

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

ESCUELA DE DERECHO

**DISERTACION PREVIA A LA OBTENCION DEL TÍTULO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS**

**“INTERNACIONALIZACIÓN DEL CONFLICTO
COLOMBIANO”**

RODRIGO FERNANDO VARELA TORRES

DIRECTOR: DR. ARTURO DONOSO

QUITO, 2011

RESUMEN

Esta investigación tiene como objeto analizar la situación del conflicto armado colombiano en el contexto del derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos. Para ello, se hace un análisis del conjunto de normas que son parte del derecho internacional humanitario consuetudinario y los diferentes convenios y protocolos que Colombia ha firmado en el ejercicio de su soberanía y de la normativa del derecho internacional de los derechos humanos que está vigente en el estado colombiano. Con estos elementos, y con los hechos recopilados en la investigación se determina el contexto en el cual debe producirse las consecuencias jurídicas por la no aplicación de dicha normativa; esto es, sancionar los crímenes de lesa humanidad, guerra, genocidio y agresión que se encuentran tipificados en el Estatuto de Roma, suscrito por Colombia.

En este sentido, la problemática objeto de la investigación es respecto a las consecuencias que tiene la no sujeción de los diferentes actores dentro del conflicto a la normativa del derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos. Para ello, se recopiló testimonios de la población de frontera entre Ecuador y Perú cuyo contexto permite exigir a los Estados que moderen la conducta de sus fuerzas militares a las reglas establecidas en el derecho consuetudinario internacional.

El aporte a la ciencia jurídica que busca implementar esta investigación es en cuanto a las alternativas a la solución del conflicto que pasa por la necesidad de implementar instituciones regionales que permitan encontrar una vías pacíficas de solución y protección a quienes son afectados por los conflictos internos que se susciten dentro de la región de América del Sur.

ÍNDICE DE CONTENIDOS.

I.	Introducción.	6
II.	El conflicto armado colombiano y la justificación del uso de la fuerza del Estado Colombiano para detenerlo.....	10
2.1	Inicio del conflicto armado colombiano y la lógica del conflicto.	19
2.1.1	<i>Actos que desencadenaron el conflicto colombiano y que justifican el uso de la fuerza de los beligerantes.</i>	22
2.1.2	<i>Actos de acción y reacción de las partes en conflicto.</i>	25
2.1.3	<i>Actos preventivos que pudieron evitar el conflicto.....</i>	26
2.1.4	<i>Actos de fuerza mantenidos durante la historia del conflicto colombiano...</i>	27
2.2	Legitimación y justificación de las partes para ser partes en el conflicto armado y hacer uso de la fuerza.	30
2.2.1	<i>Guerra de reparación como justificación por parte de los grupos beligerantes denominados guerrilla.....</i>	31
2.2.2	<i>Guerra punitiva como justificación del gobierno colombiano.</i>	35
2.2.3	<i>Guerra defensiva como justificación por parte de los grupos insurgentes denominados paramilitares o autodefensas.</i>	39
III.	El derecho internacional humanitario y su aplicación en el conflicto armado Colombiano	41
3.1	El conflicto armado colombiano como conflicto interno.	54
3.1.1	<i>La política del gobierno colombiano para combatir al terrorismo.</i>	59
3.1.2	<i>El crimen de lesa humanidad en el conflicto armado colombiano en los enfrentamientos del gobierno contra la guerrilla y sus afectaciones a la población civil.....</i>	61
3.1.3	<i>El secuestro guerrillero como delito político.</i>	63
3.1.4	<i>Aplicación de los convenios entre Ecuador y Colombia sobre asistencia mutua en las fronteras para extraditar guerrilleros.</i>	66
3.1.5	<i>Principio de no intervención de los Estados en los asuntos internos de Colombia.....</i>	67
3.2	El conflicto armado colombiano como conflicto internacionalizado.	69

3.2.1 Normas de derecho internacional humanitario aplicables al conflicto Internacionalizado.....	72
3.2.2 Elementos del conflicto colombiano para que se sujete a la normativa del derecho internacional humanitario.	75
3.2.2.1 Los combatientes en el conflicto colombiano.	76
3.2.2.2 Prisioneros de guerra en posesión de la guerrilla y del gobierno colombiano.	78
3.2.2.3 Poblaciones afectadas y desplazadas por el conflicto armado colombiano...	79
3.2.2.4 Deberes y derechos de las partes en conflicto.	80
IV. Transgresión de las reglas del derecho internacional humanitario durante el conflicto armado colombiano.	81
4.1 Excesivo uso de la fuerza injustificado y crímenes cometidos por parte de los agentes encargados de hacer cumplir la ley del Estado de Colombia...	86
4.2 El crimen de agresión en el bombardeo en Angostura y el crimen de guerra en la operación Jaque.	92
4.3 Crímenes de lesa humanidad cometidos contra poblaciones civiles.	96
4.3.1 Sobre la necesidad de instituir la inmunidad a los/as defensores de derechos humanos.....	99
4.4 Excesivo uso de la fuerza injustificado por parte de los grupos beligerantes...	107
4.4.1 Crimen de lesa humanidad y crímenes de guerra contra los pueblos indígenas y campesinos de la frontera de Ecuador con Colombia.	109
4.4.1.1 Derecho al territorio respecto a la población indígena y de propiedad de campesinos de la frontera ecuatoriana con Colombia respecto al desplazamiento interno.	114
4.4.1.2 El desplazamiento interno en el Ecuador por hechos de violencia en Colombia.	117
4.4.1.3 Atentados contra la integridad personal de los pueblos indígenas y comunidades campesinas de la frontera ecuatoriana.	122
4.4.1.4 El derecho a la vida atentado por los falsos positivos y ejecuciones extrajudiciales.....	128
4.5 Utilización de niños combatientes dentro del conflicto armado colombiano. ..	137

4.6	Consecuencias por los crímenes de guerra, de lesa humanidad y genocidio suscitados dentro del conflicto.	150
4.6.1	<i>Efectos de la entrega voluntaria de los guerrilleros.</i>	151
V.	Conclusiones y Recomendaciones.	153
VI.	Bibliografía y fuentes.	160
6.1.	Bibliografía.	160
6.2.	Fuentes.	163
6.2.1.	Revistas e informes.	163
6.2.2.	Periódicos y páginas web.	166
6.2.3.	Normativa internacional.	169
6.2.4.	Normativa nacional.	170
6.2.5.	Corte Interamericana de Derechos Humanos.	170
6.2.6.	Comisión Interamericana de Derechos Humanos.	171
6.2.7.	Jurisprudencia colombiana.	173
6.2.8.	Resoluciones de organismos internacionales.	173
VII.	Anexos.	175
7.1.	Informe sobre la situación de los Pueblos en la frontera ecuatoriana con Colombia, elaborado por la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos y otras organizaciones.....	175

I. INTRODUCCIÓN

Colombia se encuentra ubicada en la Región Sudamericana, limita con Ecuador, Venezuela y Perú. Desde 1964 en el país colombiano se vive el conflicto armado que inició como una reacción a la persecución política del Partido Conservador a los sindicalistas como Jorge Eliécer Gaitán (1948). Según la guerrilla colombiana, el asesinato del mencionado líder sindical fue el inicio del conflicto armado, aunque existen también otras teorías del inicio del conflicto.

El inicio y la continuidad del conflicto armado en Colombia, e incluso, la posición de las autoridades colombianas respecto al conflicto demuestran la importancia de analizar la aplicación de los principios del Derecho Internacional Humanitario, y en especial del Protocolo I a los Convenios de Ginebra para disminuir y controlar los efectos colaterales a la población civil que no ha tomado parte en dicho conflicto, considerando que Colombia es suscriptor de los Convenios de Ginebra y de ambos protocolos adicionales.

Además, existe la importancia de analizar las consecuencias jurídicas de la no aplicación de dichos principios y el protocolo I por parte de las fuerzas armadas colombianas; esto es, la aplicación de las sanciones penales que se encuentran tipificadas en el Estatuto de Roma que creó la Corte Penal Internacional para sancionar los crímenes de lesa humanidad, guerra, genocidio y agresión.

Estas dos grandes conclusiones, sobre aplicar el Derecho Internacional Humanitario y el Protocolo I y aplicar el Estatuto de Roma al conflicto armado colombiano pasa por el análisis de varios temas que observen tanto en el inicio como en la duración del conflicto, las conductas de los diferentes actores nacionales e internacionales; y además, para definir el estatus de las partes en conflicto, en especial la guerrilla y los paramilitares.

En este sentido, en el primer capítulo se hace un análisis de la justificación del uso de la fuerza del Estado para detener el conflicto armado. Para ello, es necesario mencionar las cuatro perspectivas de la guerra que utiliza Norberto Bobbio en su artículo "*Derecho y Guerra*".

El desarrollo de este capítulo permite visibilizar dos momentos del conflicto armado. El primero es respecto a cómo inició el conflicto y el segundo es respecto a cómo se lleva el mencionado conflicto. El inicio tiene relación con los actos desencadenatorios que provocaron

la reacción de una de las partes en el conflicto; mientras que el segundo momento es referente a la acción y reacción de las partes dentro del conflicto, es decir, tiene referencia al uso de la fuerza y los métodos utilizados como es el método de guerra de guerrillas.

Y por último, en el capítulo se evidencia que los grupos armados guerrilleros utilizan la guerra como una forma de reparación por el asesinato de los líderes sindicales; mientras que para el gobierno colombiano, la guerra se justifica por ser punitiva por la toma del poder que intenta la guerrilla, y por lo tanto también se justifica la guerra como una defensa por los atentados que los grupos beligerantes cometen contra la población civil.

El segundo capítulo es un análisis de los principios fundamentales del derecho internacional humanitario como son el de humanidad, necesidad, proporcionalidad, distinción que son aplicables al conflicto armado colombiano como suscriptor de los convenios de Ginebra de sus protocolos I y II. Sin embargo, para la aplicación de protocolo I a los Convenios de Ginebra es necesario definir que el conflicto colombiano debe internacionalizarse, bien sea por la propia voluntad del gobierno o por la iniciativa de la comunidad internacional.

Pero, a pesar de que no exista una definición del tipo de conflicto al que se circunscribe el colombiano, es necesario recordar que existen ciertos principios que se aplican por la costumbre internacional y que por tal razón son vinculantes aún cuando no exista un convenio internacional para determinado tipo de conflicto. Y por otro lado, en Colombia existe jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana que indica que el derecho internacional humanitario, en todo su conjunto, y en especial el Protocolo I debe aplicarse en todo tipo de conflicto armado, sea interno o externo.

Además, en este mismo capítulo se analiza la posibilidad de intervención de los estados en los asuntos internos de Colombia cuando existan graves violaciones a los derechos humanos de la población que el gobierno no ha resuelto y que atentan contra la vida de la población.

Por último, el tercer capítulo recopila las transgresiones al derecho internacional humanitario cometidas por los miembros de las fuerzas armadas colombianas, de los paramilitares y de la guerrilla. Incluso recopila también las transgresiones cometidas por agentes del ejército

ecuatoriano quienes han reaccionado ante los efectos de la implementación del “plan Colombia”.

Estas transgresiones al derecho internacional humanitario han afectado a la población de frontera de Ecuador y de Colombia; y en especial ha afectado las actividades de los/as defensores/as de los derechos humanos que realizan actividades en la frontera.

En este sentido, se hace un análisis del exceso del uso de la fuerza utilizado tanto por militares colombianos como por militares ecuatorianos cuando han atacado a campamentos de la guerrilla. Así por ejemplo, el caso emblemático ocurrido en Angostura¹, cuando el ejército colombiano dio de baja a alias “Reyes”, donde resultaron asesinados cuatro mexicanos y fue gravemente herida Lucía Morett.

Este bombardeo indiscriminado también entra dentro del tipo de agresión tipificado en el Estatuto de Roma. Además, las declaraciones de José Gallardo Román en el sentido de que este tipo de ataques “... deben ser rechazados por el Ecuador y denunciado ante la comunidad internacional como una agresión a la soberanía nacional.”² Este criterio también lo comparte el ex – Canciller Francisco Carrión, quien manifiesta que el 1 de marzo de 2008 “... hubo una incursión de militares (colombianos) en territorio ecuatoriano... Colombia podía haber reaccionado bajo ese concepto (legítima defensa) si Ecuador atacaba, pero eso no sucedió.”³

Por otro lado, se analiza los crímenes de lesa humanidad cometidos contra las poblaciones civiles de frontera por las ejecuciones extrajudiciales cometidas, el desplazamiento forzado de las comunidades, los crímenes de guerra y el genocidio cometido contra los pueblos indígenas⁴ que son producto de la implementación del “Plan Colombia”⁵ radicalizado desde el año 1999 y continuado posteriormente por el gobierno de Álvaro Uribe. En este sentido, José Gallardo responsabiliza a los paramilitares del alto porcentaje de desplazamientos, los ataques a las poblaciones, homicidios fuera de combate, desapariciones y torturas.

¹ “Las huellas de Angostura”, El Comercio, sección Actualidad, 1 de marzo de 2009. p. 2.

² José Gallardo Román. Mail enviado al autor, 25 de marzo de 2011.

³ “El territorio no puede ser violado por ningún motivo” entrevista al ex canciller Francisco Carrión. El Comercio, sección Política, 7 de marzo de 2009. p. 4

⁴ Para más información de estos datos entre los años 1997 - 2002 ver en José Gallardo Román. *El Plan Colombia y sus efectos sobre el Ecuador*. Eskeletra Editorial. Ecuador, 2005, p. 169.

⁵ Sobre el contenido de El Plan Colombia ver en José Gallardo, op. cit., p. 121 – 140.

Cabe destacar que la Comunidad Internacional tiene un reto muy importante para desempeñar un papel activo en la solución y pacificación del conflicto armado. Y es necesaria la intervención de países como el Ecuador para proteger a la población de frontera que se encuentra compuesta por campesinos/as, pueblos indígenas, niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores que necesitan una protección y atención prioritaria por parte de los Estados.

La intervención humanitaria es la herramienta con la que cuenta la comunidad internacional, y cualquier organismo nacional, regional o internacional puede hacer uso de dicha herramienta. Así, el Ecuador por iniciativa propia, o la UNASUR, la OEA o la misma ONU pueden realizar actividades de intervención para proteger a los civiles cuyos derechos están siendo vulnerados por la implementación del “plan Colombia” como política estatal para terminar con la presencia de los grupos armados.

Además, la UNASUR puede realizar un papel trascendental con la implementación de mecanismos de mediación y arbitraje que permitan llegar a una solución pacífica entre los colombianos enfrentados como ejército, paramilitares y guerrilleros. Además, la misma integración de este organismo regional podría visibilizarse en la implementación de un tribunal penal regional para sancionar los crímenes de lesa humanidad, de guerra, genocidio y agresiones que no han sido investigadas ni sancionadas por el actual organismo de Naciones Unidas denominado Corte Penal Internacional.

Y por último, el Ecuador y Colombia tienen la oportunidad de desarrollar normativas novedosas en cuanto a la protección de los/as defensores/as de derechos humanos que se han dedicado a denunciar e investigar los hechos de violencia y que han suscitado graves y serias violaciones a los derechos humanos. Por esta razón, por la importancia de sus actividades se desprende la importancia de instituir la inmunidad de los/as defensores/as de derechos humanos con los mismos alcances que tiene la inmunidad del Ombudsman en el Ecuador.

II. El conflicto armado colombiano y la justificación del uso de la fuerza del Estado Colombiano para detenerlo.

La guerra puede ser mirada desde cuatro perspectivas. Una perspectiva se refiere a la guerra como antítesis, que nace del fin común que es la paz; según esta perspectiva, las leyes sirven para hacer cesar la guerra. Otra perspectiva es la guerra objeto de evaluación y reglamentación, que consideran a la guerra como acto de poder soberano. La guerra como fuente del derecho, que la considera como un procedimiento que da razón al que vence. Y por último la perspectiva de la guerra como medio para hacer el derecho⁶, que es la que interesa en esta tesis.

Sin embargo, la posición del gobierno colombiano, dirigido por Álvaro Uribe y actualmente por Juan Manuel Santos, es utilizar a la guerra como un medio para conseguir la paz. De esta forma se ha implementado varios tipos penales con el objeto de mermar las posibilidades de la guerrilla.

No existe una definición convencional de guerra, lo que demuestra la dificultad de los Estados para ponerse de acuerdo sobre qué tipo de conflictos entran en el concepto de guerra; sin embargo, la doctrina señala varias definiciones de guerra, pero la más llamativa es la de Karl von Clausewitz, quien dice que “[...] *la guerra es un acto de fuerza [...] un acto al que en teoría, no se le pueden poner límites*”⁷.

De esta forma, el gobierno colombiano ha mantenido al conflicto colombiano como simples disturbios que no encuadran en el concepto de guerra.

⁶ Cfr. Norberto, BOBBIO. “Derecho y Guerra” en El problema de la guerra y las vías de la paz, Gedisa, Madrid, España, 1981, pp. 95 - 116

⁷ Michael, WALZER. “El crimen de la Guerra” en Guerras justas e injustas. Paídos, Barcelona, 2001, p. 53

La guerra tampoco está definida en las legislaciones ecuatoriana y colombiana. Y además, los convenios de Ginebra y las reglas de la Haya utilizan al término “conflicto armado” para referirse a la guerra.

El conflicto armado se expresa en violencia; y las nuevas formas de violencia han dado como resultado nuevas formas de enfrentamiento, nuevos medios para combatir y nuevos actores partes en el conflicto. Estos nuevos factores impiden identificar a los nuevos conflictos armados para determinar si deben o no regirse al Derecho Internacional Humanitario (de aquí en adelante DIH) o si deben regirse a la legislación interna de cada país como simples disturbios que se los puede solucionar estableciendo un estado de emergencia.

Esta dificultad para determinar los tipos de conflictos impide a los Estados determinar el correcto uso progresivo de la fuerza. Y por tal razón, en muchos de los casos se han excedido en los métodos aplicados para apaciguar los disturbios, incluso han utilizado armas no convencionales sobre civiles, o armas de fuego que son utilizadas para matar.

El grado de violencia implica una diferenciación entre los conflictos armados internacionales y los internos, lo cual dificulta la aplicación del DIH y las reglas de la Haya. Incluso, implica diferenciación entre conflictos internos no internacionales e internos “internacionalizados”⁸, lo cual, dificulta aún más la aplicación del DIH y el uso de la fuerza que un Estado puede utilizar para apaciguar un disturbio.

Existen tipos de violencia que se consideran nuevas y que generan nuevas formas de conflictos armados; sin embargo, son parte de la historia que ha marcado las guerras en el mundo.

En el Informe anual del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) se intentó contextualizar a los nuevos conflictos armados, en especial a los de carácter interno. En este intento, surgió el problema de que “[...] *la opinión internacional, tanto de los gobiernos como de los expertos, así como la opinión pública, sigue estando en gran parte dividida en cuanto a cómo abordar*

⁸ Términos acuñados en el Informe preparado por el Comité Internacional de la Cruz Roja, *ibid*, p. 3

las nuevas formas de violencia, en especial los actos de terrorismo internacional, por lo que respecta al derecho.”⁹

El terrorismo es un medio de combate que implica la transgresión de los principios del Derecho Internacional Humanitario y es contrario al derecho internacional de los derechos humanos; incluso, en la ley musulmana (sharia) está prohibido¹⁰.

El combate al terrorismo es a nivel universal, por tal razón existen varios instrumentos internacionales ratificados por Colombia para sancionar a quienes cometan actos de terrorismo. Entre los instrumentos ratificados por Colombia se encuentran¹¹: Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas (15 de diciembre de 1997), ratificado el 14 de septiembre de 2009; Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo (9 de diciembre de 1999) ratificado el 14 de septiembre de 2004; Convención Interamericana contra el terrorismo (3 de junio de 2002), ratificado el 24 de junio de 2008; Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsión conexa cuando estos tengan trascendencia internacional (2 de febrero de 1971), ratificado el 15 de noviembre de 1996; Convención Internacional contra la toma de rehenes (17 de diciembre de 1979), ratificado el 14 de abril de 2005; Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos (14 de diciembre de 1973), ratificado el 16 de enero de 1996; Convenio Internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear (13 de abril de 2005), ratificado el 1 de noviembre de 2006;

⁹ Informe preparado por el Comité Internacional de la Cruz Roja, XXVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja 2-6 de diciembre de 2003 “EL Derecho Internacional Humanitario y los retos de los conflictos armados contemporáneos”, Ginebra, 2003, p. 6

¹⁰ Para ampliar el tema ver en MUNIR, Muhammad, “*Ataques suicidas y derecho islámico*” en International Review of the Red Cross, N° 869, de marzo de 2008; James, COCKAYNE. “*El Islam y el derecho internacional humanitario: del choque al diálogo entre civilizaciones*” en Revista Internacional de la Cruz Roja, N° 847, del 30 de septiembre de 2002 ; y en Jeque Wahbeh M. al-Zuhili, “*El islam y el derecho internacional*”, en Revista Internacional de la Cruz Roja, N° 858, del 30 de junio del 2005. Artículo publicado en internet en: www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/htmlall/6gukcv?opendocument (fecha de la consulta: 7 de abril de 2010).

¹¹ Los convenios suscritos y ratificados por Colombia a nivel de Naciones Unidas se los puede encontrar en <http://treaties.un.org/Home.aspx> (fecha de la consulta 24 de junio de 2010 a las 20:00).

Convención sobre la protección física del material nuclear (3 de marzo de 1980), ratificado el 27 de abril de 2003. Y otros instrumentos no suscritos por Colombia pero que son de vital importancia para reprimir los actos terroristas como es el Convenio Internacional contra el reclutamiento, uso, financiación y entrenamiento de mercenarios (4 de diciembre de 1989).

El terrorismo se ha aplicado en estos días a todo nivel. Por ejemplo, en Rusia es utilizado como una forma de combate por los separatistas chechenos¹². En Afganistán también se ha implementado el terrorismo como una forma de combatir a los invasores norteamericanos y europeos¹³. Incluso en Colombia tanto la guerrilla como los paramilitares están utilizando medios terroristas para combatir con el objeto de causar miedo en las poblaciones y desplazarlas de sus territorios¹⁴.

La declaratoria de guerra contra el terrorismo tampoco cumple con los principios del DIH y las reglas de la Haya por ser desmedida y no estar dirigida en contra de un actor específico, ni en un territorio específico. Y también ha implicado la implementación del terrorismo como medio de combate por parte de los Estados. Esto se evidencia cuando los soldados colombianos entran a territorios poblados de indígenas o población fronteriza y aterrorizan a las personas provocando los desplazamientos¹⁵.

¹² “38 muertos deja hasta el momento doble atentado en metro de Moscú”, en El Comercio, sección Mundo, 29 de marzo de 2010. Artículo encontrado en www.elcomercio.com/noticiaEC.asp?id_noticia=342969&id_seccion=5 (fecha de la consulta: 29 de marzo de 2010)

¹³ “Soldado británico ante corte marcial por negarse a regresar a Afganistán” en El Comercio, sección Mundo, 3 de agosto de 2009. Artículo encontrado en internet en www.elcomercio.com/solo_texto_search.asp?id_noticia=190476&anio=2009&mes=8&dia=3 (fecha de la consulta: 7 de abril de 2010); “Llegan a París 11 de los 21 soldados heridos en emboscada en Afganistán” en El Comercio, sección Mundo, 20 de agosto de 2008. Artículo encontrado en internet en www.elcomercio.com/solo_texto_search.asp?id_noticia=138689&anio=2008&mes=8&dia=20 (fecha de la consulta: 7 de abril de 2010)

¹⁴ Laura, GONZALES. *“Fronteras en el limbo: El plan Colombia en Ecuador”*. Serie Investigación 13. Publicación de INREDH, primera edición, diciembre, 2008; “Combates entre militares y FARC causan el desplazamiento de 300 indígenas”, por Agencia EFE, 17 de febrero de 2010, en www.google.com/hostednews/epa/article/ALeqM5iYvdL4RKbORCcT5GnXDnk8349TdQ (fecha de la consulta: 18 de febrero de 2010).

¹⁵ Para ver más Laura. GONZALES. Op. cit.

Por ejemplo, la declaración a la guerra contra el terrorismo, realizada el día 29 d'e marzo del 2010 por parte del Primer Ministro Ruso Dimitri Mevdelev¹⁶ incumple los convenios de Ginebra que proscriben la guerra sin cuartel. Iguales declaraciones han hecho el gobierno colombiano y el gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica.

La guerra puede no admitir grados de violencia, o también puede convertirse en una “espiral violenta” representada en una escalada de violencia. Esta gradación permite entender y diferenciar a los conflictos internacionales de los internos.

La escalada de violencia inicia como simples disturbios y termina en el grado superior que es la “guerra absoluta” o nuclear; esta gradación permite diferenciar el grado de fuerza que se puede aplicar, es decir, la gradación implica el uso progresivo de la fuerza por parte de los agentes de policía y militares¹⁷.

La guerra puede ser un medio para hacer valer una pretensión¹⁸, o puede también dar vida a un derecho nuevo. Esta última pretensión se refiere a las “revoluciones” consideradas como actos coordinados para instaurar un nuevo ordenamiento jurídico. Así aparecen la guerra como revolución internacional, la guerra civil, las guerras de liberación nacional¹⁹.

La organización de la guerrilla para combatir fue inicialmente para hacer valer una pretensión. Más tarde, en la página web de las FARC se visibiliza que su deseo es un gobierno no influenciado por los Estados Unidos, es decir, evitar la colonialización estadounidense en Colombia. Pero, este argumento muy difícilmente se enmarca en el tipo de guerra de liberación nacional, por cuanto Colombia es un estado independiente y en apariencia soberano.

¹⁶ “38 muertos deja hasta el momento doble atentado en metro de Moscú” en El Comercio, sección Mundo, 29 de marzo de 2010. Artículo consultado en www.elcomercio.com/noticiasEC.asp?id_noticia=342969&id_seccion=5

¹⁷ Cfr. Michael, WALZER, op., cit., pp. 54 y 55.

¹⁸ Cfr. Michael, WALZER op., cit., p. 97

¹⁹ Cfr. Michael, WALZER, op., cit., pp. 104 y 105

Frente a la organización de la guerrilla es necesaria una reacción por parte del gobierno colombiano. Pero es necesario determinar cuál debe ser esa reacción y hasta qué punto puede aplicar la fuerza militar contra civiles, si a los guerrilleros no los consideran como combatientes.

Los conflictos se caracterizan por la existencia de dos o más partes que intervienen en el desarrollo de las hostilidades. Existen objetivos militares como eliminar al “*hostis*” o extraño para obtener ventaja militar²⁰, por lo tanto, el *hostis* debe ser un combatiente para que sea legítimo atacarlo.

El “*hostis*” es peligroso porque atenta contra la seguridad y existencia del estado, la estabilidad del gobierno y contra la vida de los ciudadanos por ser enemigo político del Estado²¹. Sin embargo, como combatiente está protegido por el DIH en caso de ser capturado. Es decir, no existe un derecho de exterminio total por tratarse de enemigos.

El término “*hostis*” es un término acuñado por el derecho romano que hace referencia al extranjero y distingue del “*inimicus*”, enemigo personal²². El extranjero o extraño es una amenaza cuando no se sujeta a las reglas establecidas dentro de un territorio dominado por determinado gobierno. Bajo esta premisa, inclusive el ciudadano común puede ser considerado un “*hostis*” cuando atenta contra la seguridad y existencia del estado; por ejemplo, en las guerras de liberación donde el disidente es enemigo, y por lo tanto está autorizada la represión y la muerte²³.

Cada estado puede tener su propio extraño que atenta contra su vida. Determinar quién es el “*hostis*” puede resultar difícil si no se trata de un extraño con características físicas muy diferentes a las de sus ciudadanos o incluso si se trata de uno de sus ciudadanos. Así, en latinoamérica, por las leyes de la seguridad nacional implementadas en la guerra fría, existió

²⁰ Cfr. Comité Internacional de la Cruz Roja, *ibid*, p. 12

²¹ Cfr. Eugenio, ZAFFARONI. *El Enemigo en el Derecho Penal*, 1ª ed. – 1ª reimp. – Buenos Aires; EDIAR, 2007, p. 22

²² Cfr. *idem*.

²³ Carl, SCHMITT. “Teología Política”, citado en ZAFFARONI, Eugenio, *op. cit.*, p.142

una continua persecución a los comunistas. El comunista era un ciudadano más, que únicamente se diferenciaba del resto por su tendencia política e ideológica; es decir, no existía una característica física que lo diferencia de los otros ciudadanos capitalistas y era, por lo tanto, un enemigo de difícil determinación²⁴.

En caso contrario, si se trata de un extranjero diferente físicamente al ciudadano, la determinación es mucho más fácil. De esta forma actúan las políticas antiterroristas implementadas por Estados Unidos²⁵. Se puede determinar al “*hostis*” por tratarse de musulmanes, rusos, chinos, colombianos, y otros ciudadanos de países considerados como enemigos por el imperio y que físicamente son diferentes al ciudadano estadounidense o como ellos se autodenominan “*americanos*”.

El caso colombiano se enmarca en el “*hostis*” de difícil determinación y singularización. Las guerrillas son conformadas por ciudadanos colombianos que no se diferencian del ciudadano común a no ser que se encuentren vistiendo el uniforme de la guerrilla. Así mismo sucede con las autodefensas. Es decir, cualquiera puede ser determinado como “*hostis*” mientras no demuestre lo contrario.

El conflicto colombiano inició en 1948 con la muerte de Jorge Eliécer Gaitán²⁶. Ha durado 52 años en los cuales han pasado varios gobiernos, incluso gobiernos como el de Pastrana que intentó mediar y utilizar vías de paz para dar fin al conflicto. Y también, gobiernos como el de Álvaro Uribe quien ha propuesto una política de guerra sin cuartel contra lo que él ha denominado la “narco-guerrilla” porque el tráfico de drogas es una de las fuentes de ingresos del terrorismo; y esta política se la ha demostrado con el apoyo a los grupos paramilitares que ha dado el gobierno colombiano.

²⁴ Para ahondar en el tema ver Eugenio, Zaffaroni. op. cit.

²⁵ Cfr. Alejo, VARGAS. “Las fuerzas armadas en el conflicto colombiano. Antecedentes y perspectivas”. Editorial Nomos, Colombia, 2002, pp. 159 y ss. Sobre el terrorismo ver en: BOTERO, Reinaldo y otros. “Terrorismo y Seguridad”. Editorial Planeta Colombiana S.A., Colombia 2003

²⁶ “La guerra civil 1948-53” en Servicio informativo del Ejército de Liberación Internacional. Información encontrada en: <http://www.nuevaalejandria.com/01/sanluisg/Conflictos/Colombia/Guerrilla.htm#La> guerrilla colombiana (fecha de la consulta: 23 de octubre de 2008)

El terrorismo es el argumento que ha utilizado el actual gobierno para combatir a la guerrilla; y, aparentemente se ha olvidado de combatir también a los grupos paramilitares que también entrarían dentro de la denominación de terrorista, pero que por el contrario, tienen apoyo del gobierno.

El terrorismo es un término que tiene muchas definiciones en los diferentes instrumentos internacionales para combatirlo. Existen varios instrumentos que tipifican ciertos actos considerados como terrorismo, como por ejemplo los atentados terroristas con bombas²⁷, reclutar, financiar y usar mercenarios²⁸, tomar rehenes²⁹ entre otros que han sido considerados en el marco de Naciones Unidas y del sistema interamericano. Estos convenios buscan que los actos que tipifican sean perseguibles en el ámbito internacional, por lo cual proponen formas de cooperación entre los Estados para reprimir los delitos de terrorismo.

Los elementos que podría reunir este tipo penal en el marco de un conflicto armado son las de ser un método de combate, que utiliza la violencia de forma indiscriminada para infundir el terror, desorientación y/o sumisión para modificar comportamientos o actitudes a favor de quién o quienes utilizan éste método de combate³⁰.

El tipo penal terrorismo no es objetivo, sino más bien es subjetivo. Se es terrorista por lo que es la persona y no por sus actos. Además, es un término acuñado por Estados Unidos, país que ha declarado la “guerra al terrorismo” a nivel mundial y cuyos pasos a seguido Colombia para combatir a la guerrilla incluso fuera de su territorio.

²⁷ Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997. Ratificado por Colombia el 14 septiembre 2009.

²⁸ International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, New York, 4 December 1989. No ratificado por Colombia

²⁹ Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979. Ratificado por Colombia el 14 abril 2005

³⁰ Cfr. Christophe Swinarski, “Del terrorismo en el derecho internacional público” en Derecho Internacional Humanitario y temas de áreas vinculadas. Lecciones y ensayos N° 78, Gabriel Pablo Valladares (compilador), CICR. Buenos Aires, 2003, pp. 533 a 547.

En este punto es necesario preguntarse si es necesario que exista un único país defensor que combata el supuesto terrorismo y que por ese motivo pueda entrar a todo país para combatirlo y eliminarlo, con el pretexto de que es una amenaza para su seguridad nacional y para su existencia.

Este argumento es sostenido por el gobierno de los Estados Unidos y con este argumento fundamentó su incursión en territorio iraki, porque presumieron la tenencia de armas de destrucción masiva.

El mismo argumento de la seguridad nacional utilizó Colombia al cometer un acto de agresión en Angostura-Ecuador al bombardear un campamento de la guerrilla y ejecutar a algunos sobrevivientes y supuestos guerrilleros, entre ellos Lucía Moret de nacionalidad mexicana.

Países como Colombia y Estados Unidos argumentan que cualquier soberanía puede ser transgredida por el solo hecho de que cierto país albergue presuntos terroristas; sostienen que al terrorismo se lo debe perseguir en cualquier territorio, inclusive, fuera de su propia jurisdicción. Esta tesis es la denominada “*guerra preventiva*”, descrita por Obama como política internacional de Estados Unidos, al recibir el Premio Nobel de la Paz³¹.

Bajo el argumento de la “*guerra preventiva*”, Colombia ha desarrollado una política de combate que tiene el objetivo de exterminar a las fuerzas subversivas (guerrillas). Así lo demostró cuando legalizó el uso de la fuerza por parte de las autodefensas (AUC) para combatir a la guerrilla³². Y luego, ratificó esta política, cuando dio a los paramilitares incentivos para el desarme³³.

³¹ Ver el texto completo en: <http://www.msnbc.msn.com/id/34360743/>

³² Corte IDH, Corte IDH, caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia, sentencia del 15 de septiembre de 2005; y caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006.

³³ Cfr. Inter-American Commission on Human Rights. Seguimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al proceso de desmovilización de las AUC en Colombia : compendio de documentos publicados (2004-2007). (OEA Documentos Oficiales; OEA Ser.L) (OAS Official Records Series; OEA Ser.L)

ISBN 978-0-8270-5185-0 1. Justice, Administration of --Colombia. 2. Human rights--Colombia. 2. Civil rights--Colombia. I. Title. II Series. OEA/Ser.L/V/II CIDH/ INF. 2/07 párr. 8

Para el gobierno colombiano, el guerrillero es un delincuente, narcotraficante, terrorista y por tal razón, es un objetivo militar que debe ser combatido y en lo posible eliminado. Sin embargo, cuando los guerrilleros son capturados se les niega el status de “*prisionero de guerra*” y muchas de las veces, inclusive se les ha negado el status de civiles.

En conclusión, el gobierno colombiano ha fundamentado el uso de la fuerza en la seguridad nacional y en que los guerrilleros son terroristas. Sin embargo, no aplica la misma lógica para los paramilitares que utilizan los mismos métodos de combate.

2.1. Inicio del conflicto armado colombiano y la lógica del conflicto.

El conflicto armado colombiano tiene sus inicios entre los años 1945-1948, es decir, ha tenido una duración de 52 años, y por mucho tiempo tuvo como uno de sus actores principales al denominado “*tiro fijo*” (...).

Este período de violencia se caracteriza por el fervor político que empieza a emerger en Colombia y que luego desencadenaría la aparición de movimientos guerrilleros de corte marxista³⁴.

Debido a la duración que ha tenido el conflicto colombiano, es una de los conflictos internos con más duración después de los conflictos internos existentes en China por la liberación del Tibet.

El conflicto está en un contexto histórico compuesto por la caída del muro de Berlín, la guerra fría, y la caída del comunismo en Rusia. Es un conflicto autodenominado de “*revolución de liberación del colonialismo*” impuesto por Estados Unidos.

³⁴ Cfr. Jaime, CONTRERAS. “*El conflicto armado en Colombia*” en Revista de Derecho, Universidad del Norte, enero 2003 p. 121

Las guerrillas tienen una tendencia ideológica marxista³⁵ según lo sostiene Miguel Humberto Jaime Contreras, magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla en el año 2003, y profesor de Procedimiento Penal de la Universidad del Norte.

La “guerra de guerrillas” es el método de combate que utilizan las FARC y que fue implementada por primera vez por Fidel Castro en la “*revolución cubana*”; y como fuente de financiación para la revolución, utilizan métodos como las *vacunas* y los *secuestros*. Según fuentes periodísticas, otro método de financiación es el narcotráfico, que también se trataría de un tipo penal, que a diferencia de los dos primeros, es más combatido por las autoridades de diferentes países.

El método de la guerrilla es una práctica cuyo objetivo es “... compensar la inferioridad de los insurgentes a través de fórmulas de guerra irregular en las que sólo se hacía frente al adversario cuando el triunfo estaba prácticamente garantizado y se rehuía el combate siempre que las condiciones no eran las óptimas.”³⁶

Por sus métodos de combate, por no tener un territorio específico de operaciones y por los crímenes que han cometido contra civiles son considerados como terroristas y se pone en duda su status de combatientes.

El método guerrillero de combate tiene tres rasgos según Román Ortiz en su artículo “Guerrilla y narcotráfico en Colombia”. Román dice:

[...] el uso de la violencia [...] estaba dirigido a alcanzar ciertos objetivos físicos (la destrucción de una unidad militar, la ocupación de una posición, etc.). Además, la lucha guerrillera tenía una clara dimensión territorial en la medida en que estaba dirigida a ocupar un espacio que luego sería utilizado como base de operaciones para iniciar el asalto de otro nuevo fragmento del territorio adversario. Por último, el

³⁵ Jaime, CONTRERAS. op. cit., p. 121

³⁶ Román D. ORTIZ. “*Guerrilla y narcotráfico en Colombia*” en Cuadernos de la Guardia Civil. Revista de Seguridad Pública. Núm XXII, año 2000, p. 3

objetivo de la guerrilla... era acrecentar su capacidad militar hasta ser capaz de tomar el poder por la fuerza de las armas³⁷.

Los guerrilleros no están protegidos por el estatuto del combatiente porque para las autoridades colombianas no se trata de un conflicto armado que pueda sujetarse a los convenios de Ginebra y sus respectivos protocolos; sino que se trata de grupos terroristas cuya estrategia violenta está fuera de la lógica militar clásica porque se defiende afectando los reflejos psicológicos del adversario y combatiendo políticamente al gobierno provocando una insurrección³⁸.

Bajo esta perspectiva, las fuerzas del orden colombianas los deberían combatir como si se trataran de simples disturbios o de delincuentes comunes; pero en la realidad se evidencia un uso excesivo de la fuerza y una vulneración a la presunción de inocencia consagrada en el Pacto de San José.

Las autodefensas también se encasillarían fuera de un conflicto armado, pero, en este caso se hace más evidente el status de combatiente por las preferencias establecidas por el gobierno colombiano al haber creado la “ley de justicia y paz” (Ley No. 975 del 2005)³⁹.

El pedido de diálogo y de un proceso de pacificación realizado por las autodefensas (AUC) fue escuchado por el presidente Álvaro Uribe realizado después de agosto del 2002 una vez que el presidente fue posesionado⁴⁰.

Por otro lado, al ser un conflicto trans fronterizo, existen otros actores como son los gobiernos de Quito y Caracas que rompieron relaciones desde los ataques en Angostura. Y, otros actores

³⁷ Román D. ORTIZ. op. cit., p. 3

³⁸ Cfr. Román D. ORTIZ. op. cit., pp. 3 y 4

³⁹ Cfr. Informe Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre

la situación de los derechos humanos en Colombia, 2006, p. 7

⁴⁰ Para más información sobre el proceso de negociación para la desmovilización de los grupos paramilitares ver: Inter-American Commission on Human Rights follow-up on the demobilization process of the AUC in Colombia; digest of published documents (2004-2007)

propios de las zonas fronterizas como son los comerciantes, pero que en este caso son los que proveen de armas a los grupos involucrados en las hostilidades, y quienes proveen de apoyos logísticos y financieros.

