puede el Estado recurrir a cualquier medio para lograr sus fines....."

En este marco, los Estados Miembros deben dictar las regulaciones necesarias para establecer el principio de necesidad en el uso de la fuerza, según el cual en todo caso solamente deberán adoptarse las medidas de seguridad defensivas u ofensivas

estrictamente necesarias para el cumplimiento de las órdenes legítimas impartidas por la autoridad competente ante hechos violentos o delictivos que pongan en riesgo el derecho a la vida o a la integridad personal de cualquier habitante. Del mismo modo, la normativa interna debe establecer que, sin ninguna excepción, el uso de la fuerza, incluidos los medios de fuerza letales, se desarrollará bajo los principios de racionalidad, moderación y progresividad, considerando siempre:

- 1) los derechos a proteger
- 2) el objetivo legítimo que se persiga
- 3) el riesgo que deben enfrentar los efectivos policiales.

Los agentes estatales deben recibir la formación y el entrenamiento adecuados para utilizar siempre, en primer término, medios no violentos para enfrentar situaciones que pongan en riesgo la vigencia de los derechos directamente relacionados con la seguridad ciudadana, antes de recurrir al empleo de la fuerza física, medios de coacción o armas de fuego. El recurso a la fuerza, incluida la fuerza letal, exclusivamente será lícito cuando los medios no violentos resulten manifiestamente ineficaces para garantizar los derechos amenazados. El entrenamiento y la formación permanentes, tanto para el personal de nuevo ingreso como para el personal en servicio, resultan esenciales para el logro de este objetivo. El personal de las

fuerzas de seguridad debe mantener, durante todo su tiempo en servicio, la capacidad de discernir la gravedad de la amenaza, a los efectos de ponderar las diferentes posibilidades de respuesta ante la misma, incluyendo el tipo y volumen de fuerza que puede ser aplicada.

En el caso que sea estrictamente necesaria la utilización de la fuerza letal, las normas de actuación deben establecer la obligación de los agentes del Estado de identificarse previamente como tales, a la vez que de advertir con claridad a las personas involucradas sobre su intención de emplear la fuerza, otorgando el tiempo suficiente para que éstas depongan su actitud, excepto en aquellos casos en que exista un riesgo inminente para la vida o la integridad personal de terceras personas o de los mismos agentes estatales. El uso de armas de fuego es una medida extrema, y que las mismas no deben utilizarse excepto en aquellas oportunidades en que las fuerzas policiales no puedan reducir o detener a quienes amenazan la vida o la integridad personal de terceras personas o de efectivos policiales utilizando medios no letales. Se ha señalado al respecto que

“.....el uso legítimo de la fuerza pública implica, entre otros factores, que ésta debe ser tanto necesaria como proporcionada con

respecto a la situación, es decir, que debe ser ejercida con moderación y con proporción al objetivo legítimo que se persiga, así como tratando de reducir al mínimo las lesiones personales y las pérdidas de vidas humanas(...). El grado de fuerza ejercido por los funcionarios del Estado para que se considere adecuado con los parámetros internacionales, no debe ser más que el “absolutamente necesario” (...). El Estado no debe utilizar la fuerza en forma desproporcionada ni desmedida contra individuos que encontrándose bajo su control, no representan una amenaza, en tal caso, el uso de la fuerza resulta desproporcionado.....”

Del mismo modo, debe señalarse especialmente que, en todos los casos que sea estrictamente necesario utilizar armas de fuego, los agentes de seguridad del Estado, en aplicación de los principios de proporcionalidad y moderación, tendrán como regla de actuación la reducción al mínimo de los daños y lesiones que pudieran causar al agresor. En la misma dirección, las fuerzas policiales deberán garantizar que se preste de inmediato asistencia y servicio

médico a las personas heridas o afectadas, y procurar que los familiares o allegados de éstas tomen conocimiento de lo sucedido en el plazo más breve posible.

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en el desempeño de sus funciones, utilizarán en la medida de lo posible medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego. Podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto.

PROCEDIMIENTO EN EVENTOS DE INEVITABILIDAD DEL USO DE LAS ARMAS DE FUEGO (VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1990.)

Cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley:

- a) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga;
- b) Reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana;
- c) Procederán de modo que se presten lo antes posible asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas.

d) Procurarán notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas”.

USO PROGRESIVO Y DIFERENCIADO DE LA FUERZA

El desarrollo de las operaciones militares para el restablecimiento y mantenimiento de la paz y el orden público, reguladas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), habrá de procurarse, de conformidad con las particularidades de cada situación, la escala de uso progresivo y diferenciado de la fuerza, por la que se entiende:

Preventivo

- a) Intimidación Psicológica y Presencia Militar: Situación de desafío efectivo mediante gestos y modales, que implica un riesgo latente de confrontación física y frente al cual el militar, responde con su presencia.
- b) Violencia Verbal y Contacto Visual: Lenguaje rudo, frente al cual el militar, utiliza el diálogo disuasivo, el dominio visual sobre una persona, grupo de personas, vehículos áreas y/o instalaciones, permite ejercer un control sobre la situación.

Reactivo: Una vez agotadas las acciones del nivel preventivo, y antes de ejercer la fuerza en el nivel reactivo, se realizara la advertencia correspondiente, siempre y cuando la situación lo permita.

