
EL ESPECTADOR

Opinión

Gustavo Gallón | 06 sep 2012



"Salvando la democracia, maestro": ¿nuevo lema oficial?

Por: Gustavo Gallón Giraldo *

La frase entre comillas fue la justificación del coronel Plazas Vega en 1985 a la incursión del Ejército en el Palacio de Justicia para rescatarlo a sangre y fuego del M-19. Nada sería más elocuente para revelar la falta de consideración por la vida de los rehenes, cuyos derechos fueron valorados como inferiores a la "razón de Estado" [1]. Para poner las cosas en su sitio fue necesario que en 1991 la Constitución señalara que "el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona" (art. 5°).

Un proyecto de ley para regular el derecho operacional de la fuerza pública pretende restablecer ahora la razón de Estado. Está por ser aprobado en la Comisión Segunda de la Cámara en tercer debate y prescribe que "No podrán invocarse las normas del derecho internacional humanitario, con el objeto de menoscabar (...) la responsabilidad que le incumbe al Gobierno de mantener o restablecer la ley y el orden en el Estado (...)" [2].

Colombia ha aprobado los convenios de derecho humanitario y sus protocolos sin oponer esa dudosa reserva[3]. Además de violar tratados internacionales, negar la invocación del derecho humanitario contradice abiertamente la Constitución, que establece que "En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario" cuando rija un estado de excepción (art. 214.2). Con mayor razón, cuando rija un estado de normalidad[4].

El proyecto va todavía más allá. Autoriza infligir daños a personas o bienes civiles, pues dispone que "Las operaciones u operativos de naturaleza militar no deben causar daños en personas o bienes civiles, que resulten excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista. Supone entonces, una ponderación entre la ventaja militar y los daños incidentales que puedan producirse en personas y bienes que no constituyan objetivo militar a la luz del derecho internacional humanitario" [5]. Es decir que, en aras de ganar una batalla, podrán matarse algunos civiles, siempre y cuando no sean demasiados ("daños incidentales" o "colaterales"), aunque las autoridades de la república están instituidas para proteger los derechos de todas las personas (Constitución, art. 2°).

El Presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja advertía en 2004: "Es preocupante comprobar

con qué ligereza suele hacerse referencia a las violaciones del derecho internacional humanitario con la expresión 'daños colaterales', expresión horrorosa cuando se aplica a seres humanos (...) para justificar resultados de acciones de seguridad en apariencia inevitables. (...). Se puede controlar un territorio respetando su población; se puede detener a las personas que amenazan el orden público respetando su integridad física y espiritual, sin degradarlas ni humillarlas" [6].

Este proyecto es distinto pero complementario del proyecto de reforma constitucional sobre justicia penal militar, según el cual una ley estatutaria armonizará "el derecho penal nacional con el derecho internacional humanitario" [7]. Ya se percibe que esa extraña armonización consistirá en convertir la tristemente célebre frase del coronel Plazas en lema oficial. Sencillamente, grotesco y potencialmente criminal.

* Director Comisión Colombiana de Juristas.

Dirección web fuente:

<http://www.elspectador.com/opinion/columna-372878-salvando-democracia-maestro-nuevo-lema-oficial>.

COPYRIGHT © 2012 www.elspectador.com

Prohibida su reproducción total o parcial, así como su traducción a cualquier idioma sin autorización escrita de su titular.

Reproduction in whole or in part, or translation without written permission is prohibited.

All rights reserved 2012 EL ESPECTADOR

[1] Al respecto, véase Sergio Pistone, "Razón de Estado", en Norberto Bobbio y Nicola Matteucci, *Diccionario de política*, Vol. 2° (L-Z), Bogotá, Siglo XXI Editores S.A., 1982, págs. 1382 a 1392.

[2] Proyecto de ley 19 de 2011 Senado, 166 de 2011 Cámara, art. 11, parágrafo 6°, *Gaceta del Congreso*, año XXI, N° 474, Bogotá, 27 de julio de 2012, pág. 15.

[3] No habría podido oponer reserva pues, como bien lo advierte la Corte Constitucional, "este derecho tiene la particularidad de que sus reglas constituyen garantías inalienables estructuradas de manera singular: se imponen obligaciones a los actores armados, en beneficio no propio sino de terceros: la población no combatiente y las víctimas de ese enfrentamiento bélico. Ello explica que la obligación humanitaria no se funde en la reciprocidad, pues ella es exigible para cada una de las partes, sin hallarse subordinada a su cumplimiento correlativo por la otra parte, puesto que el titular de tales garantías es el tercero no combatiente, y no las partes en conflicto. Al respecto, esta Corte ya había señalado que 'en estos tratados no opera el tradicional principio de la reciprocidad ni tampoco, -como lo pone de presente la Corte Internacional de Justicia en el caso del conflicto entre Estados Unidos y Nicaragua-, son susceptibles de reserva' ". (Corte Constitucional, sentencia C-225/95, 18 de mayo de 1995, M.P.: Alejandro Martínez Caballero, párr. 9)

