

**ACTUACIONES DE ALGUNOS MIEMBROS DEL EJÉRCITO, COMO FUENTE
DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.**

Autor

EVER ARTURO AGUILERA PARRA

Código 7000971

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
DIRECCIÓN POSGRADOS, FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN PROCESAL PENAL,
CONSTITUCIONAL Y JUSTICIA MILITAR**

Bogotá, 2015

**ACTUACIONES DE ALGUNOS MIEMBROS DEL EJÉRCITO, COMO FUENTE
DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.**

EVER ARTURO AGUILERA PARRA

Autor

Código 7000971

**Trabajo de grado para obtener el título de Especialista en
Derecho procesal Penal, Constitucional y Justicia Militar
(Ensayo argumentativo)**

Tutor temático:

DRA. MARCELA DEL PILA ROA AVELLA

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
DIRECCIÓN POSGRADOS, FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN PROCESAL PENAL,
CONSTITUCIONAL Y JUSTICIA MILITAR**

Bogotá, 2015

Actuaciones de algunos miembros del Ejército, como fuente de responsabilidad patrimonial del Estado.

Ever Arturo Aguilera Parra¹

Resumen

En el presente trabajo, se realizó un estudio generalizado, para demostrar que algunas actuaciones, de miembros del Ejército Nacional, desde el año 2007 hasta el año 2015, específicamente en las ejecuciones extrajudiciales, o los llamados falsos positivos, han generado un gran detrimento patrimonial al Estado, por equivocados procedimientos, por el afán de producir resultados operacionales, como consecuencia de la presión ejercida por los altos mandos militares, como producto de las políticas de Estado, en el afán de mostrar resultados a la opinión pública, como se demuestra más adelante en artículos de revistas y diarios de comunicación.

De este modo, es tratado el tema a partir de las actividades cotidianas que realizan los miembros de la fuerza pública, como miembros del Ejército Nacional, en el ejercicio de sus funciones, en el campo operacional, en actividades realizadas, durante el servicio y por causa y razón de la misma actividad que ejecutan en el área de operaciones.

Al final, se logra determinar que mediante la ejecución de actos, que van en contra de la protección de los Derechos Humanos, generan gran detrimento patrimonial al Estado, causado paradójicamente por funcionarios que constitucionalmente, son los protectores de los Derechos Humanos en nuestro país.

¹ Abogado de la Universidad Militar Nueva Granada, El presente artículo académico se presenta para optar al título de especialista en Procedimiento Penal, Constitucional y Justicia Militar que otorga la Universidad Militar Nueva Granada. Contacto: ever672@yahoo.es

Palabras Claves: Desapariciones extrajudiciales, falsos positivos, servicio activo, fuero, Justicia Penal Militar, Extracontractual, compartimentación.

Abstract

In this paper, a general study was conducted to show that some actions of members of the Army from 2007 to 2015, specifically in extrajudicial disappearances, or so-called false positives, have generated great wealth detriment the State, for their wrong procedures performed, by the desire to produce operational results, due to the pressure exerted by senior military commanders, as a result of state policies in an effort to show results to the public.

Thus, it is treated the subject from the daily activities carried out by members of the security forces, including members of the army, in the exercise of their duties in the operational field activities conducted during the service and cause and reason for running the same activity in the area of operations.

In the end, it is possible to determine that by implementing acts which are contrary to the protection of human rights, generate great wealth detrimental to the State, paradoxically caused by officials constitutionally, are the protectors of human rights in our country.

Keywords: extrajudicial disappearances, false positive, active duty, jurisdiction, the Military Criminal Justice, Tort, compartmentalization.

Introducción

El derecho penal militar es una disciplina muy antigua, si se considera su trayectoria a través de los tiempos, pero demasiado joven, si se examina su desarrollo entre nosotros, su paralelo con la normatividad ordinaria, cada vez más, deja de ser fuero de prebendas y de procedimientos repugnantes que la sociedad y los juristas han rechazado.

El Código penal militar, aprobado por el Congreso de la república, mediante Ley 522 de 1999² y Ley 1407 de 2010³, trata en efecto, de una codificación que se aproxima al sistema acusatorio puro. Esta circunstancia es suficiente, para analizar cómo los postulados constitucionales de 1991⁴, pueden ir alcanzando cristalización entre nosotros y en qué medida debería el legislador aproximar los lineamientos de los códigos; Penal Ordinario⁵ y de Procedimiento Penal⁶, a las medidas, que el tiempo dictamine como aciertos del Código Penal Militar.

Es así, como se pretende tomar algunas de las actuaciones de miembros del Ejército, en especial, las ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas o los llamados falsos positivos, como hecho generador de un daño antijurídico, que debe ser reparado patrimonialmente por el Estado, al tener una especificidad: **Ser ejecutados por militares en servicio activo del Ejército Nacional, en relación con actividades que tienen que ver con el desarrollo de sus funciones, es decir, en el servicio y por causa y razón del mismo,** situación que acredita a éstos como funcionarios del Estado, asumiendo la calidad de servidores públicos, acogiendo con esto, el fundamento jurídico de la

² Aprobada en Colombia, el 12 de Agosto de 1.999

³ Aprobada en Colombia, el 17 de Agosto de 2.010

⁴ Constitución Política de Colombia, aprobada en 1.991

⁵ Ley 599 de 2000, aprobada, el 24 de Julio de 2.000

⁶ Ley 906 de 2.004, aprobada, el 31 de Agosto de 2.004

responsabilidad administrativa, amparada en el artículo 90 de nuestra carta Constitucional.

En el desarrollo de la investigación, se encuentran puntos que propician un análisis hermenéutico, por las condiciones sociales, políticas y culturales que dan nacimiento y justifican la normatividad Penal Militar, al tener en cuenta la implantación de figuras, como la constitución de parte civil, dentro del proceso Penal Militar, en aras de reparar a las víctimas, por los atropellos que cometan los miembros de la fuerza pública y que configuran un carácter de punibilidad.

Por tal motivo, en las normas anteriores de carácter penal militar, no se contemplaba la prerrogativa de reparación para las víctimas, situación que justificaba la concurrencia a la justicia administrativa o justicia civil ordinaria, para el resarcimiento de perjuicios.

La nueva figura, aparece por considerar que existía una violación al principio de igualdad, al hacer un paralelo entre la justicia Penal ordinaria y la justicia Penal Militar, ya que en la primera, para ese entonces estaba consagrada la figura mencionada, como un mecanismo procesal, que permitía al juez condenar no sólo por el delito cometido, sino también al pago pecuniario por el daño causado. Esta situación fue el fundamento para que la Justicia Penal Militar, adoptara la figura y le diera relevancia en los procesos adelantados por los jueces penales militares, para llegar a una indemnización de perjuicios.

Tema

Actuaciones de algunos miembros del ejército, como fuente de responsabilidad patrimonial del Estado

Planteamiento del problema

El Ejército Nacional de Colombia, se ha caracterizado por ser una de las instituciones con más credibilidad de nuestro país, por todas sus actuaciones que acreditan la gran responsabilidad que tiene como institución, en cumplimiento de la misión constitucional, pero debido a sus actuaciones, se ha cambiado la concepción del ejemplo de institución eficaz para el país. Algunos integrantes en el afán de producir resultados operacionales, presionados por sus comandantes, han optado por cambiar su forma de actuar, en la seguridad de los ciudadanos, con el propósito de sobresalir como miembro de la institución, en el sentido de conseguir felicitaciones y condecoraciones, que les den méritos, para escalar peldaños dentro de la institución castrense, que al final de todo, son la razón de ser del militar.