- a) **Violencia Defensiva:** Es la acción militar que utiliza técnicas de fuerza corporal, frente a la cual el militar, aplicará técnica dura de control, con el fin de controlar, reducir, inmovilizar y/o conducir ante la autoridad judicial, a quien opone resistencia y oposición.
- b) **Violencia No Letal:** Empleo de la fuerza para atacar o agredir, frente a la cual el militar debe utilizar la fuerza no letal para neutralizar la conducta o superar la amenaza existente, sin causarle la muerte.
- c) **Violencia Letal:** Creación de una situación de riesgo mortal, frente al cual el militar, aplicará el método del uso de la fuerza potencialmente mortal, con su arma de fuego.

CRITERIOS PARA EL EMPLEO DE LA FUERZA

Son criterios para graduar el uso de la fuerza física por parte del personal de la fuerza pública en desarrollo de operaciones en

el marco de DIDH, los siguientes:

1. **Proporcionalidad:** Las medidas tomadas a juicio de personal militar, deberán mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho, actitud o conducta de la persona sujeta a un procedimiento policial y el nivel de la fuerza a ser empleado por el funcionario o funcionaria policial.
2. **Progresividad:** El nivel de fuerza empleado que se incrementa a medida que aumenta la resistencia, de modo que el uso de la fuerza potencialmente mortal, solo está autorizado en una situación que constituya una amenaza cierta y efectiva a la vida de cualquier persona envuelta en la situación, con el fin de preservarla.
3. **Minimización:** Los funcionarios al aplicar la escala para el uso progresivo y diferenciado de la fuerza, buscarán en todo momento utilizar las técnicas menos lesivas posibles, de acuerdo al nivel de resistencia, procurando siempre disminuir la situación de confrontación.
4. **Instrumentalidad:** La utilización de la fuerza física por parte de los funcionarios, pretende exclusivamente

vencer la resistencia, controlar la situación y reducir el riesgo de muerte o daño implicado en cada situación de intervención, sin que pueda interpretarse como un castigo o retribución por la conducta anterior o concomitante de la persona

5. **Diferenciado:** A cada nivel de resistencia corresponde un nivel distinto a fuerza a ser aplicado.

PROTECCIÓN DE GRUPOS ESPECIALMENTE VULNERABLES

Antecedentes

El 12 de octubre de 1492, con la llegada de Colón a tierras de América, se abrieron las puertas a una de las transformaciones culturales más grandes en la historia de la humanidad: la mezcla de las culturas amerindias, residentes siglos atrás en el suelo americano, con la recién llegada cultura hispánica, ya de por sí un híbrido de moros, gitanos, y pueblos íberos, y, posteriormente, con los africanos traídos como esclavos para trabajar en las plantaciones de caña de azúcar y en la extracción de minerales. Colombia fue uno de los países más influidos por este hecho histórico, por ser la puerta de

entrada de América del Sur. El país es reconocido como pluricultural y multilingüe, dada la existencia de 87 etnias indígenas, 3 grupos diferenciados de población afrocolombiana y el pueblo ROM o gitano; se hablan 64 lenguas amerindias, el bandé, lengua de los raizales del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el palenquero, lengua criolla de las comunidades de San Basilio de Palenque,- primer pueblo libre de América, declarado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) como obra maestra del patrimonio oral e inmaterial de la humanidad - y el Romaní o Romanés lengua ROM. La Nación Colombiana es hoy en día producto del más variado mestizaje, donde interactúan la cultura y las tradiciones de los pueblos americanos, europeos y africanos; esta situación de diversidad la hace privilegiada respecto de los demás países del mundo. El país ha propiciado un proceso de reafirmación cultural y conciencia de su identidad que culminó con el reconocimiento del país como pluriétnico y multilingüe en la nueva carta Constitucional de 1991, la cual tiene cerca de 30 artículos referidos a los grupos étnicos y a sus diversas y particulares culturas entre los que se destacan:

"El Estado colombiano reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana" (Art. 7). "... las lenguas y dialectos de los grupos étnicos son también oficiales en sus territorios. La enseñanza que se imparte en las comunidades con tradiciones lingüísticas propias, será bilingüe" (Art. 10). "Las tierras de resguardo, son inalienables, imprescriptibles e inembargables" (Art. 63). "... tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural..." (Art. 68). "Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas" (Art. 286).

Teniendo en cuenta los lineamientos adoptados por el gobierno nacional en esta materia, se hace necesario fortalecer la política de reconocimiento, prevención y protección de los derechos humanos de estas comunidades, es así como en relación con las Fuerzas Militares, es importante recordar el artículo 2 de la Constitución Política, que es la base de todas nuestras actuaciones, el cual reza: *"Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades"*, además, el inciso segundo del artículo 13 de la Constitución establece que el Estado debe

promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados, a su vez, velará para que se ejerzan los principios de igualdad y respeto de la diversidad étnica y cultural.

Para las FFMM, es de suma importancia, desde el ámbito de su competencia, la protección de los grupos especialmente vulnerables (grupo de personas que por su labor, condición o edad se encuentran en una posición vulnerable frente al resto de la sociedad).

La Nación colombiana además de estar integrada por estos grupos étnicos y pluriculturales, cuenta con otros sectores de la población que se hallan en situación de vulnerabilidad o manifiesta debilidad, los cuales ameritan una especial atención con enfoque diferencial, según sea el riesgo en que se encuentren; por tal razón, la Carta Política ordenó al Estado promover condiciones de igualdad y adoptar medidas para que ésta sea real y efectiva.