[4] "En el caso colombiano, estas normas humanitarias tienen además especial imperatividad, por cuanto el artículo 214 numeral 2° de la Constitución dispone que 'en todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario'. Esto significa que, como ya lo señaló esta Corporación, en Colombia no sólo el derecho internacional humanitario es válido en todo tiempo sino que, además, opera una incorporación automática del mismo 'al ordenamiento interno nacional, lo cual, por lo demás, es lo congruente con el carácter imperativo que, según ya fue explicado, caracteriza a los principios axiológicos que hacen que este cuerpo normativo integre el ius cogens'. Por consiguiente, tanto los integrantes de los grupos armados irregulares como todos los funcionarios del Estado, y en especial todos los miembros de la Fuerza Pública quienes son destinatarios naturales de las normas humanitarias, están obligados a respetar, en todo tiempo y en todo lugar, las reglas del derecho internacional humanitario, por cuanto no sólo éstas son normas imperativas de derecho internacional (ius cogens) sino, además, porque ellas son reglas obligatorias per se en el ordenamiento jurídico y deben ser acatadas por todos los habitantes del territorio colombiano. Y no podía ser de otra manera, pues las normas de derecho internacional humanitario preservan aquel núcleo intangible y evidente de los derechos humanos que no puede ser en manera alguna desconocido, ni siquiera en las peores situaciones de conflicto armado. Ellos encarnan aquellas 'consideraciones elementales de humanidad',

a las cuales se refirió la Corte Internacional de Justicia, en su sentencia de 1949 sobre el estrecho de Corfú. No se puede entonces excusar, ni ante la comunidad internacional, ni ante el ordenamiento jurídico colombiano, la comisión de conductas que vulneran claramente la conciencia misma de la humanidad, como los homicidios arbitrarios, las torturas, los tratos crueles, las tomas de rehenes, las desapariciones forzadas, los juicios sin garantías o la imposición de penas ex-post facto. (Corte Constitucional, sentencia C-225/95, 18 de mayo de 1995, M.P.: Alejandro Martínez Caballero, párr. 10).

"El artículo 1° regula el ámbito de aplicación material del Protocolo II, y establece unos requisitos 'ratione situationis' más estrictos que el artículo 3° común a los Convenios de Ginebra de 1949. En efecto, mientras que el artículo 3° común regula todo conflicto armado interno que desborde el marco de los disturbios interiores o las tensiones internas, el Protocolo II exige que los grupos irregulares tengan un mando responsable y un control territorial tal que les permita realizar operaciones militares concertadas y sostenidas, y aplicar las normas humanitarias.

"Estas exigencias del artículo 1° podrían dar lugar a largas disquisiciones jurídicas y empíricas destinadas a establecer si el Protocolo II es aplicable o no en el caso colombiano. La Corte considera que esas discusiones pueden ser relevantes a nivel de los compromisos internacionales del Estado colombiano. Sin embargo, frente al derecho constitucional colombiano, la Corte concluye que tal discusión no es necesaria pues, tal como lo señala el concepto del Ministerio Público, los requisitos de aplicabilidad del artículo 1° son exigencias máximas que pueden ser renunciadas por los Estados, ya que el Protocolo II es un desarrollo y complemento del artículo 3° común a los Convenios de Ginebra de 1949. Ahora bien, la Constitución colombiana establece claramente que en todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario (CP art. 214 numeral 2°). Esto significa entonces que, conforme al mandato constitucional, el derecho internacional humanitario, incluyendo obviamente el Protocolo II, se aplica en Colombia en todo caso, sin que sea necesario estudiar si el enfrentamiento alcanza los niveles de intensidad exigidos por el artículo 1° estudiado.

"En ese mismo orden de ideas, el ordinal segundo de este artículo señala que el Protocolo II no se aplica 'a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados'. La Corte considera que éste también es un requisito de aplicabilidad en relación con los compromisos internacionales del Estado colombiano pero que, frente al derecho constitucional colombiano, prima la perentoria regla del artículo 214 ordinal 2°. Por consiguiente, frente a situaciones de violencia que no adquieran connotación bélica o las características de un conflicto armado, las exigencias de tratamiento humanitario derivadas del derecho internacional humanitario de todas formas se mantienen. Las normas humanitarias tienen así una proyección material para tales casos, pues pueden también servir de modelo para la regulación de las situaciones de disturbios internos. Esto significa que, en el plano interno, la obligatoriedad de las reglas del derecho humanitario es permanente y constante, pues estas normas no están reservadas para guerras internacionales o guerras civiles declaradas. Los principios humanitarios deben ser respetados no sólo durante los estados de excepción sino también en todas aquellas situaciones en las cuales su aplicación sea necesaria para proteger la dignidad de la persona humana. (Corte Constitucional, sentencia C-225/95, 18 de mayo de 1995, M.P.: Alejandro Martínez Caballero, párr. 25).

[5] Proyecto de ley 19 de 2011 Senado, 166 de 2011 Cámara, art. 11, parágrafo 6°, Gaceta del Congreso, año XXI, N° 474, Bogotá, 27 de julio de 2012., art. 11, parágrafo 5°, págs. 14 y 15.

[6] Jakob Kallenberger, ["Los horrorosos daños colaterales"](#), en *Lanacion.com*, 9 de junio de 2004.

[7] Proyecto de Acto Legislativo 16 de 2012 Senado, 192 de 2012 Cámara, art. 3°, inc. 3°, *Gaceta del Congreso*, año XXI, N° 340, 12 de junio de 2012, pág. 2.