Sin embargo, en busca de estos reconocimientos, algunos integrantes del Ejército Nacional, han desviado su condición de empleados públicos al servicio de la institución, para convertirse en otro más, de aquellos que hacen cuestionar el buen nombre de la institución y que han dejado por el piso el buen nombre del Ejército Nacional. Diferente es, que algunos miembros, que en cumplimiento de su misión Institucional, han tenido que actuar bajo la convicción, que sus procedimientos están dentro de los parámetros legales, pero que se han convertido en verdugos de la misma estructura de la justicia colombiana, que no mira más allá de la hermenéutica, porque no conocen el rol de la estructura castrense, donde tienen que cumplir unos parámetros que son necesarios para el funcionamiento de la institución, y más cuando se trata de procedimientos en el campo de combate, donde la justicia colombiana ha condenado a muchos militares injustamente, por el desconocimiento del procedimiento que son utilizados dentro de la jerarquía militar.

Las malas actuaciones de los miembros del Ejército, que han puesto en tela de juicio a la institución, han causado un valor demasiado alto al Estado, por las reparaciones a las víctimas y por las indemnizaciones que ha tenido que cancelar, como consecuencia de malos procedimientos, efectuados por estos servidores públicos, además, del daño que han causado a la sociedad y el mal reconocimiento del Estado ante el mundo entero.

Pregunta problema

¿Las ejecuciones extrajudiciales (Falsos positivos), cometidos por miembros de la Fuerza Pública, son fuente de responsabilidad patrimonial del Estado?

Las ejecuciones extrajudiciales (Falsos positivos), al llegar a ser considerados como una de las fuentes principales de la responsabilidad patrimonial del Estado, tendrían una connotación más amplia, debido a que la comisión de un punible, por un miembro de la fuerza pública, en relación con actividades realizadas con ocasión del servicio y por causa y razón del mismo, no desvincula de ninguna manera su relación con el servicio activo, siendo ésta la prerrogativa que tienen los militares para ser investigados y juzgados por una justicia propia, denominada Jurisdicción Especial, llamada Justicia Penal Militar⁷, establecida por la Constitución Política de Colombia en su artículo 116, y con prevalencia del Fuero Penal Militar; que se refiere a la protección de los miembros de la fuerza pública, en actos cometidos dentro del servicio por causa y razón del mismo, y que serán juzgados de acuerdo al Juez natural, en tribunales militares, integrados por miembros activos y retirados de la misma fuerza.

⁷ Definición precisada en la Carta Política, al establecer que la justicia penal militar conocerá "de los delitos cometidos por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, y en relación con el mismo servicio, artículo 221

Objetivos de la investigación

Objetivo Principal.

Realizar un estudio, sobre algunas actuaciones de los miembros del Ejército Nacional de Colombia, en la comisión de delitos relacionados con las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas o los llamados (Falsos positivos), y las consecuencias que conllevan al Estado a un detrimento patrimonial.

Objetivos Específicos.

Detectar las posibles falencias existentes, dentro del Ejército Nacional, referentes a la necesidad de implementar la instrucción adecuada, en las escuelas de formación militar, para los procedimientos en el área de combate y en la jurisdicción Penal Militar, respecto de las decisiones que afectan el patrimonio del Estado.

Establecer los motivos, que como consecuencias de las fallas en la instrucción militar y la falta de información esencial para los procedimientos en las operaciones militares, son la causa fundamental de los errores que conllevan, a generar una reparación de carácter indemnizatorio a las víctimas, aun, cuando ya se conoce de una condena de índole penal militar, que comporta la existencia de un nexo causal, que es determinante, como para catalogar una responsabilidad patrimonial por parte del Estado.

Hipótesis

Si el presupuesto de juzgamiento en la Justicia Penal Militar, es que el punible cometido, esté relacionado con el servicio, no es posible que por el hecho en cuestión, el Estado no sea responsable patrimonialmente, al utilizar un

eximente de responsabilidad, como un acto del servicio, cuando en la Justicia Penal Militar, se ha condenado a los servidores públicos a manera de culpa o negligencia.

No es racional, la manera en que se excusa el Estado, para el no pago de los perjuicios ocasionados a las víctimas, al ser argumentado como un actuar de un miembro de la Fuerza Pública en actividades del servicio, que cometan arbitrariedades en contra de la población civil, argumentando que fueron actos cometidos con ocasión del servicio y por causa y razón del mismo, siendo que por el contrario son claras violaciones a los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, colocando por encima de todo, la causa del servicio, para cometer el punible, situación que va en contra de la misión, para lo cual fue creada la fuerza pública, en la protección de la población civil.

Justificación

Se ha decidido realizar el presente trabajo de investigación, por considerar que es preocupante y ambigua en ocasiones, la manera en que se actúa a través de actos del servicio, aduciendo este, para cometer delitos y arbitrariedades que ponen en tela de juicio el actuar de los miembros de la fuerza pública, en especial los del Ejército Nacional, frente al detrimento patrimonial del Estado, por el actuar de algunos miembros activos, en el desarrollo de actividades propias del servicio.

El delito penal militar, en especial, el de las ejecuciones extrajudiciales o los llamados falsos positivos en Colombia, al llegar a ser considerados como una fuente principal de la responsabilidad patrimonial del Estado, tendría una connotación más amplia, debido a que la comisión de un punible, por un miembro de la fuerza pública, en relación con el servicio, es aún más evidente y de mayor punibilidad, que no desvincula de ninguna manera, la responsabilidad del funcionario público como autor del delito ocasionado.

Metodología del trabajo

El presente trabajo, se realizará de conformidad con términos jurídicos utilizados por los diferentes autores que abordan el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado y los que tratan el tema de la justicia Penal Militar, de igual manera, se abordará la exposición del *status quo* legal y jurisprudencial, tomando estos dos como uso instrumental, con el fin de hacer un análisis concreto, a la manera en que se da aplicabilidad al régimen de responsabilidad estatal, por parte de los órganos límite.

Se parte entonces, de los aportes jurídicos teóricos más recientes, sobre la naturaleza de los principios, como fuentes del Derecho, fuentes de las obligaciones y las fuentes de la responsabilidad patrimonial del Estado, con el fin de reforzar el carácter normativo de la responsabilidad Estatal y la Justicia Penal Militar, para con ello encontrar el punto que determine el delito castrense como fuente de responsabilidad patrimonial del Estado.

De igual manera, se hará uso de los elementos jurídico-constitucionales que nos brinda la norma fundamental y la doctrina científica para exponer los fundamentos teóricos y políticos de los principios que rigen la responsabilidad del Estado y los límites de su aplicación al igual que las causales que rompen la imputación, de la mano de un enfoque teórico y constitucional, se desarrollará el resto de la investigación, centrada en el análisis jurídico-administrativo.

La estructura de este trabajo de investigación, se hizo con base en el tema concerniente al Delito Penal militar, donde se pretendió determinar acápites como el fuero penal militar, con el fin de concluir, si en realidad, éste constituía para los miembros de la fuerza pública una prerrogativa de juzgamiento o si obedece a un sistema jurídico eficiente de juzgamiento, para ello se realizó un estudio de sus antecedentes históricos y constitucionales, que permitían acreditar el nacimiento y

funcionamiento de la justicia castrense y la responsabilidad extracontractual del Estado, por el actuar de los miembros de la fuerza pública, como funcionario del públicos al servicio del Estado.