Las FFMM como parte de las autoridades de la República y dentro del ámbito de la competencia constitucional y legal asignada, viene adoptando medidas para contribuir con el mandato

constitucional aludido. Por lo anterior, y continuando con la política de coadyuvar en la atención deferencial de los grupos étnicos y vulnerables de la población colombiana se debe tener en cuenta los siguientes aspectos en el desarrollo de las funciones asignadas a las FFMM, así:

Grupos Étnicos

- **Comunidades Indígenas.**

Se consideran pueblos indígenas al “grupo o conjunto de familias de ascendencia amerindia, que tienen conciencia de identidad y comparten valores, rasgos, usos o costumbres de su cultura, así como formas de gobierno, gestión, control social o sistemas normativos propios que los distinguen de otras comunidades, tengan o no títulos de propiedad, o que puedan acreditarlos legalmente...” (Decreto 2164, 1995).

Concretando, los pueblos indígenas tienen sus propios sistemas de organización, basados en los derechos de autonomía, cultura, territorio y jurisdicción propia que expresamente les reconoce el ordenamiento constitucional y legal, por tal razón, es indispensable que los Comandantes de las Unidades Operativas Mayores, Menores y

Tácticas tengan en cuenta los siguientes aspectos:

- **Comunidades Negras o Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras**

- i) **Comunidad negra.**

La Ley 70 de 1993 define a la comunidad negra “como el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres y que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos”.

- ii) **Población**

Palenquera. Está conformada por los descendientes de los esclavizados que mediante actos de resistencia y libertad, se refugiaron en los territorios de la Costa Norte de Colombia desde el siglo XV – denominados Palenques. La comunidad de Palenque de San Basilio, única

existente, conserva una conciencia étnica que le permite identificarse como grupo específico; posee la única lengua criolla con léxica española, una organización social basada en los Ma-Kuagro (grupos de edad) así como rituales fúnebres como Lumbalú o prácticas de medicina tradicional que evidencia un sistema cultural y espiritual sobre la vida y la muerte. (Comisión de Estudios, 2010).

- iii) **Población Raizal.** Está constituida por nativos ancestrales del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Su carácter insular, costumbres, prácticas religiosas y su lengua, hacen de esta etnia un grupo claramente diferenciado del resto de la sociedad nacional. (Comisión de Estudios, 2010).

- **Rom.**

Los Rom o Gitanos son los integrantes de una etnia o comunidad milenaria, quienes

comparten un origen común, algunas prácticas culturales y en la actualidad habitan en distintos lugares del mundo, han sido reconocidos en el país mediante las garantías consagradas en la Constitución del 91 y los tratados internacionales que buscan el reconocimiento normativo de la diversidad cultural y los pueblos indígenas y tribales.

- **Grupos en Situación de Vulnerabilidad o Manifiesta Debilidad.**

El Estado Social de derecho impone a las diferentes autoridades de la República la obligación de contribuir desde el ámbito de su competencia a la atención especial de aquellas personas que por razón de su condición económica, física, mental o ejercicio de actividad se encuentren en situación de manifiesta vulnerabilidad.

En este contexto, la población desplazada, los sindicalistas, los defensores de Derechos Humanos, los niños, niñas y adolescentes, los periodistas y demás población que se encuentre en situación de manifiesta vulnerabilidad deben ser objeto de especial atención y colaboración por parte de los Comandantes de las Diferentes Unidades Militares en donde se presente la situación particular con relación a éstos dentro del

marco de su competencia: Para el efecto, es importante realizar las coordinaciones que sean pertinentes con las diferentes autoridades del Estado que tienen a su cargo el conocimiento y resolución del asunto, con el fin de concretar las acciones con las que el Ejército Nacional puede contribuir.

- **Beneficiarios de Medidas Cautelares y/o Provisionales**

La Organización de Estados Americanos – OEA, de la cual hace parte Colombia, para la protección de los Derechos Humanos en el hemisferio estructuró el correspondiente sistema interamericano, integrado por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Estos órganos en ejercicio de sus funciones pueden solicitar u ordenar la adopción de medidas cautelares y/o provisionales a favor de las personas, comunidades o grupos que acudan a estos, por considerar que sus derechos se encuentran gravemente amenazados o vulnerados, con las consecuencias dañosas para ellos.

Las Medidas Cautelares, son solicitadas al Estado parte por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH,

cuando el caso puesto en conocimiento presente características de gravedad y urgencia, con el fin que éste, adopte las medidas oportunas para prevenir y proteger a quienes se encuentren en la situación de vulnerabilidad, evitando un daño irreparable.

Las Medidas Provisionales, son ordenadas al Estado parte por la Corte Interamericana de Derechos Humanos – Corte IDH, con el propósito de evitar que se ocasione un daño inminente e irreparable a una persona, grupo o comunidad, **en situación de extrema gravedad y urgencia**, A través de la acción oportuna, suficiente y diligente del Estado, por intermedio de las autoridades competentes.

Teniendo en cuenta la importancia que para el Estado Colombiano reviste el cumplimiento de los compromisos internacionales y el acatamiento de las solicitudes y órdenes impartidas por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las FFMM, deben colaborar con las autoridades del Estado encargadas de efectuar la concertación, atención y seguimiento de estas medidas, dando respuesta en forma prioritaria a las solicitudes que éstas eleven.

- **Niñas, Niños y Adolescentes**

La Asamblea General de la ONU define niño en el artículo 1 de la *Convención sobre los Derechos del Niño* como “todo ser humano menor de dieciocho años”. Los niños requieren una atención particular por constituir uno de los colectivos más sensibles de cualquier organización social. Forman una de las categorías más vulnerables de la población por su falta de madurez y de conocimientos. Sus propias características (inocencia, vulnerabilidad, dependencia, curiosidad, vitalidad, ilusión, esperanza) justifican esta protección especial que necesitan los menores y que se reconoce a nivel nacional e internacional.