Visto desde esta forma, es un problema que afecta a muchos actores, nacionales e internacionales, y no solo de los que se encuentran en la frontera, sino también de los que comercian en la frontera.

Al ser un conflicto trans fronterizo, su control es difícil. Los guerrilleros han utilizado al Ecuador como lugar de aprovisionamiento y descanso e incluso de preparación a grupos como el existente en 1987, el denominado “Alfaro Vive Carajo”⁴¹.

El gobierno colombiano se ve imposibilitado para ejercer su soberanía cuando los guerrilleros cruzan la frontera. Este debe ser un indicador de que se necesitan esfuerzos internacionales de varios gobiernos para intervenir y solucionar el conflicto, y no solo para combatir el narcotráfico como ya se lo hace en la actualidad.

En conclusión, el conflicto colombiano es un conflicto que ha trascendido en el tiempo y en el espacio. Ya no es un conflicto que afecte únicamente dentro de las fronteras colombianas, sino que su violencia ha desbordado las fronteras y merece otro tratamiento que incluya el respeto al DIH.

2.1.1 Actos que desencadenaron el conflicto colombiano y que justifican el uso de la fuerza de los beligerantes.

Los conflictos armados pueden ser vistos como procesos cuyo inicio justifica o no justifica lo que se denomina el *ius ad bellum* o derecho a la guerra.

⁴¹ Cfr. Juan. TIBANLOMBO. “*Incursión de las FARC: historia del secreto mejor divulgado*” en FARC ¿en Ecuador?, La crónica de su acción. Edit., La Caracola, Quito – 2008; pp. 8, 13 y 14

La guerra tiene la lógica de la acción y reacción; para Clausewitz, el objetivo de cada adversario es torcer el brazo del otro, lo cual, da como resultado la continua escalada de violencia y frente a ello, el empleo más extremo de la fuerza y con ello la guerra se puede transformar en una espiral violenta⁴², cuyo inicio tiende a perderse.

Para encontrar el mencionado acto que desencadena el conflicto hay que remontarse a la historia. En el caso del conflicto colombiano se debe remontar a los primeros años de formación de las guerrillas. Según las FARC, el inicio de la revolución se remonta al asesinato del líder sindicalista Jorge Eliécer Gaitán en el año de 1948⁴³

Este acto es el que puede indicar si el *ius ad bellum* está o no está justificado; para lo cual es necesario analizar si la guerra de guerrillas constituye un acto de agresión al gobierno colombiano y por lo tanto, si esta guerra está justificada, es decir, si el fin es legítimo.

La guerra de guerrillas no puede constituir un acto de agresión establecido en el estatuto de la Corte Penal Internacional (artículo 1 literal d.) y en el estatuto de los Tribunales de Nuremberg (artículo 6^a.), ya que son los Estados los únicos que pueden cometer este crimen⁴⁴.

El crimen de agresión atenta contra la paz y armonía entre los estados que pertenecen a la comunidad internacional, y es por lo tanto, una característica de una guerra injusta y sin justificación⁴⁵, ante la cual, existe el derecho de resistencia mediante el uso de la fuerza⁴⁶. La agresión es toda violación de la integridad territorial o de la soberanía política de un Estado⁴⁷, y por tal motivo, solo otro Estado puede cometer el mencionado crimen.

⁴² Cfr. Michael, WALZER. op. cit., p. 54

⁴³ Servicio Informativo del Ejército de Liberación Nacional en: www.nuevaalajandria.com/01/sanluisg/Conflictos/Colombia/Guerrilla.htm# (fecha de la consulta: 23 de octubre del 2008)

⁴⁴ Sobre el crimen de agresión ver en Alejandro, RODRÍGUEZ. “*La Corte Penal Internacional, complementariedad y competencia*”. Vadell Hermanos Editores, C.A., Venezuela – 2005.

⁴⁵ Cfr. Alejandro, RODRÍGUEZ. op. cit., p. 156

⁴⁶ Cfr. Michael, WALZER. op. cit., p. 90

⁴⁷ Cfr. Michael, WALZER. op. cit., p. 89

Al no existir el crimen de agresión en el conflicto armado colombiano, procederé a analizar si el fin es justo o no. Para dar una respuesta se debe tomar como un hecho el asesinato del líder sindical ya mencionado.

Frente a este hecho existen vías legales que no fueron utilizados por los grupos insurgentes. Por ejemplo, no se le exigió al Estado la investigación para descubrir a los autores, encubridores y cómplices del delito para luego determinar responsabilidades. Si bien esta vía se pudo cerrar todavía no estaría justificada una medida como la guerra.

Si se trata de una guerra de liberación debe demostrarse que Colombia se encuentra en una situación de colonia. Para ello, es necesario vislumbrar si la soberanía política colombiana está siendo vulnerada por otro país.

Los movimientos guerrilleros sostienen que existe un proceso de colonialización por parte de Estados Unidos. Esta teoría está enmarcada en varias situaciones, como por ejemplo la continua persecución a líderes sindicalistas y el uso excesivo de la fuerza ante las presiones sociales⁴⁸, además las detenciones de presos políticos y las torturas a algunos de ellos.

Estos hechos se recogen en el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH):

- a. Maltratos a campesinos en el Departamento de Sucre y detención de Esteban Echeverry y Enrique Antonio Atencia, a órdenes de la justicia penal militar sin celebración de juicio;
- b. Ataque por agentes de la policía en el Departamento del Valle con saldo de varios heridos, entre ellos Fabio Erazo y Cecilio Vergara;
- c. Muerte de campesinos y destrucción de viviendas en el Departamento de Bolívar por agentes del orden;
- d. Asesinato del campesino Salomón Tuberquia, en el Departamento de Antioquia, el 11 de febrero de 1973, por efectivos del Ejército;

⁴⁸ Cfr. Gustavo, SALAZAR. “*Mirada crítica al conflicto armado colombiano*”. Artículo encontrado en: www.acnur.org/biblioteca/pdf/3825.pdf p. 121 (fecha de la consulta: 23 de mayo del 2009)

- e. Detención de otros campesinos en el propio Departamento de Antioquia en el mismo febrero de 1973;
- f. Muerte del dirigente campesino Rubén Darío Grajales Ruiz, en el Departamento de Risaralda;
- g. Detención de campesinos pertenecientes a una asociación por el término de 90 días, sin orden de autoridad judicial competente, sino mediante resolución de la autoridad gubernativa;
- h. Existencia de campos de concentración en el noroeste del país;
- i. Detención arbitraria de diputados de una Asamblea Legislativa de uno de los departamentos del país;
- j. Prolongada detención de numerosas personas a disposición de la justicia penal militar en espera de juicio y;
- k. Juicios sumarios contra varios campesinos por parte de la justicia penal militar.⁴⁹

2.1.2 *Actos de acción y reacción de las partes en conflicto.*

El proceso posterior al acto desencadenatorio de las hostilidades hace referencia al *ius in bello* o derecho en la guerra. Así mismo, el análisis del *ius in bello* indica si las hostilidades se llevan o no correctamente, cumpliendo los convenios de Ginebra y los Protocolos según se trate de un conflicto armado internacional o interno.

En el caso colombiano, la prensa y los informes de la Comisión IDH son indicadores de los ataques y respuestas armadas que realiza la guerrilla, los paramilitares, el ejército colombiano. Incluso existen investigaciones que dan a conocer sobre los abusos y ataques dirigidos a la población civil de frontera por parte de los grupos armados y del ejército colombiano.

Actualmente, el ejército ecuatoriano también participa en el conflicto colombiano dando una respuesta armada los grupos insurgentes, de lo cual da fe la prensa ecuatoriana.

⁴⁹ Informe anual de la Comisión IDH, 1975. Publicado en www.cidh.org (fecha de la consulta: 09 de febrero del 2009)

En el *ius in belum* es necesario identificar si existen situaciones en que se hayan cometido crímenes de guerra, de lesa humanidad o genocidio. Estos tipos penales deberían ser conocidos por la Corte Penal Internacional o por cualquier corte judicial interna (de Colombia) o extranjera (cualquier otro país)⁵⁰.

Existen informes de entidades no gubernamentales que diseñan el panorama bajo el cual se ha llevado a cabo el conflicto colombiano. Dan una idea de cómo la población civil ha sido la más afectada.

En provincias fronterizas de Ecuador con Colombia, como es el caso de Sucumbíos, Esmeraldas, existen casos de personas desplazadas desde territorio colombiano hacia Ecuador en busca de mayor seguridad. Las comunidades indígenas, como los cofanes, awá, han sido las más vulneradas de sus derechos al criminalizárseles como protectores de la guerrilla. Por lo cual, según los testimonios de los desplazados, los paramilitares, las FARC y fuerzas armadas colombianas han realizado ataques indiscriminados contra los miembros de la comunidad Cofán, Awá⁵¹ y contra la población civil de frontera; estos ataques han puesto en peligro sus vidas, su integridad y su estilo de vida.

2.1.3 Actos preventivos que pudieron evitar el conflicto.

Para prevenir toda guerra es necesaria la existencia de espacios para el diálogo donde debe existir siempre la tolerancia entre las partes.

Cuando se trata de grupos armados del mismo país, los procesos de diálogo son necesarios. Estos procesos son parte de los Estados democráticos como lo es Colombia y lo es Ecuador.

⁵⁰ Este precedente fue iniciativa del juez español Baltasar Garzón cuando llamó a juicio a Augusto Pinochet por los crímenes de lesa humanidad cometidos durante su dictadura.

⁵¹ “*Investigan presunta matanza de indígenas colombianos atribuida a las FARC*” en www.elcomercio.com, 9 de febrero del 2009. (Fecha de la consulta: 9 de febrero del 2009)

Dar una respuesta militar a los procesos de protesta social no debe ser el mecanismo para obtener la paz y estabilidad de un gobierno. Además, si las autoridades son capaces de crear espacios para el diálogo y la negociación, los conflictos armados no serían necesarios.

Evitar una guerra implica no responder a las agresiones y ataques de la otra parte. Solo de esta forma se evitaría entrar a la espiral de violencia, donde el uno ataca y el otro responde continuamente.

A nivel de Estados esto se lo maneja al nivel diplomático, con cruce de cartas, en las cuales se aclaran los sucesos que podrían desencadenar una guerra. De esta forma se operó en el caso de Angostura hasta que se rompió relaciones.

En el conflicto armado colombiano es difícil determinar quién empezó el conflicto, es decir, quién cometió el primer acto de agresión sobre el cuál es válido dar una respuesta armada.

Naturalmente es sencillo inculpar directamente a las FARC por tratarse de un grupo insurgente, cuyo objetivo es tomarse el poder a la fuerza; pero esto podría quitarle la legitimidad del *ius ad bellum* sin haber analizado los hechos.

Determinar cuál fue el inicio debe ser el objeto principal en el caso de que se judicialice el tema, es decir, debe un juez determinar cuál fue este hecho inicial. Pero a mi criterio personal el hecho es el que se encuentra en la página web de las FARC sobre el asesinato al nombrado dirigente sindical.

2.1.4 Actos de fuerza mantenidos durante la historia del conflicto colombiano.

Los actos de fuerza a los que me referiré son los actos realizados por el gobierno colombiano a través de los agentes de policía y militares para controlar el conflicto armado.

Durante la historia del conflicto han existido varios enfrentamientos entre las fuerzas del orden y los grupos guerrilleros; y en estos enfrentamientos se han producido bajas en ambas partes.

Los actos de uso de fuerza no siempre han sido proporcionales. Por lo tanto, no han cumplido con lo establecido por los Convenios de Ginebra que deben ser tomados en cuenta por el Estado colombiano según la propia jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana que establece que el DIH obliga a los Estados y a las partes en un conflicto por ser parte del *ius cogens*; y la vinculación existente de las reglas humanitarias es por su carácter consuetudinario y no necesitan de que cada Estado se obligue mediante la aceptación de un convenio⁵². Al respecto, la Corte Constitucional de Colombia se pronunció de la siguiente forma:

El derecho internacional humanitario ha sido fruto esencialmente de unas prácticas consuetudinarias, que se entienden incorporadas al llamado derecho consuetudinario de los pueblos civilizados... [La] mayoría de los convenios de derecho internacional humanitario deben ser entendidos más como la simple codificación de obligaciones existentes que como la creación de principios y reglas nuevas. Así, esta Corporación,... en concordancia con la más autorizada doctrina y jurisprudencia internacionales, ha considerado que las normas de derecho internacional humanitario son parte integrante del *ius cogens*... [Se] entiende por *ius cogens* o norma imperativa de derecho internacional general “una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”. Por ello,... todo tratado que contradiga esos principios es nulo frente al derecho internacional. Esto explica que las normas humanitarias sean obligatorias para los Estados y las partes en conflicto, incluso si éstos no han aprobado los tratados respectivos, por cuanto la imperatividad de esta normatividad no deriva del consentimiento de los Estados sino de su carácter consuetudinario...⁵³

Bajo esta premisa de la denominada “imperatividad” del DIH por su carácter consuetudinario, la misma Corte citó a Christophe Swinarski, para establecer la aplicabilidad de las normas humanitarias incluso en los conflictos armados no internacionales, en el sentido de que limita a las partes en conflicto a escoger los métodos de guerra y de que protege a los civiles y los

⁵²Marco SASSÒLI y Antoine A., BOUVIER, “How does law protect in war?”. International Committee of the Red Cross, Geneva, abril 1999, p. 1358

⁵³ Corte Constitucional de Colombia, sentencia No. C-225/95, consultada en www.icrc.org (fecha de la consulta: 6 de abril del 2010)

bienes civiles; por lo tanto, el derecho de la Haya y el de los protocolos adicionales (1977) a los Convenios de Ginebra son aplicables en todo tipo de conflicto armado⁵⁴.

Por tal razón, las fuerzas armadas de Colombia, e incluso los grupos irregulares, deben ajustar sus conductas a los derechos de la Haya y de Ginebra. Aunque, respecto a la vinculación de los grupos irregulares al DIH existe doctrina que opina lo contrario⁵⁵.

A pesar de toda la jurisprudencia establecida por la citada Corte Colombiana, la realidad del conflicto es diferente. Los actos de fuerza utilizados por las partes en el conflicto no se ajustan a las normas del DIH a pesar de su positivización en el derecho interno colombiano.

Los grupos armados irregulares e incluso los militares colombianos criminalizan constantemente a la población civil que no es parte en el conflicto. Así, el 4 de febrero del 2009 fueron asesinados indígenas de awá acusados por las FARC de colaborar con el ejército colombiano. Las víctimas fueron 13, porque entre ellas se encontraban dos mujeres embarazadas. Siete cadáveres de las víctimas fueron encontrados y se presume que al resto los arrojaron al río El Bravo. Esta matanza provocó el desplazamiento de 400 personas por el miedo infundido en la zona. El presunto autor de este crimen es el guerrillero Antonio Villavicencio alias ‘Villavo’, comandante responsable de la masacre provocada por las FARC⁵⁶.

Los paramilitares también han criminalizado a la población civil de frontera. Sobre estos acontecimientos existen resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que

⁵⁴ Cfr. Corte Constitucional de Colombia, sentencia No. C-225/95

⁵⁵ Al respecto ver: Michelle MACK. *Mejorar el respeto del Derecho Internacional Humanitario en los conflictos armados no internacionales*. (título en inglés: *Increasing respect for Humanitarian Law in non international armed conflicts*). Comité Internacional de la Cruz Roja septiembre 2008, publicación encontrada en internet en: www.cicr.org. (Fecha de la consulta: 18 de febrero de 2009)

⁵⁶ “Masacre de indígenas awá, un año de impunidad y duelo”. Febrero 4 de 2010. Artículo publicado en: <http://luishipolito.blogspot.com/2010/02/masacre-de-indigenas-awa-un-ano-de.html> (fecha de la consulta: 5 de febrero de 2010); y www.semana.com/noticias-conflicto-armado/masacre-indigenas-awa-ano-impunidad-duelo/134523.aspx (fecha de la consulta: 06 de abril de 2010)

responsabilizó al Estado Colombiano por no investigar y haber permitido las masacres ocasionadas por los grupos paramilitares⁵⁷.

El ejército colombiano ha atacado a poblaciones indígenas como es el caso del bombardeo sobre la comunidad nativa Embera Katio en Antioquia. Esta comunidad solicitó a la ONU que investigue el bombardeo que según el gobierno colombiano se trató de un error militar; y sin embargo, según Luis Fernando Arias, secretario general de la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), existen antecedentes de presiones de autoridades para generar desplazamiento de la comunidad⁵⁸.

Sin embargo, también existen enfrentamientos entre las partes en conflicto; por ejemplo el bombardeo en Angostura – Ecuador ocurrido el 1 de marzo de 2008, donde murió uno de los altos mandos de la guerrilla, el denominado “Raúl Reyes”. Respecto a otros casos de enfrentamientos se debe investigar que no se traten de “falsos positivos”, es decir, supuestos enfrentamientos contra los insurgentes, pero que en realidad se tratan de civiles.

2.2 Legitimación y justificación de las partes para ser partes en el conflicto armado y hacer uso de la fuerza.

Hans Küng⁵⁹ sostiene que en la actualidad no se debe considerar a ninguna guerra como justa, por cuanto existen otras vías como la diplomacia. Sin embargo, mantener un total pacifismo es imposible políticamente hablando; no siempre existen garantías de que las partes en conflicto puedan dialogar para llegar a una solución consentida.

⁵⁷ Ver Corte IDH, caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006; caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005; caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, sentencia de 27 de noviembre de 2008; caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006;

⁵⁸ “Indígenas llevarán caso de bombardeo a la ONU”, 2 de febrero de 2010, en <http://noticucuta.blogspot.com/2010/02/indigenas-llevaran-caso-de-bombardeo-la.html> (fecha de la consulta: 4 de febrero de 2010)

⁵⁹ Hans KÜNG. “*Religión, violencia y ‘guerras santas’*”, en International Review of the Red Cross, revista N° 858. 30 de junio de 2005.

Cada grupo armado y cada parte en el conflicto tienen su teoría para legitimar y justificar el uso de la fuerza. Así, para la guerrilla su guerra es de reparación, para el gobierno es una guerra punitiva y para las autodefensas se trata de una guerra defensiva.

La teoría que legitima el uso de la fuerza indica las razones por las cuáles surgieron cada grupo insurgente (guerrilla y paramilitares); y respecto del Estado, indica las razones por las cuales le han dado el tratamiento de un conflicto armado interno en el cual no quieren que se inmiscuyan otros Estados, sino únicamente en cuestiones de cooperación para combatir al crimen organizado.

Desde el punto de vista del Derecho, según sostiene Bobbio, pueden existir tres causas justificantes de las guerras: reparación, punitiva y defensiva. Estas clases determinan las razones o justificaciones o causas que cada parte en el conflicto mantiene para justificar su participación en la guerra⁶⁰.

Pero, además de tener legitimidad para iniciar o participar en un conflicto armado, es necesario limitar los efectos de la guerra para que sea justa. Es decir, la guerra debe ser legítima, para adoptarla (*ius ad belum*) y debe ser legal, utilizando solo los métodos permitidos por el DIH (*ius in belum*).

La conducta de los combatientes tiene que ajustarse al derecho de Ginebra y de la Haya para proteger a quienes no son parte en el conflicto. Si la conducta no se apega a derecho, aunque la causa sea legítima, estamos frente a una guerra injusta. De igual forma, si la causa es ilegítima y la conducta se apega a derecho, la guerra seguirá siendo injusta, como en los casos de agresión.

2.2.1 Guerra de reparación como justificación por parte de los grupos beligerantes denominados guerrilla.

⁶⁰ Cfr. Norberto BOBBIO. “Derecho y Guerra” en El problema de la guerra y las vías de la paz, Gedisa, Madrid, España, 1981, p. 99

Reparar un derecho vulnerado es parte de las guerras de reparación. Este tipo de guerra suele empezar como pequeñas protestas sociales por el agravio⁶¹ de un derecho; y según la respuesta de la otra parte, puede intensificarse el conflicto, aumentando los grados de violencia.

Reparar un derecho agraviado parece ser un justificante pleno; sin embargo, aunque se justifique su presencia como parte en el conflicto armado, debe analizarse si el *ius in bellum* está llevándose en cumplimiento de las reglas del DIH aceptadas por el Estado Colombiano.

Las fuerzas insurgentes (guerrillas) están siendo consideradas como grupos terroristas por los medios que utilizan para combatir para lograr su objetivo de una nueva república, que es parte de la justificación de reparación y reivindicación de un derecho, el derecho a la independencia del Estado Colombiano.

La independencia a la que hace referencia la guerrilla (FARC, ELN y otros) es la descolonización. Para estos grupos, Colombia responde a los intereses extranjeros; esto se evidencia en la política anti narcotráfico impuesta por los Estados Unidos o “guerra a las drogas”⁶².

Este factor sobre los intereses de Estados Unidos es un factor externo. Otro factor externo que justifica la presencia de los grupos insurgentes es el enfrentamiento que surgió luego de la guerra fría entre el “mundo socialista y el mundo capitalista”⁶³. Este enfrentamiento dio origen a la “doctrina de seguridad nacional”⁶⁴ que ocasionó una persecución a todo aquel que era considerado comunista y/o socialista; por lo tanto, se dio una persecución a los sindicalistas

⁶¹ Norberto, BOBBIO. op. cit., p. 99

⁶² Efrén, GUERRERO. “La no criminalización de sustancias estupefacientes y psicotrópicas: sistemas comparados y derechos humanos en perspectiva”, en Entre el control social y los derechos humanos, los retos de la política y la legislación de drogas. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Juan Pablo Morales Jorge Vicente, editores, Quito, diciembre 2009, p. 255

⁶³ Cfr. Alejo VARGAS. “Las fuerzas armadas en el conflicto colombiano, antecedentes y perspectivas”. Intermedio Editores, Colombia, 2002, p. 244

⁶⁴ Alejo VARGAS. *ibid.*

como Jorge Eliécer Gaitán, asesinado en 1948⁶⁵, y persecución a quienes compartían una ideología socialista.

La persecución a quien no era liberal o conservador tuvo una consecuencia principal que fue la restricción de la democracia. Los liberales y conservadores dominaron los escenarios políticos y excluyeron de la política a los socialistas, quienes decidieron tomar las armas para eliminar las restricciones a la democracia.⁶⁶

Esta toma de armas puede ser vista como un movimiento revolucionario por medio del cual un grupo ideológico busca tomarse el poder. Esto se evidencia por el desplazamiento que sufrió el partido comunista al aparecer nuevos grupos de izquierda, por la radicalización de los grupos campesinos que buscan cambiar el régimen político dominante en Colombia y la radicalización del sindicalismo petrolero que busca articular las luchas sindicales a las revolucionarias⁶⁷.

Los grupos insurgentes que surgieron en el conflicto son: ELN, EPL, M-19, FARC, Movimiento Armado Quintín Lame, Movimiento Autodefensa Obrera (ADO), MIR-Patria Libre y el Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT).

No todos los grupos socialistas en Colombia han tomado las armas. Las FARC-EP es una organización que sí se alzó en armas; y fue el resultado de las autodefensas campesinas, las luchas agrarias apoyadas por el partido comunista.

Las FARC aglutinaron a los campesinos liberales, una minoría comunista y otros grupos, inclusive católicos quienes buscaban protegerse de la violencia por medio de las armas⁶⁸.

⁶⁵ “Las FARC-EP: 30 Años de lucha por la Paz, Democracia y Soberanía”, en http://www.avizora.com/atajo/informes/colombia_textos/0007_farc_colombia.htm (fecha de la consulta: 10 de abril de 2010).

⁶⁶ Cfr. Alejo VARGAS. op. cit., p. 246

⁶⁷ Cfr. Alejo VARGAS. op. cit., p. 246 y 247

⁶⁸ Cfr. Román ORTIZ D. “El Estado Colombiano frente a las FARC: buscando respuestas a una nueva amenaza insurgente” en Terrorismo & Seguridad. Planeta Colombiana S.A., edit., 1ra edición, Colombia, enero 2003, p. 161

Los orígenes de las FARC se remontan a los conflictos agrarios de Sumapaz y el Tequendama (1920 – 1930). Esta lucha se inició por la reivindicación de la tierra y el valor del jornal en las haciendas cafeteras. Posteriormente, en 1955, el antecedente es la guerra de Villarrica. Esto dio origen a las columnas de marcha cuyo efecto fueron los desplazamientos masivos de la población⁶⁹.

Los procesos de desplazamiento incentivaron los asentamientos en el Ariari y en regiones como el Pato. Esto permitió la conformación y generación del “Bloque Sur”, grupo guerrillero de las autodefensas campesinas ante la ofensiva militar⁷⁰.

El principal objetivo de las FARC en el Bloque Sur es detener la política latifundista del Estado⁷¹. Por lo tanto, se trata de una guerra por la defensa del territorio. Con la revolución agraria, los campesinos lograron el reconocimiento de sus tierras y, para mantener la posesión de sus tierras generaron una respuesta armada.

Al respecto, la fracción trotskista, a través de Eduardo Molina dice lo siguiente:

Todo el país se alza en armas contra los conservadores, hasta que en 1953 los liberales abandonan la lucha armada y vuelven a pactar con el gobierno. Los latifundistas aprovechan para lanzar una contraofensiva para recuperar las tierras que los campesinos habían conquistado en los años anteriores. La "violencia" fue también *"El ajuste de cuentas del latifundismo contra el campesinado, utilizando la violencia política. Por eso la violencia se convierte en una enorme empresa de despojo. Las gentes tenían que abandonar sus tierras porque les amenazaban su vida o atentaban contra ella. La compraventa obligada de tierra por precios ridículos. Alguien*

⁶⁹ Cfr. “Las FARC-EP: 30 Años de lucha por la Paz, Democracia y Soberanía”, en http://www.avizora.com/atajo/informes/colombia_textos/0007_farc_colombia.htm (fecha de la consulta: 10 de abril de 2010); Alejo, VARGAS. op. cit., p. 251 y 252

⁷⁰ Cfr. Alejo, VARGAS. op. cit., pp. 252 y 253; MOLINA, Eduardo. “La violencia y los orígenes de las FARC”, en Estrategia Internacional N° 9, julio/agosto 1998, artículo publicado en internet en: <http://www.ft.org.ar/estrategia/ei9/ei9farc.html> (fecha de la consulta: 13 de Abril de 2010)

⁷¹ Miguel CRUZ SANTOS. “Colombia: FARC, 41 años combatiendo desde Marquetalia hasta la derrota del plan patriota”, junio 2005. Artículo publicado en internet en: <http://www.lahaine.org/index.php?p=8129> (fecha de la consulta: 13 de Abril de 2010).

a dicho que la violencia fue una verdadera contrareforma agraria, una verdadera concentración de las tierras nuevamente en manos de los terratenientes." Las masas rurales contestan con una amplia insurrección agraria, ponen en pie "repúblicas independientes" donde no entra ni el ejército ni el Estado, y donde rige el poder armado de los campesinos⁷².

En conclusión, la respuesta armada de los grupos guerrilleros es una respuesta en defensa de sus intereses; es también un proceso de revolución por el cual han intentado obtener el poder por la fuerza, sin embargo no lo han logrado todavía.

La guerra de guerrillas implantada en el conflicto colombiano es un método de combate cuyo objetivo es defender el territorio y defender los intereses socialistas, de los campesinos y de los sindicalistas, según como haya nacido el grupo guerrillero.

La muerte del sindicalista Jorge Eliécer Gaitán inicia el conflicto colombiano con la sublevación de las masas urbanas en Bogotá, originando lo que más tarde se denominó como "el Bogotazo"⁷³ cuyo fracaso dio origen a la resistencia campesina.

2.2.2 Guerra punitiva como justificación del gobierno colombiano.

La guerra punitiva se refiere al castigo por un agravio cometido⁷⁴. Este tipo de guerra es utilizado para reparar y castigar a los elementos que se consideran como enemigos por los actos que han cometido. Por esta razón, los gobiernos tienden a tomar represalias en contra de los denominados grupos terroristas, porque están cometiendo un delito punible. A esto es lo que el maestro Zaffaroni denomina como Derecho Penal del Enemigo⁷⁵.

Sin embargo, la justificación de castigar al terrorismo podría vulnerar ciertos derechos humanos como son el debido proceso, la presunción de inocencia; y convertiría a la guerra en una suerte de ejecuciones extrajudiciales por los "falsos positivos" que se presentarían.

⁷² Eduardo, MOLINA. op. cit.

⁷³ Eduardo MOLINA, op. cit.

⁷⁴ Norberto BOBBIO. op. cit., p. 99

⁷⁵ Ver en Eugenio Raúl Zaffaroni, "El enemigo en el Derecho Penal" Buenos Aires. Ediar, 2007, 224 p.

La causa para ser parte en el conflicto parecería ser la justa; sin embargo, a pesar de que se justifique su participación en pos de la defensa de los ciudadanos que no son parte del conflicto, se debe analizar si los militares (fuerza pública en general) lleva la guerra con los métodos permitidos por el derecho consuetudinario al cual está obligado cumplir.

El ejército es una institución importante y necesaria en los Estados. Por los ejércitos de la época de las colonias, los países hispanoamericanos obtuvieron su independencia; la configuración territorial depende de los procesos de enfrentamientos en los cuales participa el ejército.

La estrategia de defensa nace desde la doctrina de la seguridad nacional implementada luego del término de la guerra fría. Esta estrategia impone la seguridad del Estado con la eliminación de sus enemigos, que en el caso del conflicto colombiano son los socialistas.

La seguridad es una política de Estado cuyo objetivo es la de preservar la soberanía y la integridad territorial. Así, la seguridad puede ser entendida como *“[...] la ausencia de amenazas militares y no militares que pueden poner en cuestión los valores centrales que desea promover o preservar una persona o una comunidad que conllevan un riesgo de utilización de la fuerza.”*⁷⁶

La defensa es parte de esta seguridad de los Estados y busca llegar a *“[u]na situación en la cual... perciban que se encuentran libres de amenaza militar, de presión política o de coerción económica para poder seguir libremente en su camino de desarrollo.”*⁷⁷ O como otros sostienen, la situación en la que el Estado pueda mantener su identidad, integridad y funcionalidad contra fuerzas hostiles⁷⁸ y ante los riesgos que los amenazan⁷⁹.

⁷⁶ David CHARLES-PHILIPPE. “La guerre et la paix. Approches Contemporaines de la sécurité et la stratégie”, citado en Alejo Vargas, op. cit., p. 162.

⁷⁷ Pablo CABRERA. “Perspectivas sobre la seguridad hemisférica”, citado en Alejo Vargas, op. cit., p. 162.

⁷⁸ Cfr. Rafael PARDO RUEDA. “Fuerzas militares: reforma o reingeniería”, citado en Alejo Vargas, op. cit., p. 163

⁷⁹ Maurice BERTRAND. “La crisis del ejército”, citado en Alejo Vargas, ibid.

Las políticas de seguridad a nivel mundial están regidas, desde el fin de la guerra fría, por las decisiones que tiene al respecto el gobierno de Estados Unidos. Por esta razón, desde éste país del norte se ha implementado la guerra a la droga⁸⁰ y la guerra al terrorismo. Bajo estos dos aspectos se ha calificado a la insurgencia colombiana como narcotraficantes y terroristas, de quienes el gobierno colombiano debe protegerse por orden de Estados Unidos.

Las fuerzas armadas de los países latinoamericanos fueron preparadas para atacar al enemigo que según la teoría de la defensa nacional podía ser cualquiera que sea ideológicamente diferente al gobierno de turno. Es así que nace la guerra contra el comunismo, para lo cual, Estados Unidos se encargó de preparar a los militares latinoamericanos en operaciones para combatir a la insurgencia⁸¹.

La guerra punitiva implementada por el gobierno colombiano circunscribe la guerra defensa descrita. Es necesario castigar a quién es considerado terrorista y narcotraficante para que los derechos de los ciudadanos puedan reivindicarse. Es necesario determinar al enemigo para proteger la existencia del Estado.⁸²

Para autores como Román Ortiz, las FARC son grupos terroristas, ante lo cual, el Estado colombiano debe reprimirlos porque son grupos que actúan fuera de la democracia. De igual forma deben ser tratados los grupos paramilitares, porque en el contexto de una democracia utilizan métodos terroristas que atentan contra la seguridad interior⁸³.

Bajo este criterio, las fuerzas armadas son utilizadas para reprimir toda manifestación de descontento, todo disentimiento. Esto implica una restricción a la libertad de expresión que

⁸⁰ Cfr. Alejo, VARGAS. op. cit., pp. 159 - 175

⁸¹ Cfr. Alejo, VARGAS. op. cit., pp. 172 y 173; ver también en «Vietnam, la crítica de las armas», por Alfredo Becerra, *Crisis* 28 (Buenos Aires), agosto de 1975, pp. 35-39, artículo publicado en internet en: <http://membres.multimania.fr/cajaeditora/avie02es.html> (fecha de la consulta: 11 de abril de 2010).

⁸² Sobre el enemigo en el derecho penal ver en Zaffaroni, Eugenio, op. cit.

⁸³ Cfr. Román D., ORTIZ. op. cit., p. 172 y 173

está consagrada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13), y que determinaría una política excluyente e intolerante⁸⁴.

Sobre la libertad de expresión existe jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el sentido de que ésta es una libertad que debe ser respetada por el Estado y que implica tolerancia hacia los sectores que tienen una forma de pensar distinta a la de sus gobernantes. La Corte IDH señala lo siguiente:

La libertad de expresión, particularmente en asuntos de interés público, “es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática”. No sólo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que resultan ingratas para el Estado o cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, que implica tolerancia y espíritu de apertura, sin los cuales no existe una sociedad democrática. Cualquier condición, restricción o sanción en esta materia deben ser proporcionadas al fin legítimo que se persigue⁶¹. Sin una efectiva garantía de la libertad de expresión, se debilita el sistema democrático y sufren quebranto el pluralismo y la tolerancia; los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios.⁸⁵

Aunque el Estado colombiano haya mostrado una actitud garantista del derecho a la libertad de expresión y de pensamiento cuando el Tribunal Constitucional rechazó la Ley de Seguridad Nacional⁸⁶, es visible que el Plan Colombia va en el mismo sentido de criminalizar a la insurgencia y a quienes les presten ayuda; hecho que se evidenció con las fumigaciones que

⁸⁴ Cfr. Alejo, VARGAS. op. cit., pp. 180 - 182

⁸⁵ Corte IDH, caso Perozo y otros vs. Venezuela, sentencia del 28 de enero d 2009, párr. 116; ver también en *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, (...)*, párr.116; *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, (...)*, párr. 152; y *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile, (...)*, párr. 69; *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85, *supra* nota 59 párr. 70; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, (...)* párr. 112; *Caso Ricardo Canese Vs. Paragua, (...)* párr. 82; *Caso Kimel Vs. Argentina, (...)* párrs. 87 y 88; y *Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, (...G)* párr. 131

⁸⁶ Cfr. Román D.,ORTIZ. op. cit., p. 174

afectaron a la población de frontera y a los grupos de pueblos y nacionalidades indígenas de Ecuador y Colombia ubicados en la zona de frontera⁸⁷.

2.2.3 Guerra defensiva como justificación por parte de los grupos insurgentes denominados paramilitares o autodefensas.

La guerra defensiva se da ante la presencia de un agravio⁸⁸. Es decir, puede ser para prevenir o para evitar que se vuelva a producir un peligro.

Las autodefensas se denominaron como tales porque la justificación para ser parte en el conflicto parte de este motivo de defensa, ante la inacción por parte del Estado. Los paramilitares tienen el objetivo de combatir a los grupos guerrilleros para defender sus propios intereses.

En este caso, también es necesario analizar si la guerra está llevándose de forma legal, cumpliendo con las reglas del DIH en lo que disponen los protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra, para lo cual, existe jurisprudencia de la Corte IDH que señala el comportamiento de las autodefensas con la tolerancia del Estado⁸⁹.

Los paramilitares aparecen fortalecidos entre finales de los 70s y principios de los 80s. El comportamiento de las autodefensas está encaminado a atacar a las guerrillas y a sus cómplices para extorsionarlos y expropiarles de sus territorios. Los paramilitares surgieron como una necesidad de proteger los territorios de los sectores económicamente y

⁸⁷ Sobre los daños por las fumigaciones ver en: “Frontera: daños genéticos por las fumigaciones del Plan Colombia. Investigación noviembre de 2003 y primeras reacciones oficiales: Defensoría del Pueblo y Congreso Nacional”. Acción Ecológica, Acción Creativa, Clínica de Derechos Humanos de la PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR, CAS, CEDHU, CONAIE, FORCCOFES, INREDH, Plan País, RAPAL Ecuador, SERPAJ Ecuador, 1ra edición, marzo 2004.

⁸⁸ Norberto BOBBIO. op. cit., p. 99

⁸⁹ Al respecto ver en: Corte IDH, caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia, sentencia del 15 de septiembre de 2005; y caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006.

políticamente poderosos. Inclusive se los liga al negocio del narcotráfico y al asesinato selectivo de civiles⁹⁰.

En conclusión, esta actitud de los paramilitares, con la aquiescencia del Estado colombiano, implementa la criminalización a la población; por lo tanto, contraviene el DIH, en especial los Convenios de Ginebra en lo que respecta a la protección de la población civil e impide cualquier proceso de negociación que se pueda entablar con la guerrilla por la intimidación que causan los ataques indiscriminados.

En tal virtud, los pronunciamientos de la Corte IDH, el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los pronunciamientos de organismos no gubernamentales⁹¹ señalan que la conducta de los paramilitares no está encaminada a desempeñar una guerra defensiva, sino más bien, criminalizan y atacan indiscriminadamente a la población civil para causar temor en los grupos insurgentes y en quienes podrían simpatizar o inclusive combatir en calidad de guerrilleros.

⁹⁰ Cfr. Inter-American Commission on Human Rights. Seguimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al proceso de desmovilización de las AUC en Colombia : compendio de documentos publicados (2004-2007), parr. 37 y 41

⁹¹ Human Rights Watch, “Las apariencias engañan. La desmovilización de grupos paramilitares en Colombia”. Agosto 2005, Vol. 17, No. 3 (B)

III. El derecho internacional humanitario y su aplicación en el conflicto armado colombiano.

El derecho internacional humanitario es el conjunto de normas básicas de conducta para llevar a cabo una guerra. Todo país que ha suscrito los convenios de Ginebra y sus dos protocolos adicionales está obligado a mantener su conducta durante las hostilidades en los conflictos armados, de forma que la guerra sea lo más humanitaria posible y que no afecte, en lo posible, a la población civil y a los bienes civiles.

El estado colombiano es suscriptor de los convenios y protocolos mencionados. Incluso, existe jurisprudencia colombiana que menciona que el derecho internacional humanitario, en todo su conjunto es aplicable a todo tipo de conflicto armado, desde un simple disturbio hasta la guerra⁹². Sin embargo, las obligaciones que emanan de estos convenios y de los protocolos son vinculantes para quienes pueden obligarse dentro del derecho internacional; por esta razón, existen dudas de que los grupos insurgentes o beligerantes tengan obligación de sujetarse a la mencionada normativa. Para ello, según instituciones como el Comité Internacional de la Cruz Roja, sería necesario que el grupo irregular realice una declaración en la cual acepte la aplicación de la normativa humanitaria⁹³. Este caso es el ocurrido en El Salvador con la guerrilla denominada Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (FMLN), quienes firmaron un acuerdo denominado de Chapultepec en México⁹⁴ por el cual las partes permitían la investigación de los actos importantes de violencia durante el conflicto armado⁹⁵.

⁹² Cfr. Marco Sassòli y Antoine A. Bouvier, "How does law protect in war?", Case No. 176, Colombia, Constitutional Conformity of Protocol II. International Committee of the Red Cross, Geneva, 1999. p. 1357 - 1372

⁹³ Cfr. MACK, Michelle. *Mejorar el respeto del Derecho Internacional Humanitario en los conflictos armados no internacionales. (título en inglés: Increasing respect for Humanitarian Law in non international armed conflicts)*. Comité Internacional de la Cruz Roja septiembre 2008, p. 19 - 21

⁹⁴ Informe del Ministerio de Relaciones Exteriores, años 1991-1992, p. 67. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, *Report of the UN Truth Commission on El Salvador*, 1 de abril de 1993, p. 18, disponible en internet en <http://www.derechos.org/nizkor/salvador/informes/truth.html> (fecha de la consulta: 16 de noviembre de 2010, 22:25).