En segundo lugar, se hace un análisis precedente sobre la responsabilidad del Estado por el actuar de los miembros del Ejército, por la falla en el servicio y por violación de derechos Humanos, aunque el tema de la Responsabilidad patrimonial del Estado, ha sido abordado en muchas ocasiones por los autores nacionales y extranjeros, en este acápite se quiso plasmar estos tipos de imputación de responsabilidad, basada en un análisis meramente jurídico acudiendo a las distintas fuentes normativas y doctrinales, para llegar con ello a tratar los principios que se han manejado a lo largo del tiempo en la doctrina nacional dando paso con ello al planteamiento de responsabilidad derivada del delito castrense.

En el tercer punto de esta investigación, se trató el tema de las consideraciones acerca de la responsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito del delito penal militar, realizando aquí planteamientos propios, que den lugar a determinar el delito castrense, como fuente principal de responsabilidad estatal, se realizará un análisis jurídico y constitucional, para determinar las diferencias existentes entre la responsabilidad penal militar y la responsabilidad del Estado, determinando los nexos de causalidad y los títulos de imputación determinantes.

Y por último se trabajó el tema de reparación de las víctimas, y para ello se realizó un análisis jurídico a la normatividad que abarca el tema y da la condición de Derecho Fundamental a este planteamiento, también se tendrán en cuenta las decisiones de la Corte interamericana de Derechos Humanos que le da soporte y amplitud a la connotación de derecho Fundamental en el ámbito nacional e internacional.

El trabajo básicamente se realiza, desde el punto de vista jurisprudencial, se tuvo en cuenta los fallos que ya han sido proferidos y que tienen de cierta manera afinidad con el tema que es objeto de investigación.

También se acudió a la bibliografía, método con el cual se esclarecieron conceptos y permitieron plantear un fundamento propio basado en los antecedentes de la responsabilidad patrimonial del Estado y las concepciones de la justicia penal militar, como jurisdicción especializada.

Marco teórico

Antecedentes Históricos

Responsabilidad extracontractual del Estado antes de 1991.

Para los años de 1960, el Consejo de Estado, ya tenía definida la orientación que le daría a la jurisprudencia, en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, así como el fundamento jurídico en el cual se soportaría. De esta manera, comenzó a utilizar **la falla del servicio**, para deducir responsabilidad estatal, en la gran mayoría de los casos, basándose principalmente en los preceptos constitucionales, que establecían las funciones estatales frente a los administrados.

En un principio se alcanzó a trabajar bajo este régimen, en casos de daños causados con ocasión de actividades peligrosas, originadas por la función Estatal. En estos procesos se presumía la falla del servicio, cuando el particular probaba la existencia de una actividad peligrosa y el daño causado como consecuencia de aquella. Tal postura se mantuvo hasta el año de 1984, año en el cual se acepta explícitamente, dar a los casos de redes de conducción de energía, un tratamiento de; *“Responsabilidad objetiva, bajo el título jurídico de imputación denominado*

Riesgo Excepcional” (Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente No. 2744, 2 de febrero de 1984

Al final del periodo que antecedió a la expedición de la Constitución de 1991, se encuentra una jurisprudencia contencioso administrativo, en la que predominaba la responsabilidad extracontractual del Estado, derivada de la aplicación de la teoría de la falla del servicio, gracias al amplio desarrollo que de la misma hizo el Consejo de Estado desde el año 1964. Sin embargo la utilización de estos mecanismos jurídicos, se vio limitada en la práctica, a tal punto de entenderse como excepcionales frente a la falla del servicio, especialmente por el temor de la autoridad judicial a aumentar desmesuradamente las condenas estatales.

Constitución Política de Colombia.

En la constitución política de Colombia, que es garante de los Derechos Fundamentales, se hace un análisis suficiente en aras de la protección civil, y en el resarcimiento de perjuicios, causado por los miembros de la fuerza pública, pero así mismo aclara, que este deberá repetir contra el funcionario que cause el perjuicio patrimonial al Estado, al respecto dice:

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, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, inciso segundo (Artículo 2).

En otro aparte, la Constitución dice al respecto: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.* (Artículo 90).

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

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. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro. (Artículo 221).

Responsabilidad extracontractual del Estado después de la constitución política de 1991.

A diferencia de lo que ocurría antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de Colombia de 1.991, el juez administrativo comienza a contar con un soporte constitucional explícito, para cimentar la jurisprudencia en materia de responsabilidad del Estado. *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”*. Primer inciso, (artículo 90).

Tal norma trajo consigo múltiples inquietudes, especialmente en cuanto al alcance del concepto de antijuridicidad. **Henao Pérez** (1.999), afirma: *“De gran importancia resultaba determinar si la adopción de este precepto de procedencia española, implicaba un cambio radical en el tratamiento a la responsabilidad del Estado, sobre todo en cuanto a la posible objetivización de la misma”* (P. P).

La reacción inicial del Consejo de Estado, apuntó a entender: *“Que el precepto constitucional establecía un régimen objetivo de responsabilidad del Estado”*, (Consejo de Estado, Sección tercera, expediente No. 6784, del 22 de noviembre de 1991), pero, rápidamente se comenzó a atenuar tal concepción,

cuando en algunos casos se afirmó, que para deducir responsabilidad del Estado, se requería configurar una falla del servicio.

Para el año 1993, la tendencia inicialmente adoptada ya había sido totalmente revaluada. En este año se manifestó explícitamente, que a pesar de la influencia objetiva, que le había dado el artículo 90 de la Constitución Política, al sistema de responsabilidad extracontractual del Estado, éste seguía siendo subjetivo.

Nos damos cuenta que desde muchos años atrás, el Estado es responsable, por aquellos errores que sus subordinados cometan en el cumplimiento de sus funciones y por las fallas cometidas en el servicio, como es el tema principal de este trabajo.

Con esta visión, se siguieron aplicando los mismos preceptos jurídicos de imputación, que se utilizaban antes de 1.991. Sin embargo el hecho de haber seguido aplicando un sistema fundado en responsabilidad subjetiva, no significa de ningún modo, que la cláusula general de responsabilidad de Estado, no haya aportado ciertos avances para esta rama del derecho.

Sin duda alguna, la influencia más importante del precepto estudiado, radica en fundamentar la responsabilidad del Estado en el daño antijurídico, así lo dispuso el Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente No. 8163, 13 de julio de 1993, que lo definió de la siguiente manera: *“La lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar”*.

De igual manera, Galindo Sánchez, cita al profesor Henao Pérez, (1.999), de la siguiente manera:

Esta acepción ha permitido cambiar el punto de vista, desde el cual se mira la antijuridicidad en un determinado caso, pues antes, aquella se analizaba

con respecto a la actuación de la administración y ahora se mira desde la óptica del perjuicio y del deber de éste de soportar jurídicamente un daño. (P.21).

Código Penal Militar: ley 522 de 1.999.

Es claro, que para la fecha en que se promulgó la norma descrita, el legislador tuvo en cuenta la reparación de los daños ocasionados a las víctimas, por el actuar de los miembros de la fuerza pública y el deber del Estado de reparar los daños causados por estos, con respecto a la reparación del daño, la norma dice: *“El hecho punible origina obligación de reparar los daños materiales y morales que de él provengan”*. (Artículo 106).