Los niños, niñas y adolescentes, por su madurez física y mental, necesitan de protección y cura especial así como la debida protección social, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente de forma saludable y normal. (ONU Resolución 1386, 2001)

La infancia de los niños, niñas y adolescentes en Colombia, debe ser un período de la vida lleno de alegría, paz, juegos, aprendizaje, crecimiento. La educación que reciban durante su infancia debe estar específicamente destinada a

ellos para permitir que su personalidad se desarrolle en un ámbito de paz, respeto, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad. Dicha formación ha de prepararles para la vida en sociedad, fomentando todos estos valores y principios, que constituyen la base del Estado Social y Democrático de Derecho.

La situación de las niñas y los niños envueltos en el conflicto armado ha sido constante objeto de preocupación por parte de la Institución, debido al reclutamiento forzado que, de esta población especialmente vulnerable, realizan los grupos armados al margen de la ley.

Si bien es cierto, en las filas de las Fuerzas Militares no se encuentran menores de edad, la política del Ejército Nacional prohíbe el uso de los niños, niñas y adolescentes en actividades de inteligencia, como guías de las operaciones militares, o para la ejecución actividades de apoyo a la tropa.

- **Población Desplazada**

Son muchos los esfuerzos que las entidades tanto públicas, privadas y la comunidad internacional han hecho para conjurar el desplazamiento forzado en Colombia. Para el País, la expedición de la Ley 387 de 1997 ha sido el pilar normativo que ha permitido proyectar nuevas orientaciones,

las cuales se fortalecen con nuevas normas y las sentencias de la Honorable Corte Constitucional, como por ejemplo la T-025 de 2004 y los autos subsiguientes que definen claramente unos procedimientos ajustados a la misión de cada entidad y al conjunto de todas para que articuladas en un sistema, se dé a quienes viven el drama del desplazamiento una respuesta adecuada que les permita reafirmar la dignidad de la condición humana y proscribir esta situación. Desde el punto de vista de nuestra misión constitucional, debemos contribuir al retorno y brindar las condiciones de seguridad ciudadana a quienes permanecen en esta condición (Policía Nacional y Ministerio de Defensa Nacional. 2007).

Por definición, Los desplazados internos, o simplemente desplazados, son personas obligadas a huir de sus hogares por alguna crisis. Pero a diferencia de los refugiados, permanecen dentro de las fronteras de su país de origen, según las Naciones Unidas, las personas internamente cambiadas de sitio son personas o grupos de personas que han sido forzadas o se han obligado a huir o dejar sus casas o lugares de residencia habitual, en particular como resultado de o para evitar los efectos de conflicto armado,

situaciones de violencia generalizada, las violaciones de derechos humanos o los desastres naturales o humano, y quién no ha cruzado una frontera Estatal internacionalmente reconocida. (Wikipedia, 2013).

- **Misión Médica**

La Misión Médica comprende el personal sanitario, es decir, las personas destinadas exclusivamente a la prestación de servicios de salud en situaciones o zonas de conflictos armados, desastres naturales y otras calamidades; los medios de transporte sanitarios, todos los vehículos, embarcaciones o aeronaves destinados exclusivamente al transporte de heridos o enfermos, del personal sanitario y del equipo o material sanitario, y las unidades sanitarias, tales como, centros y puestos de salud, hospitales, centros de transfusión de sangre, centros e institutos de medicina preventiva. (Ministerio de Protección Social, 2002)

Las actividades que realiza la misión médica consisten en actividades sanitarias (et al, 2002) como la búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico, tratamiento (incluidos los primeros auxilios) y rehabilitación de los heridos y enfermos, así como la prevención de las

enfermedades, el control de vectores, programas de vacunación, el control de fuentes de agua potable, la administración de las unidades y medios de transporte sanitario, y en general, todo tipo de servicios humanitarios propios de la asistencia en salud.

El personal sanitario no participa en las hostilidades. Su función radica exclusivamente en la atención sanitaria de los heridos, enfermos y población civil que así lo requiera. De esta manera, los integrantes de la Misión Médica realizan actividades humanitarias y médicas, atendiendo personas heridas y enfermas sin importar el grupo a que pertenezcan, pues su objetivo es salvar vidas humanas, el personal sanitario en cumplimiento de su deber, no hace distinción de ninguna clase entre las personas que atiende y asiste.

ÁMBITO OPERACIONAL

La misión de las operaciones militares planeadas y desarrolladas en el marco de los Derechos Humanos, debe enfocarse en mantener o restablecer la paz y el orden; partiendo de la premisa que el despliegue militar con ese objetivo no implica *per se* recurrir a la fuerza y aún menos acudir a la fuerza letal, ésta última empleada como ya se citó con antelación, como última opción frente a la manifiesta ineficacia de garantizar

los derechos amenazados con medios no violentos.

El esquema operacional, requerido por el pueblo colombiano y convalidado por el Ministerio de Defensa Nacional, tienen como propósito la desarticulación del crimen organizado en sus diferentes formas, y atender desastres y/o calamidades públicas, por lo tanto, es necesario seguir los siguientes postulados para el desarrollo de la conducción de las FFMM en escenarios de coordinación y asistencia a las autoridades civiles y Policía Nacional.