⁹⁵ Cfr. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, *Report of the UN Truth Commission on El Salvador*, 1 de abril de 1993, p. 18 y 25 disponible en internet en

Todo tratado o convenio de derecho internacional es suscrito y ratificado por cada estado y son de obligatorio cumplimiento para los estados suscriptores que han ratificado dicho instrumento. Así, los convenios y tratados de derechos humanos tienen por objeto la protección a los ciudadanos y habitantes frente a posibles abusos de las autoridades estatales, sea en tiempos de paz o en tiempos de guerra. Por otro lado, en el caso del derecho internacional humanitario los convenios y protocolos respectivos vinculan a los gobernantes cuando existe un conflicto armado, aunque también existen obligaciones para los tiempos de paz, como es la permanente formación de las fuerzas armadas en lo relativo al derecho internacional humanitario. En tal virtud, el objetivo de estos convenios es normar la guerra de forma que se impidan las afectaciones excesivas a los combatientes y los ataques a la población civil, conforme se desprenden de los convenios de Ginebra y de los protocolos adicionales.

Para el caso de los conflictos armados internos, como el caso colombiano, el derecho internacional humanitario opera de forma distinta. Por éste tipo de conflictos cabe la distinción entre conflictos internos propiamente dichos, y los conflictos internos de carácter internacional, como fueron los conflictos suscitados en Ruanda, El Salvador, Yugoslavia.

Los primeros, conflictos armados mencionados hacen referencia a conflictos cuyo nivel de violencia es bajo como son los disturbios. El segundo caso, hace referencia a las luchas de liberación, esencialmente las llevadas a cabo en América para independizarse de los estados colonizadores.

Para el caso del conflicto en Colombia se debe hacer la distinción entre estos dos tipos de conflictos internos para determinar en qué tipo de conflicto armado se inserta el caso colombiano y así poder determinar las normas que le son aplicables. Sin embargo, a pesar de cualquier conclusión a la que se pueda llegar, es necesario enunciar que la sentencia de la Corte Constitucional colombiana es muy clara al mencionar que siempre debe aplicarse el

<http://www.derechos.org/nizkor/salvador/informes/truth.html> (fecha de la consulta: 16 de noviembre de 2010, 22:25).

derecho internacional humanitario a favor de quienes están directamente afectados como son las poblaciones civiles aledañas a la frontera, sin importar el tipo de conflicto que se suscite.

La internacionalización y aplicación del derecho humanitario para el conflicto colombiano pasa por un problema de políticas aplicables, es decir de la voluntad del gobernante de turno. La política del gobierno colombiano hace empeño en que no se trata de un conflicto armado de carácter internacional, para lo cual hace énfasis en la soberanía colombiana y la prohibición de intromisión de otros gobiernos. Esta política de combate delincencial o lo que algunos sectores colombianos han denominado “limpieza social” se evidencia en el apoyo que los gobernantes colombianos han dado a la aparición de ejércitos privados de forma que se unan a la lucha contrainsurgente y de esta forma reforzar el paramilitarismo⁹⁶.

Esta política es contradictoria cuando el gobierno de Colombia hace un llamado para combatir al narcotráfico⁹⁷, para lo cual pide y autoriza intervenir a otros gobiernos y cuando desde el año 1998 aproximadamente, iniciaron las operaciones militares en virtud del “Plan Colombia”, por el cual empezó a recibir una ayuda más directa por parte de Estados Unidos, quien está interesado en el control de la región⁹⁸. Con estas acciones, Colombia exige a Ecuador que controle las fronteras internas para prohibir el paso de sustancias estupefacientes y sicotrópicas; y además, recibe apoyo directo de Estados Unidos, para lo cual autorizó el uso de bases militares estadounidenses en territorio colombiano.

Si el conflicto colombiano es tratado como un problema únicamente delincencial de bandas de narcotraficantes que se pelean por las rutas de exportación de la droga, se desautoriza toda posible negociación humanitaria y también desautoriza todo intento de mediación o de buenos oficios, según sea el caso, para alcanzar acuerdos de paz que pueda provenir por parte de la guerrilla o de cualquier otro gobierno o institución como es el caso del Comité Internacional

⁹⁶ Cfr. “Colombia nunca más. Crímenes de lesa humanidad”. Zona 7ª 1996, volumen 7. 1ra edición, 28 de noviembre de 2000, ISBN, pp. 40 y 41

⁹⁷ Cfr. “Colombia nunca más. Crímenes de lesa humanidad”. Ibid. p. 34 – 40 y 47.

⁹⁸ Cfr. Luis Ángel Saavedra, *Una maraña de conflictos* en Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002, p. 6.

de la Cruz Roja Internacional, la cual, en aplicación de su estatuto podría iniciar procesos de buenos oficios para que las partes puedan ponerse de acuerdo.

En conclusión, la voluntad política del gobierno de Colombia es resolver el conflicto como un problema del derecho penal colombiano que tipifica el tráfico de sustancias sicotrópicas y estupefacientes, para lo cual, debe realizar actividades de desmantelamiento de bandas delincuenciales y terroristas⁹⁹.

Aunque parece ser esta la solución más factible, en el sentido de que no se afectaría la soberanía colombiana, el gobierno no debe olvidar que el mismo derecho interno le permite y obliga aplicar el DIH en todo conflicto. Así se puede hacer referencia a la mencionada sentencia del Tribunal Constitucional Colombiano que reconoce que el derecho internacional humanitario es aplicable en el conflicto armado colombiano.

Debido a la intervención de las fuerzas del orden colombianas en el conflicto, se hace indispensable la aplicación del derecho internacional humanitario. Esta aplicación es en el sentido de que los militares y policías deben aplicar proporcionalmente la fuerza y no deben atacar a las poblaciones civiles que no son parte en las hostilidades por cuanto cualquier ataque a los civiles debe ser considerado como un crimen de lesa humanidad.

El gobierno colombiano es renuente a declarar la aplicación del DIH porque podría pensar que tal aplicación implica un reconocimiento del status beligerante de los grupos armados. Pero, la aplicación de las normas humanitarias no implica un reconocimiento de estatus de combatiente a las guerrillas y a los paramilitares, sin embargo, permitiría la protección de las personas civiles y sus bienes afectados por las hostilidades; además, permitiría el ingreso de organizaciones humanitarias para resguardar, proteger y atender a los enfermos y heridos; y por último, permitiría un proceso de negociación para alcanzar la paz, similar al realizado en

⁹⁹ Cfr. Juan Manuel Santos, “Jaque al terror. Los años horribles de las FARC”, edit., Planeta, Bogotá, diciembre 2009, pp. 19 – 25.

el gobierno del ex – presidente Pastrana (1998 – 2002), o al proceso de que la guerrilla sea un actor político, llevado por el ex – presidente Gaviria (1990 – 1994)¹⁰⁰.

Una tercera posibilidad para Colombia sería ignorar la situación de conflicto y esperar a que se resuelva por sí sola. Sin embargo, si Colombia opta por esta tercera opción estaría irrespetando los convenios internacionales de Derechos Humanos, y en especial el Pacto de San José que obliga a los gobiernos a proteger a sus habitantes y hacer respetar los derechos de los mismos. Para lo cual, ante hechos de terceros, el estado tiene la obligación de investigar y sancionar a los responsables.

Bajo estas posibilidades se hace evidente que el gobierno colombiano se encuentra obligado por los convenios de Ginebra y protocolos suscritos e incluso, el mismo derecho interno reconoce que debe aplicar el DIH en todo momento durante las hostilidades. Y por lo tanto, se encuentra en la obligación de investigar y sancionar los crímenes de guerra y de lesa humanidad cometidos por sus soldados y policías y también por los miembros de los grupos armados que sean reconocidos por el gobierno colombiano como beligerantes, o cuando éstos grupos se hayan declarado como tales o hayan implementado un texto de respeto a las normas de Derecho Internacional Humanitario y en especial a los protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra.

En los casos que los grupos armados no son reconocidos como beligerantes por el gobierno o no han implementado un texto de Derecho Internacional Humanitario y no han tenido el reconocimiento de cualquier estado de la comunidad internacional, se debe acudir a los elementos de la autodeterminación de los pueblos para determinar si esa parte en conflicto es beligerante o insurgente y así poder identificar de qué forma serán protegidos por el marco jurídico establecido por las normas del Derecho Internacional Humanitario y en especial respecto a la condición o no de prisioneros de guerra.

¹⁰⁰ Juan Manuel Santos, op. cit., p. 15.

Para Modesto Seara Vásquez, la autodeterminación debe ser entendida como el *derecho a constituirse en Estado*, lo cual implica un *derecho a la secesión*. Es así que Seara distingue dos casos en los cuales se reconoce el derecho a la independencia: i) cuando un pueblo está sometido al dominio colonial de otro pueblo diferente; y ii) cuando un pueblo, con identidad nacional indiscutible, forma parte de la población de un Estado como minoría, pero se siente separado por la historia, cultura, idioma.¹⁰¹

El primer caso fue el que consideró la comunidad internacional para declarar como beligerantes a los movimientos independentistas de América del Sur, a quienes les reconocieron el derecho de independencia. Sin embargo, a pesar de esos casos, éste derecho de autodeterminación de los pueblos es un derecho no protegido por el Derecho Internacional porque implica la separación de un pueblo con características nacionales del Estado al que se encuentra integrado¹⁰². Este derecho está protegido únicamente cuando se trata de una colonia, por tal razón, para que los guerrilleros puedan reclamar este derecho deben sostener que Colombia es una colonia de otro país y como tal, están reclamando su derecho a autodefinirse y a que sean declarados como beligerantes.

Sin embargo, Seara considera que el principio de autodeterminación no debe ser exclusivo de los pueblos coloniales y que fuera de esta posibilidad no pueda ser considerado como derecho, puesto que estas afirmaciones son forzosas considerando que el nacimiento de la mayoría de estados como se los conoce actualmente se debieron a hechos de fuerza. Es así que considera que la autodeterminación es un simple principio político sin protección internacional.¹⁰³ Y, en este mismo sentido cabe anotar la idea de Matthias Herdegen quien destaca que el reconocimiento de beligerancia por parte de terceros estados no desempeña ningún papel y antes, este reconocimiento era otorgado cuando los beligerantes tenían un control territorial de manera que han desplazado al gobierno. En conclusión, para Herdegen, el reconocimiento

¹⁰¹ Modesto Seara Vásquez, *Derecho Internacional Público*, 13 edición, editorial Porrúa S.A., México 1991, p. 87.

¹⁰² Cfr. Modesto Seara Vásquez, op. cit., p. 91.

¹⁰³ Cfr. Modesto Seara Vásquez, op. cit., pp. 92 y 93.

tiene que ser en el sentido de que prevalezcan los mínimos estándares humanitarios dentro del conflicto interno para las víctimas del mismo¹⁰⁴.

Por otro lado, para la aplicación del reconocimiento de beligerancia a las guerrillas debe considerarse que no tienen fines separatistas del estado Colombiano, aunque consideran que Colombia está siendo una suerte de colonia de la potencia denominada Estados Unidos. Además, se debe considerar que el objetivo principal de las guerrillas es la toma del poder según lo mencionado por las guerrilleras rescatadas el 01 de marzo luego del bombardeo producido en Angostura – Ecuador producto de la operación militar denominada “Fénix” y que fue dirigida desde el estado colombiano. Estos testimonios se encuentran dentro del proceso iniciado contra Juan Manuel Santos, actual presidente de Colombia. Además, según Luis Ángel Saavedra, en su artículo titulado “*Una maraña de conflictos*”, sostiene que el principal objetivo de las guerrillas es la toma del poder, tal es así que para el año de 1998 las guerrillas controlaban el 40% del territorio colombiano, esto implica el control de 620 municipios¹⁰⁵; y, en cuanto a los paramilitares, su principal objetivo militar es combatir a las guerrillas ayudando al ejército colombiano.

Esta posición hace más difícil que desde el gobierno colombiano se les reconozca el estatus de beligerancia, que sin embargo fue reconocido tácitamente por los representantes colombianos que acudieron a la audiencia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por el caso Franklin Aisalla que Ecuador propuso en contra de Colombia, durante el 138 período de sesiones realizado el 9 de marzo de 2010¹⁰⁶. En este caso que se encuentra en instancias internacionales ante, esperando informe de admisibilidad de fondo en la Comisión IDH, la posición del Estado Colombiano ha sido que la Comisión y la Corte IDH no tienen competencia para conocer esta causa en razón de la materia¹⁰⁷, puesto que para ellos, este es

¹⁰⁴ Cfr. Matthias Herdegen, Derecho Internacional Público, Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ira edición. México, 2005, p. 106.

¹⁰⁵ Cfr. Luis Ángel Saavedra, *Una maraña de conflictos* en Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002, p. 6.

¹⁰⁶ Ver en <http://www.cidh.oas.org/prensa/publichearings/Hearings.aspx?Lang=ES&Session=118>

¹⁰⁷ Cfr. **Informe No. 112/10** Petición Interestatal PI-02 admisibilidad Franklin Guillermo Aisalla Molina ECUADOR – COLOMBIA. p. 11

un problema que debe ventilarse en otras instancias por tratarse de violaciones al Derecho Internacional Humanitario, según lo manifestado por el representante de Colombia dentro de la audiencia de caso en el 138 período de sesiones.

Cabe destacar que este reconocimiento no pasó por el análisis necesario para definirlos como beligerantes. En este sentido, Modesto Seara Vásquez establece que el reconocimiento de beligerancia es

[...] el reconocimiento otorgado en una lucha armada interna a la parte no gubernamental, y que tiene por objeto reconocer una situación de hecho, tratando a esa parte no gubernamental como Estado durante la continuación de la lucha.¹⁰⁸

Y, además, Seara señala que este reconocimiento produce como efecto importante la aplicación de “...*las leyes de guerra a la lucha en curso...*”¹⁰⁹. De esta forma, los rebeldes son tratados como si fueran instrumentos militares de un Estado beligerante, es decir, para las operaciones de guerra deberán ser considerados como combatientes¹¹⁰. Estos efectos son más limitados en el caso del *reconocimiento de insurgencia* según lo señalado por Lauterpacht¹¹¹ puesto que los insurrectos no dominan ningún territorio y no pueden constituir una autoridad estable¹¹².

En conclusión, reconocimiento del estatus de beligerancia es únicamente para los fines de conflicto armado interno, como lo acota Matthias Herdegen en su libro de Derecho Internacional Público, para quien

Los grupos insurrectos, desde hace bastante tiempo, pueden solicitar (en forma limitada) la personalidad jurídica de derecho internacional en lo que concierne a la aplicación de las reglas

¹⁰⁸ Modesto Seara Vásquez, op. cit., p. 100

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Cfr. Charles Rousseau, *Derecho Internacional Público*, 3ra edición, ediciones Ariel. Barcelona 1966, p. 300.

¹¹¹ Cfr. H. Lauterpacht, citado en Modesto Seara Vásquez, op. cit., p. 100.

¹¹² Cfr. Charles Rousseau, op. cit., p. 301.

de la guerra, siempre y cuando hayan sido reconocidos como partes en la guerra o beligerantes [...]¹¹³

Bajo este estatus se le concede una atribución internacional a la facción sublevada contra el gobierno, como fue el caso de la Organización para la liberación de Palestina (OLP) que planteaba la autodeterminación del pueblo palestino y fue la organización que tuvo el reconocimiento de los Estados Árabes como única representante de dicho pueblo.¹¹⁴

En este punto, es necesario considerar que existen cuatro condiciones para que exista el reconocimiento del estatus de beligerante según lo establece Lauterpacht, los cuales son: i) la existencia de un conflicto de carácter general y no localizado dentro de un Estado; ii) los insurgentes deben ocupar y administrar una parte sustancial del territorio del Estado en conflicto; iii) que tengan un mando responsable y se ajusten a las leyes de la guerra en la conducción de las hostilidades; y iv) que existan circunstancias que hagan necesario el reconocimiento de beligerancia por terceros Estados.¹¹⁵ Estos elementos se analizaron en el caso del FMLN en El Salvador que fue mal denominada *insurgente* por la comunidad internacional a través del Secretario General de las Naciones Unidas, quien en su informe del año 1993 especificó que dicha guerrilla tenía control territorial y que por tal razón estaban obligados a respetar el marco del derecho internacional de los derechos humanos¹¹⁶. Además, el proceso de negociación demostró que tenían un mando unificado y que estaban dispuestos a respetar el derecho internacional humanitario y a recibir las sanciones por los crímenes cometidos; además, el conflicto en El Salvador fue un conflicto generalizado en el país y no focalizado en ciertas zonas. Y por último, la beligerancia del FMLN fue reconocida por varios estados de la comunidad internacional e incluso por la Organización de Naciones Unidas quienes realizaron las labores de buenos oficios para alcanzar la paz en El Salvador. Todos

¹¹³ Herdegen, Matthias. Derecho Internacional Público. Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ira edición. México, 2005, p. 106.

¹¹⁴ Cfr. Juan Carlos Ocaña, *Organización para la Liberación de Palestina*, en <http://www.historiasiglo20.org/GLOS/OLP.htm> 2003. (Fecha de la consulta: 28 de septiembre de 2010 a las 12h20).

¹¹⁵ Cfr. <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/beligerancia/beligerancia.htm>

¹¹⁶ Cfr. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, *Report of the UN Truth Commission on El Salvador*, 1 de abril de 1993, p. 20

estos elementos fueron un claro indicador de que la guerrilla en El Salvador era un grupo armado beligerante y no insurgente.

Estos elementos nos dan una perspectiva de las diferencias que existen entre la *insurgencia* y la *beligerancia*. En el primer caso existe un reconocimiento por parte del Estado en cual existe un conflicto, pero con los derechos que éste Estado les reconozca, además se trataría de sublevados que carecen de un control territorial que les permita ejercer operaciones militares sostenidas, se aplicaría el artículo 3 común del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra por razones humanitarias y existiría una prohibición a terceros Estados de darles cualquier tipo de reconocimiento puesto que sería un acto que transgreda el principio de no intervención. Un ejemplo claro son los hechos ocurridos el 30 de septiembre de 2010 en el Ecuador, donde policías se sublevaron en un fallido golpe de estado. Y por otro lado, la beligerancia es un reconocimiento de un estatus internacional y con aplicación del protocolo I adicional y el reconocimiento de los elementos ya mencionados anteriormente y sobre todo el reconocimiento del estatus de combatiente y si fuere el caso, el de prisionero de guerra con todas las garantías que derivan de dicho reconocimiento¹¹⁷.

En el caso concreto de las guerrillas y paramilitares en Colombia, cabe el análisis sobre el cumplimiento de los cuatro elementos para que sean reconocidos como beligerantes. Al respecto, es necesario manifestar que no concuerdo con las conclusiones a las que llega Rafael Nieto Navia, autor colombiano, sobre el estatus de insurgentes que otorga a las FARC y el ELN. Rafael Nieto sostiene que estos grupos armados carecen de un control territorial que les permita realizar operaciones militares sostenidas y porque no poseen una cabeza de mando visible, arguyendo dificultades de comunicación entre el mando y los grupos dispersos por el territorio. Esto es contradictorio a los relatos de ex paramilitares, y a los testimonios de la población que establecen que las guerrillas como las FARC – EP sí tienen control territorial y sí poseen un mando unificado, como lo relata alias “Don Mario”, en el diario recogido por Alfredo Serrano en el libro “*Paracos*”, cuando hace relación a la presencia de la Guerrilla en el Meta, y las operaciones militares sostenidas realizadas en ese territorio para defenderse de

¹¹⁷ Cfr. Rafael Nieto Navia, *¿Hay o no hay conflicto armado en Colombia?*, ACIDI, Bogotá, ISSN: 2027, Año 1. N° 1, 2008, p. 145 - 150

los ataques de los paramilitares; además, en este mismo libro se hace alusión a que los guerrilleros conocían muy bien la zona que controlaban.¹¹⁸

En este mismo sentido, en el informe del Relator de Ejecuciones Extrajudiciales, Misión Colombia, realizado por Philip Alston, señala que los paramilitares han logrado combinar los intereses de varios grupos económicos e incluso de los narcotraficantes y del crimen organizado. Y por otro lado, los paramilitares han intentado agrupar los intereses que busca la sociedad respecto a la seguridad vulnerada por la presencia de la guerrilla y la falta de intervención del estado colombiano; sin embargo toda esta actividad ha ocasionado desplazamiento y criminalización a otros sectores como las colectividades indígenas.¹¹⁹ Y es este desplazamiento la muestra del control de territorio para la realización de operaciones militares sostenidas y aprovechamiento de recursos naturales (agua, alimentos, madera) que están implementando los paramilitares en algunos sectores, y en especial en la frontera ecuatoriana con Colombia.

Además, el control territorial es evidente porque la guerrilla posee dicho control que lo ha demostrado con el cobro de impuestos al igual que lo hacen las autodefensas (paramilitares) con el objeto de que quien paga dicho impuesto pueda beneficiarse de la protección o pueda circular por una determinada ruta¹²⁰. Además, por parte de los paramilitares existe una tendencia a controlar ciertas rutas que son consideradas como esenciales para el narcotráfico, lo cual implica el control territorial al impedir que cualquier otro ocupe dichas rutas sin pagar el impuesto, y quien no paga el impuesto no puede hacer uso de dichas rutas¹²¹.

En el mismo sentido, Luis Ángel Saavedra sostiene que el control territorial de las guerrillas aumentó desde 1985 cuando controlaba 173 municipios, puesto que para el año 1998 llegó a

¹¹⁸ Cfr. Alfredo Serrano Zabala, *Paracos*, Random House Mondadori, S.A., Bogotá, ISBN: 978-958-639-649-3, mayo, 2009, p. 30, 33 y 34.

¹¹⁹ Cfr. Philip Alston, Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, Mission to Colombia. 31 March 2010, p. 32

¹²⁰ Cfr. Alfredo Serrano Zabala, op. cit., p. 35, también en **Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia**. INREDH, FONAKISE y otros. Presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Diciembre 2010.

¹²¹ Cfr. Alfredo Serrano Zabala, op. cit., pp. 22, 29, 30, 32,34 y 35

controlar más de 620 municipios que equivale al 40% del territorio colombiano. Y, en el territorio controlado ha organizado programas de salud, educación, y otros servicios sociales.

Además, durante el proceso de paz durante la administración del ex presidente Pastrana, declararon una “zona de despeje” que implicaba una zona de 42 mil kilómetros cuadrados en el sur del país donde el ejército colombiano no podía intervenir para garantizar el diálogo.¹²²

Y, para el año 2000 las FARC – EP controlaban principalmente la zona sur oriente del país colombiano; y en este territorio controlaban el petróleo por explotar, la ganadería intensiva, la producción de coca, pasta, cocaína y sobre todo, controlaban los principales ríos de la amazonía.¹²³

En el caso de los paramilitares cabe destacar que estos grupos actúan con aquiescencia del estado colombiano, con cuyo ejército colaboran para atacar a los guerrilleros según lo permitió la ley 48 aprobada en 1968 y mantenida con el decreto ley 356 de 1994. Los paramilitares operan en el 25% del territorio según lo señala Luis Ángel Saavedra, y se encuentran principalmente en la zona fronteriza con Venezuela. Y es para el año 2000 que inician operaciones militares para desplazar a la guerrilla del Putumayo.¹²⁴

Por otro lado, los hechos ocurridos en años recientes también demuestran que las FARC – EP tienen jerarquías, es así que el gobierno colombiano tenía como objetivo militar a los principales mandos como fueron Luis Devia Silva, alias “Reyes” y Víctor Julio Suarez Rojas alias “Mono Jojoy”, este último no murió en combate, pero sin embargo, a su muerte fue inmediatamente sucedido por alias “Alfonso Cano”. Este hecho en particular demostró que

¹²² Cfr. Luis Ángel Saavedra, *Una maraña de conflictos*. En Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002, p. 6.

¹²³ Luis Ángel Saavedra, *Guerrillas: ¿Su objetivo político sigue siendo el mismo?* En Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002, p. 16.

¹²⁴ Cfr. Luis Ángel Saavedra, *Los paras: del mismo lado del ejército*. En Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002, p. 19.

existe una cadena de mando dentro de las FARC – EP. Y por tal razón, Carlos Gaviria sostiene que la muerte de alias “mono joyoy” no implica el inicio del fin de las FARC – EP, ni el fin del conflicto armado.¹²⁵

Además cabe destacar que existe una jerarquización como la existente en cualquier fuerza armada, es así que incluso existe el *estado mayor* que es el máximo organismo de toma de decisiones militares dentro de la guerrilla e incluso dentro de la organización de los paramilitares, razón por la cual, en el “diario de Don Mario”, recogido por Alfredo Serrano se señala que el Estado Mayor se reunía para tomar decisiones respecto a los objetivos militares como controlar el Meta; y además, las jerarquías se demuestran cuando uno de los jefes militares es capturado y es reemplazado inmediatamente por otro, como cuando capturaron a alias “Cuatrocientos” y se nombró a alias “Jorge Pirata” como jefe militar en las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC). Por otro lado, en las AUC se estableció una nómina para el pago de haberes de los militares según su jerarquía¹²⁶, todos estos hechos demuestran que existe una jerarquía y una voz de mando en estos grupos beligerantes.

La existencia de un conflicto armado en Colombia es evidente, y cabe acotar que internacionalmente es reconocido que existe dicho conflicto y por tal razón el gobierno ecuatoriano ha reforzado su frontera para evitar el paso de guerrilleros al país, lo cual incluso, a mi criterio es una aceptación del estatus de beligerante que reconoce el Ecuador a los guerrilleros de las FARC – EP que es sostenido desde que el Ecuador se declaró neutral al conflicto colombiano. Además, el actual presidente de Colombia, Juan Manuel Santos hizo declaraciones en el sentido de reconocer que en su país existe un conflicto armado, el cual tiene una respuesta militar para una defensa a la población civil de los atentados que provocan los beligerantes.¹²⁷

¹²⁵ Gaviria: *La muerte del Mono Jojoy no es el inicio del fin de las FARC*. Spondylus, boletín de la Universidad Andina Simón Bolívar, en http://www.uasb.edu.ec/spondylus_conten_site.php?cd=3071&cd_boletin=41&sec=ENT (fecha de la consulta: 17 de enero de 2011, a las 00:30)

¹²⁶ Cfr. Alfredo Serrano Zabala, op. cit., pp. 33, 36, 38 y 45

¹²⁷ Esther Rebollo, *Santos abre la esperanza de ver el fin de las FARC a medio plazo*, en <http://www.taringa.net/posts/noticias/7154506/Santos-abre-la-esperanza-de-ver-el-fin-de-las-FARC-a-medio-p.html>, Bogotá, 24 de septiembre 2010. (Fecha de la consulta: 16 de enero de 2011, 11:51)

En conclusión, las FARC – EP, que es el principal grupo armado guerrilleros en Colombia, y las demás que componen a los paramilitares son grupos armados beligerantes, y por su estatus se les debe reconocer los derechos de combatientes y de ser el caso, prisioneros de guerra con todas sus implicaciones; y sobre todo, se les debe reconocer los derechos humanos inherentes a toda persona en todo momento, incluso dentro de un conflicto armado.

3.1. El conflicto armado colombiano como conflicto interno.

El conflicto colombiano es un conflicto considerado interno porque las partes en conflicto son nacionales del mismo país; es decir no se trata de un conflicto entre dos naciones que podría ser regulado exclusivamente por los convenios de Ginebra y las reglas de la Haya.

Además, a simple vista, el conflicto colombiano no cumpliría con los requisitos necesarios para que exista la aplicación del Protocolo I a los convenios de Ginebra porque no se trata de una guerra de liberación; aún así, se debe considerar de que no se trata tampoco de simples disturbios puesto que existe una alta intensidad y violencia dentro del conflicto armado.

A pesar de que la característica principal de este conflicto es la utilización del método de guerra de guerrillas. Esta práctica consiste en pequeñas guerras cuyo objetivo es atemorizar a la parte contraria y a los posibles aliados como se vio en el capítulo primero.

Otra característica del conflicto colombiano es que no tiene dos o tres partícipes partes en el conflicto. No incluye únicamente al gobierno colombiano, guerrillas y autodefensas. También incluye al gobierno ecuatoriano, al gobierno de Estados Unidos y a la población del cordón fronterizo y otros gobiernos que brindan ayuda humanitaria.

Estos últimos actores (Ecuador, Estados Unidos, la población de frontera, y otros gobiernos) no necesariamente son partes en el conflicto, pero sí son actores que inciden en la guerra y cuya actuación puede definir el resultado del conflicto.

Uno de los actores del conflicto es el Ecuador, país afectado directamente por el conflicto. Este país ha tomado decisiones importantes por los efectos del conflicto colombiano; es así que demandó al gobierno colombiano por las fumigaciones ante la Corte Internacional de Justicia e incluso presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por la agresión cometida en Angostura en marzo de 2008 y la muerte de uno de sus ciudadanos, Franklin Aisalla.

Al ser el Ecuador un país de frontera con Colombia, es su población la que se encuentra en grave y constante peligro. Los constantes enfrentamientos entre beligerantes y militares han provocado un desplazamiento interno sin precedentes. Incluso, las provincias de frontera se han convertido en lugares de recepción de refugiados colombianos que han venido por amenazas y temor a lo que les pueda pasar por la presencia de los grupos armados¹²⁸.

La presencia del grupo paramilitar “Águilas Negras” en la provincia de Esmeraldas¹²⁹ es *vox populis*. Así como también, la presencia de miembros de las FARC que han sido apresados en el Ecuador o han sido abatidos en la frontera interna del país.

Igual situación se podría evidenciar en Venezuela, país que también tiene frontera con Colombia. Además, al gobierno de Venezuela se le atribuye ciertos lazos ideológicos con la guerrilla colombiana por ser de tendencias similares.

El gobierno de Estados Unidos también se ha convertido en parte en el conflicto armado. Se sospecha que en el caso del bombardeo en Angostura se utilizó armamento de ese país, puesto que Estados Unidos es el principal proveedor de tecnología y capacitación a las fuerzas armadas, en virtud del convenio de capacitación militar del Plan Colombia que inició en el año 2000¹³⁰; y actualmente, su presencia se confirmó con las bases militares aceptadas por el gobierno colombiano.

¹²⁸ Para más detalles de los casos de desplazamiento ver Laura González, “Fronteras en el limbo. El plan Colombia en el Ecuador”. Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos (INREDH), diciembre 2008.

¹²⁹ Ver en Laura González, op. cit.

¹³⁰ Juan Manuel Santos, op. cit., pp. 114 y 115.

Israel es otro de los países que ha aportado al gobierno colombiano, en especial a las fuerzas armadas, a quienes proveyó de capacitación en temas de inteligencia y temas de operaciones especiales. La asesoría israelí propuso a las fuerzas armadas colombianas conformar una organización a la que denominaron Grupo Nacional de Planeación, la cual tiene la función de procesar la información y coordinar las operaciones que surjan de las actividades de inteligencia que se realicen¹³¹.

La presencia de otros gobiernos de ayuda humanitaria es necesaria, por tal razón, los países de la UNASUR deben implementar este tipo de ayuda para la población afectada; además, los organismos Internacionales como el ACNUR y el Comité Internacional de la Cruz Roja deben implementar su presencia en la frontera, de forma que se pueda asistir a las víctimas en el conflicto colombiano.

La UNASUR puede desarrollar un papel muy importante por el momento político en el que se encuentra, incluso, Ecuador pudo aprovechar la presidencia pro tempore para proponer ciertos temas en este foro como el conflicto armado colombiano; incluso llevó a este foro el roce diplomático entre Colombia y Venezuela. Además, este organismo del Derecho Internacional puso en discusión y emitió un pronunciado por el problema que Ecuador atravesó el 30 de septiembre de 2010 cuando existió un quebranto en la democracia ecuatoriana por el intento de golpe de estado organizado desde filas policiales¹³², producto de lo cual establecieron con fecha 26 de noviembre el “Protocolo Democrático”, que tiene como finalidad rechazar los gobiernos de facto en la región¹³³.

Estos ejemplos nos permiten establecer a la UNASUR como un foro en el cual pueden ventilarse los problemas de la región; para ello, es necesario que la UNASUR implemente medios alternativos de solución de conflictos a nivel de región, para lo cual podría

¹³¹ Juan Manuel Santos, op. cit., pp. 116 y 117.

¹³² Declaración de Buenos Aires sobre la situación de Ecuador, del 1 de octubre de 2010, en <http://www.comunidadandina.org/unasur/30-9-10ecuador.htm>

¹³³ Paúl Mena Erazo, *Cumbre de UNASUR acuerda un protocolo contra golpes de Estado*, 26 de noviembre de 2010, en BBC Mundo, (Consultado en: http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2010/11/101126_colombia_ecuador_relaciones_restablecimiento_unasur_jg.shtml) fecha de la consulta: 26 de noviembre de 2010.

implementar mecanismos de mediación y un tribunal de arbitraje ambos con competencia dentro de la región.

El proceso de mediación o de designación de mediadores para los conflictos puede establecerse dentro de la UNASUR. De esta forma, una de las propuestas sería que existan mediadores (personas naturales) designadas por la Asamblea de los Estado Parte. Otra propuesta sería que cuando surja un conflicto las partes en conflicto puedan solicitar a la UNASUR que designe un país mediador. En todo caso, el resultado de la mediación tiene que ser obligatorio para las partes en conflicto y debe manifestarse en la firma de un acuerdo entre las partes en conflicto como el acuerdo de Chapultepec firmado entre el Gobierno de El Salvador y el FMLN dentro del conflicto armado interno que se desarrolló en ese país en la década de los 80's.

Así mismo, el tribunal de Arbitraje puede tener un proceso similar que el de la mediación para la designación de los árbitros. Pueden ser personas (naturales) designadas por la Asamblea de la UNASUR, y también pueden ser árbitros de un Estado Parte que sean designados en el momento que las partes en conflicto pidan la realización del arbitraje en estas instancias. Y, también debe establecerse que el laudo arbitral será de obligatorio cumplimiento para las partes.

La implementación de estos medios de solución de conflictos ayudarían en la solución del conflicto armado colombiano para la determinación de responsabilidades por parte del Estado en relación con los grupos combatientes que tienen dominio sobre un territorio en Colombia; y sería un gran apoyo para acordar el desarme de éstos grupos bajo ciertas garantías que podrían ser el resultado de un proceso de mediación.

En todo caso, la presencia de actores internacionales demuestra que el conflicto ha trascendido las fronteras colombianas. Bien sea por temas de seguridad (en el caso de Ecuador, Venezuela, Estados Unidos, Israel), o por temas humanitarios (CICR, ACNUR) los actores se han multiplicado; y, además, la necesidad de llegar a una solución pacífica es inminente, por lo cual, los buenos oficios de los actores humanitarios son necesarios.

La UNASUR puede fortalecer al Consejo de Defensa de forma que trabaje como el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas el cual puede actuar en acciones humanitarias para proteger a las víctimas de los conflictos armados que se susciten en la región realizando actividades de *injerencia humanitaria* mediante el uso de un grupo armado similar al de los cascos azules utilizados por Naciones Unidas.¹³⁴ Cabe destacar que la injerencia humanitaria no contraviene el principio universal de *no intervención* en los asuntos internos de los Estados por ser un derecho de la comunidad internacional para proteger a las víctimas inocentes y restaurar la paz, el orden, la democracia y la vigencia de los derechos humanos¹³⁵.

Uno de los avances de este Consejo de Defensa es haber establecido ya unas medidas de fomento de la confianza y seguridad¹³⁶ para la región, por lo cual ya ha elaborado un segundo cuaderno durante la presidencia pro tempore del Ecuador.

En conclusión, Ecuador puede aprovechar este foro internacional para presionar políticamente a Colombia para iniciar un proceso de paz sostenido con las FARC-EP. Y podría buscar la forma de que este foro cree las instituciones necesarias para que la UNASUR se posicione como un organismo de derecho internacional parecido o similar al de la OEA y la ONU.

Además, un proceso de paz similar al que se inició en la administración de Pastrana puede ser impulsado por la UNASUR, siempre y cuando pueda anular los intereses geopolíticos que Estados Unidos tienen en la región sudamericana que impidieron que el proceso de paz mencionado tenga resultados favorables. Es decir, la actuación de la UNASUR debe ser imparcial en el momento que se abra una mesa de diálogo con las FARC – EP. Y debe impedir todo intento de las partes en conflicto de aprovecharse de un proceso de paz para realizar actividades de inteligencia, como lo que hizo Pastrana al acantonar militarmente en sitios

¹³⁴ Rodrigo Borja Cevallos, *Enciclopedia de la política*. Fondo de cultura económica, México, 1997, pp. 529 y 530.

¹³⁵ Cfr. Rodrigo Borja Cevallos, op. cit., p. 530.

¹³⁶ Cuadernos de Defensa N° 2, Confianza y Seguridad en América del Sur, Consejo de Defensa Suramericano, UNASUR. Presidencia Pro Tempore Ecuador. 1ra edición, ediciones Abya – Yala, Quito Ecuador, octubre 2010.

cercanos a la zona de despeje a las FARC – EP al haber creado una brigada antinarcoóticos, tres batallones y preparase para una intervención armada.¹³⁷

3.1.1 La política del gobierno colombiano para combatir al terrorismo.

El terrorismo es considerado una de las formas de violencia que en Colombia se utilizan para obtener logros políticos y por lo tanto, se considera que es una herramienta de los guerrilleros únicamente, ya que siempre se reprimió a toda manifestación de reivindicación social¹³⁸. Por esta razón, el gobierno colombiano combate a los grupos insurgentes bajo la figura penal del terrorismo por ser actores que atentan contra la seguridad del Estado¹³⁹, incluso los persigue si se encuentran fuera de sus fronteras como ocurrió en el caso de Angostura.

Este combate al terrorismo se lo aplica porque existe una gran importancia en el tema de seguridad del Estado contra los actos de violencia. Así, todo acto de oposición puede ser considerado como un acto de terrorismo que atenta contra la seguridad del Estado. Bajo esta premisa es que se sigue el juicio contra Lucía Morett, la mexicana sobreviviente al bombardeo en Angostura, cuyo proceso se encuentra en la etapa de indagación previa, y se le acusa de atentar contra la seguridad del Estado por supuesta pertenencia al grupo guerrillero de las FARC.

El estado colombiano ha iniciado una política contra el terrorismo atacando a las supuestas fuentes de ingresos. Por esta razón, el plan Colombia fue dirigido a combatir a los cultivos ilícitos de droga que produce una de las “rentas de financiación de la guerra”¹⁴⁰.

¹³⁷ Cfr. Luis Ángel Saavedra, op. cit., p. 7.

¹³⁸ Cfr. VARGAS, Alejo. “Las Fuerzas Armadas en el conflicto colombiano, antecedentes y perspectivas”. Intermedio Editores, Colombia 2002, p. 231 y 232

¹³⁹ Esta tesis se puede evidenciar en el libro de Juan Manuel Santos, “Jaque al terror. Los años horribles de las FARC”, edit., Planeta, Bogotá, diciembre 2009.

¹⁴⁰ VARGAS, Alejo. “Las Fuerzas Armadas en el conflicto colombiano, antecedentes y perspectivas”. Intermedio Editores, Colombia 2002, p. 224

Por otro lado, los actos de terrorismo reproducen violencia. Esta violencia la viven las poblaciones que se encuentran en las zonas de conflicto, especialmente la población de frontera que ha sido desplazada.

La violencia que se vive en Colombia se presenta en muchos ámbitos; el conflicto es solo una parte de esta situación de violencia como parte de un mecanismo para lograr objetivos políticos. Esta conducta ha eliminado todo proceso democrático que permita una verdadera participación e inclusión de la ciudadanía¹⁴¹.

Para autores como Alejo Vargas, el conflicto es parte normal de una sociedad porque la “colectividad humana no es homogénea”¹⁴². Y por tal razón, existen grupos que van a ejercer poder y otros grupos que ejercerán oposición, y como parte de la dinámica social, unos estarán encima en la pirámide social y otros abajo.

En esta dinámica social, son los grupos de derecha en Colombia quienes se encuentran actualmente en el poder. Esto se evidencia también dentro del proceso electoral que se realizó en el año 2010 en este país, donde Juan Manuel Santos, ex Ministro de Defensa y quien defiende la legalidad y legitimidad del bombardeo a Angostura en Ecuador¹⁴³, resultó electo para ocupar la presidencia colombiana. Este proceso electoral fue una demostración del dominio que tienen los partidos de derecha en el país, puesto que la alternativa a Santos y quien llegó a segunda vuelta también era un candidato de derecha.