Al respecto del tema, de titulares de la acción indemnizatoria, dice: *“Las personas naturales, o sus sucesores, y las jurídicas perjudicadas por el hecho punible tienen derecho a la acción indemnizatoria correspondiente”*, (artículo 107).

Al deber de indemnización del Estado, dice: *“El Estado debe reparar los daños a que se refiere el artículo 106 del presente código”*, (artículo 108).

En el evento de ser condenado el Estado, como consecuencia de un proceso judicial, a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un miembro de la fuerza pública, aquél deberá repetir contra éste.

La Justicia Penal Militar podrá condenar al pago de perjuicios al miembro de la Fuerza Pública penalmente responsable, (artículo 108).

Con las normas anteriormente citadas, se muestra que la Justicia Penal Militar, además de tener los mismos preceptos constitucionales que la

Justicia ordinaria, nos enseña que sus miembros son responsables de los actos, que cometan por las malas actuaciones.

Código Penal Militar: Ley 1407 de 2010.

De igual manera, el legislador, en la promulgación de la nueva norma, que remplazo la ley 522 de 1.999, hizo énfasis en los anteriores aspectos, dejando más claro, la repetición contra los miembros de la fuerza pública, que se aparten de su misión institucional, y el castigo a aquellos integrantes de la fuerza pública, que penalmente estén involucrados en delitos, que no tengan que ver con su función constitucional, en la protección a la población civil, lo describe de la siguiente manera:

Reparación del daño. La conducta punible origina obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de aquella, (Artículo 87).

Titulares de la acción civil. Las personas naturales, o sus sucesores, las jurídicas perjudicadas directamente por la conducta punible tienen derecho a la acción indemnizatoria correspondiente, la cual se ejercerá en la forma señalada en este Código. El actor popular tendrá la titularidad de la acción civil cuando se trate de lesión directa de bienes jurídicos colectivos, (Artículo 88).

La Justicia Penal Militar condenará al pago de perjuicios al miembro de la Fuerza Pública penalmente responsable, (Artículo 89).

En la norma vigente, ley 1407 de 2010, el legislador sigue la línea de responsabilizar a los miembros de la fuerza pública, por sus malas actuaciones, cuando se llegare a apartar de sus funciones para cometer un ilícito que vaya en contra de los Derechos Humanos, que al final de los hechos son los que causan el mayor daño a la población y civil y que a la

postre son la principal fuente del detrimento patrimonial del Estado.

Fundamentos de responsabilidad del Estado

Antes de entrar a estudiar detalladamente el tema central de este trabajo, es indispensable realizar una explicación general del panorama de la responsabilidad extracontractual del Estado en el ordenamiento Colombiano; dicha aproximación es necesaria no sólo para ubicarse en la materia, sino para comprender el análisis crítico que se hará posteriormente, con respecto a la aplicación de los títulos de imputación de responsabilidad del Estado y sus eximentes, cuando existe la comisión de delitos militares.

La responsabilidad extracontractual del Estado, aparece como una de las instituciones más lógicas, sobre las que se basa el ordenamiento jurídico interno, sin embargo, tal apreciación es más reciente de lo que parece.

En efecto, hace menos de dos siglos se defendía en el mundo la irresponsabilidad absoluta del Estado, bajo el supuesto de que el Soberano no estaba sometido a las mismas normas, que regulaban las relaciones entre particulares; Galindo Sánchez, (1.998), cita al profesor Bustamante Ledesma, que a su vez afirma:

La responsabilidad extracontractual del Estado desde la época del Imperio Romano, ya existía desde las primeras manifestaciones de los Pretores, condenando a los particulares por perjuicios causados, sin la existencia de un vínculo contractual previo, no ocurría lo mismo con los daños ocasionados por el poder del gobernante (P.10).

De esta forma, y siguiendo las corrientes liberales que pregonan la supremacía del individuo frente al Estado, se ha logrado la aplicación de los

principios generales de la Responsabilidad, a los casos en los cuales una entidad pública ocasiona un perjuicio a un particular.

Definitivamente, se ha superado en materia de responsabilidad Extracontractual del Estado, el Principio General del Derecho según el cual, quien causa un perjuicio está obligado a repararlo, para pasar a adoptar una posición más favorable para el individuo.

Consideraciones acerca de la responsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito del delito Penal Militar.

Hay que precisar, que es de gran importancia, para el tema en cuestión, por cuanto se vulnera el derecho a acceder a la administración de justicia a las víctimas y a quienes se les violentó el derecho fundamental, toda vez que, a las víctimas se les limita el acceso a la jurisdicción Penal Militar, por cuanto no reciben un trato justo e imparcial, toda vez que de una parte, no pueden acceder a dicha jurisdicción, con la finalidad de obtener la reparación directa, de los daños causados y de otra, el derecho a obtener una decisión judicial, que garantice en forma integral su violación a un derecho fundamental.

El acceso a la administración de justicia no es sólo para hacerse parte dentro del proceso, sino también para que se le reconozcan sus derechos y dentro de estos, el derecho a ser indemnizado por los daños que se le han causado, a más del derecho a que se haga justicia y a conocer la verdad de lo sucedido. El acceso de las víctimas a los Juzgados Penales Militares, es muy condicionado, por la restricción o ingreso a las instituciones militares, que es allí donde funcionan en la mayoría de los casos, los Juzgados Penales Militares. Además, se les limita o restringe el derecho a elegir entre el ejercer la acción civil, dentro del proceso penal como generalmente ocurre en la jurisdicción ordinaria, y necesariamente

pasa, que les toca acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, debiendo recurrir única y necesariamente a ésta.

La ley 600 de 2000, en lo que refiere a la colaboración de la fuerza pública y los organismos de seguridad del Estado establece:

Los miembros de la fuerza pública, de los organismos de seguridad o de cualquier otra entidad del Estado permitirán y facilitarán el acceso a sus instalaciones, guarniciones, estaciones, dependencias o aquellas instalaciones donde actúen sus miembros, a los servidores públicos que desarrollen una investigación por desaparición forzada, (Artículo 391)

Son tantas las víctimas, que ocasionó este fenómeno particular en Colombia, aproximadamente 1.260 víctimas en el transcurso del tiempo investigado y más de 800 miembros del Ejército investigados por este tipo de delitos, lo que ha causado un incalculable detrimento patrimonial, con 11 Unidades involucradas, en los falsos positivos:

La modalidad de desapariciones cometidas por algunos miembros del Ejército, que fueron presentadas como bajas en combate, pero que posteriormente se aclaró que habían sido desapariciones de personas inocentes o los llamados falsos positivos, que a la postre han sido el motivo del detrimento patrimonial del Estado, fueron entre otras: el reclutamiento de personas en las cabeceras municipales, aduciendo cualquier pago económico, muerte de guías al servicio del Ejército, reclutamiento de personas incapacitadas, reclutamiento de menores de edad, reclutamiento de indigentes, muerte de campesinos informantes, muerte de personas a fines del paramilitarismo, a lo largo de todo el territorio nacional.