- **UNIDADES MILITARES**

Estas operaciones militares serán realizadas por Unidades Especiales de las FFMM, las cuales contarán con equipo, material, armamento requerido y el debido entrenamiento y capacitación acorde con el compromiso institucionales, siempre en cumplimiento de los procesos militares de planeación que aparejan las ordenes de operaciones

Las FFMM, velarán y certificarán la instrucción, el entrenamiento y la capacitación de las Unidades llamadas al cumplimiento de estas misiones excepcionales en el marco de los Derechos Humanos.

- **EQUIPO Y DOTACIÓN**

Las unidades de las FFMM, que participen en el desarrollo de las operaciones militares en el marco de DDHH, deberán contar con equipo y con armamento especial no letal asignado a personal especialista debidamente instruido para su uso.

- **AMENAZA**

El Consejo de Seguridad Nacional, determino que el crimen organizado en sus diferentes modalidades, debe ser enfrentado por las Fuerzas Militares en el marco de los DDHH, con el objetivo de proteger la población civil y garantizar la vigencia de la Constitución.

Las Bandas criminales al servicio del Narcotráfico (BACRIM), perturban el orden social razón por la cual el Ministerio de Defensa Nacional (Directiva 014, 2011) acude a sus Fuerzas Militares para su desarticulación; implementando para este propósito estratégico el CI2 BACRIM Central, Nacional y Regional, el cual tendrá como tarea integrar y evaluar las informaciones de estos grupos, (identificación de estructuras, conformación, actividades ilícitas, zonas de presencia o críticas,

fundamento para el desarrollo de operaciones militares.

- **OPERACIONES MILITARES**

Las FFMM, ejecutan operaciones militares bajo preceptos del Derecho Internacional Humanitario, sin embargo, la estrategia nacional multidimensional de lucha contra bandas Criminales, otorga a las Fuerzas militares la facultad de enfrentar estos grupos al margen de la ley, siempre en el marco de Derechos Humanos, para lo cual debe observarse:

- **TIPO DE OPERACIÓN**

Las operaciones militares que se realizan en el marco de Derechos Humanos las deberá entenderse y citarse para todos sus efectos, como Operaciones para el mantenimiento de la seguridad, se seguirá en apoyo a las autoridades a través de coordinación entre Fuerzas y entidades judiciales como administrativas, para garantizar la protección en forma permanente y continua a la población civil, sus bienes y los recursos del estado dentro del territorio nacional prevaleciendo la integridad del personal y los derechos

humanos, en los siguientes aspectos:

- **TIPO DE PARTICIPACIÓN DE LAS FFMM**

A. ASISTENCIA DIRECTA.

Se desarrolla bajo el método de Coordinación, es decir que teniendo que la operación inicio con ocasión de inteligencia propia de la existencia de BACRIM, y que una vez agotados los tramites del CI2, aunque la PONAL, sea el estamento que lidera la tarea principal y las FFMM servían de apoyo en seguridad, el seguimiento y aclaración en la conducción como aspectos obtenidos en las labores de inteligencia exige la directa atención por el comandante de la Unidad Especial, para el desarrollo de la operación.

B. ACOMPAÑAMIENTO

Se desarrolla bajo el método de requerimiento, toda vez que la iniciativa de la operación no surge de la Fuerza, por lo tanto es limitada la información y datos específicos, con lo cual la tarea principal es la conducción de la operación en apoyo a la PONAL, autoridades civiles, judiciales y administrativas, en la desarticulación de las BACRIM.

RESPONSABILIDAD EN LA CONDUCCIÓN DE LAS OPERACIONES EN DDHH.⁴

A. PRINCIPIO DE BUENA FE⁵:

Es un principio constitucional que obliga a que se presuma la buena fe en las actuaciones de los particulares y los servidores públicos, y obliga a que esta sea su forma de actuar (miembros de las FFMM)

⁴*ARTÍCULO 4º. : El inciso segundo indica que es deber de los nacionales acatar la Constitución y las Leyes y respetar y obedecer a las autoridades.*

ARTÍCULO 6º. : Establece la responsabilidad de la Fuerza pública, toda vez que indica que los servidores públicos (miembros de la fuerza pública) son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y la Ley, por omitirlas o extralimitarse en el ejercicio de sus funciones. "Principio de Legalidad".

ARTÍCULO 90: Establece la pretensión de repetición en cabeza del Estado y en contra de sus servidores públicos.

ARTÍCULO 91. En caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona, el mandato superior no exime de responsabilidad al agente que lo ejecuta.

Los militares en servicio quedan exceptuados de esta disposición. Respecto de ellos, la responsabilidad recaerá únicamente en el superior que da la orden.

ARTÍCULO 93 Y 94: Bloque de constitucionalidad

⁵ Principio de la Buena Fé. (2013). Recuperado de <http://www.gerencie.com/principio-de-la-buena-fe.html>

Recordemos lo que dice el artículo 83 de la constitución política colombiana, sobre el principio de la buena fe: *Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas.*

La buena fe (Sentencia C-544, 1994) ha sido, desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en la misma forma. En general, los hombres proceden de buena fe: es lo que usualmente ocurre. En consecuencia, es una regla general que la buena fe se presume.

Algo que llama la atención de este principio constitucional, es que la buena fe se presume, es decir, la ley obliga a presumir que todo el mundo actúa de buena fe, luego, si alguien actúa de mala fe, habrá necesidad de entrar a probar que se ha actuado de tal forma.

B. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA ACCION DE SUS AGENTES

El artículo 90 de la Constitución Política Nacional establece la cláusula general de responsabilidad estatal por los daños antijurídicos derivados de la acción y omisión de sus agentes. Se trata de una

responsabilidad patrimonial del Estado frente a los daños antijurídicos que le sean imputables, a título de *falla en el servicio, riesgo excepcional o daño especial.*

En consecuencia, para que exista responsabilidad estatal deberá constatarse la existencia de un perjuicio provocado a una persona que no tenía el deber jurídico de soportarlo y un nexo causal directo con la actividad o inactividad de las autoridades públicas.