Las políticas para combatir el terrorismo, reflejado en la guerrilla se las desarrollaron en el “Plan Colombia”, cuyo fin principal es la eliminación de los cultivos de droga. Este plan buscó como principal objetivo el financiamiento de Estados Unidos e incluyó temas como los de las fumigaciones que afectaron incluso a la población ecuatoriana.

¹⁴¹ Cfr. VARGAS, Alejo, op. cit., p. 223 y 224

¹⁴² Bajoit, Guy, “Pour une Sociologie Relationelle” en Alejo Vargas, op. cit., p. 225

¹⁴³ SANTOS, Juan Manuel. Op. cit., pp. 179 – 191 y 212 – 217.

El discurso del gobierno colombiano, y en especial en la presidencia de Uribe, se ha presentado al conflicto ligado exclusivamente al problema del narcotráfico; es decir, se piensa que erradicar los cultivos ilícitos es erradicar a la guerrilla. Y por tal razón, los esfuerzos y financiamiento de Estados Unidos se concentran en la lucha contra el narcotráfico¹⁴⁴.

3.1.2 El crimen de lesa humanidad en el conflicto armado colombiano en los enfrentamientos del gobierno contra la guerrilla y sus afectaciones a la población civil.

El gobierno colombiano ha tenido varios enfrentamientos con la guerrilla y con los paramilitares que han ocasionado el desplazamiento de la población de frontera, en especial de los pueblos y nacionalidades indígenas como los shuar, awá, épera, cofán y otros que se encuentran tanto en Colombia como en Ecuador.

En este desplazamiento también han afectado a mujeres y niños, quienes son y deben ser protegidos en todo tipo de conflictos según los convenios de Ginebra. También se ha afectado a adultos mayores, personas discapacitadas que son grupos protegidos por la Constitución Ecuatoriana y son parte de la población civil que tiene protección especial en el DIH.

Desde el punto de vista del gobierno colombiano el conflicto armado no es de carácter internacional, y por lo tanto no le es aplicable la normativa del DIH. En este sentido, los grupos beligerantes no son combatientes, y por tal razón deben ser protegidos como personas y deben garantizarse sus derechos humanos y en especial su derecho al debido proceso. Y, existe la obligación del Estado ecuatoriano y del colombiano de investigar las ejecuciones extrajudiciales que el ejército colombiano estaría cometiendo en cada enfrentamiento con las guerrillas, así como las ejecuciones cometidas por los grupos beligerantes¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Cfr. VARGAS, Alejo, op. cit. p. 225.

¹⁴⁵ Philip Alston, Informe del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Misión Colombia. Consejo de Derechos Humanos, 14º período de sesiones. 31 de marzo de 2010. El informe se puede encontrar en la página web: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/132/38/PDF/G1013238.pdf?OpenElement> (fecha de la consulta: 02 de junio de 2010 a las 22:15)

Las fuerzas armadas pueden hacer uso de la fuerza para combatir contra las guerrillas si éstas son consideradas como combatientes, caso contrario, el uso de la fuerza por parte de los agentes (fuerzas armadas) sería excesivo al no existir enfrentamientos entre combatientes, además de que no se podría aplicar las normas del DIH y en especial las de los protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra. En el DIH existe un derecho del combatiente para matar a otro, normas que se encuentran en las reglas de la Haya; y, por parte de los protocolos adicionales existe la obligación de protección a la población civil a la cual no se le debe obligar a tomar parte en el conflicto.

Las guerrillas son consideradas como “combatientes ilegales”¹⁴⁶ según la doctrina desarrollada por Estados Unidos y que se evidencia en la ideología de Juan Manuel Santos, presidente electo de Colombia¹⁴⁷. Y según esta doctrina, ningún “combatiente ilegal” tiene derecho a las más mínimas garantías; así se evidencia en Guantánamo donde los supuestos terroristas viven en condiciones inhumanas por el delito de ser extranjeros y supuestos “combatientes ilegales” que utilizan actos de terrorismo.

La normativa del DIH no integra este concepto de “combatientes ilegales”, pero sin embargo, estarían protegidos por el Convenio IV de Ginebra si cumplen con las excepciones de nacionalidad¹⁴⁸. Y, en el caso de que no se encuentren protegidos por el DIH existen garantías constitucionales como el debido proceso, y derechos como la vida que les deben ser respetados.

¹⁴⁶ Ver en Knut Dörmann, “La situación jurídica de los combatientes ilegales/no privilegiados” en Revista Internacional de la Cruz Roja N° 849 del 31 de marzo de 2003. El artículo también se puede encontrar en <http://www.icrc.org/WEB/SPA/sitespa0.nsf/html/5TEDFG> (fecha de la consulta 9 de abril de 2010 a las 12:59)

¹⁴⁷ Cfr. Juan Manuel Santos, op. cit.

¹⁴⁸ Ver en Knut Dörmann, “La situación jurídica de los combatientes ilegales/no privilegiados” en Revista Internacional de la Cruz Roja N° 849 del 31 de marzo de 2003. El artículo también se puede encontrar en <http://www.icrc.org/WEB/SPA/sitespa0.nsf/html/5TEDFG> (fecha de la consulta 9 de abril de 2010 a las 12:59)

Luego de estos antecedentes fundamentos de derecho, y revisando los métodos utilizados por el gobierno colombiano para combatir el terrorismo, se evidencia un claro tipo penal denominado “crímenes de lesa humanidad”¹⁴⁹. El método recurrente utilizado para combatir la insurgencia en algunos estados es el paramilitarismo, herramienta que se define como una estructura auxiliar de la fuerza pública¹⁵⁰, que es tolerada por el Estado, y por lo tanto, la Corte Interamericana de Justicia ha mencionado en su jurisprudencia que se trata de una responsabilidad del Estado cuando esta estructura comete delitos como las ejecuciones sumarias, o los falsos positivos presentados en Colombia. Bajo este razonamiento, también se tipifica como un crimen de lesa humanidad tipificado en el Estatuto de Roma, por la falta de preocupación de los gobernantes de turno para desestructurar esas organizaciones paramilitares y sobre todo porque se trata de un ataque sistemático de conocimiento de sus autores materiales como intelectuales y que está dirigido a la población civil¹⁵¹.

3.1.3 El secuestro guerrillero como delito político.

El modo de operación y financiamiento de las guerrillas tiene como base el secuestro con fines de extorsión a los familiares del secuestrado para obtener una fuente de ingreso. Este acto debe ser considerado como delito político puesto que tiene dos finalidades; la primera ya mencionada que es la financiación, y la segunda como objetivo militar.

El objetivo de la guerrilla es mermar las fuerzas de quienes detentan el poder o de quienes podrían acceder al mismo; bajo esta lógica se efectuaron los secuestros a Ingrid Betancourt, Clara Rojas, los congresistas secuestrados en abril de 2002, Fernando Araujo y otros políticos y políticas que en su momento podrían haber significado un peligro para la guerrilla o por su importancia, significaban un medio de presión.

¹⁴⁹ Ver sobre los elementos de los crímenes de lesa humanidad en Kai Ambos, “La Corte Penal Internacional”. Rubinzal – Culzoni editores, 1ra edición. Buenos Aires, 2007, p. 63

¹⁵⁰ “Colombia nunca más. Crímenes de lesa humanidad”, *ibid*, p. 88

¹⁵¹ Cfr. Kai Ambos, *op. cit.*, pp. 63 y 64

Otros secuestros, dentro del objetivo militar, buscaron mermar a las fuerzas del orden como policías y militares. Así tenemos el secuestro del subintendente de la policía John Frank Pinchao, quien escapó y sobrevivió 17 días en la selva, el soldado Josué Calvo, secuestrado en abril de 2009 y liberado recientemente, el mayo Julián Ernesto Guevara, quien fuera ejecutado, el cabo Pablo Emilio Moncayo, el secuestrado más antiguo que tenía las FARC, secuestrado el 21 de diciembre de 1997, el soldado Libio Martínez, que aún no ha sido liberado y que es el actual secuestrado más antiguo que retiene las FARC, desde diciembre de 1997¹⁵². Algunos de los secuestrados estuvieron en operaciones tácticos militares en el momento en que se produjo su secuestro, como fue el caso de Pablo Emilio Moncayo, quien estuvo en el asalto militar a las torres de comunicaciones de Patascoy, en el sur de Colombia.

El secuestro es un delito político y como tal, es susceptible de una amnistía o de un indulto. No se tratarían de crímenes de lesa humanidad, o de crímenes de guerra a no ser que los actos de los grupos insurgentes sean considerados dentro de los protocolos adicionales a los convenios de Ginebra, en cuyo caso, únicamente podría capturar a otros combatientes y no a personas civiles, lo cual se configuraría en un crimen de guerra conforme consta en el Estatuto de Roma (art. 8.2.a.viii y 8.2.c.iii) respecto a los secuestros.

En conclusión, los actos de la guerrilla podrían ser considerados como delitos políticos en razón de que sus objetivos políticos, como sostiene Alejo Vargas:

[e]l conflicto armado colombiano se puede considerar de naturaleza política, con raíces históricas y sociales determinadas... existen grupos organizados que pretenden constituirse en actores político-militares que pudieran confrontar al Estado o al régimen político, influenciar sus políticas públicas y, eventualmente reemplazarlo. Estas organizaciones... estaban orientadas por ideologías políticas que se constituían en paradigmas y referentes de su acción¹⁵³.

El secuestro también es una de las fuentes de financiación de los grupos armados para lograr sus objetivos políticos. Esta idea tomó nuevamente cuerpo con la demanda a la empresa

¹⁵² “Fin al cautiverio del soldado Calvo”, en El Comercio, 29 de febrero de 2010.

¹⁵³ VARGAS, Alejo, op. cit., pp. 235 y 236

Chiquita Brands por parte de tres ex secuestrados y los familiares de un secuestrado que fue asesinado¹⁵⁴.

Chiquita Brands reconoció en el año de 2007 que pagaba a los grupos insurgentes (guerrilla y paramilitares) para que les dejen operar en la zona, y admitió que en el 2004 pagó a las FARC por el rescate de un secuestrado¹⁵⁵.

Sin embargo, a pesar de que el secuestro sea una fuente de financiación, no deja de ser un acto que permite operar a los grupos insurgentes para obtener logros políticos. Pero estas operaciones, dentro del derecho penal colombiano, son consideradas como actos de terrorismo, por lo cual, se ha estigmatizado a las guerrillas como grupos terroristas.

La idea de que el secuestro sea parte de los actos terroristas viene dada porque las condiciones a las que se someten a los secuestrados y secuestradas no son humanitarias. Esto se revela de los testimonios de los liberados y liberadas como Ingrid Betancourt, Clara Rojas y los demás secuestrados que han sido liberados en forma reciente o que han logrado huir

En virtud de los testimonios señalados se desprende que a los secuestrados los tienen encadenados, en condiciones de insalubridad, son maltratados y se encuentran siempre cerca de las zonas de combate, además, que el secuestro ha sido utilizado también como forma de intimidación a la población civil¹⁵⁶. Estos actos son prohibidos por el DIH y deben ser castigados como crímenes de guerra, en el caso de que se considere como conflicto armado

¹⁵⁴ “Tres ex secuestrados demandan a Chiquita por contribuir al terrorismo de las FARC”, ELMUNDO.es, Bogotá, publicado el 8 de abril de 2010 en <http://www.elmundo.es/america/2010/04/08/colombia/1270750489.html>. (Fecha de la consulta: 14 de abril de 2010); ver también en LARSON, Erik, “Chiquita must face U.S. suit over colombian terrorist murders”, en Bloomerang.com, 5 de febrero de 2010. Artículo publicado en <http://www.bloomberg.com/apps/news?pid=20601086&sid=aEbrx CmCnDw>. (Fecha de la consulta: 10 de febrero de 2010)

¹⁵⁵ Ibid.

¹⁵⁶ “Los secuestrados y sus familias” en www.mediosparalapaz.org (fecha de la consulta: 25 de marzo de 2009 a las 11:49)

internacional o como crímenes que atentan contra los derechos humanos por tratarse de tortura física y psicológica, acompañada de malos tratos¹⁵⁷.

3.1.4 Aplicación de los convenios entre Ecuador y Colombia sobre asistencia mutua en las fronteras para extraditar guerrilleros.

Los países de fronteras conjuntas como Ecuador y Colombia celebran convenios de cooperación mutua. En el caso de la frontera del Ecuador los convenios son tendientes a mejorar la seguridad de la población de frontera, por lo cual, las operaciones policiales están dirigidas a combatir al narcotráfico.

Por estos convenios se produjo la extradición del guerrillero Ovidio Ricardo Palmera alias “Simón Trinidad” detenido el 29 de diciembre de 2004 a quien se lo detuvo cuando estaba de paso por Ecuador para atenderse en un centro hospitalario porque sufría de leishmaniasis¹⁵⁸.

La Constitución Ecuatoriana prohíbe la extradición de nacionales ecuatorianos, por tal razón, los convenios de cooperación tienen ese límite. Es decir, si un ecuatoriano estuviera apoyando a la guerrilla, paramilitares o estuviera realizando operaciones relacionadas al narcotráfico no sería susceptible de extradición y no debe ser tomado como un incumplimiento por parte del gobierno ecuatoriano de los convenios de cooperación suscritos con Colombia.

En los casos de extradición estuvo el de Lucía Morett, quien fue gravemente herida en marzo de 2008 en el bombardeo en Angostura. Ella no fue extraditada a Colombia como presunta guerrillera, porque en un principio se la consideró como víctima de la agresión cometida por las fuerzas armadas colombianas. Posteriormente, las autoridades judiciales ecuatorianas

¹⁵⁷ Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, Colombia 12 de septiembre de 1985. Ratificado por Colombia el 19 de enero de 1999. Convenio publicado en <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-51.html> (fecha de la consulta: 4 de junio de 2010 a las 15:35)

¹⁵⁸ Juan Timbanlombo, “Incursión de las FARC: historia del secreto mejor divulgado”, en FARC ¿en Ecuador?, la crónica de su acción. Edimprés, Quito, abril 2008, p. 21

también consideraron que Lucía representó un peligro para la seguridad del Estado, por lo que se solicitó a México su extradición, la cual fue negada por carecer de sustento¹⁵⁹.

3.1.5 *Principio de no intervención de los Estados en los asuntos internos de Colombia.*

El principio de no intervención de los estados en los asuntos internos es reconocido por la comunidad internacional. Al respecto varios autores de derecho internacional han hecho sus pronunciamientos y los representantes de cada estado han hecho énfasis en el principio.

Cuando se denunció la agresión de Colombia en Angostura en marzo de 2008 ante la Unión de Naciones del Sur (en adelante UNASUR) se ratificó el principio de no intervención de los estados en los asuntos internos. En tal virtud, el problema del narcotráfico y del conflicto interno colombiano son asuntos de Colombia.

El principio de no intervención se impuso en el derecho internacional para que exista un respeto de la soberanía de cada estado. Y la soberanía que tiene cada estado es para todos los ámbitos; cada país escoge las normas que desarrolla, la organización territorial, el sistema económico que mejor considere para la realidad de sus habitantes, la educación y la pedagogía que va a utilizar para la formación de los profesionales y otros asuntos.

La soberanía también se manifiesta en la obligación que los Estados tienen de proteger a sus nacionales; para lo cual, cada estado desarrolla un ordenamiento jurídico y establece los derechos y garantías que tendrán los habitantes que se encuentran dentro de sus territorios. El derecho que cada estado desarrolla es de exclusiva aplicación interna. En otras palabras, las leyes colombianas no son aplicables en el estado ecuatoriano y viceversa.

¹⁵⁹ Óscar Palacios, “Regresan solicitud de extradición de Morett” en <http://lopezobradordvds.blogspot.com/2010/03/regresan-solicitud-de-extradicion-de.html> 2 de marzo de 2010. (Fecha de la consulta: 06 de julio de 2010 a las 01:15)

Sin embargo, los estados suelen ceder parte de su soberanía, por lo cual suscriben convenios y declaraciones como los convenios sobre derechos humanos, los convenios de cooperación, los convenios en materia de propiedad intelectual y otros que implican una cesión de soberanía.

Estos convenios son suscritos por el uso de la soberanía que cada estado tiene; por tal razón, si un estado no quiere suscribir un convenio no lo hace. En este caso se encuentra Estados Unidos, país que no ha suscrito ningún convenio en materia de derechos humanos, tampoco suscribió el Estatuto de Roma para la creación de la Corte Penal Internacional y en materia comercial impone sus condiciones para la suscripción de los TLC's (Tratados de Libre Comercio).

En materia humanitaria y de derechos humanos podría existir una suerte de intervención en los asuntos internos de un país. Por ejemplo, la comunidad internacional puede dar pronunciamientos sobre la situación de determinado país cuando éste ha vulnerado los derechos humanos de sus habitantes. En este caso se encuentra la situación de Cuba que recibió un pronunciamiento por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, órgano adscrito a la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA).

En materia humanitaria existe la intervención de buenos oficios que realiza el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), órgano independiente e imparcial que actúa únicamente con el consentimiento del estado; también, la comunidad internacional ha actuado ante hechos que han violado el DIH al crear las cortes para Ruanda, Yugoslavia para juzgar a los criminales de guerra en los conflictos armados suscitados en esos países. Este hecho tuvo su fundamento en la creación de las cortes de Nüremberg y Tokio luego de la segunda guerra mundial.

La situación del conflicto armado en Colombia encaja en las situaciones de graves vulneraciones a los derechos humanos, tal es así que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) ha dictado sentencia en varios casos que le han sido presentados para responsabilizar al estado por permitir la actuación de los grupos paramilitares.

Además, existen graves vulneraciones al DIH, siendo una de ellas la agresión cometida contra Ecuador por el bombardeo en Angostura para atacar a un supuesto campamento guerrillero. Por esta razón, en Ecuador se ha dictado orden de prisión preventiva en contra del Ministro de Defensa colombiano y actual candidato a la presidencia de Colombia por presumirse la autoría intelectual del bombardeo. De esta forma, Ecuador ha activado la jurisdicción universal para conocer y juzgar los hechos.

Estos hechos nos indican que el conflicto colombiano ya no es únicamente asunto interno en el cual los Estados no pueden intervenir. Por el principio de jurisdicción universal cualquier juez de cualquier estado puede conocer y juzgar los crímenes contra la humanidad cometidos dentro de Colombia, así como lo hizo Baltazar Garzón en España al intentar juzgar a Augusto Pinochet por los crímenes cometidos en la dictadura.

La jurisdicción universal ya tiene precedentes y Ecuador debería ser pionero en aplicar este principio en el caso colombiano para impedir que muchos crímenes queden en la impunidad.

La responsabilidad de los grupos insurgentes, paramilitares y de ciertos miembros de las fuerzas armadas debe ser analizada, conocida y juzgada, y Colombia no puede apelar al principio de no intervención al ser suscriptor del Estatuto de Roma, sobre el cual, únicamente existe la excepción de que la Corte Penal Internacional no puede conocer los crímenes de guerra cometidos en Colombia hasta el 1 de noviembre del 2009¹⁶⁰ por la declaración realizada en virtud del artículo 124 del Estatuto. Esto no es impedimento para que otro estado active la jurisdicción universal y conozca de los crímenes.

3.2. El conflicto armado colombiano como conflicto internacionalizado.

¹⁶⁰ “Jurisdicción de Corte Penal Internacional sobre crímenes de guerra, en vigencia noviembre de 2009”, publicado en http://www.eltiempo.com/colombia/politica/corte-penal-internacional-entrara-en-vigencia-en-colombia-en-noviembre-de-este-ano_5814787-1 (fecha de la consulta: 07 de julio de 2010, a las 15:39)

Al conflicto armado colombiano se lo debe internacionalizar. La comunidad internacional debe pronunciarse sobre los crímenes de lesa humanidad cometidos y las violaciones a los derechos humanos. Ecuador y cualquier otro país pueden activar la jurisdicción universal para juzgar a quienes hayan cometido algún crimen contra la humanidad o crimen de guerra, durante el tiempo que ha durado el conflicto.

Y, aunque no existe necesidad de que los juicios se efectúen inmediatamente, porque los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles a pesar de que en la legislación colombiana conste alguna norma en contrario, existe la necesidad de que los hechos atentatorios contra la humanidad sean juzgados.

Además, el conflicto armado colombiano es internacional porque no se realiza únicamente en territorio colombiano y con actores exclusivamente colombianos. Ecuador, desde el año 2008 ha empezado a tomar protagonismo en el conflicto al atacar a los grupos insurgentes según lo que ha dado a conocer la prensa nacional.

Existen actores mexicanos criminalizados por haberse encontrado en el momento del bombardeo en Angostura, a quienes se les ha acusado de ser guerrilleros, aunque según sus testimonios solo estaban de paso por Ecuador y simpatizaban con los grupos insurgentes.

Existen actores que suministran armas, que aunque no se tiene conocimiento de sus nacionalidades son los más interesados en que el conflicto continúe para mantener sus fuentes de ingresos.

Además, las personas afectadas por el conflicto son ecuatorianos, colombianos refugiados, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblos afroecuatorianos. Es, por lo tanto, obligación del estado ecuatoriano proteger a esas poblaciones por encontrarse en su jurisdicción, y es por éstos grupos que el DIH es aplicable en el conflicto armado colombiano.

La agresión en Angostura es uno de los hechos claves que permiten la internacionalización del conflicto. En primer lugar, porque ese hecho indica que el conflicto ha trascendido las

fronteras, por lo tanto, es un conflicto que afecta al Ecuador. Y, en segundo lugar, por las declaraciones de los representantes de Colombia realizadas en el 138 período de sesiones de la Comisión IDH¹⁶¹, en la cual especificaron que lo ocurrido en Angostura no es un problema de Derechos Humanos, sino del Derecho Internacional Humanitario.

Este argumento abre aún más la posibilidad de que exista una declaración de Estado asignando el estatus de beligerancia a los grupos irregulares (guerrilla y paramilitares), lo cual justificaría el uso de la fuerza en la medida que lo han empleado. Un bombardeo es por demás injustificado si es dirigido contra civiles que han cometido delitos y es un acto considerado como terrorista por los convenios suscritos por Colombia, en especial el Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas (15 de diciembre de 1997), ratificado el 14 de septiembre de 2009.

Además, el derecho a matar es únicamente de los combatientes y contra los combatientes de la otra parte del conflicto. Por lo tanto, en estricta aplicación del DIH es imprescindible la protección a los civiles, quienes no deben ser objetivos militares ni obligárseles a tomar parte en las hostilidades.

Además, la Corte IDH se pronunció en el sentido de que es obligación del Estado de Colombia aplicar las normas del DIH para proteger a las poblaciones civiles de las hostilidades entre los grupos y de los grupos con el ejército colombiano. Al respecto la Corte señaló que:

[...] al proceder a determinar la responsabilidad internacional del Estado en el presente caso, **la Corte no puede obviar la existencia de deberes generales y especiales de protección de la población civil a cargo del Estado, derivados del Derecho Internacional Humanitario**, en particular del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y las normas del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados de carácter no internacional (Protocolo II). **El respeto debido a las personas protegidas implica obligaciones de carácter pasivo** (no matar, no

¹⁶¹ El video se encuentra en http://www.oas.org/es/centro_noticias/videos.asp?sCodigo=10-0077&videotype=&sCollectionDetVideo=15 (fecha de la consulta 30 de abril de 2010, 12:18)

violar la integridad física, etc), **mientras que la protección debida implica obligaciones positivas de impedir que terceros perpetren violaciones contra dichas personas.**¹⁶² (El resaltado es mío).

El terrorismo como mecanismo de guerra también está prohibido en el conflicto armado, y en especial cuando está dirigido en contra de la población civil, conforme consta en la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia. El DIH prohíbe dirigir todo ataque militar en contra de civiles, lo cual implica que no se puede criminalizar a la población u obligarle a tomar parte en las hostilidades¹⁶³.

El DIH también es de obligatoria aplicación por tres razones. Primeramente, se debe recalcar que los Convenios de Ginebra y sus protocolos se encuentran en plena vigencia; en segundo lugar Colombia es parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, cuyo primer artículo impone la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos consagrados en la convención; y en tercer lugar, la vinculación jurídica que existe porque toda esta normativa hace parte de su ordenamiento jurídico y forman parte de las normas constitucionales que obligan a todos los actores armados, del Estado o no, que participen en las hostilidades¹⁶⁴.

3.2.1 Normas de derecho internacional humanitario aplicables al conflicto internacionalizado.

Colombia ha admitido que en su conflicto armado debe aplicar el DIH tanto en la sentencia de la Corte Constitucional como en las declaraciones ante la Comisión IDH dentro del caso de Ecuador contra Colombia.

Estos pronunciamientos exigen a las autoridades colombianas la aplicación de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales y las Reglas de la Haya. Por tal motivo, los crímenes

¹⁶² Corte IDH, caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia, sentencia del 15 de septiembre de 2005, párr. 114

¹⁶³ Cfr. Corte Constitucional de Colombia, sentencia N° C-225/95, 18 de mayo de 1995, párr. 30 y 35

¹⁶⁴ Cfr. Corte IDH, caso “Masacre de Mapiripán” (...), párr. 115.

cometidos en contra de los combatientes son crímenes de guerra, y los ataques en contra de la población continúan siendo crímenes de lesa humanidad.

Además, independientemente de la vigencia de los Convenios de Ginebra y sus protocolos, el DIH es parte de la normativa consuetudinaria de los países de la ex Gran Colombia. Simón Bolívar y Antonio José de Sucre fueron precursores de la guerra con reglas que permita cierta humanidad y que prohíba la guerra sin cuartel.

Colombia también es parte del Estatuto de Roma que conformó la Corte Penal Internacional. Lamentablemente los combatientes colombianos no pueden ser juzgados ante la Corte Penal Internacional por los crímenes de guerra cometidos en territorio colombiano, puesto que Colombia ratificó el estatuto excluyendo la competencia del Tribunal para conocer crímenes de guerra durante siete años. En tal virtud, desde noviembre de 2009 el tribunal ya puede conocer de estos crímenes.

Esta exclusión se la hizo para no dificultar el proceso de paz que Pastrana había iniciado para la desmovilización de los grupos guerrilleros; sin embargo, hasta la presente fecha no se ha alcanzado un convenio de paz y los responsables por crímenes de guerra no han sido juzgados¹⁶⁵.

A pesar de que exista esta exclusión para la competencia de la Corte Penal Internacional, existe la jurisdicción universal que no ha sido excluida; incluso, dentro de Colombia se pueden conocer estos crímenes que atentan contra las reglas impuestas por el DIH. Sin embargo, los crímenes por los que se podría acusar a las autoridades y militares colombianos son los de “lesa humanidad”, que a diferencia de los crímenes de guerra no necesitan un escenario bélico pero sí constituyen una violación a la dignidad humana¹⁶⁶.

¹⁶⁵ “La CPI no juzgará crímenes de guerra que se cometan en Colombia en los próximos 7 años”, La Jornada, 2 de septiembre de 2002. Artículo encontrado en internet en: <http://www.cesarsalgado.net/200209/020902b.htm> (Fecha de consulta: 01 de Mayo de 2010)

¹⁶⁶ Cfr. “Colombia nunca más. Crímenes de lesa humanidad”, *ibid.* p. 89

El DIH es parte del derecho consuetudinario de los países que debe ser aplicado sin necesidad de reciprocidad; además la Corte Constitucional de Colombia se pronunció en el sentido de que el derecho consuetudinario referente a las normas del DIH es aplicable en todo nivel de violencia; por tal razón, los convenios de Ginebra y sus protocolos deben aplicarse en lo pertinente para el conflicto colombiano.

Sin embargo, a pesar de la sentencia de la Corte colombiana considero necesario enunciar las normas que son irrenunciables y de obligatorio cumplimiento para todos los Estados en los que se esté desarrollando un conflicto similar al de Colombia o inclusive con menor intensidad de violencia.

La Fuerza Pública estará siempre obligada a proteger a la población civil de cualquier amenaza; por tal razón, las normas referentes a la protección de las personas que no intervienen en las hostilidades, personas que han dejado de participar en las hostilidades como heridos, prisioneros de guerra, deben ser respetados obligatoriamente por las partes en conflicto.

Existen situaciones en el conflicto colombiano, en que las hostilidades se han llevado a cabo en zonas pobladas; o en el caso de la guerrilla, los enfrentamientos se han dado con los secuestrados cerca o dentro de la zona de combate.

El Estado, además de respetar las normas del DIH debe respetar las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Por lo tanto, el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal, por lo que queda prohibida toda forma de tortura, todo acto ilegal e ilegítimo de combate, es decir actos que no sean proporcionales ni necesarios.

Además, en aplicación estricta del DIH se prohíbe los desplazamientos, la quema de la tierra como método de combate, el uso de armas ilegales, la pena de muerte, la ausencia de debido proceso para los prisioneros o civiles, el uso de violencia sexual contra la mujer como mecanismo de guerra, el reclutamiento de niños y niñas, entre otras normas.

3.2.2 *Elementos del conflicto colombiano para que se sujete a la normativa del derecho internacional humanitario.*

El conflicto colombiano tiene incidencia internacional, y es un conflicto donde se han vulnerado las normas del DIH y se han violado derechos humanos de las poblaciones. Por motivos del conflicto la población ha tenido que desplazarse y pedir refugio en el Ecuador y otros países receptores. Es un conflicto donde se han atacado a las poblaciones indígenas binacionales, afroecuatorianas y colonos que se encuentran cerca del área de las hostilidades.

El conflicto presenta ciertos elementos que determinan la necesidad de aplicar las reglas del DIH, para que la guerra sea más humana. Los elementos son: los combatientes, los prisioneros de guerra, el desplazamiento por el conflicto de las poblaciones amenazadas. Y ante estos elementos existen deberes que deben observar las partes en conflicto para con estos grupos y derechos de las partes que aparecen por motivo de la guerra.

Existe el dilema de si los grupos irregulares deben sujetar sus conductas al DIH. Pero, aunque ellos no declaren que mantendrán conductas compatibles a lo establecido en las reglas de la guerra, y a pesar de que no sujeten su conducta al DIH, el gobierno colombiano está obligado a respetar los Convenios de Ginebra, los protocolos adicionales y las reglas de la Haya por ser suscriptor de éstos instrumentos, y porque en el DIH no existe el principio de reciprocidad, es decir, no puede alegar el incumplimiento por parte de los grupos beligerantes para no aplicar las obligaciones provenientes de los convenios y protocolos de DIH.

Respecto al Estatuto de la Corte Penal Internacional, la conducta de los actores estatales se encierra en los elementos de los crímenes y según lo que especifica Kai Ambos¹⁶⁷, éstos crímenes se explican estrictamente para excluir los casos aislados de atrocidad o persecución. Por tal razón, existe el elemento de “[...] prueba de participación consciente en

¹⁶⁷ Kai Ambos, op. cit., p. 222

procedimientos gubernamentales sistemáticos organizados o aprobados [...]”¹⁶⁸, como es el caso de Colombia, cuyo procedimiento sistemático organizado y aprobado es el “plan Colombia” razón y fundamento de la existencia de bases norteamericanas y la preparación de grupos paramilitares.

3.2.2.1 Los combatientes en el conflicto colombiano.

Los combatientes en la guerra tienen el derecho a considerar como objetivo militar a los combatientes de la otra parte en el conflicto. Este derecho es únicamente respecto a otros combatientes, incluso contra los combatientes ilegales, pero no se puede aplicar en contra de las poblaciones.

Existe un grupo no reconocido por los convenios de Ginebra que son los “combatientes ilegales”, a los cuales el gobierno de los Estados Unidos hace referencia y para los cuales no les reconoce derecho alguno; sin embargo, el convenio IV de Ginebra les otorga la protección necesaria para salvaguardar su vida y su dignidad y protegerlos contra la tortura.

En el conflicto colombiano se identifican a tres grupos de combatientes. Los miembros del ejército ecuatoriano, los miembros de las guerrillas y los de los paramilitares. Sobre la guerrilla y los paramilitares existe la duda si son combatientes porque no cumplen con los parámetros establecidos en el artículo 1 del reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de la Haya, y por tal razón, en el momento de ser capturados no tendrían el estatus de prisioneros de guerra. Además, en los conflictos internos los capturados no tienen los beneficios de los prisioneros de guerra que establece el Convenio de Ginebra.

El artículo 1 del mencionado reglamento dispone:

¹⁶⁸ Matthew Lippman, Crimes against Humanity, y véase también “United States of America vs. Altstoetter et al.” (“Justice case”), 3 LRTWC, 1951, ps. 974. 981 – 982, citados en Kai Ambos op. cit., p. 222

Art. 1. Las leyes, los derechos y los deberes de la guerra no se refieren solamente al ejército sino también a las milicias y a los Cuerpos de voluntarios que reúnan las condiciones siguientes:

1. Tener a la cabeza una persona responsable por sus subalternos;
2. Tener una señal como distintivo fijo y reconocible a distancia;
3. Llevar las armas ostensiblemente;
4. Sujetarse en sus operaciones a las leyes y costumbres de la guerra.

En los países en que las milicias o los Cuerpos de voluntarios formen el ejército o hagan parte de él, tanto aquéllas como éstos quedan comprendidos bajo la denominación de ejército.¹⁶⁹

Respecto a este problema se debe mencionar que existe un reconocimiento tácito del gobierno colombiano de que los miembros de los grupos paramilitares tienen el carácter de combatientes al haberseles dado beneficios por su desmovilización. Además se debe considerar los pronunciamientos de los representantes colombianos ante la comisión en el caso de Ecuador contra Colombia enunciada anteriormente.

Y respecto a los guerrilleros cabe destacar que se los ha tratado como grupos terroristas, por lo que han sido atacados como si se trataran de objetivos militares. En otras palabras, para ser objetivos militares, deben ser considerados como combatientes, para que matarlos, capturarlos y en fin, tratarlos como objetivo militar sea legítimo y sea un derecho de los soldados colombianos.

Si los grupos paramilitares y guerrilleros no son considerados como combatientes deben ser considerados como civiles, y por lo tanto no sería legal que durante las hostilidades sean asesinados, por cuanto se consideraría como un “uso ilegítimo de la fuerza” y por lo tanto deberían ser consideradas como “ejecuciones extrajudiciales”. Bajo este argumento, la agresión de Colombia en Angostura también debería ser considerada por las autoridades

¹⁶⁹ Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907

ecuatorianas como una “ejecución extrajudicial” cometida por las fuerzas armadas colombianas.

La política del gobierno colombiano es la de perseguir a los grupos insurgentes para mantener la paz; esta política está siendo ratificada por los candidatos a la presidencia. En tal virtud, este discurso reconoce la beligerancia de los grupos insurgentes al convertirlos en objetivos militares. En conclusión, deben ser considerados como combatientes.

3.2.2.2 Prisioneros de guerra en posesión de la guerrilla y del gobierno colombiano.

El conflicto armado colombiano es un conflicto interno con connotaciones internacionales. Y la política colombiana es eliminar a los miembros de los grupos insurgentes. En este sentido, al ser un objetivo militar se los debe considerar como combatientes.

Cuando un combatiente es capturado tiene el estatus de prisionero de guerra; y para los prisioneros de guerra existe toda una normativa para su protección. Sin embargo, ni el gobierno colombiano ni la guerrilla cumplen con las protecciones.

Los guerrilleros capturados son puestos en cárceles comunes y no se considera el rango que tienen cuando son capturados. Sin embargo, mientras las cárceles comunes tengan condiciones humanitarias y tengan derecho a un debido proceso por los delitos que pudieron cometer no existiría violación al DIH.

Por otro lado, las FARC y otros grupos de la insurgencia han cometido graves violaciones al DIH al capturar civiles, y al no dar el debido trato a los prisioneros de guerra, que son miembros de la fuerza pública capturados durante las hostilidades.

De los grupos paramilitares no se puede decir que tengan prisioneros, puesto que en los ataques suelen buscar la eliminación de todo combatiente. Y para determinar si esto es una violación al DIH, se debe analizar bajo el principio de necesidad. Es decir, si era o no necesario eliminar a todos los combatientes. Cuando no existe necesidad de matar a todos

existe una desproporcionalidad en los métodos de guerra y por lo tanto, existe una violación al DIH y en específico, un crimen de guerra.

3.2.2.3 Poblaciones afectadas y desplazadas por el conflicto armado colombiano.

La población de frontera está siendo afectada por los enfrentamientos entre guerrilla y paramilitares y por la intervención de las fuerzas armadas tanto de Ecuador como de Colombia.

Como el conflicto ya no reconoce fronteras existen grupos paramilitares como “Las Águilas Negras” que están operando en la provincia de Esmeraldas. Por este motivo existe un aumento de los sicarios en contra de la población para el apoderamiento de territorio.

Los pueblos indígenas binacionales también son afectados. Pueblos como los awá, cofanes, shuar han sido desplazados de sus territorios y han ingresado al Ecuador en busca de tranquilidad y huyendo del conflicto.

El desplazamiento interno y el aumento de refugiados en el Ecuador son indicadores de que las partes en el conflicto no respetan la condición de las poblaciones civiles, y en muchos de los casos intentan obligar a los civiles a tomar parte en las hostilidades bajo la amenaza de muerte.

En cada enfrentamiento que publican los medios de comunicación existe la posibilidad de que se trate de “falsos positivos”; es decir que el ataque haya sido dirigido en contra de las poblaciones civiles y sus bienes.

Estos ataques fueron descritos en la sentencia de la Corte IDH en la sentencia del caso de la “masacre de Mapiripán”, en la cual se responsabilizó al Estado colombiano por haber permitido a los paramilitares el ataque indiscriminado contra civiles. Este mismo

comportamiento se evidenció en el caso de la masacre de Pueblo Bello, Ituango y Valle Jaramillo con respecto a los paramilitares¹⁷⁰.

3.2.2.4 Deberes y derechos de las partes en conflicto.

Los deberes de las partes en conflicto son respetar a los civiles, por lo tanto evitar todo acto intimidante o terrorista que provoque un desplazamiento y no obligar a los civiles a tomar parte en el conflicto. Además, los combatientes de las partes en conflicto deben mantener su conducta apegada a lo dispuesto por el DIH.

Además, por la obligación de respetar las normas del DIH y de los Derechos Humanos son responsables por los actos cometidos aún cuando exista una orden de superior. Es decir, que si la orden del superior contraría las disposiciones del DIH y/o de los Derechos Humanos, el inferior no está obligado a obedecer y en el caso de que obedezca no puede excusarse en la orden del superior y la obediencia al mismo.

El principal derecho de los combatientes es atacar a los combatientes de la otra parte y tratarlos como objetivo militar legítimo. Esto implica utilizar los principios del DIH de proporcionalidad y necesidad, puesto que no siempre es necesario y proporcional matar al contrincante.

Otro de los derechos es a portar armas, lo cual no debe ser motivo de juicio penal siempre y cuando se trate de un combatiente. En correlación con este derecho existe la obligación de portar un uniforme para evitar la perfidia para obtener una ventaja táctica.

¹⁷⁰ Las sentencias se encuentran en <http://www.corteidh.or.cr/>

IV. Transgresión de las reglas del derecho internacional humanitario durante el conflicto armado colombiano.

Los principios humanitarios deben ser aplicados en todo momento y en toda clase de conflicto armado. Existen ciertas obligaciones que las partes en conflicto deben cumplir en todo momento y que se encuentran bajo la premisa establecida en el artículo 3 común o “*cláusula martens*” contenida en los Convenios de Ginebra y específicamente en el Protocolo I de los Convenios de Ginebra.

El Estado colombiano incluso tiene jurisprudencia de la Corte Constitucional que establece la aplicación del Protocolo I de los Convenios de Ginebra a todo tipo de conflicto armado y especialmente si hay participación de las fuerzas armadas de Colombia, puesto que es un Estado que ratificó tanto los protocolos como los convenios relativos al derecho internacional humanitario.

En este sentido, el ejército colombiano tiene la obligación de respetar en todo momento la vida de la población que no es parte en el conflicto; también debe respetar sus propiedades y sobre todo debe abstenerse de forzar a la población a participar en el conflicto o de desplazarla de sus domicilios.

Respecto a los grupos beligerantes en Colombia, también están sometidos al protocolo I de los Convenios de Ginebra y deben por lo tanto, respetar la dignidad humana en todo momento, incluso deben abstenerse de realizar actos ilícitos como el pillaje y el desplazamiento forzado que afectan gravemente los derechos humanos de la población que no es parte en el conflicto armado.