Responsabilidad Estatal por violación de Derechos Humanos

Con respecto a la responsabilidad que tienen los Estados, en lo que refiere al cuidado y la garantía de los Derechos Humanos, se establece que hay un conjunto de tratados internacionales, unos convenios y unos protocolos, con el fin de poner reglas a los Estados, para que en sus políticas y ordenamiento jurídico, además de tener en cuenta estos convenios, se busquen mecanismos de protección a la sociedad civil, teniendo en cuenta que este conjunto de normas garantizan, la protección de las personas y la responsabilidad que se tenga a nivel internacional, como garante de los Derechos Humanos.

Cada Estado asume un conjunto de obligaciones ante la comunidad internacional, fundamentalmente en lo concerniente a la preservación de la vida, la libertad, la seguridad, la educación, la salud, y otros derechos elementales que tienen que ver con la vida digna de una persona, además de ser una obligación para los Estados, es un compromiso con el mundo entero, porque precisamente, es el vínculo formal con la comunidad internacional.

Por tal motivo, la responsabilidad del Estado, frente a la violación de los Derechos Humanos, es total, toda vez que el Estado es quien es garante en la protección de los derechos de las personas, por lo tanto, cuando se violen estos derechos, el Estado debe responder tanto patrimonial como moralmente, con el fin de resarcir los daños ocasionados.

Por otro lado, dentro de otro pacto internacional, como son los Derechos Civiles y Políticos, refiere que la dignidad humana, tiene un carácter de inalienable a la persona humana, otorgando la libertad en su máxima expresión.

Cabe anotar, que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, (1.969) Numeral 2, con respecto del mismo derecho a la libertad, señala que:

"Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes y por las leyes dictadas conforme a ellas", (Artículo 7).

Igualmente, se pronunció la misma Convención Americana de Derechos Humanos sobre la honra y la dignidad, estableciendo *que "de ella es depositaria toda persona, de manera que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias" (artículo 13).*

Por otro lado, la Constitución política de Colombia, establece al respecto:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. (Artículo 13).

Así las cosas, se debe considerar, primordialmente responsable al Estado, por las violaciones a los Derechos Humanos, que cometan los funcionarios públicos, en el cumplimiento de sus funciones, además que los miembros del Ejército Nacional, son los garantes de la protección de dichos derechos. Por tal razón, el Estado deberá resarcir los daños ocasionados por estos funcionarios, a manera de culpa, por falta de control institucional.

El delito Penal Militar.

El delito penal militar, es atribuido única y exclusivamente al personal militar, en servicio activo, son delitos que se cometen por causa y razón de la actividad militar, que realizan en cumplimiento de sus funciones constitucionales.

Los delitos excluidos de la Justicia Penal Militar, son los que se cometen, cuando el miembro de la fuerza pública, se aparta de sus funciones constitucionales para cometer conductas punibles, aduciendo causales y justificando las actividades del servicio, es decir apartándose de una actividad lícita, para cometer un delito, causando daños morales y materiales a las personas.

Hay ciertos delitos que nunca pueden ser juzgados por la Justicia Penal Militar, como son: Los delitos de tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad o aquellos que atenten contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, y las conductas que sean contrarias a las funciones estipuladas por la Constitución Política.

La ley 1407 de 2010, último código penal militar establece:

Delitos relacionados con el servicio. Son delitos relacionados con el servicio aquellos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo dentro o fuera del territorio nacional, cuando los mismos se deriven directamente de la función militar o policial que la Constitución, la ley y los reglamentos les ha asignado. (Artículo 2).

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. (Artículo 3).

El fuero Penal Militar.

El fuero Penal Militar, es propio solamente de los militares en servicio activo, para los militares activos y protege solamente a estos, así lo describe la ley 1407 de 2010:

Fuero Militar. 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 los Tribunales Militares, con arreglo a las disposiciones de este Código. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro. (Artículo 1)

Los miembros de la fuerza pública, son personas de la sociedad común, que han dedicado su vida, a una disciplina rigurosa, con una capacitación especial realizada para la protección de la soberanía, la Constitución y la ley. Además, son personas que obedecen a una disciplina y a una organización jerárquica. Es por esta razón que existe el fuero militar de la Justicia Penal Militar, para juzgar a los mismos militares, dentro de una estructura judicial especial, creada por el mismo Estado, para poder dar garantías a los miembros de la Fuerza Pública, que se vean inmersos en procesos judiciales, como resultado de actividades propias del servicio. Por tal razón el Estado ha creado Juzgados y Tribunal Superior Militar, con el fin de investigar y juzgar a los militares, por miembros activos y retirados de la misma fuerza, para garantizar un juicio justo y poder emitir un fallo conforme a derecho, de acuerdo a la actividad realizada.

Así como la Constitución Política de Colombia, de 1991, lo reglamenta de la siguiente manera:

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. Tales Cortes o Tribunales estarán integrados por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo o en retiro, (Artículo 221).

El Fuero Penal Militar, está fundamentado en dos principios: Uno de carácter personal; Que es ser miembro activo de la Fuerza Pública en servicio activo, y el otro de índole funcional, donde el delito tiene que tener relación con un acto del servicio.

El elemento subjetivo, tiene que ver con la calidad de miembro de la fuerza pública, y deben estar vinculados a la institución, mediante la expedición de un acto administrativo que lo acredite como miembro de la institución, entre ellos están los Oficiales, los Suboficiales, Soldados y agentes de Policía.

Contrario sensu, cuando un miembro de la Fuerza pública se aparta de su actividad militar, es decir del servicio y utilizando su investidura, realiza actos que van en contra de la moral y la ley, comete delitos, que no tienen que ver nada con la justicia Penal Militar y por lo tanto no los cobija el fuero militar, así las cosas, deben ser investigados y juzgados por la Justicia ordinaria, así lo expresa la (Corte Constitucional, en sentencia C-358. 5 de Agosto de 1.997) , en relación con los delitos de lesa humanidad:

...el vínculo entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio se rompe cuando el delito adquiere una gravedad inusitada, tal como ocurre con los llamados delitos de lesa humanidad. En estas circunstancias, el caso debe ser atribuido a la justicia ordinaria, dada la total contradicción entre el delito y los cometidos constitucionales de la Fuerza Pública. Al respecto es importante mencionar que esta Corporación ya ha señalado que las conductas constitutivas de los delitos de lesa humanidad son manifiestamente contrarias a la dignidad humana y a los derechos de la persona, por lo cual no guardan ninguna conexidad con la función constitucional de la Fuerza Pública, hasta el

punto de que una orden de cometer un hecho de esa naturaleza no merece ninguna obediencia.

Derecho Internacional Humanitario (DIH).

El Derecho Internacional Humanitario (DIH), que regula los conflictos armados, limita las acciones de las partes involucradas en el conflicto, con el fin de proteger a las personas que no participan en las hostilidades, normas que buscan la protección de aquellos que decidan no actuar en dicho conflicto, con el fin de evitar sufrimientos de los seres humanos, en tiempos de guerra a nivel nacional e internacional, a partir de estas normas, algunos países tienen en su regulación a nivel constitucional, este tipo de normas para la protección de los Derechos Humanos, además de todo lo relacionado con el derecho de la guerra en tiempos de conflicto, que son exigibles también en tiempos de paz.

El Derecho Internacional Humanitario (DIH), se regula en los cuatro convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949, después de la Segunda guerra mundial, debido a las atrocidades de la guerra, cometidos en esta confrontación armada internacional. Estos Convenios fueron contemplados con otros dos tratados: los Protocolos adicionales de 1.977, donde también se dieron pautas para la protección de las víctimas de los conflictos armados.