Por supuesto, las actividades cumplidas por los miembros de la Fuerza Pública (Artículo 216 CP) en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, constituyen potenciales fuentes de responsabilidad contractual y extracontractual del Estado.

Dada la complejidad y la peculiaridad de las operaciones militares, en su desarrollo pueden causarse daños antijurídicos que exceden el marco obligacional de las personas y absolutamente imprevistas en su planeamiento, por más juicioso que este sea, comprometiendo así la responsabilidad estatal.

Por tanto, la evolución sobreviniente a la ejecución de toda operación militar ha de considerar de modo especial los resultados lesivos extraordinarios, es decir aquellos imprevistos de inevitable ocurrencia, y adelantar las acciones investigativas que el respectivo Comandante tenga como atribución para el esclarecimiento de las

circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjeron.

Si bien, la jerga militar ha hecho suyo el término *daño colateral*, recurrentemente empleado por la doctrina militar norteamericana para referir a aquel “*daño no intencional o daño accidental que afecta construcciones, equipos o personal, y que ocurre como resultado de acciones militares dirigidas contra blancos enemigos como ser equipamiento o tropas*” (USAF Intelligence Targeting Guide), debe entenderse éste como un típico daño antijurídico del cual se deriva para el Estado el deber de indemnización, de acuerdo con las particularidades de cada situación.

Títulos de imputación para determinar la responsabilidad del Estado.

La evaluación de la ejecución de cada operación militar, indistintamente del régimen legal al que deba estar sujeta (DDHH / DIH), deberá tener en especial consideración los siguientes conceptos y presupuestos:

1. Falla en el servicio.

Corresponde a un hecho lesivo causado a una persona, derivado de la realización defectuosa, tardía o la omisión de la función pública.

El Consejo de Estado colombiano (Consejo de Estado, 1999) ha entendido por *función pública* “toda aquella actividad

ejercida por los órganos del Estado para la realización de sus fines y, excepcionalmente, por expresa delegación legal o por concesión, por parte de los particulares...”

Aspectos que lo caracterizan:

- Supone una violación de postulados constitucionales, legales o reglamentarios que regulan el cumplimiento de la operación militar (DDHH/DIH).
- Conforme lo establecido en el artículo 90 Superior, al Estado le asiste el deber de emprender la acción de repetición en contra del servidor público o el particular que con su conducta delictiva, defectuosa, tardía o simplemente omisiva haya comprometido la responsabilidad del Estado. Esta acción tiene como finalidad la recuperación, para las arcas públicas, los emolumentos que éste haya tenido que sufragar por concepto de indemnizaciones.
- Son causales de exoneración de la responsabilidad del Estado: i) la fuerza mayor; ii) el caso fortuito; iii) la culpa exclusiva de la víctima; iv) hecho exclusivo y determinante de un tercero. De conformidad con las

particularidades de cada situación, los errores militares bien pueden encuadrarse en alguna de estas causales de exoneración de la responsabilidad.

2. Riesgo Excepcional.

Involucra un daño antijurídico derivado de una actividad pública autorizada por la Constitución, la ley o los reglamentos y ajustada a los procedimientos específicos que regulan su realización, pero que resulta ser desproporcionado y, por tanto, injusto que la persona afectada deba soportarlo.

Aspectos que lo caracterizan:

- Desarrollo de una actividad pública –militar— a partir de lo cual se expone injusta y desproporcionadamente a un riesgo de daño.
- Está relacionado con la realización de actividades riesgosas o peligrosas, como el uso de armas de fuego o la conducción de operaciones militares.
- En el ánimo del actor, está ausente cualquier intención dolosa o gravemente culposa que contribuya a la exposición al riesgo o la generación del daño.

- El daño que se produce, con todo, resulta ser indemnizable.

3. Daño especial.

El daño especial constituye aquella lesión anormal provocada en el desarrollo legítimo y legal de una actividad pública, en la persona o bienes de una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. (Consejo de Estado, 1999).

“La jurisprudencia de la Sala ha precisado en distintas oportunidades el régimen de responsabilidad aplicable a los eventos de daños causados a los soldados que prestan el servicio militar en calidad de conscriptos, es decir, aquellos que son reclutados de manera obligatoria (soldados regulares, bachilleres, campesinos etc.) que se diferencia del régimen jurídico aplicable por los daños causados al personal de la fuerza pública y de los organismos de defensa y seguridad del Estado que ingresan de manera voluntaria (personal de soldados voluntarios y profesionales, suboficiales y oficiales, personal de agentes de la Policía Nacional, detectives del DAS, entre otros). (Consejo de Estado, 2009).

RESPONSABILIDAD DEL COMANDANTE

Prevenir:

- Entrenando correctamente a sus tropas (labor permanente).
- Manteniendo la disciplina militar
- Vigilando los medios de combate (armas, medios de comunicación etc.)

Investigar y Sancionar:

Acaecidos los hechos en donde se pone en duda la legalidad de las operaciones, el Comandante ha de adoptar todas las medidas necesarias y razonables, para permitir la investigación y la judicialización.