A pesar de las regulaciones que impone el Protocolo I, el Estado colombiano, por intermedio de sus fuerzas armadas ha cometido varios crímenes que vulneran los derechos humanos de la población y específicamente de la población de frontera con Ecuador que es parte del objeto de estudio. Así, desde el Ministerio de Defensa colombiano se planeó el bombardeo en

Angostura; efectivos militares cometieron actos de perfidia en la operación de rescate a Ingrid Betancourt; incluso existen casos de ejecuciones extrajudiciales a personas civiles que no han tomado parte en el conflicto, entre otros crímenes que demuestran una política de exterminio a ciertos actores como defensores de derechos humanos, dirigentes sindicales y dirigentes campesinos. Todos estos actos fueron cometidos en virtud de una teoría de la seguridad y antiterrorismo que se ha desarrollado desde el ataque contra las torres gemelas en Estados Unidos.

Esta misma tónica tienen las actividades militares realizadas por los grupos armados beligerantes colombianos. Así, los grupos paramilitares han cometido ejecuciones extrajudiciales con el objetivo de realizar una limpieza social, demostrando mediante panfletos que existe una actuación sistematizada y planificada. La guerrilla también ha cometido abusos que incluyen el asesinato de campesinos bajo el supuesto de que éstos brindaban información a los ejércitos ecuatoriano, colombiano e inclusive a los paramilitares. Además, existen casos ciertos de reclutamiento de niños, niñas y adolescentes, existe el desplazamiento forzado de comunidades y pueblos indígenas que habitan en la zona fronteriza. También existe una vulneración de derechos de las personas que han sido privadas de la libertad por la guerrilla, quienes incluso han privado de la libertad a personas civiles como Ingrid Betancourt que no son combatientes y no han tenido nunca ese estatus como para haberlas confundido.

Esta es la realidad en la frontera ecuatoriana con Colombia, donde incluso el ejército ecuatoriano ha tomado parte en el conflicto, y bajo el pretexto de combatir a las guerrillas y paramilitares ha iniciado la imposición de falsos positivos al estilo del ejército colombiano. Esto se evidencia principalmente en la provincia fronteriza del Carchi donde fueron asesinados dos campesinos bajo el pretexto de que se trataban de guerrilleros de finca.

Estos crímenes que están prohibidos por la comunidad internacional deben ser investigados para sancionar a los autores, cómplices y encubridores; y es obligación de la comunidad internacional impedir que estos crímenes se sigan cometiendo sin que a los responsables se les imponga una pena. En este sentido, por la cercanía, al Ecuador le correspondería la activación de la jurisdicción universal para juzgados a los infractores.

Existen varios testimonios de la población de frontera que evidencian la transgresión del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra en el sentido de que los civiles se han convertido en un objetivo militar tanto de los soldados colombianos y ecuatorianos como de los grupos beligerantes guerrilleros y paramilitares.

En el *Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia* elaborado por INREDH, APDH, Comité de Defensa de los Derechos de los Pueblos Fronterizos, Red Fronteriza de Paz FONAKISE y la Nacionalidad Épera se detallan las denuncias por violaciones a los derechos humanos por parte de los actores armados en la frontera de Ecuador con Colombia y existen varios casos de ejecuciones extrajudiciales que deben ser considerados como crímenes de guerra y de lesa humanidad. E incluso, en los casos de la Nacionalidad Épera existen evidencias del cometimiento de genocidio por el asesinato provocado en contra de algunos de los miembros de dicha nacionalidad, y en especial por los asesinatos a sus dirigentes.

Las violaciones al protocolo I adicional a los convenios de Ginebra y al Pacto de San José han sido producto de la implementación del plan Colombia y otros planes con propósitos militarizadores en la frontera norte del Ecuador. Por la presencia de los militares existe un alto grado de inseguridad para la población civil quienes se encuentran afectados por la escalada de violencia provocada por los enfrentamientos entre combatientes y por las investigaciones que realizan en contra de los civiles para impedir que ellos tomen parte en el conflicto.

También, para combatir a la guerrilla se han implementado planes con el objeto de contrarrestar sus actividades y para justificar la lucha contra el terrorismo y el narcotráfico que sostienen las autoridades colombianas que es la principal fuente de ingresos del grupo beligerante.

El Gobierno colombiano y actualmente el ecuatoriano, justificados por esta lucha contra el narcotráfico y el terrorismo han realizado investigaciones ilegales en contra de los civiles. Y en estas investigaciones han vulnerado sus derechos a un debido proceso, a la presunción de

inocencia, e incluso el derecho primordial que es el de la vida, sin el cual no se puede ejercer los demás derechos. Estas violaciones están demostradas con los testimonios de los familiares de las víctimas quienes han realizado las denuncias sin tener un resultado positivo en el sentido de que se investigue por parte de las autoridades competentes sobre los hechos denunciados para determinar responsabilidades y sancionar a los culpables y además, para garantizar el “derecho a la verdad” que ha sido consagrado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia.¹⁷¹

Según las sentencias de la Corte IDH, este “derecho a la verdad es un derecho autónomo, y tiene doble aspecto. Por un lado es un derecho individual de las víctimas y sus familiares que constituye en sí mismo una importante forma de reparación de los daños sufridos como consecuencia de una violación de derechos humanos; por otro lado, es un derecho colectivo de toda la sociedad, cuyo principal objetivo es permitir acceder a un importante instrumento preventivo de futuras violaciones, al tiempo que contribuye al desarrollo de sociedades y sistemas democráticos¹⁷².

En un segundo punto, cabe destacar otro de los abusos cometidos es el excesivo uso de la fuerza de forma injustificada por parte de los agentes encargados de hacer cumplir la ley en el Estado colombiano. Esta es una clara violación a los principios del Derecho Internacional Humanitario como el de la proporcionalidad y el de la necesidad por los cuales está prohibido el uso de métodos de combate desproporcionados y que no sean necesarios para alcanzar el objetivo militar. Además, estos abusos también son en razón de la vulneración de otro principio que permite la humanización de la guerra como es el de distinción, por el cual es ilícito tener como objetivo militar a una población civil.

¹⁷¹ Cfr. Corte IDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie e No. 120, párr. 75; Caso Carpio Nicolle y otros. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie e No. 1 17, párr.78

¹⁷² Cfr. Corte IDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie e No. 120, párr. 75; Caso Carpio Nicolle y otros. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie e No. 1 17, párr.78

Otro crimen que es analizado en este capítulo es el de agresión cometido en Angostura, territorio ecuatoriano, por el cual se rompió relaciones con Colombia puesto que este bombardeo además de ser una agresión en contra de Ecuador fue un crimen de guerra por la muerte de un civil ecuatoriano denominado Franklin Aisalia, de cuatro mexicanos y mexicanas que estaban visitando la zona y las heridas provocadas a Lucía Morett quien estaba herida mayormente en una de sus piernas¹⁷³. En conclusión, este ataque no cumplía con los principios de necesidad, proporcionalidad y distinción que son máximas del DIH.

Otra operación militar que violentó los principios y normas del protocolo I adicional a los convenios de Ginebra fue la dirigida para liberar a Ingrid Betancourt. Esta operación representa un crimen de guerra por el uso indebido de las insignias la Cruz Roja en uno de los helicópteros de rescate, lo cual debe ser considerado como un crimen de perfidia como consta en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo y que en el Estatuto de Roma consta como crimen de guerra¹⁷⁴. El delito de perfidia consiste en el engaño provocado a la otra parte en el conflicto para obtener una ventaja táctica militar.

Este hecho consistió en que el ejército colombiano engañó a las FARC – EP usando el emblema de la Cruz Roja, lo cual hizo pensar que efectivamente se trataba de una operación humanitaria de un tercero imparcial. Con este crimen cometido se puso en peligro a los rescatistas voluntarios de la Cruz Roja que sí brindan labores humanitarias en las zonas de conflicto en Colombia.

Este puede convertirse en un motivo imperante para que la guerrilla desconfíe de toda operación humanitaria por lo cual se convertirán en un objetivo militar. Por esta razón fue que se tipificó en el Estatuto de Roma el delito de perfidia y se considera como crimen el uso abusivo de emblemas de instituciones humanitarias como la Cruz Roja para salvaguardar la vida de quienes prestan labores humanitarias.

¹⁷³ Esta información se encuentra dentro del proceso penal iniciado en la provincia de Sucumbíos.

¹⁷⁴ Estatuto de Roma, artículo 8.2.b. vii

Otra vulneración al protocolo I adicional a los convenios de Ginebra es respecto al trato a los prisioneros de guerra por parte de los grupos beligerantes como de las fuerzas armadas de Colombia. Es decir, debe examinarse si de ambos lados se está respetando el estatuto de prisionero de guerra y sus derechos fundamentales que deben ser respetados.

Así mismo, se evidencia en los relatos la utilización de menores (niños, niñas y adolescentes) para combatir, lo cual está prohibido en las normas pertinentes que disponen que para ser reclutado debe tener la mayoría de edad. Esto es considerado un crimen de guerra y viola los derechos de los niños, niñas y adolescentes consagrados en los instrumentos internacionales.

4.1 Excesivo uso de la fuerza injustificado y crímenes cometidos por parte de los agentes encargados de hacer cumplir la ley del Estado de Colombia.

Los agentes estatales encargados de hacer cumplir la ley son los que pertenecen a la fuerza pública y están divididos en dos grandes ramas: militares y policías. Estos agentes son los que brindan seguridad dentro y fuera de un Estado, los militares son aquellos que defienden y brindan seguridad por amenazas que puedan venir de fuera del país, lo cual hace referencia a la seguridad nacional. Y los policías brindan seguridad interna, por amenazas internas, lo cual se denomina seguridad ciudadana.

Al respecto, es imprescindible destacar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en el sentido de que por la formación de los militares, ellos no están preparados para interactuar con la sociedad civil; y por tal razón, es imperante que para actividades de seguridad interna únicamente intervengan efectivos policiales especializados y respetuosos de los derechos humanos; así la Comisión IDH en su informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos del 31 de diciembre de 2009 señala que:

[...] es fundamental la separación clara y precisa entre la seguridad interior como función de la Policía y la defensa nacional como función de las Fuerzas Armadas, ya que se trata de dos

instituciones substancialmente diferentes en cuanto a los fines para los cuales fueron creadas y en cuanto a su entrenamiento y preparación. La historia hemisférica demuestra que la intervención de las fuerzas armadas en cuestiones de seguridad interna en general se encuentra acompañada de violaciones de derechos humanos en contextos violentos, por ello debe señalarse que la práctica aconseja evitar la intervención de las fuerzas armadas en cuestiones de seguridad interna ya que acarrea el riesgo de violaciones de derechos humanos¹⁷⁵.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que

[...] los Estados deben limitar al máximo el uso de las fuerzas armadas para el control de disturbios internos, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales.”¹⁷⁶

Sin embargo, ambos grupos de la fuerza pública están sometidos a las reglas y principios sobre el uso de la fuerza; por lo tanto, es necesario establecer que existen normas que prevén el uso progresivo y proporcional de la fuerza por las cuales cada agente debe medir su actuación dentro de un conflicto y debe considerar que no puede utilizar la fuerza de manera injustificada contra el enemigo. Es más, en virtud del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional Consuetudinario, el ejército siempre está llamado a cumplir con los principios de humanidad, proporcionalidad, necesidad y distinción al dirigirse a cumplir con los objetivos militares legítimos.

Estos principios son considerados por la Corte Internacional de Justicia como “consideraciones elementales de humanidad”¹⁷⁷, y por tal razón, son principios ciertos, generales y reconocidos universalmente.¹⁷⁸ Además, según el criterio de la mencionada Corte,

¹⁷⁵ CIDH, *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos*, 2009, OEA/Ser.L/V/II., doc. 57, párr. 101; y CIDH, *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Venezuela*, 2003, capítulo III, “Seguridad del Estado: las Fuerzas Armadas y los Cuerpos Policiales de Seguridad”, párrafo 272.

¹⁷⁶ Corte I.D.H., *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C No. 150, párrafo 78.

¹⁷⁷ Corte Internacional de Justicia, Reportes 1949, p. 22

¹⁷⁸ Cfr. Corte Internacional de Justicia, caso No. 118, *Nicaragua v. Estados Unidos*, caso concerniente a actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 27 de Junio de 1986, parr. 215.

estos principios se encuentran tanto en los Convenios de Ginebra, sus Protocolos y otros convenios multilaterales y en el Derecho Internacional Consuetudinario por la identidad virtual existente entre estas fuentes del derecho.¹⁷⁹

El principio de humanidad implica una obligación de no hacer sufrir al enemigo. Por tal motivo, para cumplir con el objetivo militar no se puede utilizar armas o métodos de guerra que impliquen causar un daño innecesario al otro. Y es por este principio que existe una prohibición sobre el uso de algunas armas que producen un daño excesivo. Así, las armas químicas, balas dum dum, bombas de racimo son ejemplos de armas que causan un daño innecesario sobre el ser humano cuando son utilizadas y por lo tanto degradan la dignidad humana. Y, por este principio es que se permite la intervención humanitaria de los Estados que no son parte en el conflicto y de los organismos como la Cruz Roja que se dedican a este tipo de labores.

Es así, que en función de este principio no se permite otra actividad que no sea humanitaria, con el fin de aliviar el sufrimiento en la guerra. Y por tal razón, la Corte Internacional de Justicia dictaminó que la ayuda entregada por los Estados Unidos para las actividades de los “*contras*” en Nicaragua constituye una clara violación al principio de no intervención que rige para todos los Estados. Esta decisión la adoptó en función de que la Corte consideró que la ayuda financiera, entrenamiento, aprovisionamiento de armas, apoyo de inteligencia y logística no constituye asistencia humanitaria, y que las provisiones de comida, ropa, medicina que podían ser consideradas como asistencia humanitaria, fueron entregadas de forma discriminatoria al solo proveerse a los “*contras*”, y no estaba dirigida a aliviar el sufrimiento y proteger la dignidad humana¹⁸⁰

Por otro lado, se debe considerar que la violación al principio de humanidad no es solo física, sino que también puede ser psicológica. Es así, que la Corte Internacional de Justicia

¹⁷⁹ Cfr. Corte Internacional de Justicia, caso No. 118, Nicaragua v. Estados Unidos, caso concerniente a actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 27 de Junio de 1986, parr. 218.

¹⁸⁰ Cfr. Corte Internacional de Justicia, caso No. 118, Nicaragua v. Estados Unidos, caso concerniente a actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 27 de Junio de 1986, parr. 242.

dictaminó que los actos cometidos en función del manual sobre “*Operaciones Psicológicas en guerra de guerrillas*” elaborado por Estados Unidos y entregado a los *contras* en 1983, constituyen violaciones a los principios del Derecho humanitario. Esa así, que las actividades de los *contras* estaban dirigidas expresamente a generar violencia indiscriminada contra la población civil.¹⁸¹

Por el principio de necesidad debe únicamente debe atacarse a objetivos militares y sin causar daño innecesario al enemigo. Por tal razón, todo ataque a ciudades y villas desprotegidas está prohibido por la aplicación de este principio que está en concordancia con la aplicación del principio de distinción.¹⁸²

Por el principio de proporcionalidad se entiende que los métodos y armas utilizadas tienen que ser en función de los ataques realizados por el enemigo. Es decir, un ataque desproporcionado no es permitido por contrariar el mencionado principio de proporcionalidad. En este mismo sentido, el principio de necesidad establece que los medios y los métodos no son limitados puesto que deben cumplir con el objetivo militar y además, no deben ser contrarios a los principios anteriormente mencionados.

En virtud de este principio son prohibidas las armas que no distinguen entre civiles y combatientes o entre estructuras civiles y militares; así por ejemplo, la Corte Internacional de Justicia dictaminó que con el uso de armas nucleares existe un alto riesgo de devastación, puesto que este tipo de armas no tienen la suficiente precisión como para limitar los riesgos, aunque al mismo tiempo la Corte expresó que no podría dictaminarse que el uso de las armas nucleares sea legal o ilegal en circunstancias extremas de defensa propia.¹⁸³

¹⁸¹ Cfr. Corte Internacional de Justicia, caso No. 118, Nicaragua v. Estados Unidos, caso concerniente a actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 27 de Junio de 1986, parr. 117, 122, 254 y 292.

¹⁸² Cfr. Regulaciones de la Haya, art. 25 en Marco Sassoli y Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War?* Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, p. 161.

¹⁸³ Cfr. International Court of Justice, case No. 36, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, July 8, 1996, ICJ Rep. 1996, p. 226.

Además, este principio implica la prohibición de acciones militares en las cuales los efectos negativos, en especial daños a civiles, superan claramente los objetivos militares esperados. En conclusión, para obtener cualquier ventaja táctica militar deben reducirse los daños colaterales a civiles y por tal razón, el uso de personas civiles y estructuras civiles como escudos humanos es prohibido, incluso, esconder las armas, municiones vehículos militares en los poblados pone en peligro a los civiles y sus estructuras que podrían convertirse en un objetivo militar y por tal razón, podría aumentar el daño colateral.¹⁸⁴

Por último, el principio de distinción o de discriminación es obligatorio porque las fuerzas armadas o combatientes deben respetar la vida e integridad de las personas que se encuentran fuera del combate. Es decir, no es lícito que existan objetivos civiles, puesto que éstos no otorgan ninguna ventaja táctica militar a las parte en combate y por el contrario afectan a la vida y dignidad de las personas que no son parte en los conflictos. Por tal razón, la aplicación del principio de distinción permitirá evitar los daños colaterales y casualidades provocadas a civiles¹⁸⁵.

En conclusión, por el principio de distinción los combatientes deben dirigir sus ataques exclusivamente a objetivos militares, que son aquellos que contribuyen efectivamente las operaciones militares de una de las partes en conflicto y que “... *su destrucción, captura, o neutralización ofrece una ventaja militar definitiva a la otra parte en conflicto.*”¹⁸⁶Y, además, en virtud de éste principio los combatientes deben estar claramente identificados, aunque dentro del Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos internos no se refieran a combatientes de forma explícita, puesto que ninguno de los Estados ha conferido a nadie el

¹⁸⁴ Cfr. Reporte sobre la conducta de los Persas en la Guerra del Golfo, caso No. 139, US/UK, 1992, pp. 612-644, en Marco Sassoli y Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War?* Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, pp. 1023-1025.

¹⁸⁵ Cfr. Reporte sobre la conducta de los Persas en la Guerra del Golfo, caso No. 139, US/UK, 1992, pp. 612-644, en Marco Sassoli y Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War?* Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, p. 1022.

¹⁸⁶ Marco Sassoli y Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War?* Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, p. 161.

derecho de atacar a las fuerzas armadas del gobierno. Sin embargo, debe existir una distinción para que el DIH sea respetado, y porque los civiles deben ser respetados en todo momento.¹⁸⁷

Por último, este principio de distinción otorga ciertos derechos a los combatientes. Es así que entre sus derechos están: i) tomar parte en las hostilidades, ii) no ser sancionados por su mera participación en las hostilidades; y iii) ser protegidos cuando dejen de participar en las hostilidades. Y también, en virtud del principio, los civiles tienen los derechos de: i) no tomar parte directa en las hostilidades, razón por la cual, podrán ser sancionados por hacerlo; ii) ser protegidos cuando estén en manos del enemigo y iii) ser protegidos de los ataques y efectos de las hostilidades.¹⁸⁸

Estos principios no han sido cumplidos según los testimonios recogidos en el informe de sobre la situación de la frontera que fue presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en octubre del 2010. Estos testimonios indican presuntos excesos cometidos por parte de las Fuerzas Armadas de Colombia en cuanto a la vulneración del derecho a la vida, integridad personal, salud, cometidos en contra de la población ubicada en la frontera ecuatoriana – colombiana.

En conclusión, en un enfoque amplio de los diversos sucesos se evidencia un considerable irrespeto por la dignidad humana que protege y reivindica el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Los actos cometidos por los miembros de las fuerzas armadas, guerrilla y paramilitares constituyen efectivamente crímenes de guerra y de lesa humanidad que deben ser conocidos por una autoridad judicial, ya sea en el mismo país de Colombia o en otra jurisdicción como la de Ecuador en aplicación del principio de jurisdicción universal o en la Corte Penal Internacional respecto de los crímenes sobre los cuales tiene competencia por la materia, las personas y el lugar, considerando que Colombia suscribió el Estatuto con la excepción de que el mismo no podía

¹⁸⁷ Cfr. Marco Sassoli y Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War?* Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, p. 117.

¹⁸⁸ Cfr. Marco Sassoli y Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War?* Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1999, pp. 118 y 119.

conocer sobre los crímenes de guerra hasta el año 2007, conforme consta en los capítulos anteriores.

4.2 El crimen de agresión en el bombardeo en Angostura y el crimen de guerra en la operación Jaque.

Entre los crímenes enunciados en la introducción de este capítulo se encuentra el bombardeo realizado en Angostura territorio ecuatoriano. Producto de este bombardeo resultaron muertos Franklin Aisalia, 4 mexicanos y mexicanas y resultó herida Lucía Moret. Estas personas se encontraban en el campamento de la guerrilla, sin embargo no eran ni guerrilleros ni guerrilleras ya que eran civiles y no podían ser un objetivo militar más.

Este hecho claramente contravino los principios de humanidad, necesidad, proporcionalidad e incluso con el de distinción, puesto que los bombardeos causaron un daño innecesario sobre los combatientes como se puede observar en las heridas provocadas a las presuntas guerrilleras que sobrevivieron al ataque junto con Lucía Moret; además, el bombardeo sobrepasó las expectativas y alcances del objetivo militar al causar daños colaterales a civiles como Lucía Moret en un alto grado, como se puede observar de la historia clínica que se encuentra dentro del proceso penal iniciado en contra algunos mandos del ejército colombiano y contra Juan Manuel Santos, sobre quien no continuó el proceso porque el fiscal consideró que Santos tiene inmunidad por su actual condición de Presidente de Colombia, aunque esta consideración debía tomar en cuenta que los hechos por los cuales se le acusa fueron anteriores al cometimiento del delito. En todo caso, se debe considerar que este ataque no hizo distinción entre civiles y combatientes, razón por la cual murieron los mexicanos y mexicanas que se encontraban en la base de la guerrilla e hirieron gravemente a Lucía Moret.

Cabe indicar que Angostura se encuentra en la provincia de Sucumbíos en Ecuador. Este lugar es característicamente boscoso puesto que se encuentra en plena selva amazónica. La frondosa vegetación hace casi imposible toda operación militar terrestre que se desee realizar y más aún

si no se conoce la zona como la conocen los originarios de la zona y los guerrilleros y guerrilleras de las FARC - EP.

Las FARC – EP han logrado conocer la zona selvática de la amazonía por lo cual se evidencia también que tienen un extremado control terrestre, lo cual también dificulta cualquier operación militar que realice el ejército colombiano por la tierra. Es decir, la zona selvática se ha convertido en una ventaja militar para las FARC – EP. Y notablemente constituye una desventaja para el ejército colombiano.

Estas características de la zona nos dan a entender que la operación militar realizada en Angostura tenía como objetivo militar la destrucción del campamento militar y en lo posible no dejar sobrevivientes. Para fundamentar esta conclusión es necesario recurrir a los testimonios de las víctimas de los bombardeos así como revisar las autopsias realizadas a los guerrilleros y guerrilleras dados de baja y a los civiles asesinados.

El testimonio de Lucía Morett es claro al identificar que el bombardeo se realizó en horas de la madrugada mientras todos dormían en el campamento. Y este bombardeo fue de larga duración y con bombas de gran alcance y destrucción, lo cual es un indicio de que el ataque no cumplió con los principios de necesidad y proporcionalidad. También identificó que luego del bombardeo ingresó un grupo militar vía terrestre; y este grupo militar fue el que se llevó el cuerpo de Luis Devia Silva, alias Reyes quien fue muerto por los bombardeos realizados. También se llevaron el cuerpo de Franklin Aisalia a quien consideraban como un guerrillero más y que sin embargo, se trataba de un civil ecuatoriano que no tomó parte en el conflicto armado colombiano.

De la historia clínica de Lucía Morett que se encuentra en el proceso abierto en la fiscalía de Sucumbíos, se demuestra que el ataque fue realizado con bombas de alto impacto y destrucción, puesto que las heridas que tenía en la pierna eran profundas y existía la presencia de bastantes esquirlas de las bombas.

Los cuerpos de los mexicanos y mexicanas demuestran también la intensidad del ataque; y así mismo, el hecho de que no existieran muchos sobrevivientes da la impresión de que el ataque fue indiscriminado y nunca distinguieron entre combatientes y civiles. Claro que con la utilización de bombarderos es imposible realizar la mencionada distinción.

Respecto a la ubicación de la base de las FARC – EP, es necesario recalcar que a pesar de que Lucía Morett no sabía si se encontraba en territorio ecuatoriano o colombiano por las características de la zona, para los militares ecuatorianos no fue difícil establecer fehacientemente que la ubicación del bombardeo fue en territorio ecuatoriano, lo cual constituye evidentemente en un crimen de agresión que fue reclamado en foros internacionales como la UNASUR y OEA. Ante estos reclamos, el gobierno colombiano alegó que actuaron en legítima defensa por los atentados que siempre realizan los miembros de las FARC – EP en contra de la población.

Respecto a la legítima defensa es necesario establecer cuáles son los parámetros necesarios para que un Estado pueda ejercerla. Sin embargo, de los hechos relatados por Lucía Morett se establece que el bombardeo no fue una reacción a un ataque reciente sino que más bien se lo realizó cuando los guerrilleros y guerrilleras de las FARC se encontraban dormidos.

Este ataque, además de ser desproporcionado como ya lo he establecido, fue innecesario, puesto que una incursión por tierra hubiese evitado daños colaterales y hubiera permitido capturar al enemigo. En conclusión, utilizando una estrategia diferente hubieran alcanzado mejores resultados en cuanto a cumplir con el objetivo militar requerido y se habría evitado la muerte de los civiles.

Por otro lado, para que Colombia pueda alegar que existió una defensa legítima tenía que haber una agresión en ese momento por parte de los guerrilleros y guerrilleras; lo cual no sucedió. Es así que Morett recalca en su testimonio que el ataque fue realizado mientras dormían. Lo cual una vez más es un indicador de que mejores resultados se hubiesen obtenido mediante una incursión terrestre en la cual pudo incluso haber existido una colaboración por

parte de la fuerza pública ecuatoriana puesto que el campamento se encontraba en territorio del Ecuador.

Otro suceso que se debe destacar fue el de la operación “Jaque” para rescatar a Ingrid Betancourt quien fue candidata presidencial cuando se realizó su secuestro. Esta operación fue realizada por órdenes del actual presidente de Colombia quien entonces fungía como Ministro de Defensa y se realizó con la aquiescencia del entonces presidente Álvaro Uribe conforme se desprende del libro de autoría de Juan Manuel Santos.

Este suceso implicó el uso de insignias de la Cruz Roja, lo cual es prohibido por el DIH, los Convenios de Ginebra, sus protocolos y por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, denominado también como “Estatuto de Roma”.

La prohibición del uso de insignias de la Cruz Roja está tipificada dentro de los crímenes de guerra y su objetivo es el de proteger a los voluntarios y voluntarias que brindan servicios humanitarios a las partes en conflicto. Además, por la importancia que revisten las labores que presta la Cruz Roja, es que el uso de sus insignias está prohibido incluso en tiempos de paz.

El mal uso de la cruz puede perjudicar la labor que ellos y ellas realizan, puesto que perjudica su parcialidad cuando es utilizado en operaciones militares como la realizada para rescatar a Ingrid Betancourt. Actos como este perjudican también a otros prisioneros de guerra o civiles secuestrados para tener acceso a las labores humanitarias como atención de primeros auxilios, intercambio de correspondencia y otras actividades que son realizadas por el personal de la Cruz Roja.

Por la importancia que reviste esta institución es necesario que algún gobierno realice los reclamos necesarios y active la jurisdicción universal para sancionar a los responsables que utilizaron los símbolos de la Cruz Roja, y también, para sancionar a quienes dieron las órdenes y permisos para que la operación militar se efectúe violando los principios del DIH, puesto que este acto también constituye “perfidia” que también está tipificado en el Estatuto de Roma.

4.3 Crímenes de lesa humanidad cometidos contra poblaciones civiles.

Los crímenes cometidos contra las poblaciones civiles hacen referencia a la violación de derechos a la vida, integridad personal, propiedad, libertad y seguridad personales, entre otros derechos humanos que han sido violentados por parte de los agentes del Estado Colombiano e incluso por parte del Estado Ecuatoriano. Estos crímenes son tales por cuanto se trata de una práctica prohibida y tipificada por el Estatuto de Roma.

Estos crímenes son los conocidos como “crímenes de lesa humanidad”. Entre los diversos casos encontramos ejecuciones extrajudiciales, que en Colombia se denominaron como “falsos positivos”, también existen casos en los cuales se ha torturado a civiles con el objeto de causarles miedo o sacarles información sobre los grupos beligerantes de las FARC – EP y otros grupos guerrilleros; existen también otros casos de vulneración a la salud de la población al realizar fumigaciones con el glifosato, e incluso han provocado perjuicios y daños a las propiedades de las poblaciones campesinas e indígenas ubicadas en la frontera. Existe una persecución constante a los líderes campesinos y defensores de Derechos Humanos, líderes sindicales y otros que han sido amenazados por los grupos paramilitares, entre otros casos que responden a la dinámica del conflicto armado y la guerra contra las drogas implementada por el gobierno por medio del DAS¹⁸⁹.

Existen denuncias de casos que han producido la violación de los derechos humanos en la frontera y que se encuentran recogidos en el “Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia” presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y realizada por INREDH, APDH, Comité de Defensa de los Derechos de los Pueblos Fronterizos, Red Fronteriza de Paz, FONAKISE y la Nacionalidad Épera que aportaron con la información de los casos.

¹⁸⁹ Cfr. Texto de la denuncia penal contra Álvaro Uribe Vélez, ex Presidente de la República de Colombia, por la comisión de crímenes contra la humanidad. 29 de noviembre de 2010. <http://www.derechos.org/nizkor/colombia/doc/uribeddas.html>

Sobre estos casos no existe ninguna investigación que haya sido iniciada por las autoridades competentes, lo cual indica que existe una negación de la tutela efectiva. Además, existe una situación de violencia que ha provocado que la población no realice las denuncias necesarias para evidenciar la realidad de la frontera, por lo cual, el Estado también está incumpliendo con su labor de investigación para sancionar a los responsables. Para evitar el temor de las personas a denunciar, es necesario que el Estado ecuatoriano y también el colombiano protejan a los/as testigos/as de tales hechos de violencia, puesto que quien denuncia puede ser objeto de represalias por parte de los grupos beligerantes e incluso de las fuerzas armadas de cada país.

En este punto, cabe destacar que los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional han sido separados de los crímenes de guerra, lo cual implica que este delito no tiene como característica que sean cometidos durante un conflicto armado sino que contiene la característica principal de que pueden ser cometidos incluso en tiempos de paz según lo destaca Alejandro Rodríguez en su libro *“La Corte Penal Internacional, complementariedad y competencia”*¹⁹⁰ para quien, incluso, este tipo de crímenes se han separado del genocidio desde la elaboración del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg (artículo 6.c.)¹⁹¹. Esta es la razón por la cual, para sancionar a los responsables de los cometimientos de éstos crímenes no es necesario justificar la existencia del conflicto armado, puesto que estos crímenes deben ser cometidos como *“... parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.”*

192

Por tal motivo, las denuncias por crímenes de lesa humanidad deben justificar la generalización o sistematización de los ataques. Para lo cual, el artículo 7.2., del Estatuto de la Corte Penal Internacional establece que por “ataque contra una población civil” debe entenderse como una *“... línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos*

¹⁹⁰ Cfr. Alejandro Rodríguez, op. cit., p. 140.

¹⁹¹ Cfr. Alejandro Rodríguez, op. cit., pp. 138 y 139.

¹⁹² Estatuto de la Corte Penal Internacional, artículo 7.1.

mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política... ”¹⁹³

Estos ataques dirigidos contra la población responden a las iniciativas antiterroristas desarrolladas por Colombia y Ecuador en sus territorios. Y estos países no han tenido en cuenta que estas iniciativas deben respetar el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Al respecto, la Comisión señala que:

Los Estados miembros deben tener en cuenta los compromisos pertinentes en virtud de todos los instrumentos internacionales de derechos humanos a los que están obligados, al identificar y aplicar sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos a sus iniciativas antiterroristas.

Los Estados miembros deben hacer referencia y considerar las disposiciones pertinentes del derecho internacional humanitario como *lex specialis* aplicable al interpretar y aplicar las protecciones de derechos humanos en situaciones de conflicto armado.

Los Estados miembros no pueden usar un instrumento de derechos humanos como base para negar o limitar otros derechos humanos favorables o más amplios a que las personas puedan tener derecho en virtud de normas o prácticas aplicables bajo el derecho internacional o nacional.¹⁹⁴

Sin embargo, a pesar del marco jurídico que deben respetar estos Estados, los casos de violaciones a los derechos humanos no han sido identificados como para sancionar a los responsables. Uno de los casos más evidentes es la muerte de los mexicanos y mexicanas producto del bombardeo en Angostura, donde también fue herida gravemente Lucía Morett. Y tampoco se ha investigado el mal trato recibido por Morett por parte de los agentes militares ecuatorianos que la estaban interrogando luego de haberla sacado del lugar del bombardeo.

¹⁹³ Ibid., artículo 7.2.

¹⁹⁴ Comisión IDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr. 22 de octubre de 2002, recomendaciones 1A a 3A.

Tampoco se ha investigado violaciones a los derechos de los defensores de derechos humanos quienes son perseguidos por los paramilitares como las Águilas Negras y Rastrojos que se encuentran en las provincias fronterizas de Tulcán y Esmeraldas. Ante esto, cabe destacar que la Comisión IDH señaló que una de las obligaciones de los Estados es la implementación de una política seria de investigación, así señaló:

Los grupos armados ilegales son uno de los principales actores de violencia en contra de las defensoras y defensores. Los Estados deben implementar una política seria de investigación, procesamiento y sanción de todos los actores involucrados, no solamente de sus miembros armados, sino también de quienes promuevan, dirijan, apoyen o financien esos grupos o participen en ellos.¹⁹⁵

Por lo tanto, los crímenes y amenazas cometidas por parte de los paramilitares también son responsabilidad del Estado colombiano y del ecuatoriano en sus respectivos territorios. E incluso, deben exigir a las FARC – EP el respeto a los defensores y defensoras de derechos humanos de forma que no se conviertan en un objetivo militar y no sean objeto de amenazas.

Por estos motivos de persecución a los defensores y defensoras de los derechos humanos, el Estado debe optar por políticas de protección a quienes realizan estas actividades. Una de las formas de protegerlos es tal y como se hace en el caso del *ombudsman* en la Constitución ecuatoriana; esto es, haciendo que los defensores y defensoras de derechos humanos tengan inmunidad.

4.3.1 Sobre la necesidad de instituir la inmunidad a los/as defensores de derechos humanos.

La inmunidad es una institución del derecho constitucional que la tienen varios funcionarios del Estado. Y dentro del Derecho Constitucional es muy conocida la inmunidad parlamentaria. En este sentido, Hernán Salgado Pesantes define a la inmunidad como “... una garantía y

¹⁹⁵ Comisión IDH, *Informe SOBRE LA SITUACIÓN DE LAS DEFENSORAS Y DEFENSORES DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS AMÉRICAS*, OEA/Ser.LV/II.124, Doc. 5, rev. 1, 7 de marzo de 2006, recomendación 9,

también un privilegio que se ha instituido para el normal funcionamiento del Órgano Legislativo, al proteger la independencia de sus miembros y asegurarles un ejercicio libre del mandato legislativo.”¹⁹⁶ Además, Rafael Oyarte sostiene que existen dos tipos de inmunidad. La una es la de fondo, por la cual el legislador no puede ser ni civil ni penalmente responsable por los votos u opiniones, discursos, mociones u opiniones expresadas en el ejercicio de su cargo; y la otra es la de forma, por la cual el legislador no puede ser enjuiciado penalmente por asuntos distintos al ejercicio de sus funciones, ni tampoco puede ser detenido con fines investigativos mientras se encuentre dentro del período de sus funciones; para proceder con cualquier tipo de juicio se debe obtener una autorización previa y expresa del Congreso o Asamblea y cabe destacar que esta inmunidad no opera en los casos de delitos flagrantes.¹⁹⁷

De esta forma, tanto Rafael Oyarte como Hernán Salgado sostienen que la inmunidad permite al congresista ejercer sus funciones de forma libre e independiente dándole así, una libertad de expresión (“*freedom of speech*”) y una libertad de no ser arrestado (“*freedom from arrest*”). El primer tipo de inmunidad protege a la actividad que realizan los legisladores; mientras que el segundo tipo protege a la persona investida de la legislatura mientras goce de dicha investidura.

En este sentido, Rafael Oyarte sostiene que la inmunidad de forma evita que a los asambleístas se los pueda someter a juicios, apremios ilegítimos que impidan el ejercicio de sus funciones, y alteren la libertad e independencia de la persona en la toma de sus decisiones en función del cargo¹⁹⁸.

La Constitución española de 1978 también instituyó la inmunidad parlamentaria en el sentido de que los diputados y senadores no pueden ser inculcados ni procesados sin la autorización previa de la Cámara a la que pertenecen. Vista de esta forma, esta institución tiene como

¹⁹⁶ Hernán Salgado Pesantes, *Lecciones de Derecho Constitucional*, Ediciones Legales, 3ra edición, Quito – Ecuador, p. 119.

¹⁹⁷ Cfr. Rafael Oyarte Martínez, *Curso de Derecho Constitucional*. Tomo II, La Función Legislativa. Andrade & Asociados, Fondo Editorial. 1ra edición, 1ra reimpresión septiembre de 2007. Quito Ecuador. Mayo 2005, p. 40 y 41

¹⁹⁸ Cfr. Rafael Oyarte Martínez, op. cit., p. 40 y 41.

finalidad el evitar que situaciones ajenas al derecho y que son propias de la venganza o rivalidad política puedan alterar la composición del órgano legislativo¹⁹⁹, ya que además, estas venganzas y persecuciones a los miembros del legislativo afectan el desenvolvimiento de las actividades de dicho órgano²⁰⁰.

Por otro lado, la Constitución ecuatoriana establece que el Defensor del Pueblo tiene inmunidad²⁰¹ y la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en su artículo 5 establece que esta inmunidad será en los mismo términos que la que tienen los legisladores de la Asamblea Nacional²⁰².

En tal virtud, debemos entender que el constitucionalista otorgó inmunidad al Defensor del Pueblo por las actividades de investigación que realiza para definir si existen o no violaciones de derechos humanos y promover acciones de defensa de los mismos, considerando en sí que la labor que desempeña el Defensor es honorable y noble con el objetivo de preservar los principios democráticos en el Ecuador.

Además, también se puede concluir que esta inmunidad le permite al Defensor tener libertad e imparcialidad para tomar sus decisiones y formular sus recomendaciones a los diferentes organismos del Estado.

Es de considerar que el Defensor del Pueblo tiene un mandato cívico como lo establece la Constitución de Venezuela; y por tal razón, desempeña las mismas actividades de defensa de derechos humanos e investigación de sus violaciones que realizan los defensores y defensoras de los derechos humanos. Así por ejemplo, en el caso Colombiano existen varias organizaciones que constantemente se encuentran investigando casos y litigando en los juzgados y cortes colombianas.

¹⁹⁹ Cfr. Plácido Fernández-Viagas Bartolomé, *La inviolabilidad e inmunidad de los Diputados y Senadores. La crisis de los privilegios parlamentarios*. Editorial Cívitas S.A., 1ra edición, Madrid 1990, p. 91 y 95.

²⁰⁰ Cfr. M. Isabel Martín de Llano. *Aspectos constitucionales y procesales de la inmunidad parlamentaria en el ordenamiento español*. DYKINSON. Madrid 2010, p. 169 y 170.

²⁰¹ Constitución del Ecuador, artículo 216.

²⁰² Cfr. Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, R.O. # 7 del 20 de febrero de 1997, artículo 5.

Sin embargo, lo más difícil es determinar quiénes son defensores/as de los derechos humanos. Para ello, la Unión Europea ha emitido unas directrices en las cuales establece que “... *toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional.*”²⁰³ A partir de esta definición, se concluye que *son* defensores/as de los derechos humanos a aquellos:

*[...] individuos, grupos y organismos de la sociedad que promueven y protegen los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. Los defensores de los derechos humanos persiguen la promoción y la protección de los derechos civiles y políticos, así como la promoción, la protección y la realización de los derechos económicos, sociales y culturales. Los defensores de los derechos humanos promueven y protegen asimismo los derechos de los miembros de grupos tales como las comunidades indígenas.*²⁰⁴

De esta forma se puede concluir que los/as defensores/as tienen el mandato y la función más alta y honorable de promover los derechos humanos y las libertades fundamentales y sobre todo realizar las actividades que contribuyan al fomento y progreso de las sociedades, instituciones y procesos democráticos²⁰⁵. Es decir, tienen el derecho y el deber de construir democracia en sus respectivos países frente a los atentados contra los derechos humanos.