Así mismo, en otros textos que se relacionan a continuación, hay pautas que regulan la protección de los Derechos Humanos: La Convención de la Haya de 1954; para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y sus dos Protocolos, La Convención de 1975; sobre Armas Bacteriológicas, La Convención de 1980; sobre ciertas armas convencionales y sus cinco Protocolos, La Convención de 1993; sobre Armas Químicas, El Tratado de Ottawa de 1997; sobre las Minas Antipersona, El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño; relativo a la participación de niños en los conflictos armados.

Ahora se aceptan muchas disposiciones del DIH como Derecho consuetudinario de cada Estado, además que son normas generales aplicables a todos los Estados, todo con el ánimo único y exclusivamente de la protección de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

Por tal motivo el Ejército nacional, como política institucional, ha implementado en su instrucción militar y pensum académico, programas que buscan educar al militar, en el conocimiento de las normas de la guerra y la protección de los Derechos Humanos a nivel nacional e internacional, de modo pues, que no es excusa de los miembros de la fuerza pública, el desconocimiento de dichas normas, en el momento que tengan que aplicarlas en una situación particular, en el restablecimiento del orden público.

Ejecuciones extrajudiciales (falsos positivos) 2007-2015

La expresión de Falsos positivos de acuerdo a las experiencias vividas se podría definir de la siguiente manera: Consiste en asesinar, desaparecer, o torturar a miembros de la población civil o un grupo de personas, que posteriormente son presentados como guerrilleros o delincuentes muertos en combate, para que las fuerza pública o el gobierno, muestren a la opinión pública resultados en la guerra contra el terrorismo, mostrándolos como miembros de las FARC, ELN, o grupos al margen de la ley, con el fin de justificar el actuar eficiente de la fuerza pública, en el afán de mostrar al país resultados operacionales.

Para efectos de estudio del tema que nos ocupa, se trata de dar a entender a los lectores, la forma como nace el delito de desapariciones extrajudiciales en Colombia. Veremos que los miembros del Ejército Nacional, cobijados por políticas de Estado, que son verídicas como lo escribe así el colectivo de Abogado José Albear Restrepo: La guerra en Colombia se media en litros de sangre, lo

decía así, el TC. Ramírez Cedeño Wilson, Comandante de la Brigada XIV, del Ejército, para alentar a sus tropas, mostrando con esto la forma de complicidad u ocultamiento en sus actuaciones contra sectores que no estaban involucrados en el conflicto, haciéndolos parecer como si así lo fuesen. En consecuencia, uno de los principales objetivos de las acciones militares emprendidas en el marco de la política de seguridad democrática, consideraciones que nos permiten concluir que los falsos positivos se dieron como parte de un ataque dirigido contra la población civil.

Los testimonios de algunos de los implicados en casos de falsos positivos, dan cuenta de las presiones a las que fueron sometidos los miembros del Ejército Nacional, en relación con los resultados operacionales, donde cada comandante de Batallón, compañía, pelotón o equipo de combate, debía responder por un número de muertos en combate, para justificar la nómina que se cancelaba cada mes y las secciones de inteligencia deberían responder por unos determinados muertos al mes, el comandante que no tenga resultados de muertos por mes, tendrá la sanción correspondiente y se verá reflejado en su folio de vida, eran las indicaciones de los mandos medios.

A principios de 2008, algunos comandantes en su afán de dar resultados operacionales, en programas radiales, les decían a todos los comandantes de Unidades subordinadas, que quienes en noventa días no tuvieran bajas o combates, era motivo para hacerlos retirar del Ejército, por su negligencia, incapacidad profesional y operacional.

El resultado fue una fuerte presión, para demostrar lo que la Fuerza Pública denomina bajas en combate o positivos. Para la época, cinco oficiales del Ejército llegaron a declarar públicamente al periódico “El Tiempo”, Bogotá, 2 de julio de 2006, Por Null Value, en su artículo: Cada día se van unos 17 hombres del

Ejército, dice: *“La gente no llega a imaginarse la tortura psicológica, de tener que entregar resultados todos los días”, (P. 1-2).*

Todo comienza a descubrirse a finales de los años 2.008, con la desaparición de los jóvenes de Soacha, que fueron reclutados y desaparecidos en circunstancias que aún no se ha establecido, por la negligencia de la Justicia Colombiana. Estos jóvenes fueron llevados al departamento de Santander, con la falsa ilusión de conseguir empleo y que nunca regresaron a la Ciudad de Soacha, porque fueron reportados por el Ejército Nacional, como muertos en combate, por tropas adscriptas a la Brigada Móvil 15, que a su vez pertenece a la Segunda División del Ejército Nacional.

Para mayor ilustración del lector, se hace aclaración de lo que se ha descrito anteriormente, de la siguiente manera: Las Divisiones constituyen las unidades operativas mayores y tienen a su cargo la dirección de las operaciones en los departamentos del país, para el caso en concreto; La Segunda División tiene jurisdicción en el Nordeste del país, con puesto de mando en la ciudad de Bucaramanga, capital de Santander, tiene injerencia en los municipios comprendidos entre los departamentos de Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cesar, Norte de Santander y Santander. Por su parte, las Brigadas Móviles son unidades tácticas de alta capacidad ofensiva; La Móvil 15 fue creada en enero de 2006, bajo el mando operativo de la Segunda División. A raíz del escándalo desatado por los hechos de Soacha, esta unidad fue desactivada, pero más adelante volvió a ser activada, con el remplazo de todos sus miembros.

Bajo este contexto, se aclara que las actuaciones, de algunos miembros del Ejército, son de índole particular y no generalizada como institución, y los conceptos, plasmados en este texto, de igual manera son a manera individual y parcializada, no como lo hacen ver algunas corrientes de izquierda o ultraderecha.

Así las cosas, nos damos cuenta que la responsabilidad por el mando es evidente, por la falta de control de sus subalternos, es por eso que los soldados profesionales, que son la mayor cantidad de militares, investigados y juzgados por la justicia Colombiana, corrobora esta posición, el grupo de abogados, Human Rights Watch, en un artículo de “*El Rol en los altos mandos en los falsos positivos*”, afirma:

Hay varios motivos para concluir que numerosos comandantes de unidades tácticas y brigadas y posiblemente oficiales en posiciones superiores de la línea de mando, sabían o tenían razones para saber sobre los falsos positivos y, por ende, podrían tener responsabilidad de mando. Si bien el hecho que un superior haya efectivamente tenido conocimiento puede demostrarse a través de evidencia directa, también puede ser probado por medio de evidencia circunstancial, como la cantidad, el tipo y la magnitud de los ilícitos ocurridos, si los hechos sucedieron de manera generalizada, el modus operandi en ilícitos similares, la cantidad y el tipo de soldados implicados y los aspectos logísticos involucrados. (P.P)

Sobre éste último aspecto, cabe destacar, que el Estatuto Penal de Roma señala, sobre las órdenes superiores y disposiciones legales:

Quien hubiere cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que:

- a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate;
- b) No supiera que la orden era ilícita; y
- c) La orden no fuera manifiestamente ilícita, (Artículo 33)

La Corte Constitucional, en Sentencia C-878 de 2000, establece:

No solamente tales crímenes pueden considerarse como absolutamente ajenos al servicio de la Fuerza Pública, sino que existen también otras conductas.