Riesgos de Imputación al Comandante Militar :

- Acción
- Omisión
- Falta de Liderazgo
- Falta de Planeamiento
- Mal Asesoramiento
- Falta de Comando y Control

C. RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL

PENAL:

Para que una persona sea penalmente responsable, es necesario que lleve a cabo una conducta típica, antijurídica y culpable, es decir un delito. Cabe

recordar que un individuo puede ser responsable por (Corte Suprema de Justicia, 2006):

- **ACCIÓN:** Realización de una conducta que se encuentra descrita como delito en la Ley, la cual puede ser cometida por una o varias personas.
- **OMISIÓN:** Cuando usted como garante tenga dentro de su ámbito de competencia el deber concreto de evitar los resultados que vulneran los derechos fundamentales y no lo hace, o no denuncia a la persona que vulnera tales derechos. (*Dejar de hacer lo que debe hacer*).
- **EXTRALIMITACIÓN:** Cuando el Servidor Público se excede en el ejercicio de sus funciones.

Según la responsabilidad penal vigente, una persona puede ser responsable (Art. 29-30 Código Penal, 2012):

- a. por sus propios actos cuando es autor;
- b. por los actos que realiza en coparticipación con otros, luego de un acuerdo previo y con división del trabajo criminal cuando es coautor;
- c. por los actos de sus subordinados cuando estos son utilizados como simples instrumentos cuando es

autor mediato⁶; o por los actos que realiza al determinar una conducta punible, emitiendo por ejemplo una orden, caso en el cual responden tanto el determinador como aquella persona que ejecuta la orden, es decir el ejecutor material⁷.

Además de lo anterior, un Comandante o superior puede responder por retransmitir a sus subalternos una orden manifiestamente inconstitucional o ilegal aunque ésta haya sido emitida por sus superiores.

En relación con la responsabilidad penal derivada de una omisión, responde por omisión aquella persona que tenía el deber jurídico de impedir un delito y no lo hace estando en la posibilidad de hacerlo.

Causales eximentes de responsabilidad penal

El derecho penal tanto nacional como internacional, consagra causales eximentes de responsabilidad que muestran que existen situaciones en las cuales ante la comisión de un delito, quien realiza la conducta puede verse

exonerado de su responsabilidad cuando ésta se encuentra enmarcada dentro de alguna de esas hipótesis.

El Código Penal colombiano contempla como causales eximentes de responsabilidad:

- (i) el caso fortuito y la fuerza mayor;
- (ii) el cumplimiento de un deber legal;
- (iii) el cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales;
- (iv) la obediencia debida (Corte Suprema de Justicia, 2007);
- el legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público;
- (vi) el estado de necesidad;
- (vii) la legítima defensa;
- (viii) la insuperable coacción ajena (Corte Suprema de Justicia, 2007);
- (ix) el miedo insuperable; y
- (x) el error⁸.

DISCIPLINARIA

La acción disciplinaria, es uno de los mecanismos con los que cuenta el Comandante para controlar a sus hombres.

En materia disciplinaria los Comandantes, para el mantenimiento de la disciplina pueden hacer uso de los medios:

⁶Por ejemplo cuando el Comandante emite a conciencia una orden ilícita y los subalternos obedecen tal orden bajo la creencia de que es legítima o, cuando a pesar de que son conscientes de que la orden es ilícita, el Comandante realiza una coacción tal en el subalterno, que no le resulta posible desobedecerla orden.

⁷En este supuesto, el subordinado también responde penalmente, pues no puede predicarse obediencia debida de este tipo de órdenes salvo que exista coacción ajena insuperable.

⁸Código Penal, Ley 599 de 2000, Artículo 32; Código Penal Militar, Ley 522 de 1999, Artículos 34 y 35.

- Correctivos: Presentación de trabajos escritos, labores de aseo de armamento o de locaciones, disminución en los permisos, presentación en horas determinadas.
- Sancionatorios: Reprensión simple, formal o severa (Previa investigación. Abreviado - Ordinario)

A quien se le atribuye una función de mando es competente para expedir órdenes y por ésta connotación, responsable de que las mismas se cumplan en el tiempo y modo que haya dispuesto. En tanto, que la realización de cualquier conducta que conlleve el incumplimiento de la misma (sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad) debe ser sancionada por el superior.

***“Artículo 109 de la ley 836-03
Obligatoriedad de la acción disciplinaria. En el momento en que tenga conocimiento de un hecho constitutivo de posible falta disciplinaria, el competente para iniciar la acción disciplinaria, en desarrollo del presente reglamento, procederá a hacerlo en forma inmediata. Si no lo fuere, pondrá el hecho en conocimiento de la autoridad competente, adjuntando las pruebas que tuviere.”***

CONCLUSIONES

El uso de la fuerza y las misiones de mantenimiento de seguridad por parte de las Fuerzas Militares (FFMM) en el territorio nacional tiene fundamento en la Constitución Política de Colombia, que establece las razones por las cuales éstas pueden hacer uso de la fuerza.

Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. Así lo dispone el artículo 1 de la Constitución Política. Ser un Estado de Derecho implica “la sujeción de los órganos del poder a la norma jurídica” (Sentencia C 179/94, Sentencia C 251/02).

Los miembros de las FFMM en particular, como servidores públicos, están sometidos al imperio de la ley y al respeto de la dignidad humana. Esto implica el deber de protección a los derechos humanos (DDHH) que debe ser entendido en su doble ámbito como deber fundamental de respeto y garantía (SU-1184 ,2001), tal y como se deriva del artículo 2 de la Constitución:

“Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades.”

Las FFMM, en su condición de servidores públicos y por lo tanto en su calidad de garantes, desarrollan actividades que propenden por el libre y pleno ejercicio de los DDHH por parte de las personas, para cumplir con el mandato del artículo 2 de “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”.