En Colombia podemos destacar varias organizaciones y personas que se han dedicado a la defensa de los derechos humanos; y muchos de estos defensores/as son actualmente beneficiarios de las medidas cautelares emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de las medidas provisionales emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

²⁰³ Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, artículo 1.

²⁰⁴ Ver en: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&view=article&id=26&Itemid=12

²⁰⁵ Cfr. Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. Artículo 18.2

Por ejemplo, entre los beneficiarios de las Medidas Provisionales se encuentra la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos de Colombia (ASFADDES), que es una organización no gubernamental que reúne y apoya a los familiares de víctimas de desapariciones forzadas en Colombia. Por las denuncias emitidas por esta organización, sus miembros han sido objeto de hostigamientos y amenazas por parte de miembros de las fuerzas armadas de Colombia, del DAS y de la División de Inteligencia de la Policía Metropolitana de Santa Fé de Bogotá (SIPOL). Este tipo de hostigamientos y amenazas provocan que el trabajo que ellos realicen se dificulte, e incluso puede ocasionar que muchos desistan de realizar estas actividades de investigación²⁰⁶.

Otro caso es el de Mery Naranjo y otras personas que también fue conocido por la Corte Interamericana y es beneficiaria de medidas provisionales para precautelar su integridad física y su vida. En este caso, por la actividad de denuncia de violaciones de derechos humanos que realiza Mery Naranjo fue objeto de algunas represalias por parte de grupos paramilitares. Y esta desprotección se corroboró con el informe emitido por Colombia sobre la situación de riesgo de Mery, en el cual concluyeron que su situación es ordinaria, con lo cual recomendaron que no puede ser beneficiaria de ningún mecanismo de protección. Sin embargo, la Corte consideró que existe una situación de riesgo por las amenazas y hostigamientos realizados por los grupos paramilitares, y por tal razón otorgó las medidas provisionales.²⁰⁷

Otro caso es el del Comité Cívico cuya Junta Directiva tuvo que cerrar definitivamente la sede por la intensificación de las amenazas en contra de Josué Giraldo Cardona, Presidente de dicho Comité. Josué Giraldo fue beneficiario de las medidas cautelares emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a pesar de lo cual, el 13 de octubre de 1996 fue asesinado frente a su casa en la ciudad de Villavicencio mientras jugaba con sus hijas. Este fue el hecho que provocó la adopción de medidas provisionales por parte de la Corte

²⁰⁶ Corte IDH. Caso Álvarez y otros respecto Colombia, resoluciones desde el 22 de julio de 1997 al 08 de febrero de 2008.

²⁰⁷ Corte IDH. Asunto Mery Naranjo y otros respecto Colombia, resoluciones desde 5 de julio de 2006 al 4 de marzo de 2011.

Interamericana. Sin embargo, la adopción de esta medida fue tardía, razón por la cual el Comité Cívico ya había cerrado las puertas de su sede.²⁰⁸

En Ecuador existe una situación similar de persecución a los defensores/as de derechos humanos en la frontera por efectos del conflicto colombiano y la implementación del “plan Colombia”. Esta persecución realizada por grupos paramilitares como las “Águilas Negras” se encuentran detallados en el informe mencionado sobre “las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia” realizado por INREDH y otras organizaciones y que se encuentra anexo.

En conclusión, estas actividades de persecución, amenazas y criminalización a los defensores/as que denuncian los actos de violencia y las violaciones de derechos humanos producto de la intervención militar del estado o de los beligerantes contra la población fronteriza deben ser protegidas por el mismo Estado colombiano y el ecuatoriano. Y, en vista de que las medidas cautelares y provisionales mencionadas tienen como objetivo permitir la viabilidad del trabajo de dichos defensores/as, es necesario que a esto se sume un esfuerzo legislativo sobre implementar la inmunidad del Defensor del Pueblo a los defensores y defensoras de los derechos humanos.

En este sentido, la Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos establece la obligación de los Estados de adoptar medidas legislativas o de cualquier índole con el objetivo de garantizar los derechos y libertades establecidas en la mencionada declaración.²⁰⁹ Por tal razón, adoptar la medida legislativa de crear una inmunidad para los/as defensores/as de los derechos humanos está en concordancia con la disposición de la mencionada declaración de Naciones Unidas.

²⁰⁸ Corte IDH. Asunto Giraldo Cardona respecto Colombia, resoluciones desde 28 de octubre de 1996 al 2 de febrero de 2010.

²⁰⁹ Declaración sobre el el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. Artículo 2.1.

Esta ley debe contener como principio que la inmunidad debe ser igual que la que posee el Defensor del Pueblo. Es decir, deben tener una inmunidad de fondo y otra de forma, tal y cual la poseen los legisladores. Además, debe incluir la definición para determinar a qué personas se las considera como defensores/as de los derechos humanos, de tal forma que no se puedan beneficiar personas que no se dedican a esta honorable actividad.

Y, para determinar los beneficiarios de esta inmunidad se debe establecer que existen tres tipos de personas que en la actualidad no tienen inmunidad como la tiene el Defensor/a del Pueblo. Así, los funcionarios de la Defensoría del Pueblo no tienen la mencionada inmunidad, y sin embargo pueden ser objeto de persecuciones políticas y judiciales por la labor que desempeñan.

Otro sector son las personas que trabajan en la Organizaciones no Gubernamentales (ONG's), quienes desempeñan un papel de defensa a los defensores/as de los derechos humanos y la defensa de personas cuyos derechos han sido vulnerados. Los trabajadores de dichas organizaciones pueden ser perseguidos judicialmente impidiendo que realicen sus labores.

En este sector también debe incluirse a los líderes de las nacionalidades indígenas, pueblo afro ecuatoriano y otras colectividades. Es de anotar que para el año 2011 en el Ecuador existen varios líderes indígenas acusados de delitos como sabotaje y terrorismo y que el objetivo de estos juicios es impedir la defensa de los derechos colectivos como en el caso de Pepe Acacho.²¹⁰

Y por último, el sector de las personas activistas de derechos humanos, es decir, las personas individuales o que pertenecen a organizaciones no reconocidas por el Estado pero que sin embargo realizan actividades de defensa de los derechos humanos y que por su actividad también pueden ser perseguidos y criminalizados.

²¹⁰ Ver más en ¿Indígenas Terroristas? Uso indebido de la figura de terrorismo para criminalizar a líderes indígenas. 4 de febrero de 2011. Disponible en www.inredh.org/index.php?option=com_content&view=article&id=382:indigenas-terroristas&catid=73:ddhh-ecuador&Itemid=144

Para implementar la inmunidad de los/as defensores/as de derechos humanos, el mismo Defensor del Pueblo puede realizar una lista de organizaciones no gubernamentales legalmente establecidas en el país y que se dediquen a la defensa de los derechos humanos y que realizan actividades en dicha línea. Para ello es necesario acudir al Ministerio del ramo donde deben inscribirse las ONG's para obtener la lista de dichas organizaciones.

Obtenida la mencionada lista, el segundo paso sería obtener de cada organización la lista de personas que trabajan en dicha institución para incorporar a las personas que van a ser beneficiarias de la inmunidad. Además, es necesario que cada organización envíe listas anuales actualizadas en el caso de que existan nuevas incorporaciones o que su personal haya disminuido.

Luego, respecto a los defensores/as que trabajan en otras organizaciones como las de los pueblos indígenas se puede realizar un alcance para que ellos también sean beneficiarios de la inmunidad por la actividad de defensa de sus derechos colectivos. Así por ejemplo, el Presidente/a de la CONAIE podrá tener inmunidad como la que tienen los assembleístas respecto a sus pronunciamientos sobre la defensa de los derechos humanos y colectivos. De la misma forma, a los dirigentes de las distintas organizaciones como FONAKISE, ECUARUNARI, CONAICE, CONFENIAE, COICA, también deben ser beneficiarios de dicha inmunidad.

Por último, también puede incluirse a esta lista a las personas que sean beneficiarias de medidas cautelares o provisionales emitidas por la Comisión o por la Corte Interamericana. Y, también a personas beneficiarias de similares medidas emitidas por otros organismos internacionales de Naciones Unidas.

Por otro lado, es recomendable que la inmunidad de forma pueda ser levantada únicamente por casos especiales y con un informe favorable del Defensor del Pueblo quien deberá establecer si existen o no indicios de responsabilidad sobre algún ilícito como para que se

inicie un juicio penal. Y este informe que levante la inmunidad debe ser revisado por la Corte Constitucional quien en pleno debe determinar si el informe es motivado o no en derecho.

Además, es necesario establecer que los/as defensores/as tengan un fuero de Corte Provincial en los casos que se levanten la inmunidad. Esto evitaría que desde cualquier juzgado o Tribunal se pueda manipular un juicio que impida realizar la actividad honorable de defensa de los derechos humanos.

Por último, para tratadistas como Rafael Oyarte, la inmunidad permite el ejercicio de sus actividades y la libertad de la persona para ejercer sus funciones²¹¹. Y en el mismo sentido que la inmunidad es un privilegio para el legislador como lo describe el tratadista mencionado, también es un privilegio para el defensor/a de derechos humanos por la naturaleza de las funciones que desempeña porque son esenciales para el conservación de la democracia y la implementación del Estado social y de derechos. Y, además, puede ser una medida efectiva para viabilizar la solución del conflicto armado colombiano, puesto que los/as defensores/as tendrían mayor libertad para realizar las denuncias de violaciones de derechos humanos cometidas por agentes del Estado y por miembros de los grupos beligerantes.

4.4 Excesivo uso de la fuerza injustificado por parte de los grupos beligerantes.

Como ya establecí en los temas anteriores, las partes en conflicto deben regirse a los principios del Derecho Internacional Humanitario, por tal razón es necesario que el uso de la fuerza siempre sea proporcional y cumpla con el principio de necesidad. Es decir, no son permitidos los excesos en el uso de la fuerza y deben cumplir siempre con fines tácticos militares para obtener una ventaja táctica militar.

Los beligerantes se encuentran obligados a respetar las normas y convenios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo cual conlleva también el respeto al protocolo I y II

²¹¹ Cfr. Rafael Oyarte Martínez, op. cit., pp. 40 - 45

adicionales a los Convenios de Ginebra, en especial a lo referente al respeto y protección de la población civil. Esto conforme se desprende del informe del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (1993) respecto al caso de la guerrilla en El Salvador.

De esta idea se desprende que los beligerantes son responsables por los excesivos usos de fuerza y los atentados perpetrados en contra de la población civil que no es parte en el conflicto. Así, los crímenes de lesa humanidad cometidos durante las hostilidades deben ser conocidos por las instancias judiciales pertinentes, en la jurisdicción nacional o en la internacional según lo permitan las condiciones del mismo conflicto.

El uso excesivo de la fuerza utilizado por la guerrilla colombiana se hace evidente en los operativos que realizan para investigar las supuestas conexiones entre la población y los paramilitares e incluso con las fuerzas militares colombianas. Existen casos en los cuales la población civil ha sido amenazada por la guerrilla por supuestas vinculaciones con otros grupos armados por supuesta entrega de información y provisiones.

Los más afectados por esta criminalización son las poblaciones indígenas, los niños que han sido utilizados como combatientes y los secuestrados por la guerrilla aún cuando muchos de ellos deben tener el estatus de prisioneros de guerra.

Este exceso de uso de la fuerza por parte de los beligerantes se representa en ciertos eventos que afectan y vulneran los derechos de la población civil y que se traducen en crímenes de lesa humanidad e incluso genocidio cuando el objetivo ha sido destruir total o parcialmente a un pueblo indígena como lo que sucede con la nacionalidad Embera en Colombia, cuyos líderes son perseguidos constantemente, o como la nacionalidad Awá en Ecuador que ha recibido amenazas de la guerrilla. Y más específicamente, los líderes de los pueblos U'wa, Sikuani y Pasto, y la esposa de uno de ellos, que fueron asesinados por sicarios entre el 13 y el 26 de agosto de 2010 y que fuera denunciado por la Comisión IDH.²¹²

²¹² *CIDH condena asesinatos de líderes indígenas en Colombia*. Washington, D.C., 1 de septiembre de 2010 – La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

4.4.1 Crimen de lesa humanidad y crímenes de guerra contra los pueblos indígenas y campesinos de la frontera de Ecuador con Colombia.

Las fuerzas armadas de Colombia y los grupos beligerantes incluidos FARC, ELN entre los guerrilleros y las AUC y otros grupos paramilitares, han cometido varios atentados contra la vida e integridad de los pueblos indígenas y campesinos que se encuentran en la frontera ecuatoriana con Colombia. Es así que existen todavía varios casos de ejecuciones extrajudiciales, también conocidos como falsos positivos, criminalización a la población civil, incursiones armadas en las distintas comunidades con el objetivo de buscar información respecto al enemigo, entre otros actos que se configuran como crímenes de lesa humanidad.

Para el estudio de este tema respecto a los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra cometidos contra los pueblos indígenas y campesinos asentados en la frontera de Ecuador con Colombia es necesario definir los derechos vulnerados. Es así que dentro de este estudio se ha llegado a determinar que existen actos que violan los derechos de propiedad, integridad, libertad, vida y derecho a la verdad respecto a los casos de desaparición forzada. Y, por otro lado, existen ataques realizados por las partes en conflicto que no cumplen con los principios del derecho internacional humanitario que deben ser respetados en función de la aplicación del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y Protocolo I adicional.

Estas violaciones de derechos y ataques desproporcionales deben ser analizadas a la luz del Estatuto de Roma que tipifica los crímenes de guerra y de lesa humanidad. Y es necesario verificar la configuración de los tipos penales para determinar las responsabilidades de los diferentes actores dentro del conflicto armado colombiano. Por esta razón, es necesario especificar que los actores involucrados en estas violaciones son los combatientes de los ejércitos colombiano y ecuatoriano y los combatientes pertenecientes a las guerrillas (FARC-EP principalmente) y paramilitares (AUC principalmente).

En este punto, es necesario mencionar que el Estatuto de Roma tipifica como crimen de guerra a “todo ataque intencional” dirigido contra la población civil. Es así, que el tipo penal consta de los siguientes elementos:

Artículo 8

Crímenes de guerra

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

- i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii) Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares;
- iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que sean claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea;

Y, cuando se trata de un conflicto armado que no sea de índole internacional, el estatuto de Roma en el mismo artículo dispone como crímenes de guerra los siguientes actos:

c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa:

[...]

e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

- i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;

- iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados;
- iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;
- v) Saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra;
- vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;
- viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;
- ix) Matar o herir a traición a un combatiente enemigo;
- x) Declarar que no se dará cuartel;
- xi) Someter a las personas que estén en poder de otra parte en el conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- xii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;

De la redacción de este artículo 8 del Estatuto se entiende que todo ataque dirigido a la población civil que no ha tomado parte dentro del conflicto armado es considerado como crimen de guerra sancionado por el derecho internacional. Y este crimen de guerra aplica para ambas partes en conflicto. Además, especifica que este tipo penal no se aplicará en los disturbios y tensiones internas que como analizamos en el primer capítulo no tienen un nivel de violencia considerable como para estar subsumidos en las disposiciones de los Convenios

de Ginebra; y que sin embargo, según lo establecido por la Corte Constitucional Colombiana sí deben aplicarse las disposiciones del DIH en su totalidad.

Este tipo penal establecido en el mencionado instrumento internacional desarrolla las prohibiciones establecidas en el Convenio IV de Ginebra y en el Protocolo II adicional. Estos instrumentos establecen el derecho que tiene la población civil en las situaciones de conflicto armado o situaciones que requieran de operaciones militares. Este protocolo establece:

Artículo 4: Garantías fundamentales

1. **Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades**, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, **tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas**. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.
2. Sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1:
 - a) **los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas**, en particular el homicidio y los tratos crueles tales como la tortura y las mutilaciones o toda forma de pena corporal;
 - b) los castigos colectivos;
 - c) la toma de rehenes;
 - d) los actos de terrorismo;
 - e) los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor;
 - f) la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas;
 - g) **el pillaje**;
 - h) las amenazas de realizar los actos mencionados.

Y, además el Protocolo en mención establece la obligación del Estado de proteger a la población civil para lo cual señala:

Artículo 13: Protección de la población civil

1. **La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares.** Para hacer efectiva esta protección, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes.
2. **No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles.** Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.
3. **Las personas civiles gozarán de la protección** que confiere este Título, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación. (El resaltado es mio).

Y esta protección incluye a los bienes pertenecientes a las personas civiles según lo determina más adelante el artículo 14 (bienes indispensables para la supervivencia de la población civil), del mismo protocolo.

Esta normativa obliga a las partes en conflicto a respetar a las personas civiles que no son parte en el conflicto y a sus propiedades. Sin embargo, la realidad en la frontera difiere de lo establecido por estas normas. Es así que varias nacionalidades indígenas en la zona de frontera han sido afectadas por dicho conflicto. Entre las nacionalidades que se encuentran en esta zona están: kichwas Shuar, Épera, Chachis, Cofán, Éperas, Awas. Además, algunas nacionalidades son transfronterizas y muchos de sus miembros que vivían en el lado colombiano se han desplazado al Ecuador en busca de refugio por la inseguridad que se vive en el país vecino.

Para concluir, los casos que servirán para graficar los abusos cometidos por las fuerzas armadas de las partes en conflicto están recogidos en el informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia elaborado el 13 de octubre de

2010 por INREDH²¹³, APDH, Comité de Defensa de los Derechos de los Pueblos Fronterizos, Red Fronteriza de Paz organizaciones no gubernamentales, FONAKISE y la Nacionalidad Épera. Este informe tiene como base el libro “Fronteras en el Limbo”²¹⁴ que recoge los testimonios de la población afectada por el conflicto colombiano y la violencia suscitada por la implementación del “Plan Colombia”. Además, dicho informe recoge información entregada por las instituciones que hacen parte del mismo y que fueron recogidas durante el año 2010.

Además, en el año 2010 se presentaron varias noticias de asesinatos a miembros de la nacionalidad épera y embera en Ecuador y Colombia respectivamente. En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos denunció el asesinato de líderes indígenas en Colombia pertenecientes a los pueblos de los pueblos U’wa, Sikuaní y Pasto entre el 13 y 26 de agosto²¹⁵.

4.4.1.1 Derecho al territorio respecto a la población indígena y de propiedad de campesinos de la frontera ecuatoriana con Colombia respecto al desplazamiento interno.

Este tema es necesario dividirlo en dos partes respecto al derecho a la propiedad. Por un lado está la propiedad de los campesinos y campesinas asentadas en la frontera. Y, por otro lado, está la propiedad de los pueblos y nacionalidades indígenas asentadas en la frontera que implica el derecho al territorio.

La violación a estos derechos produce el fenómeno conocido como desplazamiento interno dentro del Ecuador y desplazamiento externo desde Colombia hacia el Ecuador principalmente. Este desplazamiento, dentro de un conflicto que no es de índole internacional

²¹³ Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos. La dirección de INREDH es av. 10 de Agosto, N34-80 y Rumipamba. Telf. 2446970

²¹⁴ González, Laura; “Fronteras en el Limbo”; edición Comunicaciones INREDH; Quito, 2008

²¹⁵ CIDH, Comunicado de Prensa No. 8910, Washington, D.C., 1 de septiembre de 2010. Disponible en internet en: <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/2010/89-10sp.htm> (Fecha de la consulta: 17 de enero de 2010, 22:36).

es considerado por el Estatuto de Roma como crimen de guerra. Así, el artículo 8.e.viii establece que es crimen de guerra el

viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;

En Ecuador y Colombia con la militarización de la frontera se han cometido actos por parte de los ejércitos que han vulnerado el derecho de propiedad de los pueblos indígenas y campesinos de la frontera. En relación con los pueblos indígenas se ha vulnerado su propiedad comunitaria que está protegido en su derecho al territorio consagrado en la Constitución del Ecuador (2008) y en el Convenio 169 de la OIT. Esta violación al derecho al territorio de los pueblos y nacionalidades indígenas ha provocado el desplazamiento interno y la desaparición de muchas comunidades afectadas por la violencia del conflicto armado cuya intensidad ha aumentado por las políticas y acciones implementadas por el “Plan Colombia”.

El desplazamiento interno debe ser entendido como:

[...] un fenómeno migratorio que se da porque la gente busca mejores condiciones de vida, puesto que el Estado no ha tenido presencia en la frontera para proveer y garantizar los servicios básicos para la que la población pueda desarrollarse; además, este fenómeno migratorio también es resultado de la inseguridad que se vive en la zona de frontera provocada por la militarización como estrategia para reprimir a los grupos armados irregulares de Colombia. Estos hechos demuestran que el Estado no ha implementado una política de protección para los desplazados de las situaciones de violencia armada y de fumigaciones que se suscitan en la frontera.²¹⁶

Los Estados partes del Convenio 169 de la OIT están obligados a implementar una serie de medidas de derecho interno para proteger el derecho al territorio de las nacionalidades

²¹⁶ INREDH y otros. *Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia*. 13 de octubre de 2010, p. 6

indígenas, por el valor sagrado que tiene la tierra²¹⁷, y porque los recursos que obtienen de la tierra son necesarios para la supervivencia física y espiritual²¹⁸ de la comunidad. Este valor sagrado representa la conexión espiritual entre la tierra y la nacionalidad indígena y no es un mero derecho de propiedad sino que implica también un recurso que permite desarrollar el plan de vida de los pueblos indígenas.

En este punto, respecto a las nacionalidades indígenas es necesario recalcar que dentro de su territorio tienen lugares que son considerados como sagrados y que son utilizados para el culto, razón por la cual, cualquier ataque dirigido en el territorio de un pueblo indígena puede subsumirse al tipo penal de crimen de guerra establecido en el artículo 8.e.iv:

- iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;

Al respecto cabe destacar que en los territorios indígenas no existen edificios, sin embargo pueden existir cierto tipo de monumentos que deben ser considerados dentro de la protección que establece el mencionado tipo penal.

En este sentido, cabe destacar los Estados tienen la obligación de impedir cualquier vulneración de derechos humanos por actos de terceros. Es decir, tanto Colombia como Ecuador están llamados a implementar medidas que protejan los derechos de las nacionalidades indígenas por las actividades de los grupos beligerantes y, en el caso de que ellos cometan estos crímenes de guerra deben ser investigados y sancionados.

La Corte IDH al respecto se ha pronunciado de la siguiente manera:

²¹⁷ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Saramaka vs. Surinam*, 28 de noviembre de 2007, p. 28, párr. 91

²¹⁸ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, *supra* nota 49, párrs. 148-149, y 151; 148-149, y 151; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya*, *supra* nota 75, párrs. 118-121, y *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, *supra* nota 75, párrs. 124, 131, 135 y 154

Que para tornar efectivos los derechos consagrados en la Convención Americana, el Estado Parte tiene la obligación de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción. A juicio de la Corte, dicha obligación general se impone no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares, inclusive grupos armados irregulares de cualquier naturaleza²¹⁹.

En conclusión, los Estados tienen la obligación de adoptar medidas que prohíban, prevengan y castiguen las actividades de los grupos armados beligerantes de Colombia²²⁰, con el fin de proteger a la población y no dejar en la impunidad los delitos cometidos por los grupos armados.

4.4.1.2 El desplazamiento interno en el Ecuador por hechos de violencia en Colombia:

El desplazamiento forzado está tipificado en el Estatuto de Roma como crimen de lesa humanidad en el artículo 7.d., el cual prohíbe el “... traslado forzoso de la población” en el sentido de desplazar a

[...] las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional [...]²²¹

Las causas del desplazamiento interno y desde Colombia al Ecuador ocurren por tres circunstancias que se detallan en el informe elaborado por INREDH. Así, establecen las siguientes causas:

i) la inseguridad, reflejada por la falta de investigación por parte de las autoridades sobre los delitos cometidos en su jurisdicción; ii) las fumigaciones, iniciadas con la implementación del “plan Colombia” como medio para combatir las plantaciones de coca, y cuyo método es indiscriminado puesto que afecta la salud y alimentación de la población civil; y iii) las

²¹⁹ Medidas Provisionales. Resolución Corte IDH, 17 de noviembre del 2004 caso de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó, respecto de Colombia, considerando 13, p. 15; 17 de noviembre del 2004. Ver también *caso Luisiana Ríos y Otros (Radio Caracas Televisión RCTV)*, *supra* nota 1, considerando duodécimo; *caso Masacre Plan de Sánchez (Salvador Jerónimo y otros)*. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de septiembre de 2004, considerando décimo, y *Caso Carlos Nieto y otros*, *supra* nota 1, considerando noveno.

²²⁰ Medidas Provisionales. Resolución Corte IDH, 17 de noviembre del 2004, *idem*, considerando 14 p. 15

²²¹ Estatuto de la Corte Penal Internacional, art. 7.2.d.

amenazas y atentados contra la vida provocados por las fuerzas armadas de Colombia y los grupos irregulares de Colombia que se traduce en la violencia general que ha traspasado la frontera, desde los departamentos fronterizos colombianos de Nariño y Putumayo hasta las provincias fronterizas del Ecuador como son Esmeraldas, Carchi, Sucumbíos e Imbabura.²²²

Esmeraldas es una de las provincias donde existe una presencia alta de grupos paramilitares, especialmente en San Lorenzo, Borbón, Palma Real han incursionado las fuerzas paramilitares denominadas los Rastrojo y Águilas Negras que han entrado a las comunidades, han amenazado y dirigido ataques a la población para causar temor entre sus habitantes y como consecuencia se ha producido su desplazamiento²²³.

En esta provincia están presentes la nacionalidad Épera y comunidades campesinas y comunidades de afro – descendientes. Estas colectividades han sido afectadas por la incursión de los paramilitares, quienes intentan controlar las rutas del narcotráfico del Pacífico. Y uno de los mecanismos utilizados para controlar el territorio es la de

[...] permanecer largos períodos de tiempo en algunas comunidades o en los manglares para controlar el área, consumir sus recursos y en la medida de sus posibilidades provocar el desplazamiento de las personas que habitan en esos lugares para poder tener un completo control del área.²²⁴

Además, los paramilitares están en busca de recursos como el agua. Es así que en las comunidades de El Viento, Estero Molino, La Lucha, El Progreso en Caraño, Tambillo que tienen en común la presencia de agua dulce han incursionado los paramilitares para utilizar dicho recurso en el procesamiento de la coca.²²⁵

Por otro lado, los paramilitares han implementado algunos sistemas de extorción como el PRESTADIARIO que es un sistema de prestación de capital a diferentes negocios con una alta tasa de interés y que es cobrado diariamente. Por estos altos intereses, algunas personas

²²² *Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia*, p. 8

²²³ Cfr. Laura Gonzales, *Fronteras en el Limbo*, p. 213

²²⁴ *Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia*, p. 8

²²⁵ *Ibid.*

tuvieron que huir por no tener el dinero para sus pagos y otras fueron asesinadas por no haber pagado sus deudas. Esto ocurrió en la comunidad de Palma Real donde los paramilitares desplazaron inclusive a la policía, quienes no contaban con los implementos suficientes como para brindar seguridad en la comunidad.²²⁶ Es decir, en este caso se respondió desde la seguridad interna; sin embargo, a mi criterio se trataba de una amenaza externa por ser un grupo armado beligerante proveniente del país colombiano, por tal razón la respuesta debía darse desde el ejército ecuatoriano para salvaguardar la vida de la población civil e impedir el control de territorio por parte de los paramilitares.

Las fumigaciones ordenadas por el gobierno colombiano en el marco del “Plan Colombia” también es otro factor que provocó el desplazamiento interno de las comunidades de frontera y que deben ser entendidas como un ataque con armas químicas dirigidas contra la población civil, lo cual debe ser considerado como un crimen de guerra por tratarse de un ataque a un objetivo no militar y por la utilización de armas prohibidas por el derecho internacional, específicamente por la Convención de armas no convencionales.

Cabe destacar que desde el mes de noviembre se han reiniciado estas fumigaciones a pesar de que el Ecuador demandó a Colombia ante la Corte Internacional de Justicia, razón por la cual las fumigaciones fueron suspendidas por los efectos contra la salud de la población ecuatoriana. Una de las provincias fronterizas que ha sido afectada en mayor grado es la provincia de Sucumbíos donde incluso se está impulsando un juicio contra la DEAN CORP, empresa que realiza las aspersiones.

Según el estudio realizado por la Clínica (actual Centro) de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y otras organizaciones, las fumigaciones vulneran el Derecho a la salud de la población por las patologías causadas por la utilización del glifosato + POEA + Cosmo Flux. Además, existe la violación al derecho a la soberanía alimentaria por la destrucción indiscriminada a todo tipo de cultivo existente en la zona y ha contaminado las principales fuentes de agua que abastecen a la población de frontera. Por último, las fumigaciones con el mencionado componente son perjudiciales para el ser humano

²²⁶ Cfr. Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, pp. 8 y 9

por que el componente cosmo flux 411F que es utilizado para aumentar la superficie de adherencia a la planta, lo que implica que en el ser humano aumenta el área y tiempo de contacto del glifosato con la piel.²²⁷

Las fumigaciones se han realizado en el Putumayo donde se afectaron cerca de 29.000 hectáreas solo en cinco semanas desde el 22 de diciembre del 2000 hasta el 28 de enero del 2001²²⁸. Cabe destacar que solo las aspersiones han provocado el desplazamiento de decenas de personas a Nueva Loja, Sucumbíos, quienes buscan principalmente atención médica. Solo el Hospital Marco Vinicio Iza atendió entre 10 a 15 pacientes diarios por intoxicaciones causadas por los químicos empleados en las fumigaciones. Para José Viera, director encargado de la unidad del hospital Marco Vinicio, los cuadros sintomáticos son ocasionados por las fumigaciones, y los síntomas más recurrentes son las afecciones a la piel y problemas respiratorios²²⁹.

El Centro de Salud en Mataje Esmeraldas atendió a 44 de los 154 habitantes por enfermedades ocasionadas después de la primera fumigación. Entre las enfermedades tratadas por dicho Centro de Salud están el enrojecimiento de ojos, picazón, irritación, vómitos y diarrea²³⁰. Al respecto, la dirigente de mujeres de la nacionalidad Awá dijo que

De San Marcos salieron hace un año. De Mataje, por las fumigaciones también, pero ellos si ya estaban listos para salir. Pero después se que de ahí las fumigaciones hay no se dieron mas entonces ahí se quedaron. Claro que las plantas se perjudicaron. Allá se sufrió mas, es que duro²³¹

²²⁷ Cfr. Clínica de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y otros, “Impactos en Ecuador de las fumigaciones a cultivos ilícitos en Colombia, Amicus Curiae”, diciembre de 2003, pp. 1 – 3 y 57

²²⁸ Embajada de EEUU en Colombia. 2001. Summary Counternarcotics in Putumayo, citado en Clínica de Derechos Humanos de la PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR y otros “Impactos en Ecuador de las fumigaciones a cultivos ilícitos en Colombia, Amicus Curiae”, diciembre de 2003, p. 3

²²⁹ Cfr. Clínica de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y otros, op. cit., p. 4

²³⁰ Cfr. Clínica de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y otros, op. cit., p. 4. Ver también en El Comercio, 22 de octubre del 2000.

²³¹ Testimonio de una dirigente de mujeres de la nacionalidad Awá, recogido en el libro “Fronteras en el Limbo”.

Otro testimonio de un miembro de la nacionalidad Awá de Colombia refleja que las fumigaciones no son efectivas para el fin propuesto que es la eliminación de las plantaciones de coca; sin embargo son perjudiciales para la salud y el ambiente:

Estas fumigaciones que acaban todo y uno se muere de hambre, gente también murieron, se nos han muerto caballos, vacas, eso cuando fumigan esos árboles se quedan pelados secos, y todo esa hoja que cae al río, eso se contamina al rato todo, no se puede tomar el agua. Entonces esto es la problemática con la coca, además vienen otros actores armados, que están felices por allá. Vienen después amenazas y desplazamiento, muertes y enfrentamientos y eso está muy delicado [...]

[...] ha habido ya en el camino muertos, y por esas violencias y amenazas, ahora lo que hay mas amenazas ahí vienen los desplazamientos, de todos modos aun hay gente en las comunidades y hay que estar preparados nosotros para poder defender y viene la ley, como se hablaba de hacer a las comunidades, entonces van a militarizar todo el territorio, de frontera a frontera y en parte la carretera ya está toda militarizada en Tumaco hay todo eso de policías, es por eso que viene los paramilitares que están al lado de ellos haciendo ese trabajo. ²³²

Otras medidas intimidatorias que utilizan los paramilitares contra la población de frontera es arrojar volantes con amenazas para quienes ayuden a las FARC – EP. De esta forma intentan evitar que los guerrilleros puedan abastecerse de alimentos, agua o incluso que puedan encontrar refugio. Estas medidas fueron adoptadas en General Farfán donde la población se encuentra en un estado de terror, puesto que cualquier actividad que puedan realizar podría ser considerada como sospechosa²³³. Cabe destacar que estas amenazas son contrarias al DIH, puesto que la población no debe ser involucrada en el conflicto armado y no debe ser criminalizada por brindar alimentos, agua e incluso atención de primeros auxilios a cualquiera de las partes en conflicto, puesto que estas actividades son humanitarias y deben ser permitidas porque ayudan a mantener la dignidad humana. Además, estas actividades humanitarias no implican ventaja táctica militar para ninguna de las partes en conflicto.

²³² Testimonio de un Awá colombiano en la Asamblea Nacional Awá, recogido en el libro “Fronteras en el Limbo”.

²³³ Cfr. Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p. 20.

Es necesario destacar que en la mayoría de las comunidades de pueblos indígenas y campesinos tanto de Colombia como de aquellos que se encuentran en la frontera con Ecuador, han sido desplazadas por los minerales que se encuentran dentro de sus territorios. Para lo cual, necesitan que esas tierras se encuentren abandonadas para que luego puedan ser ocupadas por las grandes empresas que se dedican a extraer los recursos del subsuelo.

Estos hechos son considerados como pillaje por el Estatuto de Roma, puesto que por ningún motivo las partes en conflicto pueden beneficiarse de estos hechos para poder explotar estos recursos naturales como sucede en el caso africano con el emblemático caso de los denominados “diamantes de sangre”.

4.4.1.3 Atentados contra la integridad personal de los pueblos indígenas y comunidades campesinas de la frontera ecuatoriana.

Sobre este tema es necesario citar los testimonios recogidos en el informe realizado por INREDH y las demás organizaciones, que hacen relación a las violaciones a la integridad por los hechos de tortura y malos tratos que han cometido las fuerzas armadas de las partes en conflicto y por el ejército ecuatoriano, que al parecer está tomando parte en el conflicto armado desde que implementó la militarización en la frontera ecuatoriana para impedir el paso de los miembros de los grupos beligerantes.

Por otro lado, en la frontera y en general en Colombia existe una persecución a líderes comunitarios cuyo papel esencial es que son "defensores de los derechos humanos", quienes han sido incluso criminalizados por el gobierno colombiano al considerarlos a muchos como aliados de la guerrilla o incluso como guerrilleros, terroristas y narcotraficantes. Esta criminalización contraviene algunos instrumentos internacionales e informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que ha establecido ciertos parámetros que deben implementar los Estados para evitar la criminalización de los defensores de los derechos humanos y de la protesta social.

Las violaciones a la presunción de inocencia y a las garantías judiciales justificadas desde Colombia por la guerra contra el narcotráfico y contra los supuestos grupos terroristas

implican también transgresiones a otros derechos como el de la integridad personal, la honra y dignidad humana. Esta guerra contra el narcotráfico y terrorismo ha sido el justificativo para cometer actos de tortura e implementar ataques indiscriminados contra la población civil. Todas estas violaciones también inciden en el desplazamiento de las comunidades de la frontera y provienen desde las fuerzas armadas de Colombia y de Ecuador.

Es así, que los operativos realizados por el ejército ecuatoriano y colombiano en contra de la población civil son un indicador fundamental de que el ejército no debe ser utilizado para la seguridad interna, puesto que por su entrenamiento son más susceptibles a vulnerar los derechos humanos de los ciudadanos. Ricardo Notero relata ciertos hechos que implicaron la violación del derecho a la integridad²³⁴

[...] con los militares ecuatorianos en esa parte mismo, llegaron ellos para ser patrulla, igualmente nos hicieron maltrato. Llegaron en nuestro recinto y la casa del educador le destruyeron, como tenía un poco de cosas, comida personal de él, todito se le cogieron, pollos también se cogieron. Cosas de la comunidad, todo igualmente lo dejaron destruido, así como mesas, un poco de sillas que teníamos donadas del Municipio del cantón Putumayo, cogieron, les llevaron botando a la otra esquina. Entonces con todos esos casos que pasó, hemos puesto la denuncia a las autoridades...

Los tiroteos de los militares colombianos fueron tres meses seguidos. Los militares ecuatorianos hicieron patrulla en nuestro territorio diciendo que nosotros como comunidad de Yanamaru, hemos sido cómplices de la guerrilla. Hicieron patrulla, buscando dónde mismo hay campamento y ellos manifestaron diciendo que sí habían encontrado un campamento de la guerrilla. Entonces no sabíamos como..., claro como son gente armada, nosotros no podíamos hacer nada. Si nos atrevemos a decir algo, entonces nos hacen algo, nos maltratan.

Estos mismos hechos son repetidos por los grupos paramilitares Así en la comunidad de Zukie se presentó el siguiente testimonio:

Los paracos, las Águilas Negras... se instalaron, y luego salieron de ahí como a las 3 de la mañana, esto fue en agosto del año pasado. Llegó a la comunidad 350 llegaron. Y cuando el señor estaba llegando, le cogieron y le dijeron que si ¿usted tiene tierras? Mi cuñada, que era

²³⁴ Presidente de la comunidad de Yanamaru. Kichua sucumbios, entrevista realizada el 26 de febrero del 2008.

viejita hermana de él, ya mayorcita, entonces ella dijo vamos rápido a avisar. La niña se iba corriendo, y ahí la cogieron a ella, ¿niña pa dónde va?, ella dijo que: ahí arriba donde estaba su papito. Ellos de una van sacando la cámara y tomando fotos estaban, tomando fotos se fueron...

... esa ley de paracos es cosa seria, ellos son cortados la lengua, ellos no hablan. No hablan, vienen y lo amarran a uno, y lo martirizan, lo vendan los ojos.²³⁵

En Nueva Loja-Sucumbíos, el 20 de agosto del 2009 la PRECOP. FUERZAS UNIDAS presentó una denuncia al Ministro de Defensa del Ecuador por los maltratos y torturas que sufrieron Claudia María Palma, Brenda Jakeline Golle Cortés y Segundo Ñunga:

[...] ellos fueron agredidos por una patrulla de la Marina Ecuatoriana y también andaba un helicóptero el día Sábado 15 de Agosto del 2009 el cual llegaron estas personas y hicieron bajar a todos de la casa y luego los hicieron acostar el piso por un tiempo de una hora y luego subieron a la casa y arrojaron todo lo que encontraban dentro de la casa y comenzaron a patear los objetos al piso y luego de eso lo levantaron al señor Segundo y lo comenzaron a patear y le preguntaban que en donde el guardaba las armas después de eso le dejaron que le entregara a David luego la levantaron a la señora Claudia y la hicieron subir a la casa y la hicieron acostar en la cama y luego el teniente y la empezó a golpear y después le pegó con el fusil en el cuello de la señora también le hicieron un tiro al señor Segundo por la parte de la oreja y luego le dijo el teniente a la señora que lo habían matado al señor Segundo y le dijeron que después seguía ella, y después de eso le echaron un liquido en los ojos a Claudia a ella le comenzó a arder la cara y no podía ver, y ella escuchaba a su hija muy desesperada diciéndole Claudia me van a violar y me van a matar, para que se callara la niña estos sujetos le había echado ají en la cara y en los senos y cuando yo le grite a mi hija que no se deje engañar me senté en la sala y nuevamente me obligó a entrar a la pieza luego el teniente la había pegado una cachetada en la cara y yo se la devolví también le hicieron un tiro a mi hija por la oreja y otro por los pies después me dijo el teniente que la fuera a sapear a ACNUR y luego de eso me llevaron a la orilla del río pero yo les dije que yo vivía cerca del presidente de

²³⁵ Entrevista grupal, Lago Agrio, 26 de mayo de 2008.