Las conductas constitutivas de delitos de lesa humanidad son manifiestamente contrarias a la dignidad humana y por ello no pueden guardar ninguna conexidad con la función de la Fuerza Pública, hasta el punto de que una orden de cometer un hecho de esa naturaleza no merece ninguna obediencia.

La Corte Suprema de Justicia en sentencia de casación (6 de mayo de 2.009) No. 26.137 (MP. Sánchez Mendoza), expresó:

Las conductas constitutivas de delitos de lesa humanidad son manifiestamente contrarias a la dignidad humana y por ello no pueden guardar ninguna conexidad con la función de la Fuerza Pública, hasta el punto de que una orden de cometer un hecho de esa naturaleza no merece ninguna obediencia.

Por lo anteriormente expuesto, es evidente la responsabilidad que tienen los miembros del Ejército Nacional, en las ejecuciones extrajudiciales o los llamados falsos positivos, aunado a la irresponsabilidad, que toman algunos miembros, con el ánimo de lucro, o por la ansiedad de adquirir dádivas, que conllevan a apartarse de su misión institucional, pese a la cantidad de sentencias de las Cortes, en contra de los militares involucrados en este tipo de actividades ilícitas, que demuestran que las actuaciones realizadas por los miembros de la fuerza pública van en contravía de los Derechos Humanos, no solo por falta de

conocimiento jurídico, si no por órdenes arbitrarias de los superiores, que no eximen de responsabilidad a quien las ejecuta.

Los falsos positivos en Colombia, han cambiado la historia del país y del Ejército Nacional, al pasar de ser una institución creíble, a ser una de las más repudiadas por este tipo de procedimientos, por la violación flagrante y permanente de los Derechos Humanos en todo el territorio nacional, en especial en los departamentos de Bolívar, Antioquia, Meta, Arauca, Cauca, Santander, Valle del Cauca, Tolima, Cundinamarca, Boyacá, Nariño, Caquetá, Huila, Vaupés, Vichada, Norte de Santander, Magdalena, entre otros, y que han dejado atrás el horror del conflicto armado que vive nuestro país, dejando víctimas por todos lados sin ser reparadas, porque aún no conocen la dimensión del daño que les han causado.

Es evidente, que a partir del año 2.007, donde se empezó a descubrir las atrocidades de la guerra, a través de los falsos positivos, el país comenzó a vivir otra clase de conflicto armado, ya no en contra de las guerrillas existentes, sino que el mismo Estado patrocinando las mismas fuerzas legalmente constituidas, ha causado una catástrofe cultural y económica al país, que es incalculable, ya que no se puede tener un dato exacto, del detrimento patrimonial causado. Tampoco se puede tener un dato exacto del número de víctimas causadas por este tipo de actuaciones.

Dentro de la investigación realizada, se pueden evidenciar las falencias, que tiene el Ejército Nacional en su pensum académico, sobre la educación militar, con respecto de la falta de instrucción de sus miembros, en las Escuelas de formación, sobre cómo actuar en caso de combates ocasionados con miembros de fuerzas al margen de la ley, en el sentido de los procedimientos judiciales, que deben seguir al momento de presentarse este tipo de situaciones, y por tal motivo muchos militares se han visto involucrados en situaciones jurídicas

por el desconocimientos de este tipo de procedimientos, que los llevan a cometer muchos errores de procedimiento.

De igual manera, es evidente por experiencia propia que la mayoría de los miembros del Ejército Nacional, comprometidos en operaciones de orden público, salen a realizar operaciones sin saber qué hacer, como debe hacerlo, ni saben el motivo del por qué, salen a determinado lugar, ni a qué tipo de operación se van a enfrentar, por la compartimentación que tienen los mandos superiores para con sus subalternos y la falta de información operacional, que es vital para el cumplimiento de las operaciones, donde todo el personal tenga conocimiento de lo que tiene que hacer y cómo debe hacerlo, para evitar el fracaso de las operaciones militares. Además de la falta de conciencia de algunos miembros del Ejército, que solo buscan el bien personal, sin importar lo que tengan que hacer por sobresalir y pasar por encima de cualquier persona, con el fin de escalar peldaños, dentro de su carrera militar.

Por último, con respecto de la reparación a las víctimas, tenemos que para que obre una reparación integral, producto del conflicto armado que azota a nuestro país, no pueden ser compensadas únicamente con dinero, porque la simple cuantificación económica del daño cambiaría la naturaleza misma de la reparación. Con este argumento, por eso el Consejo de Estado le dio un giro importante a la aplicación de la justicia en el capítulo de las ejecuciones extrajudiciales, más conocidas como falsos positivos. Por eso, en sus últimos fallos les ha dado la dimensión correcta: se trata de delitos de lesa humanidad que exigen mayor alcance en materia de reparación, toda vez que miles de víctimas reclaman una reparación, por el dolor de la muerte de sus seres queridos y que en algo alivien su dolor, además porque la Unidad de Víctimas no ha reconocido a cientos de personas afectadas por este flagelo.

Todos los colombianos con el amor de patria, tenemos la esperanza, que esta guerra termine pronto y que se dé un cambio total de las políticas de estado, que den un vuelco continuo y permanente, con al ánimo de buscar el bienestar social para todo un pueblo necesitado.

Conclusiones

El tema de los falsos positivos en Colombia, es demasiado extenso, con mucha información recopilada por infinidad de personas interesadas en el asunto, pero se ha tratado de hacer un análisis complejo acerca, de las actuaciones de algunos militares, que se apartan de su actividad, para cometer ilícitos, que sin duda alguna, tiene una indemnización a las víctimas, por parte del Estado, causando gran detrimento patrimonial.

A lo largo de ocho años, fueron habituales los falsos positivos en Colombia. No hubo solamente un comandante que haya tenido la oportunidad de detectar las circunstancias descritas como falsos positivos, en las cuales se informara las muertes en combate, por estas circunstancias. Por el contrario, hubo cientos de comandantes de unidades Tácticas y Brigadas que, en general, tuvieron múltiples oportunidades de detectar falsos positivos, mientras estuvieron al mando de unidades militares, y por el contrario informaron que fueron bajas en combate.

No hay duda, que el escándalo de los falsos positivos, fue el que más daño le hizo a la imagen del Ejército Nacional, sin embargo, aunque han transcurrido más de ocho años desde que se evidenciaron esos hechos, no se han revelado aún todos los detalles de cómo el gobierno se enteró y de qué manejo interno le dio a esa crisis. Algunos investigadores han venido recopilando información sobre el tema, y han salido a flote muchos de ellos, quedando también muchos impunes.

Al cierre de 2008, Colombia y los medios de comunicación estaban obsesionados con el escándalo de los falsos positivos , la muerte ilegal de civiles por el Ejército colombiano, que luego fueron presentados como guerrilleros muertos en combate, para inflar el número de bajas causadas al enemigo, es decir a las FARC, ELN, BACRIM, entre otros.

Se hace necesario, recalcar, que estas actuaciones, por miembros del Ejército Nacional, hacen parte de una política estatal, por el afán de mostrar resultados a la opinión pública, además, por falta de conocimiento de quienes tienen que actuar, frente a las actividades desarrolladas por los militares en Colombia, y el gran detrimento patrimonial del Estado, que ha causado este tipo de acciones.