Así lo ha considerado la Corte Constitucional, que añade además: “...la defensa de los derechos no se limita a la abstención estatal en violarlos. Comporta, como se ha indicado, enfrentar a los agresores de tales derechos. La existencia de fuerzas armadas se justifica por la necesidad de asegurar, más allá del mandato normativo, la eficacia de los derechos” (SU-1184, 2001).

El monopolio del uso de la fuerza por parte del Estado es un mecanismo fundamental para asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de los derechos. De ello se desprende, que una transgresión a este monopolio por parte de organizaciones que pretendan transgredir, afectar o subvertir el orden constitucional y legal haría ineficaces los derechos de los ciudadanos, quienes se verían sometidos al arbitrio del más fuerte.

Según la Corte Constitucional, “un régimen estatal se desnaturaliza cuando las normas que restringen el uso indiscriminado de la violencia dejan de ser efectivas; esto explica el hecho de que todo Estado, por regla general, monopolicen el

ejercicio de la fuerza” (Sentencia C-296, 1995); sólo así “se sabe con certeza quién, cuándo, bajo qué circunstancias y en qué medida puede usar legítimamente la fuerza” (Sentencia C-179, 1994).

“El uso de la fuerza es obligatoria (...) frente a quienes no tienen intención de respetar los derechos de las personas y no están dispuestas a cumplir el mandato normativo. Dicho uso de la fuerza únicamente está legitimado para las fuerzas armadas del Estado, pues la estructura social deposita en ellas el monopolio del uso de las armas y, por lo mismo, la tarea de defender, mediante su utilización, los derechos” (SU-1184, 2001).

En virtud de lo anterior, aunque las Fuerzas Militares tienen un papel protagónico en alcanzar la seguridad y consolidar la paz, es fundamental garantizar el accionar integrado con las demás instituciones del Estado y con la comunidad.

En particular, el uso de la fuerza está regulado por las mismas normas que esa fuerza pretende hacer cumplir. Según lo ha señalado la Corte Constitucional, “*las normas jurídicas que integran un Estado Social de Derecho se caracterizan no sólo por el hecho de que ellas*

pueden ser impuestas por la fuerza sino, además, porque regulan el uso de la fuerza” (Sentencia C-038, 1995).

Lo anterior significa que, la amenaza de la fuerza no es sólo un elemento distintivo del derecho sino que la fuerza misma es objeto de la reglamentación jurídica. Por medio de esa doble relación con la fuerza, el derecho en general, y el derecho constitucional en particular, cumplen su función garantista. Pues aseguran que la coacción no podrá ser utilizada sino en los casos y modos permitidos por el orden jurídico” (Sentencia C-038, 1995’).

En conclusión, el fundamento constitucional e internacional del uso de la fuerza por parte de las FFMM, dentro de los límites fijados por el propio Estado Social de Derecho, reside en su deber de protección como autoridad instituida para proteger a la población.

En la medida en que las FFMM ostentan el monopolio del uso de la fuerza, están obligadas a garantizar, incluso haciendo uso de la fuerza cuando ésta sea necesaria, las condiciones de seguridad que permiten el imperio de la ley y el libre ejercicio de los derechos y libertades por parte de los ciudadanos.

BIBLIOGRAFÍA

- Código penal : anotado. 2012. Colombia. LEYER.
- Código penal militar sustantivo y procesal : anotado. 2012. Colombia. LEYER.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, seccion tercera, 25 de febrero de 2009. Rad. 18001-23-31-000-1995-05743-01)
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Rad. ACU-798, del 05 de agosto de 1999).
- Constitución política de Colombia 2012. Colombia. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Imprenta Nacional.
- Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional, Sentencia C-179 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Diaz.
- Corte Constitucional, Sentencia C-225 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional, Sentencia C-251 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett y Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional, Sentencia C-296 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Corte Constitucional, Sentencia C-544 de 1994. M.P. Jorge Arango Mejía.

- Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 27 de julio de 2006, proceso no. 25.536. M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.
- Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Sentencia del 24 de Octubre de 2007. Proceso 2005.M.P Jorge Luis Quintero Milanés
- Decreto 2164 de 1995
- Directiva No 014/2011, Política del Ministerio de Defensa Nacional en la lucha contra las Bandas Criminales Narcotraficantes (BACRIM).
- Ley 1448 de 2011.
- Ministerio de Defensa Nacional. (2008). Política Integral de DDHH-DIH. Recuperado de http://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Documentos_Home/Politica_DDHH_MDN.pdf
- Ministerio de Protección Social. Resolución 01020 del 5 de agosto del 2002, “por la cual se dictan medidas de protección de la Misión Médica en Colombia”.
- Oficina del Alto Comisionado de las naciones anidadas para los DDHH. (2004). Normativa y practica de los DDHH para la policía.
- Plan Integral de Largo Plazo para la Población Negra/Afro colombiana, Palenquera y Raizal. Comisión de Estudios. Documento CONPES 3660 de mayo de 2010.
- Policía Nacional y Ministerio de Defensa Nacional. (2007). Documento Guía sobre Desplazamiento Forzado. Recuperado de <http://www.policia.gov.co/port al/page/portal/HOME/Lineamientos/LIBRO%205.pdf>.
- Principio de la Buena Fé. (2013). Recuperado de <http://www.gerencie.com/principio-de-la-buena-fe.html>
- Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, Adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990
- *Resolución 1386* ONU.
- Wikipedia. Desplazados Internos. Recuperado de http://es.wikipedia.org/wiki/Desplazados_internos