*la comunidad y ellos me dijeron que en donde estaba ese hijo de puta que ese tiene que saber donde guardan las armas.*²³⁶

En la Comunidad de Santa Rosa en Sucumbíos el ejército ecuatoriano ha maltratado a sus habitantes al realizar investigaciones sobre posibles nexos de la comunidad con las FARC – EP:

Soy secretario de la comunidad de Santa Rosa, ésta queda por el río San Miguel. Somos como 22 familias, un total de 95 habitantes. (Problemas) Con las Fuerzas revolucionarias de Colombia, no para nada. Más bien con el ejército ecuatoriano. Por venir de pronto a maltratar a la gente, y por decirnos que nosotros somos cómplices o algo, pero la comunidad para nada, no está integrada, no tenemos problemas con ellos.²³⁷

Ricardo Notero,²³⁸ presidente de la comunidad Yanamaru relató cómo los militares colombianos han amedrentado a la gente de la comunidad:

Estamos 16 familias, 53 personas. Queda en el río San Miguel, de Cantagallo para arriba, margen izquierdo. Bueno nosotros hemos tenido un poco problemas. Recientemente el 19 de noviembre tuvimos problemas con los militares colombianos. Desde ese año el 2007, tenemos problemas con los militares colombianos. Hicieron tiroteos del aire, nosotros no sabíamos a donde salir, si hubiera sido de día como quiera, pero como fue de noche, entonces no teníamos salida. Entonces cada quien nos quedamos atrapados en la casa. Entonces al día siguiente hemos conversado con el educador de la comunidad inmediatamente sobre qué hacemos ahora. Entonces como educadores le digo “así con armas no hacemos nada, vamos caminemos a hacer una denuncia”. Hemos dejado una denuncia ante el batallón B59 en Putumayo, entonces con esta denuncia que hemos sostenido en este momento casi no tenemos problemas [...]

De mi comunidad 4 familias se desplazaron. Como tenían familia, bajaron a la comunidad de Tigre Playa, otras a Singué y así. Ellas no podían regresar pronto porque seguían esos problemas, duró como cinco días. Los tiroteos de los militares colombianos fueron tres meses seguidos [...]

²³⁶Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p.

²³⁷Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p.

²³⁸Entrevista a Ricardo Notero, presidente de la comunidad kichwa Yanamaru, realizada el 26 de febrero del 2008

{...} los vecinos colombianos cuando tienen problema del lado de ellos, llegan a pedir posada. Y nosotros como vecinos hemos dicho “Sí pueden”, desde siempre han pasado a nuestro territorio a quedarse por ahí. Nosotros siempre hemos dicho que tenemos platanitos, yuca, cualquier cosita, les hemos brindado. Ellos dicen que los ecuatorianos viven más tranquilos, pero no crea que cuando las cosas pasan, pasan. Ellos son campesinos colombianos.

Han llegado como 10 familias, hasta que se calme el problema por parte de ellos pues. Se trasladan luego a sus casas. Se quedan como 15 días, de ahí vuelta regresan, porque así por irse nomás no se van, porque los militares colombianos se demoran en hacer la patrulla más de 15 días. Entonces ellos siempre están pendientes. Cuando alguien, vecinos de ellos, dicen que no está nadie, hay pasan ellos. Igualmente ellos pues siempre nos llegan a decir que “estamos en pobreza”, llegan a las casas, llevan las cosas que más sirven al dueño. Entonces ellos también han hecho denuncia al gobierno colombiano de lo que ha pasado.²³⁹

Así mismo, Ricardo Notero relata las investigaciones realizadas por el ejército ecuatoriano para capturar a los miembros de las guerrillas:

Igualmente pasó con los militares ecuatorianos en esa parte mismo, llegaron ellos para ser patrulla, igualmente nos hicieron maltrato. Llegaron en nuestro recinto y la casa del educador le destruyeron, como tenía un poco de cosas, comida personal de él, todito se le cogieron, pollos también se cogieron. Cosas de la comunidad, todo igualmente lo dejaron destruido, así como mesas, un poco de sillas que teníamos donadas del Municipio del cantón Putumayo, cogieron, les llevaron botando a la otra esquina. Entonces con todos esos casos que pasó, hemos puesto la denuncia a las autoridades.

Los militares ecuatorianos hicieron patrulla en nuestro territorio diciendo que nosotros como comunidad de Yanamaru, hemos sido cómplices de la guerrilla. Hicieron patrulla, buscando dónde mismo hay campamento y ellos manifestaron diciendo que sí habían encontrado un campamento de la guerrilla. Entonces no sabíamos como..., claro como son gente armada, nosotros no podíamos hacer nada. Si nos atrevemos a decir algo, entonces nos hacen algo, nos maltratan.²⁴⁰

²³⁹ Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, (Anexo I).

²⁴⁰ Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, (Anexo I).

(Los desplazados Kichwas...) Ya regresaron hace 10 días, que ya estamos trabajando conjuntamente iguales. Ellos salieron por motivos de que dijeron que éramos cómplices de la guerrilla. Porque los militares alcanzaron a decir que “si alcanzamos a encontrar en las casas donde que ellos entraban, hemos de coger y hemos de llevar presos”, así habían dicho. Supuestamente habían dicho a una persona de ellos que “se cuiden mucho, porque de pronto le llevan o bien le dejan matando por ahí”, entonces por este motivo especial de esto, ellos se alejan de aquí. Se fueron donde la familia, como tienen familia, pasaron más tranquilos. Ahora están ya en su casita. Regresaron en el mes de enero, a mediados de enero, estamos ya tranquilos.²⁴¹

La nacionalidad cofán en Ecuador también ha sido investigada por el ejército ecuatoriano para determinar si tienen vínculos con las FARC – EP. Ellos, incluso, fueron afectados por un enfrentamiento entre el ejército con las FARC. Isidro Lucicante, cofán, narró los hechos que afectaron la armonía y tranquilidad de la comunidad:

[...] siempre los militares colombianos han pasado a este lado, entonces antes se podía vivir en una armonía en una tranquilidad, entonces hemos empezado a salir u no por uno, mis hijos, esposa, uno de mis hijos salió recién y de ahí van saliendo, o sea el punto era de que el ejército colombiano se ayudaba de amenazas, entonces decía que cuando bajaba mi primo por el río san miguel al Lago Agrio, le decían que porque llevaba el machete y lo confundían, entonces por esa razón es porque hemos salido, entonces solamente el compañero Jorge se quedo cuidando la reserva nuestras casas y cosas todo se quedo ahí abandonadas y nadie más quedo ahí, éramos siete familias como 33 éramos algunos fueron para lago agrio otros, mi hijo por ejemplo se fue para el Coca, y mi hermana se fue para Colombia, yo vivo con mi familia ahorita somos ocho, hay dos pequeños, los otros están estudiando empezamos a salir desde hace un año, yo estoy haciendo un esfuerzo para regresar pero como ya estoy dentro de la federación y como soy presidente estoy trabajando aquí, lo que se ha vaciado la finca, o sea todo ese territorio de ahí de y han impactado ahí, no me acuerdo al fecha, pero hicieron allá el enfrentamiento con las FARC entonces ese miedo que nosotros s tuvimos, hubo una pelea grande un enfrentamiento grande que el ejército fue por tierra por aire como con aviones de guerra y eso, ahí nos rodearon, nos escapamos de ser bombardeados, a un vecino si le llego una bala de ahí de

²⁴¹ Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia. (Anexo I)

Colombia eso fue que se lo llevaron, o sea la bala le paso y no le hizo nada le golpeo el cuerpo de ella no le hirió entonces eso fue lo más fuerte o sea ese ataque que hubo entre la guerrilla y el ejército fue en tierra ecuatorianas, eso fue en el 2006 y a partir de eso empezamos a salir si, por el peligro y como están todos con uniformes no se puede saber si serán de la guerrilla si serán paramilitares no se puede conocer bien.

Los del ejército ecuatoriano tenemos problemas eso si algunas veces si paso eso con mis compañeros, si se dieron de que nos agredieron, o sea que allá en Chandanae, está cerca de la frontera cruzando la frontera con los compañeros cofanes fueron a la frontera para ayudarle con un trabajo a la familia, entonces dice que compañeros bajaban en la canoa por el río San Miguel y por ahí encontraron un grupo de militares por el lado del Ecuador y mas abajo también habían un grupo de paramilitares y del miedo a este grupo del lado colombiano se habían regresado, a las comunidades y como le digo le cogen a mis compañeros a cinco cofanes y fueron cinco hombres y una compañera seis en total, entonces esa vez les habían agredido los del ejército ecuatoriano diciendo que son de la guerrilla, de las FARC, le voy a contar, les hicieron arrimar la canoa, y les hicieron agachar, les sacaron afuera, les amarraron diciendo que son de las FARC que no se que, les hicieron correr entonces después, iban a capturar uno de ellos, entonces les mandaban, no ve eran cuatro hermanos, entonces un hermano de nuestra compañera se fue también detenido entonces de ahí le subieron en un avión y aquí vendados les habían pegado, y de ahí les maltrataron y les llevaron les preguntaron si eran colaboradores de la guerrilla y les soltaron porque se dieron cuenta de que no, les dejaron en libertad, les tuvieron como tres días encerrados.²⁴²

4.4.1.4 El derecho a la vida atentado por los falsos positivos y ejecuciones extrajudiciales

El criterio del Relator para Naciones Unidas sobre Ejecuciones Extrajudiciales, el profesor Philip Alston, es importante para determinar que existen abusos por parte de los grupos armados. Así, el Relator en su visita al Ecuador evidenció que principalmente

[...] en Esmeraldas y Sucumbíos los ciudadanos están sujetos a presiones y abusos de todos lados – desde grupos armados ilegales (GAI), incluyendo las FARC, ex paramilitares

²⁴² Entrevista a Isidro Lucicante, nacionalidad cofán, en “Fronteras en el Limbo”.

colombianos y narcotraficantes; y también desde las fuerzas de seguridad ecuatorianas y colombianas.²⁴³

Además, el Relator acota que el Estado ecuatoriano ha implementado políticas para controlar el contrabando de productos como la gasolina, alimentos porque existe una presunción discriminatoria de que los pueblos indígenas y la población de frontera son “aliados” de la guerrilla (como las FARC-EP), y que la población de la frontera es la que provee de insumos y demás provisiones a los mencionados guerrilleros.

Por estas razones, Ecuador ha militarizado la frontera y ha implementado leyes restrictivas de distribución y comercialización de productos que son básicos para la alimentación y supervivencia de la población, lo cual está prohibido por el DIH.

Estas restricciones fueron presentadas por la Comisión de la Verdad en su informe de mayo de 2010. Incluso se evidencia cómo la militarización afecta la vida e integridad de las personas en la frontera:

El 13 de diciembre de 2002, en la parroquia General Farfán, de la provincia de Sucumbíos, aproximadamente a las 06:00, salieron del domicilio ubicado en el barrio 9 de Octubre, José Héctor Espinosa Paladines junto con su nieto Jimmy Eduardo Espinosa Dávila, a bordo del vehículo de propiedad de Estuardo Chumo, con destino al sector denominado Santa Marianita, para comprar aves de corral y productos de la zona y luego venderlos en Nueva Loja. Además, trasportaban unos tambores para recoger agua, según manifiesta José Espinosa.

Miembros del Ejército ecuatoriano pertenecientes al batallón 56 Tungurahua, entre los cuales se encontraban el teniente Dennis Sosa Salazar, el sargento Freddy Almeida Villota, y los cabos Luis Pusda y Galo Álvarez, empezaron a disparar porque pensaron que los ocupantes del vehículo trasportaban gasolina blanca para comercializar. El conductor, Jimmy Espinosa, aumentó la velocidad y tomó la vía Santa Marianita para tratar de evadir las balas.

Al llegar a la altura del puente del río Charapus se percatan de que los militares aún los perseguían, entonces “dejan el carro botado y se van corriendo (...), no salen todos juntos”. Nuevamente les dispararon y se internaron en los matorrales. Jimmy Espinosa murió a causa de

²⁴³ Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales misión a Ecuador: 5-15 de julio de 2010

los disparos. La ejecución extrajudicial de esta persona ilustra el proceder de miembros de las Fuerzas Armadas en los operativos de control de tráfico de gasolina blanca que sin más sustento que una mera sospecha, agreden a los ciudadanos dejándolos en una situación de indefensión²⁴⁴.

Las ejecuciones extrajudiciales son en virtud de que los ejércitos colombiano y ecuatoriano no cumplen con el principio del DIH respecto a la distinción entre combatientes y población civil. Por esta razón, existen muchos operativos militares que se han dirigido en contra de la población civil y que son de carácter indiscriminado y muchas de las veces desproporcionales, además de que atentan contra la dignidad humana²⁴⁵.

El Informe del Relator de Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales²⁴⁶, destacó la inseguridad ciudadana en el Ecuador por el aumento de homicidios que han quedado en la impunidad. Destacó que estos hechos ocurren a gran escala en la zona de frontera donde el ejército colombiano ha realizado operativos para capturar guerrilleros y ha ingresado a las comunidades especialmente en las riveras del San Miguel y Putumayo –Sucumbíos. Estos operativos militares incluyen ataques con armas de alto calibre donde los objetivos han sido principalmente las casas de los civiles. Además, la presencia de soldados armados ha sido un mecanismo utilizado para intimidar a la gente con el fin de obtener información que pueda servir para capturar a los guerrilleros.

La forma como actúa el ejército colombiano es secuestrando a jóvenes para interrogarlos; luego de lo cual, cruzan la frontera y los ejecuta en el lado colombiano. Este caso evidentemente se trata de una ejecución extrajudicial por parte de los militares colombianos.²⁴⁷

²⁴⁴ Informe de la Comisión de la Verdad, mayo 2010. Tomo IV, pp. 255 y 256. Incluye fragmentos del testimonio de José Héctor Espinosa Paladines, Nueva Loja, 18 de diciembre de 2002.

²⁴⁵ Ver sobre la protección a la población civil en Protocolo adicional II, artículo 13; sobre la distinción entre civiles y combatientes ver en el Protocolo adicional I, artículo 48.

²⁴⁶ Philip Alston, Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, misión a Ecuador: 5-15 de julio de 2010

²⁴⁷ Cfr. Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p. 26

Existe también una práctica de “limpieza social”²⁴⁸ en la frontera con Colombia ejecutada por ex paramilitares. Estos grupos han realizado amenazas a ciertos grupos de la sociedad que son considerados por ellos como “lacras”, y por tal razón

[...] prometen matar a los/las trabajadores/as sexuales y narcotraficantes, ladrones/as, secuestradores/as y jóvenes adictos a drogas. Estos hechos los pudo evidenciar el Relator de Ejecuciones Extrajudiciales en su visita al Ecuador, específicamente en la carretera principal en Putumayo, Sucumbíos donde se han encontrado 30 cuerpos con claros signos de tortura²⁴⁹.

En Shushufindi y sus alrededores por ejemplo, se distribuyeron panfletos en los que un grupo de paramilitares prometía librar a la sociedad de las trabajadoras sexuales, vendedores/as de drogas, drogadictos/as, personas que se encuentren en los bares después de las 10 pm, ladrones/as por un supuesto pedido de la misma población²⁵⁰.

En Colombia, las ejecuciones extrajudiciales son conocidas como la institucionalización del “falso positivo”. Esta práctica todavía es utilizada por algunos miembros del ejército colombiano y actualmente ha sido adoptada por algunos miembros del ejército ecuatoriano como se evidenció en el caso ocurrido el 18 de enero del 2010, cuando soldados ecuatorianos mataron a dos colombianos y un ecuatoriano que se transportaban por el río de la frontera. Este hecho fue reportado como “combate contra guerrilleros”²⁵¹.

Por ejemplo, en la Barranca Bermeja existen varios casos de ejecuciones extrajudiciales en las que debe investigarse a los presuntos responsables que pertenecen al ejército colombiano. En este caso, el ejército justificó las incursiones a la comunidad por un supuesto ataque a la guerrilla; sin embargo, quienes resultaron muertos eran campesinos de la comunidad:

Ahí fue que empezó, con el Plan Colombia fue que empezaron los problemas que tenemos con el vecino país, nos ofenden, vinieron con las fumigaciones fue lo primero no, de ahí con pasarse **y empezaron a matar gente a compañeros campesinos ahí de la Barranca mataron**

²⁴⁸ Philip Alston, *ibid*-

²⁴⁹ Philip Alston, *ibid*, citado en Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p. 27

²⁵⁰ Panfleto distribuido en Shushufindi y su alrededores desde febrero de 2008, citado en Informe de la Comisión de la Verdad, mayo 2010. Tomo IV, p. 258.

²⁵¹ Entrevista con Dirigente de la Pre Cooperativa 18 de noviembre, febrero 2010, citado en Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p. 28

un sobrino del presidente, así mismo lo cogieron lo llevaron y lo mataron y dijeron que fue en un conflicto en un combate lo mato el ejercito mismo el ejército colombiano, si ellos lo matan en las noticias mismo sale no ve que dicen el batallón de selvas nº 27 es el que opera en el Putumayo, hicieron un operativo y encontraron un grupo de subversivos y se fueron de combate y los mataron y lo mataron, y mentira son campesinos gente que uno conoce pero aquí gestionando si nos han entregado por lo menos los cuerpos, así el cuerpo del sobrino de mi compañero presidente si nos entregaron pero esto de ahorita no se sabe si nos entregaran el ejercito se pasa al territorio ecuatoriano acá se pasan ahorita por lo menos se pasaron unos treinta o cuarenta soldados y los cogieron como a las 6:30 acabando de cenar cuando le cayeron y ahí mismo los encontraron los sacaron como estuvieron y los tiraron al suelo y pasa de todo ahí que declaren lo que ellos saben lo que ellos tienen, y claro que van a declarar y de ver que no declaran nada se los llevan para el otro lado ahí y ahí si los mataron porque ya pasaron en la emisora que ya los habían matado en un combate, pasaron por la emisora esa se llama Putumayo stereo una emisora del ejercito pues según ellos buscan a la guerrilla pues eso es lo que se escucha desde que empezaron todo esto después de lo que paso en Angostura creo que fue eso de que la guerrilla vive en la frontera y por eso todo campesino que vive a la rivera del río son guerrilleros aunque sean ecuatorianos dice que eso de ahí no se salva nadie el ejército colombiano esta aquí desde antes. Ah claro eso uuuuuh **hubo un año que se pasaron y estaban ahí en un pueblo pero antes los detuvieron por ahí eso si los mataron, me parece que fue la guerrilla que les dio bala, con la que se encontraron porque justamente ellos salían por el río y luego se encontraron ahí, y claro como ellos se disfrazan ahí se ponen una insignia en el brazo y se van no mas, ahí nosotros es que vivimos amenazados es del ejército y de ahí con la guerrilla no,** porque como nosotros somos del monte y ellos también, entonces de lo que se es que si pasan mas arriba río arriba, río abajo, eso es todo, pero cuando necesitan así sus cosas las compran pero luego no hacen nada mas abajo, eso es todo, pero cuando necesitan así sus cosas las compran pero luego no hacen nada más ni uniformados no están ni nada.

Hay ahí desplazados de ahí de Barranca de la zona de fronteras hay gente que se ha desplazado ya no quiere vivir, son varias personas, eso ahí ya esta entreverado hay colombianos y ecuatorianos entonces **el temor es de que pues sigan matando como decir ahorita los que los mataron sigan con la familia se quedan ellos eran refugiados uno tenía ya visa iba a canjear la visa para sacar la segunda visa, de los 3 que mataron ahorita y entonces ya no es seguro vivir allá pues, dicen que todos son guerrilleros y hay temor así,** entonces ellos

salieron y al ultimo que los va a proteger lo están protegiendo ACNUR o algo así, pero yo creo que ellos allá no vuelven a vivir, con eso que paso ya no vuelven, allá hay colombianos que son fundadores, pero ellos son todos legales, ellos tienen visa van para el segundo año están como refugiados, si, por lo menos ya tienen los documentos que puedan estar en el Ecuador, así de eso **los colombianos del ejercito lo único que hacen el problema ahí dicen que a todo el mundo que viven en la frontera son guerrilleros son colaboradores y el gobierno manda a eso no pues, a matarlos el gobierno colombiano el es el que hace los caminos y los manda a matar y de ahí si olvídese de volverlo a ver si se lo llevaron.**²⁵² (El resaltado es mío)

En octubre de 2009 el presidente de la comunidad Barranca Bermeja fue asesinado y de la misma forma, el ejército colombiano alegó que la muerte fue provocada dentro de un combate contra la guerrilla.²⁵³

Otros casos son los relatados en el informe realizado por INREDH y otras organizaciones:

En el año 2007 en Sucumbíos se presentaron varias denuncias respecto a ejecuciones extrajudiciales provocadas por los grupos armados de Colombia. Winter William Solorzano Andrade fue asesinado cuando se transportaba en un bote desde la Caucasia – Colombia hasta la Punta, General Farfán – Ecuador. Junto a él asesinaron a otras dos personas más, cuyos cuerpos fueron lanzados al río San Miguel. Este hecho está denunciado en la fiscalía de Lago Agrio y en la Oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos, con fecha de recepción de 18 de septiembre de 2007.

Otro caso similar es el de Wilmer Antonio Mora Bravo, quien trabajaba en Colombia en actividades agrícolas en el municipio de Hormiga, Departamento de Putumayo y fue asesinado por los militares colombianos al ser confundido con los guerrilleros. Según la denuncia presentada a la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos el 13 de agosto de 2007, el resultado de la necropsia fue que había sido asesinado a tiros. Y en la misma denuncia se especifica que fueron los mismos militares colombianos quienes dieron información de que ellos mismos habían dado de baja a 2 presuntos guerrilleros y que ellos enviaron sus cadáveres a la funeraria La Paz.

²⁵² Entrevista realizada en el 2008 a un campesino de Barranca Bermeja. Al joven que mataron es el sobrino de Miguel Lapo, presidente de la Barranca Bermeja.

²⁵³ Cfr. Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p. 30

Romel Anival López Prado también fue acusado de ser guerrillero razón por la que fue asesinado el 21 de junio de 2007. Ese día ingresaron a su domicilio algunos militares colombianos, quienes sacaron a Romel a la fuerza de su vivienda para ejecutarlo en los matorrales cercanos a su casa. Ese mismo día también asesinaron a dos de los jornaleros de Romel Anival, también acusados de ser parte de la guerrilla. Romel tenía su casa en el barrio Segundo Orellana en la ciudad de Nueva Loja. La denuncia del asesinato fue presentada a la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos el 2 de julio de 2007. Y en este caso también se evidencia una violación al derecho a la inviolabilidad de domicilio consagrado en la Constitución del Ecuador en su artículo 66 numeral 22.

Blanca Fidelina Vega Carvajal y su hijo Héctor Misael Monar Vega fueron asesinados por una patrulla colombiana en el río San Miguel. Ellos fueron asesinados el 15 de octubre de 2006 cuando Blanca y su cónyuge se dirigían a sufragar en el Ecuador. En la denuncia se narran parte de los hechos, desde la intercepción de la patrulla que abrió fuego contra las personas que se trasladaban en el bote, hasta que un helicóptero recogió los cadáveres, por lo que suponen que los cuerpos de Blanca y su hijo se encuentran en el Departamento del Putumayo en la ciudad de Puerto Asís.

José Marcos Quezada Sarango también fue acusado de ser miembro de los grupos subversivos, razón por la cual fue ejecutado por miembros del ejército colombiano el 21 de junio de 2007. José vivía en la vereda de Dios Peña del municipio de San Miguel, Colombia y se dedicaba a actividades agrícolas.²⁵⁴

En otros casos existe la desaparición forzada de personas que se trasladaban a sus lugares de trabajo desde Ecuador a Colombia y que probablemente fueron ejecutados y sus cuerpos botados al río. Este es el caso de Hugo Alcívar Shingre Yaguana, quien desapareció el 9 de marzo de 2001²⁵⁵; Jesenia Virginia Muñoz Lino, quien desapareció desde el 26 de mayo de 2001²⁵⁶; Luis Antonio Cárdenas, desaparecido desde noviembre de 2005, mes desde el cual no

²⁵⁴ Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, pp. 28 y 29

²⁵⁵ Denuncia presentada el 15 de junio de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.

²⁵⁶ Denuncia presentada el 11 de junio de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.

se ha tenido noticias de él puesto que vivía en el Departamento del Putumayo²⁵⁷; Darwin Cristobal Flores Jaya, quien desapareció el 9 de septiembre de 2007, el último lugar que fue visto fue en el Bar de propiedad de Milton Peña a orillas del río Eno. En este lugar se encontraba conversando con unos ciudadanos aparentemente colombianos, y luego de esto no se supo más de él²⁵⁸.

Otros casos son los que realizan los grupos armados que se organizan en el Ecuador con el fin de brindar seguridad a las comunidades. Así, en Esmeraldas, en las comunas de Palma Real, Tambillo, San Lorenzo, La Tola, Caraño donde existe una alta presencia de paramilitares se organizaron las autodefensas paramilitares. Y uno de estos grupos de autodefensas denominado los “Hijos de San Lorenzo” ejecutó a 33 personas en un acto de ajusticiamiento durante el 2007.²⁵⁹

Y uno de los últimos casos ocurridos respecto a la ejecución de un líder comunitario en Colombia, hecho que fue denunciado por la Comisión IDH el día 30 de noviembre de 2010 puesto que existían medidas cautelares para proteger la vida de éste líder. Sin embargo, el gobierno colombiano no implementó las medidas necesarias para proteger su vida.

Además, están los casos ocurridos en el bombardeo en Angostura donde resultaron muertos varios mexicanos y mexicanas y Franklin Aisalla. Estos hechos también deben ser considerados como ejecuciones extrajudiciales por la desproporción del ataque efectuado por el ejército colombiano.

En conclusión, las ejecuciones extrajudiciales y en general, los ataques cometidos en contra de los miembros de los pueblos indígenas pueden ser considerados como genocidio. Al respecto, los hechos relatados pueden subsumirse a lo establecido por el Estatuto de Roma que dispone:

Artículo 6

Genocidio

²⁵⁷ Denuncia presentada el 11 de junio de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.

²⁵⁸ Denuncia presentada el 17 de septiembre de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.

²⁵⁹ Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia, p. 30

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "genocidio" cualquiera de los actos mencionados a continuación, **perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico**, racial o religioso como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; [...]

Cabe destacar que existe una política por parte de los gobiernos que se han sucedido en Colombia para desplazar a muchas de las comunidades indígenas mediante el uso de la violencia. Es así que existen muchos pueblos que han desaparecido por completo; y en la actualidad, nacionalidades como los “*Embera*”, familias de los “*Épera*” en Ecuador han sufrido ataques por parte de paramilitares que actúen con la aquiescencia del gobierno colombiano.

Por otro lado, respecto a los ataques cometidos contra los campesinos y campesinas asentadas en la frontera se subsumen en lo establecido por el tipo penal de crimen de lesa humanidad en lo referente a:

Artículo 7

Crímenes de lesa humanidad

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio; [...]
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura; [...]
- h) **Persecución de un grupo** o colectividad **con identidad propia fundada en motivos políticos**, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3,

u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;

i) Desaparición forzada de personas;

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

El literal e) estaría tipificando los secuestros realizados por las FARC-EP de personas civiles que no son parte en el conflicto y que han sido privadas de su libertad de forma arbitraria y que por las condiciones en que las tienen representan una grave violación a las normas fundamentales de derecho internacional.

Respecto a los defensores de los derechos humanos perseguidos por el ejército colombiano y los paramilitares especialmente, debe considerarse como crimen de lesa humanidad tipificado en el literal h).

Además, respecto a los casos relatados en los cuales no se ha determinado si las personas han sido ejecutadas, asesinadas, debe considerarse como desaparición forzada establecida en el literal i).

Y, en todo caso, todo ataque dirigido a la población civil por parte del ejército colombiano y ecuatoriano y por parte de los grupos armados beligerantes debe ser considerado dentro del literal k), y en especial respecto a las fumigaciones aéreas utilizadas por el gobierno colombiano para erradicar las plantaciones de cocaína y que han afectado gravemente la salud de la población de frontera.

4.5 Utilización de niños combatientes dentro del conflicto armado colombiano.

En general, uno de los objetivos del DIH es la protección de los grupos vulnerables como son los niños, niñas y adolescentes así como las mujeres quienes sufren las graves consecuencias

de la guerra. Por tal razón, para proteger los derechos mínimos de este sector de la población, el Derecho Internacional Humanitario no diferencia entre conflicto internacional o conflicto interno. En ambos casos y en cualquier grado de violencia, las partes en conflicto deben respetar los estándares de Derechos Humanos.

La realidad del conflicto colombiano respecto a la niñez no difiere de otras realidades en que se han utilizado a los niños, niñas y adolescentes para vincularlos en los conflictos. Los grupos beligerantes están utilizando en muchos de los casos a niños combatientes, lo cual está prohibido y tipificado en el Estatuto de Roma como crimen de guerra.

El Estatuto de Roma, en el artículo 8.e.vii que establece:

Artículo 8

Crímenes de guerra

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.

vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;

La necesidad de tipificar el reclutamiento y el uso de niños, niñas y adolescentes como combatientes dentro de un conflicto es para salvaguardar la integridad física y sobre todo psíquica de este grupo por la violencia que produce la guerra.

Colombia está obligada por el Derecho Internacional Humanitario a proteger a los niños, niñas y adolescentes. Este Estado suscribió los cuatro convenios de Ginebra y los ratificó, razón por la cual los Convenios están plenamente vigentes dentro del territorio colombiano. Así, el

Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos en las Fuerzas Armadas en Campaña, el Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las Fuerzas Armadas en el mar, el Convenio relativo al trato debido a los prisioneros de guerra y el Convenio relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra fueron ratificados el 8 de noviembre de 1961.

En los tres primeros Convenios no se establece la protección a los niños, niñas y adolescentes, sin embargo, poseen la “cláusula martens” por la cual, en todo conflicto armado no internacional deben aplicarse los estándares mínimos del DIH en razón de proteger la dignidad humana. Sin embargo, es el Convenio IV el que contiene protecciones relativas a la niñez en los conflictos armados²⁶⁰.

Las obligaciones mínimas de las partes en conflicto establecidas en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo I son dirigidas a los casos de conflictos no internacionales. Sin embargo, la protección a los civiles y a quienes no participan en el conflicto como los niños, niñas y adolescentes tiene que ser integral justamente por tratarse de un grupo vulnerable. Además, el principio de humanidad del DIH establece que las partes en conflicto no pueden vulnerar la dignidad humana, el cual debe ser aplicado de manera amplia. Además, es este principio el que está establecido en el mencionado artículo 3 común que establece:

Artículo 3.- Conflictos no internacionales.

En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

1. Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las Fuerzas Armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna [...]

²⁶⁰ Cfr. Aura Yalila Burbano, *Niños, niñas, jóvenes y conflicto armado. Análisis jurídico de legislación internacional y colombiana*. Edit., La Liebre. Bogotá, Colombia, diciembre 2002, pp. 13 y 14.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

- a. Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;
- b. La toma de rehenes;
- c. Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- d. Las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos, [...].

Estas disposiciones son aplicables para los niños, niñas y adolescentes durante un conflicto armado como el del caso colombiano. Y debe tomarse en cuenta que todo niño, niña y/o adolescente que haya sido capturado o se entregue voluntariamente está directamente protegido por las disposiciones del artículo 3 común para proteger su dignidad y sus derechos humanos.

Además, en el caso Colombiano, por la sentencia de la Corte Constitucional analizada en capítulos anteriores, es directamente aplicable las disposiciones del Convenio IV relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. Estas disposiciones protegen por sobre todo la dignidad humana bajo el principio de humanidad que deben respetar las partes en conflicto. De esta forma, en relación a los niños, niñas y adolescentes establecen ciertas medidas especiales en el artículo 24, las cuáles son:

Artículo 24.- Medidas especiales a favor de la infancia.

Las Partes en conflicto tomarán las oportunas medidas para que los niños menores de quince años que hayan quedado huérfanos o que estén separados de su familia a causa de la guerra no queden abandonados, y para que se les procuren, en todas las circunstancias, la manutención, la práctica de la religión y la educación; ésta será confiada, si es posible, a personas de la misma tradición cultural.

Las Partes en conflicto favorecerán la acogida de esos niños en país neutral mientras dure el conflicto, con el consentimiento de la Potencia protectora, si la hubiere, y si tienen garantías de que serán respetados los principios enunciados en el párrafo primero.

Además, harán lo posible por tomar las oportunas medidas para que todos los niños menores de doce años puedan ser identificados, mediante una placa de identidad de la que sean portadores, o por cualquier otro medio.

Esta norma citada específicamente protege el derecho de identidad de los niños, niñas y adolescentes que hayan sufrido las consecuencias del conflicto armado al perder a su núcleo familiar, por tal razón les garantiza entre otros derechos la práctica de la religión y educación según sus tradiciones y costumbres.

Sin embargo, en este mismo sentido, el Convenio en mención contiene un artículo dedicado exclusivamente a la protección del niño, niña y adolescente que establece:

Artículo 50.- Niños.

Con la colaboración de las autoridades nacionales y locales, la Potencia ocupante facilitará el buen funcionamiento de los establecimientos dedicados a la asistencia y a la educación de los niños.

Tomará en cuenta medidas que sean necesarias para facilitar la identificación de los niños y registrar su filiación. En ningún caso podrá modificar su estatuto personal, ni alistarlos en formaciones u organizaciones de ella dependientes.

Si las instituciones locales resultan inadecuadas, la Potencia ocupante deberá tomar medidas para garantizar la manutención y la educación, si es posible por medio de personas de su nacionalidad, idioma y religión, de los niños huérfanos o separados de sus padres a causa de la guerra, a falta de un pariente o de un amigo que esté en condiciones de hacerlo.

Se encargará a una sección especial de la oficina instalada en virtud de las disposiciones del Artículo 136 a fin de que tome las oportunas medidas para identificar a los niños cuya filiación resulte dudosa. Se consignarán sin falta cuántas indicaciones se tengan acerca del padre, de la madre o de otros allegados.

La Potencia ocupante no deberá entorpecer la aplicación de las medidas preferenciales que hayan podido ser adoptadas antes de la ocupación a favor de los niños menores de quince años, de las mujeres encinta y de las madres de niños menores de siete años, por lo que respecta a la nutrición, a la asistencia médica y a la protección contra los efectos de la guerra.

Más específicamente, respecto al reclutamiento los protocolos adicionales I y II establecen la prohibición a las partes en conflicto de hacerlo. Así, el Protocolo I en su artículo 77 numeral 2 establece:

Las Partes en conflicto tomarán todas las medidas posibles para que los niños menores de quince años no participen directamente en las hostilidades, especialmente absteniéndose de reclutarlos para sus fuerzas armadas. Al reclutar personas de más de quince años pero menores de dieciocho años, las Partes en conflicto procurarán alistar en primer lugar a los de más edad.

En el mismo sentido, el Protocolo II en su artículo 4 literal c) establece:

[...] los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades.

La redacción de este artículo en el protocolo II indica claramente una prohibición antes que una medida de protección. En tal virtud, las partes en conflicto no pueden por ningún motivo reclutar a niños, niñas y adolescentes que sean menores de 15 años al momento del conflicto.

Y, además, estos dos instrumentos internacionales establecen la situación de los menores capturados. Así, el Protocolo I en sus artículos 77.3, 77.4 y 77.5 establece:

3. Si, en casos excepcionales, no obstante las disposiciones del párrafo 2, participaran directamente en las hostilidades, niños menores de quince años y cayeran en poder de la Parte adversa, seguirán gozando de la protección especial concedida por el presente artículo, sean o no prisioneros de guerra.
4. Si fueran arrestados, detenidos o internados por razones relacionadas con el conflicto armado, los niños serán mantenidos en lugares distintos de los destinados a los adultos, excepto en los casos de familias alojadas en unidades familiares en la forma prevista en el párrafo 5 del artículo 75.

5. No se ejecutará la pena de muerte impuesta por una infracción cometida en relación con el conflicto armado a personas que, en el momento de la infracción, fuesen menores de dieciocho años.

En conclusión, respecto al DIH existe un fuerte marco normativo que protege a los niños, niñas y adolescentes para que no sean reclutados y obtengan los beneficios necesarios que permitan continuar con su desarrollo integral según lo establece el derecho internacional de los Derechos Humanos.

En relación a esta conclusión, cabe destacar que existen Convenios Internacionales de Derechos Humanos que protegen los derechos de la niñez, los cuales se basan en la obligación de los Estados de protegerlos ante situaciones que puedan vulnerar sus derechos y afectar su integridad física y mental y por sobre todo su desarrollo integral.

El marco jurídico de los Derechos Humanos que protege a la niñez nace por la condición especial de protección y de atención al interés superior del niño, niña y adolescente. Dentro de este marco normativo cabe destacar a la Declaración Universal de los Derechos del Niño, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

El Convenio Americano de Derechos Humanos, la Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en estados de emergencia o de conflicto armado, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la Justicia de menores (Reglas de Beijing), las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad), la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Naciones Unidas para la protección de los menores privados de la libertad, Convenio N° 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados; las resoluciones, declaraciones e informes de la Asamblea General de las Naciones Unidas como: la resolución 48/157 sobre la Protección de los niños afectados por los conflictos armados (7 de marzo de 1994); informe A/51/306 sobre Las repercusiones de los conflictos armados sobre los niños (9

de septiembre de 1996), Primer informe anual A/53/482 sobre la Protección de los niños afectados por los conflictos armados (12 de octubre de 1998), Segundo Informe Anual A/54/430 sobre la Protección de los niños afectados por los conflictos armados (1 de octubre de 1990); informes y recomendaciones de la Comisión IDH como: Recomendación sobre la erradicación del reclutamiento y la participación de niños en conflictos armados (13 de abril de 2000), Informe anual de la Comisión IDH 2001, Capítulo VI: Colombia (16 de abril de 2001); sentencias de la Corte IDH como la de Villagrán Morales y otros (19 de noviembre de 1999), caso las Palmeras (4 de febrero de 2000) y caso Bámaca Velásquez (25 de noviembre de 2000), entre otros instrumentos internacionales.

La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes fue ratificada por Colombia el 8 de diciembre de 1987. Esta convención en su artículo primero, define a la tortura como:

[...] todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier otra razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de sus funciones públicas.

Para autores como Aurora Yalila Burbano, en Colombia existen casos en los que niños, niñas y adolescentes han sido víctimas de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes para obtener información o como castigo por haber estado vinculadas en los grupos armados²⁶¹. Así, la autora cita el testimonio de un niño que fue utilizado como combatiente y el mismo se entregó posteriormente a las autoridades colombianas. El dio el siguiente testimonio:

²⁶¹ Cfr. Aurora Yalila Burbano, *op. cit.*, p. 28.

Yo me entregué voluntariamente [...] la noche la pasé en la cárcel y al otro día me trasladaron a Cimitarra, duré cuatro días [...] en Cimitarra el trato fue regular [...] esos cuatro días estuve en el calabozo y no me dejaron bañar ni nada, comía así, de vez en cuando [...] ²⁶²

Estos hechos de tratos inhumanos y degradantes son repetidos en diferentes niños y niñas que o bien se han entregado voluntariamente o han sido capturados por la fuerza pública colombiana. Es así, que en el reporte global del 2008 de la Coalición para detener el uso de Niños Combatientes (Coalition to stop the use of CHILDSOLDIERS) manifiesta que los niños y niñas relataron al Defensor del Pueblo en Colombia que ellos fueron encerrados en las estaciones de policía por largos períodos y presionados a dar información respecto a los grupos armados de los cuales pertenecían. ²⁶³

La Comisión IDH señaló que los efectos directos son sufridos por los niños, niñas y adolescentes en su psiquis y en su integridad física; y además estableció que

[...] el reclutamiento pone en grave peligro a los adolescentes, ya que por lo general quienes participan en las hostilidades viven en áreas remotas y de difícil acceso, de ahí que tengan menos posibilidades de encontrar protección. ²⁶⁴

El reclutamiento de niños y niñas combatientes es muy frecuente, tal es así que en el ataque realizado por el gobierno colombiano a un campamento de las FARC-EP en el mes de noviembre de 2010 resultó muerto un niño de 15 años colombiano y una niña ecuatoriana. Por lo tanto, existe una grave violación a los protocolos I y II y al Estatuto de Roma que prohíben el reclutamiento de niños menores de 15 años. Lo cual demuestra que el reclutamiento de niños y niñas soldados también es un problema que afecta al Ecuador conforme consta

²⁶² Entrevista con un niño desvinculado. En Erika Páez, *Las niñas en el conflicto armado en Colombia, un diagnóstico*. Bogotá, terre des hommes-Alemania, diciembre de 2001. Citado en Aurora Yalila Burbano, op. cit., p. 28.