Así las cosas concluimos, que es importante que en las Escuelas de formación militar, se haga una selección contundente de los integrantes próximos a ser militares, que se enfatice en su instrucción militar, sobre el trato a la población civil y los medios jurídicos que tienen que utilizar, al momento de situaciones particulares que se presente cuando hayan operaciones militares, que tengan que ver con las acciones en combate, con el fin de evitar los malos procedimientos y tener que investigar a militares, por el desconocimiento de las normas jurídicas. Esto causaría menos detrimento patrimonial al Estado.

También, es importante tener en cuenta que las víctimas, producto de las malas actuaciones hechas por algunos miembros del Ejército Nacional, deben ser reparadas en su totalidad, además que aquellas que no han recibido noticias de sus seres queridos, tengan por lo menos conocimiento de donde se encuentran los restos de sus seres queridos, con el fin que haya un perdón y olvido total, y se pueda llegar a una verdadera paz.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. Constitución Política de Colombia [Const.].1991) Colombia, (1.991). Artículo 2. [Título I], Artículo 13. [Título I], Artículo 90. [Título II], Artículo 221. [Título VII].
2. Código Penal Colombiano [cp]. (24 de Julio de 2.000). (Ley 599 de 2000). DO: 44.097. Artículo 135 y 165.
3. Código de Procedimiento penal [cpp]. (Ley 906 de 2.004). Colombia, DO: 45.658, Artículo108.
4. Código de Procedimiento penal [cpp]. (Ley 600 de 2.000). Colombia, DO: 44.097, Artículo391.
5. Código penal militar [cpm]. (Ley 522 de 2.004). Colombia, DO: 43.665, Artículo 106, Artículo107.
6. Código penal militar [cpm]. (Ley 1407 de 2.010). Colombia, DO: 47.804, Artículos 1, 87, 88,89.
7. Consejo de Estado, Sección Tercera, (2 de febrero de 1984). Expediente No. 2744. [M.P. Suescún Eduardo], recuperado, <http://consejo-estado.vlex.com.co/vid/-52624469>, consultado (29 de agosto de 2015)
8. Consejo de Estado, Sección tercera, (22 de noviembre de 1991). Expediente No.6784. [M.P. Uribe Acosta], recuperado <https://www.redjurista.com/Documents/ce-sec3-exp1991-n6809.aspx> Consultado (20 de Julio de 2015)

9. Consejo de Estado, Sección Tercera, (13 de julio de 1993), [M.P. Montes, Juan de Dios], recuperado: [http://190.24.134.67/documentos/boletines/155/S3/05001-23-31-000-1991-06952-01\(29590\).pdf](http://190.24.134.67/documentos/boletines/155/S3/05001-23-31-000-1991-06952-01(29590).pdf) , consultado (20 de Julio de 2015)
10. Congreso de Colombia, (12 de Diciembre de 1.988). Código Penal Militar (Decreto 2550 de 1988). DO: 38608, Recuperado de <http://smartleges.com/es/biblioteca-de-leyes/decreto-2550-de-1988-decreto-por-el-cual-se-expide-el-nuevo-c%C3%B3digo-penal-militar/2006438> consultado 18 de Agosto de 2.015.
11. Convención Americana sobre Derechos Humanos, (1.969) Numeral 2, artículo 7, recuperado de http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consultado 23 de Octubre de 2.015.
12. Convención Americana sobre Derechos Humanos, (1.969) Numeral 2, artículo 13, Recuperado de http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consultado 23 de Octubre de 2.015.
13. Convención Interamericana, sobre la Desaparición Forzada de Personas (9 de Junio de 1.994), artículo 9, recuperado <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html>, consultado (11 de Noviembre de 2.015)
14. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos, sobre restricciones a la competencia de los tribunales militares, (8 de Febrero de 2.015), (Principio 29), recuperado

<http://www.derechos.org/nizkor/impu/impuppos.html>, consultado (11 de Noviembre de 2.015).

15. Corte Constitucional (3 de Diciembre de 2.008) sentencia C-1184. [M.P. Sierra Porto], recuperado, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-1184-08.htm>. Consultado (25 de Agosto de 2015)
16. Corte Constitucional dijo (5 de Agosto de 1.997) sentencia C-358. [MP Cifuentes Muñoz], recuperado <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-358-97.htm>. Consultado (11 de Noviembre de 2.015)
17. Corte Constitucional (12 de Julio de 2.000) expediente D-2766 Sentencia C-878. [MP Beltrán Sierra], recuperado [http://www.corteconstitucional.gov.co /relatoria/2000/C-878-00.htm](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-878-00.htm), Consultado (11 de Noviembre de 2.015)
18. Corte Suprema de Justicia (6 de mayo de 2.009), sentencia de casación No. 26.137 [M.P. Sánchez Mendoza] recuperado [file:///C:/Users/INTEL/Downloads/06-05 pdf](file:///C:/Users/INTEL/Downloads/06-05%20pdf), (Consultado 12 de Noviembre de 2.015)
19. Declaración de las Naciones Unidas sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (18 de diciembre 1992), Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133,(Artículo 16), recuperado <file:///C:/Users/INTEL/Downloads/1428.pdf>, consultado (13 de Noviembre de 2.015)
20. Estatuto de la Corte Penal Internacional (17 de Julio de 1.988) artículo 8, sobre los crímenes de guerra, recuperado [ttp://www.hchr.org.co](http://www.hchr.org.co)

/documentoseinformes/documentos/html/ pactos/estatuto_roma_corte_penal_internacional.html . Consultado (24 de Agosto de 2.015)

21. Estatuto Penal de Roma señala, sobre las órdenes superiores y disposiciones legales: (Artículo 33), recuperado [http://www.un.org /spanish/law /icc/statute/ spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org /spanish/law /icc/statute/ spanish/rome_statute(s).pdf), consultado (13 de Noviembre de 2.015)
22. Galindo Sánchez, tesis maestría Universidad Javeriana “Los títulos jurídicos en la responsabilidad extracontractual del Estado por actos terroristas, donde cita al profesor Henao Pérez, (2.002, p789-790), (P.9,10, 21), recuperado de <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-27.pdf>, consultado (23 de Agosto de 2015)
23. Henao Pérez (1.999), presentación general de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia, libro 2, jornada colombo-venezolanas de Derecho público (P. P), recuperado, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/ 3/1392/12.pdf>, Consultado (15 de Junio de 2015).
24. Human Rights Watch (*Junio 23 de 2.015*), “*El Rol en los altos mandos en los falsos Positivos*, recuperado <https://www.hrw.org/es/report/2015/06/23/el-rol-de-los-altos-mandos-en-falsos-positivos/evidencias-de-responsabilidad>, consultado (13 de Noviembre de 2.015)
25. Juan Diego Restrepo E. “Coronel (r) del Ejército: ¿destituido, condenado y con privilegios?”, (1 de Junio de 2.015), Revista Semana, Edición 1749, Recuperado [http://www.semana.com/opinion/articulo/juan-](http://www.semana.com/opinion/articulo/juan-diego-restrepo-) diego-restrepo-

e-excoronel-del-ejercito-destituido-condenado-con-privilegios/433235-3,
consultado (10 de Agosto de 2.015).

26. Null Value, Bogotá, 2 de julio de 2006, "*Cada día se van unos 17 hombres del Ejército*", El Tiempo, (P. 1-2), recuperado <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-2087862>, consultado (13 de Noviembre de 2.015)