²⁶³ Child Soldiers, Global Report 2008, COALITION TO STOP THE USE OF CHILD SOLDIERS. p. 102. También en archivo digital en www.child-soldiers.org

²⁶⁴ Comisión IDH, Informe Anual 1991, del 14 de febrero de 1992. OEA/SER.L/V/II.81 Doc. 6 Rev.1. Capítulo IV.

también en el Reporte Global del 2008 de la Coalición para detener el uso de Niños Soldados²⁶⁵.

Además, en el Informe Anual de la Comisión IDH 2001, del 16 de abril de 2001 constató que

[...] los grupos armados disidentes incorporan en sus filas a menores de 18 años. Por su parte, hay casos en que fuerzas de seguridad los utilizan en servicios auxiliares, lo cual podría llevar a abusos y a la posible participación de los menores en la lucha armada.²⁶⁶

Entre las actividades que los niños y niñas soldados/as asumen son las

[...] de apoyo y combate [...]; son utilizados para prestar servicios como combatientes, mensajeros, portadores o cocineros, al igual que en servicios sexuales. Niños, niñas y jóvenes están expuestos a violencia y sufrimiento extremos y se vuelven cada vez más insensibles al horror que los rodea. En ciertos casos, los jóvenes han sido deliberadamente sometidos a presenciar escenas horribles para endurecerlos o para cercenar sus vínculos con las comunidades a que pertenecen.²⁶⁷

Por otro lado, este reclutamiento de niños y niñas es una clara demostración de la falta de actuación del Estado colombiano al no adoptar medidas para impedir el reclutamiento de los y las menores de 15 años según lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño²⁶⁸ en su artículo 38.2 que establece:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

²⁶⁵ Ver en Child Soldiers, Global Report, p. 102.

²⁶⁶ Comisión IDH, Informe Anual 2001, del 16 de abril de 2001, capítulo IV: Colombia.

²⁶⁷ Aurora Yalila Burbano, op. cit., p. 42.

²⁶⁸ Ratificado por Colombia: 28 de mayo de 1991.

Al respecto, cabe destacar que Colombia hizo una reserva al artículo 38 numerales 2 y 3 respecto a la edad mínima para participar en las hostilidades, y quedó establecida en 18 años que es la edad mínima para prestar el servicio militar.²⁶⁹

Sin embargo, el mismo Estado también ha incumplido con la prohibición de utilizar niños para el combate. Así, en el Reporte Global de Childsoldiers del 2008 se establece ciertas prácticas que vulneran el derecho de los niños, niñas y adolescentes a no ser utilizados en los conflictos armados. Así, quienes tienen 16 años pueden entrar a la fuerza aérea; a los 17 años pueden entrenar en la infantería del ejército nacional; los estudiantes pueden enrolarse como cadetes en los colegios militares que incluyen alrededor de 1300 horas de entrenamiento militar y ejercicios militares. Incluso, existen programas gubernamentales como el de “soldado por un día” o el de “soldados campesinos” que sirven para familiarizar a los niños y niñas en la dinámica del conflicto armado²⁷⁰.

En este sentido cabe destacar la reflexión realizada por Graca Machel sobre la presentación voluntaria del niño o niña para prestar el servicio militar. Ella expresa que es acción no puede considerarse como voluntaria porque

Si bien puede parecer que los jóvenes eligen el servicio militar, esa elección no se ejerce libremente. Pueden ser impulsados por diversas fuerzas, inclusive por presiones culturales, sociales, económicas o políticas.²⁷¹

En el mismo sentido, se debe considerar que a pesar de que pueda existir un consentimiento por parte de los representantes legales de los adolescentes, niños y niñas para que sean reclutados, este consentimiento no exime de responsabilidad a las parte en conflicto. Este pronunciamiento fue realizado por la Comisión IDH en el siguiente sentido:

²⁶⁹ Cfr. Aurora Yalila Burbano, op. cit., p. 33.

²⁷⁰ Cfr. Child Soldiers, Global Report 2008, p. 102.

²⁷¹ Informe A/51/306 sobre las repercusiones de los conflictos armados sobre los niños, 9 de septiembre de 1996 (Informe Machel) en Aura Yalila Burbano, op. cit., p. 41.

[...] el hecho de que los padres presten su consentimiento para que sus niños, niñas y jóvenes sean incorporados a las Fuerzas Armadas de las partes en conflicto interno en Colombia, no exime de responsabilidad a los diferentes actores cuando incurren en violaciones de las normas internacionales de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario por el reclutamiento de niños, niñas y jóvenes.²⁷²

Y la Comisión IDH se pronunció al respecto en el sentido de que:

[...] el uso de personas menores de 18 años por cualquier fuerza armada, es contrario a la Convención sobre los Derechos del Niño, sin importar que el reclutamiento sea voluntario, o que se haga en tiempo de paz o de guerra.²⁷³

Y, en razón de este pronunciamiento, solicitó a

[...] las Fuerzas Armadas Nacionales y a todos los grupos armados que operan a instigación, consentimiento o aquiescencia del Estado, y a todos los grupos armados de oposición y Fuerzas Armadas disidentes a que se abstengan de reclutar menores de 18 años o utilizarlos para participar, directa o indirectamente, en los conflictos armados y en toda situación de violencia interna.²⁷⁴

Todas estas actividades incentivadas por el gobierno ponen en riesgo la seguridad de la población civil, puesto que son muestras de que desde los niños están tomando parte en el conflicto armado y por tal razón son atacados por las FARC-EP y el ELN. Además, estas actividades que familiarizan a los niños y niñas con la dinámica de la guerra repercuten en la integridad psicológica de ellos y ellas. Este hecho implica una nueva obligación por parte del Estado que proviene de la Resolución 48/157 de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la protección de los niños afectados por los conflictos armados. Esta resolución indica

²⁷² Comisión IDH, Tercer Informe sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia, 26 de febrero de 1999. OEA/SER.L/V/II.102. Doc.9 Rev. 1, Capítulo XIII.

²⁷³ Comisión IDH, Informe Anual 1991, 14 de febrero de 1992.

²⁷⁴ Ibid.

que el Estado debe tomar medidas apropiadas, concretas y especiales para aliviar la situación difícil de los niños y niñas afectadas por el conflicto.²⁷⁵

Respecto a las FARC-EP existe el pronunciamiento del occiso Comandante Raúl Reyes, ex portavoz de este grupo guerrillero, recogido en el Segundo Informe Anual A/54/430 de Naciones Unidas sobre la Protección de los niños afectados por los conflictos armados. El pronunciamiento fue en el sentido de que las FARC suspenderán el reclutamiento de menores de 15 años y accedieron a iniciar un posible proceso de desmovilización y rehabilitación de los jóvenes que están en sus filas.²⁷⁶

Respecto a los paramilitares de las autodefensas (AUC), y otros paramilitares que entraron en el proceso de desmovilización, no beneficiaron con esta medida a los niños y niñas combatientes en el 2006, razón por la cual, la Defensoría del Pueblo en Colombia informó que existían más de 200 niños y niñas que no fueron desmovilizados en ese año.²⁷⁷

Por último, cabe destacar que el reclutamiento de niños y niñas combatientes es un crimen de guerra tipificado en el Estatuto de Roma, el cual fue ratificado por Colombia; sin embargo, este Estado también realizó una reserva de acuerdo al artículo 124 del mencionado instrumento internacional, por el cual, la Corte Penal Internacional no puede conocer ningún crimen de guerra en un período de 7 años.²⁷⁸ Por esta razón, el reclutamiento de niños soldados durante ese período no puede ser conocido por la Corte Penal Internacional, sino que debe ser conocido por las Cortes Colombianas, o puede abrirse a la jurisdicción universal. Los casos que la Corte Penal Internacional sí puede conocer son aquellos que hayan ocurrido luego del período de 7 años que duró la reserva.

En este sentido, la incógnita es respecto los niños y niñas combatientes que fueron reclutados en el período de siete años y que en la actualidad todavía están reclutados. Para el caso de

²⁷⁵ Cfr. Aura Yalila Burbano, op. cit., p. 40.

²⁷⁶ Cfr. Segundo Informe Anual A/54/430 de Naciones Unidas sobre la Protección de los niños afectados por los conflictos armados, 1 de octubre de 1999. En Aura Yalila Burbano, op. cit., p. 47.

²⁷⁷ Cfr. Child Soldiers, Global Report 2008, p. 102.

²⁷⁸ Cfr. Child Soldiers, Global Report 2008, p. 103.

aquellos que sean adultos en la actualidad ya no se configuraría el tipo penal establecido en el Estatuto de Roma; pero, para quienes todavía son menores de edad el tipo penal está configurado y por tal razón la Corte Penal Internacional puede conocer y juzgar el caso.

En conclusión, la responsabilidad por las violaciones de los derechos de los niños, niñas y adolescentes son de dos tipos. La primera responsabilidad es Estatal por la violación de los derechos humanos y la falta de adoptar medidas de derecho interno para proteger y garantizar los derechos; y la segunda responsabilidad es personal, respecto de los individuos que han cometido los crímenes de guerra al violar los derechos de los niños.

4.6 Consecuencias por los crímenes de guerra, de lesa humanidad y genocidio suscitados dentro del conflicto.

La característica principal de los crímenes tipificados en el Estatuto de Roma, también denominado Estatuto de la Corte Penal Internacional, es que éstos no prescriben. Razón por la cual, los responsables pueden ser enjuiciados en cualquier momento, considerando que la responsabilidad solo se extinguiría con la muerte del acusado como sucedió en el caso del General Augusto Pinochet.

Por otro lado, en este tipo de crímenes que son cometidos por las fuerzas militares y los grupos beligerantes no se puede alegar la “obediencia debida”. Es decir, en este caso no aplica el principio de que las fuerzas armadas son “obedientes y no deliberantes” alegado muchas de las veces para evitar responsabilidades. Es decir, quien comete el acto ilícito no puede alegar que recibió una orden para eximirse de la culpa.

Y, en el mismo sentido, quien ordenó el acto ilícito es tan responsable como el que lo perpetró. Es decir, en concordancia a la jurisprudencia del Tribunal de Núremberg, los altos mandos (generales especialmente) que son quienes ordenan, son responsables por los actos cometidos por sus tropas y por tal razón deben controlar que sus tropas no cometan actos ilícitos que afecten los derechos humanos de la población y la dignidad del enemigo.

4.6.1 Efectos de la entrega voluntaria de los guerrilleros.

El gobierno de Álvaro Uribe realizó un proceso de entrega voluntaria de paramilitares de las AUC que fue seguido por la Comisión IDH y el Alto Comisionado para los Derechos Humanos en Colombia. Este proceso incentivaba la desmovilización de los paramilitares con el ofrecimiento de no ser enjuiciados.

Al respecto este proceso implicó una violación al derecho de igualdad, puesto que no se realizó el mismo ofrecimiento a los guerrilleros con quienes ya se había iniciado un proceso de negociación en la administración del ex presidente Pastrana.

Además, es necesario destacar que un combatiente puede tener dos tipos de responsabilidades penales. La primera es una responsabilidad en virtud de la legislación nacional. Es decir respecto a delitos tipificados en las leyes penales del país, por las cuales puede recibir una amnistía. Y la segunda es respecto a los crímenes tipificados en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, por las cuales no puede recibir una amnistía por estar prohibido por el derecho internacional y porque estos crímenes implican una seria violación al derecho internacional de los derechos humanos que debe ser investigada y sancionada.

En este sentido, cualquier proceso de negociación que se desee iniciar con las FARC-EP y otros grupos guerrilleros debe tomar en cuenta estos razonamientos. Es decir, el gobierno colombiano no puede ofrecer amnistías o indultos por los crímenes cometidos por los combatientes. Sino que cualquier proceso de negociación que se inicie debe incluir la investigación para determinar responsables por la comisión de los mencionados crímenes y sancionar a los responsables.

Para realizar estas investigaciones podría nombrarse una comisión de la verdad, como la creada en el Ecuador en la presidencia del economista Rafael Correa o como la creada para en el marco del conflicto en El Salvador.

Una vez que se haya determinado los crímenes cometidos en el marco del conflicto colombiano, y que además, se haya determinado a los responsables es necesario que exista una sanción, para lo cual, puede iniciarse los juicios en la jurisdicción colombiana en el caso de que tenga la voluntad política y la capacidad técnica para hacerlo.

Si no existe la voluntad política de los jueces colombianos para sancionar a los responsables puede activarse la jurisdicción universal que consiste en que cualquier juez de cualquier país puede iniciar un proceso para conocer y sancionar a los responsables del cometimiento de los mencionados crímenes. En este sentido actuó el ex magistrado de España, Dr. Baltazar Garzón al haber llamado a juicio al ex General Augusto Pinochet.

También, la Corte Penal Internacional puede conocer los crímenes de lesa humanidad cometidos en el marco del conflicto armado colombiano. Respecto a los crímenes de guerra podría conocer únicamente los que se hayan suscitado desde el año 2008 porque Colombia no aceptó la jurisdicción de la Corte respecto a éstos crímenes por 7 años desde que entró en vigencia el Estatuto. Por tal razón, el ataque en Angostura sí podría ser conocido por la Corte, sin embargo, hasta el año 2010 no se estableció una definición del crimen de agresión.

V. Conclusiones y Recomendaciones

Esta investigación tiene algunos aportes que implican la aplicación de los principios del Derecho Internacional Humanitario al conflicto armado colombiano. Razón por la cual se propone una infraestructura regional que permita dicha aplicación y también la sanción a la transgresión de dichos principios. Y, en esta infraestructura regional se intenta otorgar a la UNASUR un papel importante por la cercanía que tiene a los países que se encuentran afectados por dicho conflicto como son Colombia y el Ecuador.

Por esta razón, cabe destacar que las recomendaciones son una gran oportunidad que tiene la UNASUR y en fin, la comunidad internacional de implementar mecanismos que permitan visibilizar al derecho internacional humanitario como un derecho del *ius cogens*, es decir, con efectos vinculantes para los Estados por las consecuencias jurídicas que puedan darse por su inobservancia.

Dentro de las conclusiones y recomendaciones que se detallan en esta investigación podemos recalcar las siguientes según los capítulos presentados:

- I. En el capítulo primero se determinó que la aplicación del Protocolo II a los Convenios de Ginebra es imprescindible para viabilizar una solución al conflicto armado colombiano; además, se determinó que la aplicación del Protocolo I a los Convenios es vinculante en virtud de la sentencia de la Corte Constitucional colombiana que establece que el derecho consuetudinario y los principios del derecho internacional humanitario permiten la consolidación de los derechos humanos de las víctimas en un conflicto armado como el colombiano.

En virtud de este razonamiento se puede destacar que en Colombia sí han existido gobiernos que han aplicado ciertos principios del DIH, e incluso, han reconocido el estatus de beligerancia de las FARC – EP; así, la administración de Pastrana dio un paso importante al haber iniciado un proceso de diálogo, aunque el mismo no surtió los efectos humanitarios esperados puesto que los intereses del gobierno colombiano estaban relacionados con conocer las posiciones de las FARC – EP para retomar los ataques y quitarles el territorio que habían alcanzado a controlar.

Por tal motivo es recomendable que los gobiernos colombianos actuales permitan un ambiente de diálogo que conlleve compromisos vinculantes para cesar el fuego entre las partes en conflicto. Y es también recomendable que la comunidad internacional se pronuncie sobre el estatus de beligerancia de los guerrilleros para permitir que los compromisos que se logren sean vinculantes para las partes. Además, sin ese estatus de beligerancia, la guerrilla no tendría la opción de sentarse a negociar y por tal razón, no podría iniciarse un proceso de diálogo.

II. Por otro lado, en el segundo capítulo se concluyó que el conflicto armado colombiano es un conflicto que ha trascendido las fronteras del mencionado país. Esto se ha podido determinar porque los efectos del “plan Colombia” han desencadenado un sin número de situaciones de violaciones de derechos humanos de los grupos vulnerables y en general de la población civil que no ha tomado parte en dicho conflicto armado provocando un ambiente propicio para la comisión de los distintos crímenes tipificados en el Estatuto de Roma.

Así, existen violaciones del derecho a la vida que se enmarcan en los falsos positivos o ejecuciones extrajudiciales; además, los colectivos de los pueblos y nacionalidades indígenas han sufrido desplazamiento forzoso, lo cual implica una violación al derecho al territorio; existe desplazamiento de los campesinos y campesinas asentadas en el cordón fronterizo, lo que ha ocasionado la entrada de muchos colombianos al Ecuador en busca de refugio.

En este mismo sentido también cabe destacar que existe una extremada criminalización al papel que desarrollan los/as defensores/as de los derechos humanos en Colombia. Existen varios casos en los cuales la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha tenido que otorgar medidas cautelares y la Corte Interamericana ha otorgado medidas provisionales por la gravedad y el riesgo que corre la vida de dichas personas.

Estas violaciones de derechos han sido tratadas ya en la jurisdicción de la Corte Interamericana de Justicia en los casos de las Masacres de Mapiripán (15 de septiembre de 2005), la masacre de Pueblo Bello (31 de enero de 2006), las masacres de Ituango (1 de julio de 2006), y el caso Valle Jaramillo (27 de noviembre de 2008). Así mismo, estas violaciones a los derechos humanos y en especial los derechos colectivos de los pueblos indígenas también han podido visibilizarse en el informe del Relator Especial sobre los derechos humanos y

libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya, quien denuncia el asesinato de miembros del pueblo Awá en Nariño en el año 2009 dentro del resguardo Tortugaña-Telembi.

Además, las incursiones de grupos armados a las comunidades han provocado un marco de inseguridad puesto que cualquiera puede ser considerado como aliado de la otra parte en el conflicto, lo cual implica la criminalización de los civiles en la frontera. Incluso, por parte de los paramilitares existe una apoderación de territorio y recursos naturales, lo cual también está prohibido por los principios del DIH y los protocolos adicionales a los convenios de Ginebra.

Las fumigaciones implementadas en virtud del “plan Colombia” han afectado el derecho a la salud de las personas que han sufrido enfermedades a su piel, a sus vías respiratorias e incluso a sus cultivos. En estos casos también se ha afectado la salud de niños, niñas y adolescentes e incluso de adultos mayores que viven en el cordón fronterizo y que por las fumigaciones con el glifosato han visto coartados sus proyectos de vida al no poder asistir a sus escuelas o al no tener la posibilidad de ser atendidos en algún centro de salud, puesto que en la frontera no existe una infraestructura hospitalaria que permita la atención de dichas enfermedades. Y existen varias violaciones a los derechos humanos ocasionadas por los beligerantes y por las fuerzas armadas tanto de Colombia como de Ecuador.

Como recomendaciones en este capítulo están las siguientes:

1. Inmunidad a los/as defensores/as de derechos humanos. Tanto Ecuador como Colombia deben desarrollar una normativa que proteja la actividad de denuncia e investigación de las violaciones que realizan los/as defensores de derechos humanos. De esta forma, es recomendable que exista una iniciativa legislativa que permita instituir la inmunidad para los/as defensores/as de derechos humanos en los términos que se ha otorgado la inmunidad al Defensor/a del Pueblo en el Ecuador.
2. Reparación integral. Respecto al caso de las fumigaciones existe una petición enviada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para que envíe el caso a la Corte IDH para que se pronuncie sobre la violación al derecho a la salud por la no reparación a la que está obligado el Estado Ecuatoriano respecto a la población afectada. Y, además, los

campesinos afectados en la provincia de Sucumbíos iniciaron una acción civil en Estados Unidos contra la Dyncorp que es la compañía que realizaba dichas fumigaciones.

Por tal motivo, la recomendación tanto para Ecuador como para Colombia es implementar una infraestructura hospitalaria en la zona de frontera que permita la atención de las distintas enfermedades provocadas por las fumigaciones. De esta forma, el Ecuador cumpliría con sus obligaciones internacionales de garantizar el derecho a la salud. Además, ambos países deben implementar medidas de seguridad a los establecimientos escolares de forma que los niños, niñas y adolescentes puedan asistir normalmente a clases, sin que se afecte su derecho a la educación. Y, en este sentido, deben considerar como crimen de lesa humanidad toda operación dirigida contra los centros educativos y de salud establecidos en la zona del conflicto.

Investigación por crímenes de lesa humanidad. El Ecuador inició un proceso contra Colombia ante la Corte Internacional de Justicia que no ha tenido mayor avance por el tema de las fumigaciones. Y existe otro proceso en el caso Aisalla de Ecuador contra Colombia que se encuentra en etapa de admisibilidad esperando informe de fondo de la Comisión IDH para llevar el caso a la Corte IDH. Sin embargo, no existe todavía una acción contra el Estado colombiano por la violación del derecho a la salud de la población fronteriza tanto ecuatoriana como colombiana, ni tampoco existe un proceso que sancione a las personas responsables de la utilización del glifosato contra personas y bienes civiles. En este sentido, la recomendación es iniciar un proceso penal por un crimen de lesa humanidad por la utilización de un arma química contra población civil dentro del conflicto armado. Es importante recordar que la utilización de armas químicas está prohibida por el derecho internacional humanitario, también existe la prohibición de poner como objetivo militar a la población civil y por último, la utilización de estas armas químicas provocan también el desplazamiento forzado de muchas comunidades campesinas e indígenas, lo cual también está prohibido por el derecho internacional humanitario.

III. En el capítulo tercero se concluyó que existen varios crímenes de lesa humanidad, de guerra e inclusive actos de genocidio que deben ser investigados bien sea por las mismas

autoridades colombianas, o de otros países como el Ecuador, con la aplicación de la jurisdicción universal o inclusive pueden ser conocidos por el sistema de naciones unidas con la Corte Penal Internacional como instancia subsidiaria.

Este capítulo arroja algunas recomendaciones respecto al reconocimiento de la existencia de crímenes de lesa humanidad, de guerra, genocidio y agresión tipificados en el Estatuto de Roma. Además, de forma más específica respecto al reconocimiento de las responsabilidades por las incursiones de grupos armados a las comunidades, y que han sido denunciadas en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

1. Recomendación de investigar. Estos hechos denunciados que implican la comisión de los crímenes tipificados en el Estatuto de Roma deben investigarse y sancionarse porque han provocado un marco de inseguridad en la población, que se encuentra temerosa de ser considerado como aliado de la otra parte en el conflicto, lo cual implica la criminalización de los civiles en la frontera.
2. Implementación de la jurisdicción universal. Ante estas violaciones de derechos humanos, Ecuador puede desarrollar un papel importante que implique la implementación de la jurisdicción universal. En este sentido, el Ecuador tiene la responsabilidad de activar la jurisdicción universal para que los jueces ecuatorianos puedan conocer y juzgar los crímenes señalados por las violaciones a los derechos humanos tanto de la población colombiana como de la misma población ecuatoriana que también está sufriendo las consecuencias de la implementación de mencionado “plan Colombia”. E incluso, si considerare que no existe la suficiente preparación técnica de los jueces y fiscales o la suficiente infraestructura para iniciar dicho procesos, es necesario que realice las denuncias pertinentes ante el Fiscal de la Corte Penal Internacional, busque presión internacional y proteja a las víctimas y testigos del conflicto para que se inicie un proceso penal en contra de autores y cómplices de los mencionados crímenes.
3. Creación de espacios de diálogo e implementación de mecanismos de solución de conflictos. Por otro lado, el espacio creado por la UNASUR puede ser utilizado para iniciar un proceso de paz como el comenzado en la administración de Pastrana. Puede

incluso, ser un espacio para iniciar procesos de arbitraje entre las guerrillas y el gobierno colombiano.

Para efectuar esta recomendación, es necesario que dentro del proceso de integración que se está planteando en la actualidad y que va a iniciar en este mes de marzo del 2011, la UNASUR establezca la posibilidad de crear un tribunal arbitral de solución de conflictos entre países y con partes beligerantes dentro de cada país como es el caso colombiano. Este tribunal arbitral puede implementarse una vez que el proceso de mediación no haya tenido resultados positivos que pongan fin a un conflicto armado como está establecido en el capítulo segundo.

Además, el territorio ecuatoriano puede ser utilizado como un sitio neutral para iniciar cualquier proceso de paz, en función de los pronunciamientos emitidos por el gobierno sobre abstenerse de intervenir en el conflicto por ser interno.

4. Intervenciones humanitarias. La UNASUR puede implementar un consejo de seguridad capaz de convocar fuerzas especiales para intervenciones humanitarias como lo realizan los cascos azules en Naciones Unidas. Y por último, es responsabilidad de la UNASUR, OEA y NACIONES UNIDAS realizar las intervenciones humanitarias necesarias para proteger a la población civil que está en medio del conflicto armado colombiano. Para ello, UNASUR puede implementar el mecanismo de utilización de cascos azules que posee Naciones Unidas o directamente desde Naciones Unidas puede realizarse dicha intervención como lo han realizado anteriormente.

Esta intervención humanitaria debe darse en razón de las violaciones de derechos humanos que se han visibilizado en la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los hechos que hasta la actualidad se siguen denunciando. Si bien se ha logrado evidenciar la responsabilidad del Estado colombiano por los crímenes directamente cometidos y los crímenes que han ocurrido con la anuencia del Estado, todavía no se ha sancionado a las personas responsables de dichos crímenes.

5. Creación de un Tribunal Penal Regional en la UNASUR. La UNASUR puede ser el espacio ideal para la conformación de un Tribunal Penal Regional que conozca los

crímenes de guerra, de lesa humanidad, genocidios cometidos durante el conflicto armado colombiano. La creación de este tribunal penal regional sería importante por la cercanía que podría tener para conocer los casos y la inmediatez con la que podría actuar para evitar las violaciones a los derechos humanos que se han producido en Colombia. Esta necesidad se evidencia por la falta de respuesta de la Corte Penal Internacional ante casos como el de Angostura, que aunque fue público no ha iniciado investigaciones formales contra los autores de dicho crimen de lesa humanidad en la cual existió un intento de asesinato contra Lucía Morett, y fueron asesinados el ecuatoriano Franklin Aisalia y cuatro mexicanos/as que se encontraban en el campamento guerrillero, entre ellos se encontraban Verónica Natalia Velázquez Ramírez, Soren Ulises Avilés Ángeles, Juan González del Castillo y Fernando Franco Delgado.

En conclusión, la conformación del tribunal penal regional debe permitir la investigación de los hechos punibles de acuerdo al Estatuto de Roma por los crímenes de genocidio, al tratarse de pueblos indígenas desaparecidos, líderes indígenas asesinados; crímenes de guerra, por las actuaciones que ha ejecutado el ejército colombiano sin regular su conducta a los principios de humanidad, necesidad, proporcionalidad y distinción del derecho internacional humanitario y crímenes de lesa humanidad por los desplazamientos forzosos, torturas, malos tratos, asesinatos, ejecuciones extrajudiciales de población civil, defensores de los derechos humanos, niños, niñas y adolescentes que no son parte en el conflicto pero que están sufriendo las consecuencias del conflicto armado colombiano con la implementación de la política estatal dictaminada en el “plan Colombia”.

En conclusión, estas recomendaciones especificadas en la investigación son tendientes a buscar un diálogo que permita pacificar el conflicto armado colombiano. Es decir, la aplicación de los principios del DIH y del Protocolo I a los Convenios de Ginebra permitirá a las partes en conflicto realizar un acercamiento que permita visibilizar las vías que tienen para terminar dicho conflicto y respetar los derechos humanos de los civiles afectados y desplazados.

VI. Bibliografía y fuentes.

6.1. Bibliografía.

1. Acción Ecológica, Acción Creativa, Clínica de Derechos Humanos de la PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR, CAS, CEDHU, CONAIE, FORCCOFES, INREDH, Plan País, RAPAL Ecuador, SERPAJ. *Frontera: daños genéticos por las fumigaciones del Plan Colombia. y primeras reacciones oficiales: Defensoría del Pueblo y Congreso Nacional*. Investigación noviembre de 2003. Ecuador, 1ra edición, marzo 2004.
2. AMBOS Kai, *La Corte Penal Internacional*. Rubinzal – Culzoni editores. 1ra edición. Buenos Aires, 2007.
3. BOBBIO, Norberto. *Derecho y Guerra*. en *El problema de la guerra y las vías de la paz*. Gedisa, Madrid, España, 1981.
4. BORJA Cevallos, Rodrigo. *Enciclopedia de la política*. Fondo de cultura económica, México, 1997.
5. BOTERO, Reinaldo y otros. *Terrorismo y Seguridad*. Editorial Planeta Colombiana S.A., Colombia 2003.
6. BURBANO Aura Yalila. *Niños, niñas, jóvenes y conflicto armado. Análisis jurídico de legislación internacional y colombiana*. Edit., La Liebre. Bogotá, Colombia, diciembre 2002.
7. Colectivo de Abogados Restrepo Alvear y otras organizaciones. *Colombia nunca más. Crímenes de lesa humanidad*. Zona 7ª 1996, volumen 7. 1ra edición, 28 de noviembre de 2000.
8. CHILD SOLDIERS, Global Report 2008, COALITION TO STOP THE USE OF CHILD SOLDIERS. También en archivo digital en www.child-soldiers.org
9. Comité Internacional de la Cruz Roja, XXVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja 2-6 de diciembre de 2003. *EL Derecho Internacional Humanitario y los retos de los conflictos armados contemporáneos*. Ginebra, 2003.
10. Comité Internacional de la Cruz Roja. *Los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*. Nueva edición CICR, 1986, Ginebra.

11. Comité Internacional de la Cruz Roja. *Understanding humanitarian law. Basic rules of the Geneva conventions and their protocols*. ICRC. Geneva. September 2006.
12. FERNÁNDEZ~VIAGAS, Bartolomé Plácido. *La inviolabilidad e inmunidad de los Diputados y Senadores. La crisis de los privilegios parlamentarios*. Editorial Cívitas S.A., 1ra edición, Madrid 1990.
13. GALLARDO Román, José. *El Plan Colombia y sus efectos sobre el Ecuador*. Eskeletra Editorial. Ecuador, 2005
14. GONZALES, Laura. *Fronteras en el limbo: El plan Colombia en Ecuador*. Serie Investigación 13. Publicación de INREDH, primera edición, diciembre, 2008.
15. GUERRERO, Efrén. *La no criminalización de sustancias estupefacientes y psicotrópicas: sistemas comparados y derechos humanos en perspectiva*. En *Entre el control social y los derechos humanos, los retos de la política y la legislación de drogas*. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Juan Pablo Morales Jorge Vicente, editores, Quito, diciembre 2009.
16. HERDEGEN, Matthias. *Derecho Internacional Público*. Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1ra edición. México, 2005.
17. MACK, Michelle. *Mejorar el respeto del Derecho Internacional Humanitario en los conflictos armados no internacionales*. (título en inglés: *Increasing respect for Humanitarian Law in non international armed conflicts*). Comité Internacional de la Cruz Roja. Ginebra. Septiembre 2008.
18. MARTÍN de Llano, M. Isabel. *Aspectos constitucionales y procesales de la inmunidad parlamentaria en el ordenamiento español*. DYKINSON. Madrid 2010.
19. MOLINA, Eduardo. *La violencia y los orígenes de las FARC*. En *Estrategia Internacional*. N° 9, julio/agosto 1998, artículo publicado en internet en: <http://www.ft.org.ar/estrategia/ei9/ei9farc.html> (fecha de la consulta: 13 de Abril de 2010).
20. NIETO Navia Rafael. *¿Hay o no hay conflicto armado en Colombia?* ACDI. Bogotá, ISSN: 2027, Año 1. N° 1, 2008.
21. ORTIZ D., Román. *El Estado Colombiano frente a las FARC: buscando respuestas a una nueva amenaza insurgente*. En *Terrorismo & Seguridad*. Planeta Colombiana S.A., edit., 1ra edición, Colombia, enero 2003.

22. OYARTE Martínez, Rafael. *Curso de Derecho Constitucional*. Tomo II, La Función Legislativa. Andrade & Asociados, Fondo Editorial. 1ra edición, 1ra reimpresión septiembre de 2007. Quito Ecuador. Mayo 2005.
23. RODRÍGUEZ, Alejandro. *La Corte Penal Internacional, complementariedad y competencia*". Vadell Hermanos Editores, C.A., Venezuela – 2005.
24. ROUSSEAU, Charles. *Derecho Internacional Público*. 3ra edición. Ediciones Ariel. Barcelona 1966.
25. SAAVEDRA, Luis Ángel. *Una maraña de conflictos*. En *Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin*. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002.
26. SAAVEDRA, Luis Ángel. *Guerrillas: ¿Su objetivo político sigue siendo el mismo?* En *Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin*. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002.
27. SAAVEDRA, Luis Ángel, *Los paras: del mismo lado del ejército*. En *Conflicto Colombia, impacto del conflicto armado en Colombia de las iniciativas para ponerle fin*. Noticias aliadas. Imprenta Fernández. Lima, Perú. Mayo, 2002.
28. SALAZAR, Gustavo. *Mirada crítica al conflicto armado colombiano*. Artículo encontrado en: www.acnur.org/biblioteca/pdf/3825.pdf (fecha de la consulta: 23 de mayo del 2009).
29. SALGADO, Pesantes Hernán. *Lecciones de Derecho Constitucional*. Ediciones Legales, 3ra edición, Quito – Ecuador (sin año).
30. SANTOS, Juan Manuel. *Jaque al terror. Los años horribles de las FARC*. Edit., Planeta, Bogotá, diciembre 2009.
31. SASSÒLI, Marco y BOUVIER, Antoine A., *How does law protect in war?* International Committee of the Red Cross, Geneva, 1999.
32. SEARA Vásquez Modesto. *Derecho Internacional Público*. 13ra edición. Editorial Porrúa S.A. México 1991.
33. SERRANO Zabala Alfredo. *Paracos*. Random House Mondadori, S.A. Bogotá, ISBN: 978-958-639-649-3, mayo, 2009.

34. SWINARSKI, Christophe. *Del terrorismo en el derecho internacional público*. En *Derecho Internacional Humanitario y temas de áreas vinculadas. Lecciones y ensayos N° 78*. Gabriel Pablo Valladares (compilador), CICR. Buenos Aires, 2003.
35. TIBANLOMBO, Juan. *Incursión de las FARC: historia del secreto mejor divulgado*. En *FARC ¿en Ecuador?, La crónica de su acción*. Edit., La Caracola, Quito – 2008.
36. UNASUR. Presidencia Pro Tempore Ecuador, Consejo de Defensa Suramericano. *Cuadernos de Defensa N° 2, Confianza y Seguridad en América del Sur*. 1ra edición, ediciones Abya – Yala, Quito Ecuador, octubre 2010.
37. VARGAS, Alejo. *Las fuerzas armadas en el conflicto colombiano. Antecedentes y perspectivas*. Editorial Nomos, Colombia, 2002.
38. WALZER, Michael. *El crimen de la Guerra en Guerras justas e injustas*. Paídos, Barcelona, 2001.
39. ZAFFARONI, Eugenio. *El Enemigo en el Derecho Penal*. 1ª ed. – 1ª reimp. – Buenos Aires; EDIAR, 2007.

6.2. Fuentes.

6.2.1. Revistas e informes.

1. MUNIR, Muhammad, “Ataques suicidas y derecho islámico” en *International Review of the Red Cross*, N° 869, de marzo de 2008;
2. James, COCKAYNE. “El Islam y el derecho internacional humanitario: del choque al diálogo entre civilizaciones” en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, N° 847, del 30 de septiembre de 2002.
3. Jeque Wahbeh M. al-Zuhili, “El islam y el derecho internacional”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, N° 858, del 30 de junio del 2005. Artículo publicado en internet en: www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/htmlall/6gukcv?opendocument (fecha de la consulta: 7 de abril de 2010).
4. Convenios suscritos y ratificados por Colombia a nivel de Naciones Unidas en <http://treaties.un.org/Home.aspx> (fecha de la consulta 24 de junio de 2010 a las 20:00).
5. Carl, SCHMITT. “Teología Política”, citado en ZAFFARONI, Eugenio, op. cit., p.142

6. La guerra civil 1948-53, en Servicio informativo del Ejército de Liberación Internacional. Información encontrada en: [http://www.nuevaalejandria.com/01/sanluisg/Conflictos/Colombia/Guerrilla.htm#La guerrilla colombiana](http://www.nuevaalejandria.com/01/sanluisg/Conflictos/Colombia/Guerrilla.htm#La%20guerrilla%20colombiana) (fecha de la consulta: 23 de octubre de 2008)
7. Jaime, CONTRERAS. “El conflicto armado en Colombia” en Revista de Derecho, Universidad del Norte, enero 2003 p. 121
8. Román D. ORTIZ. “Guerrilla y narcotráfico en Colombia” en Cuadernos de la Guardia Civil. Revista de Seguridad Pública. Núm XXII, año 2000, p. 3
9. Servicio Informativo del Ejército de Liberación Nacional en: www.nuevaalejandria.com/01/sanluisg/Conflictos/Colombia/Guerrilla.htm# (fecha de la consulta: 23 de octubre del 2008)
10. Gustavo, SALAZAR. “Mirada crítica al conflicto armado colombiano”. Artículo encontrado en: www.acnur.org/biblioteca/pdf/3825.pdf p. 121 (fecha de la consulta: 23 de mayo del 2009)
11. Hans KÜNG. “Religión, violencia y ‘guerras santas’”, en International Review of the Red Cross, revista N° 858. 30 de junio de 2005.
12. Miguel CRUZ SANTOS. “Colombia: FARC, 41 años combatiendo desde Marquetalia hasta la derrota del plan patriota”, junio 2005. Artículo publicado en internet en: <http://www.lahaine.org/index.php?p=8129> (fecha de la consulta: 13 de Abril de 2010).
13. David CHARLES-PHILIPPE. “La guerre et la paix. Approches Contemporaines de la sécurité et la strategie”, citado en Alejo Vargas.
14. Pablo CABRERA. “Perspectivas sobre la seguridad hemisférica”, citado en Alejo Vargas, op. cit.
15. Rafael PARDO RUEDA. “Fuerzas militares: reforma o reingeniería”, citado en Alejo Vargas, op. cit.
16. Maurice BERTRAND. “La crisis del ejército”, citado en Alejo Vargas, ibid.
17. Vietnam, la crítica de las armas», por Alfredo Becerra, Crisis 28 (Buenos Aires), agosto de 1975, pp. 35-39, artículo publicado en internet en: <http://membres.multimania.fr/cajaeditora/avie02es.html> (fecha de la consulta: 11 de abril de 2010).

18. Human Rights Watch, “Las apariencias engañan. La desmovilización de grupos paramilitares en Colombia”. Agosto 2005, Vol. 17, No. 3 (B)
19. Juan Carlos Ocaña, Organización para la Liberación de Palestina, en <http://www.historiasiglo20.org/GLOS/OLP.htm> 2003. (Fecha de la consulta: 28 de septiembre de 2010 a las 12h20).
20. Enciclopedia Jurídica. Encontrada en: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/beligerancia/beligerancia.htm> (fecha de la consulta: 31 de enero de 2011).
21. Informe sobre las condiciones de los pueblos ecuatorianos en la frontera ecuatoriana con Colombia. INREDH, FONAKISE y otros. Presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Diciembre 2010.
22. Gaviria: La muerte del Mono Jojoy no es el inicio del fin de las FARC. Spondylus, boletín de la Universidad Andina Simón Bolívar, en http://www.uasb.edu.ec/spondylus_conten_site.php?cd=3071&cd_boletin=41&sec=ENT (fecha de la consulta: 17 de enero de 2011, a las 00:30)
23. Esther Rebollo, Santos abre la esperanza de ver el fin de las FARC a medio plazo, en <http://www.taringa.net/posts/noticias/7154506/Santos-abre-la-esperanza-de-ver-el-fin-de-las-FARC-a-medio-p.html>, Bogotá, 24 de septiembre 2010. (Fecha de la consulta: 16 de enero de 2011, 11:51)
24. Paúl Mena Erazo, Cumbre de UNASUR acuerda un protocolo contra golpes de Estado, 26 de noviembre de 2010, en BBC Mundo, (Consultado en: http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2010/11/101126_colombia_ecuador_relaciones_restablecimiento_unasur_jg.shtml) fecha de la consulta: 26 de noviembre de 2010.
25. Bajoit, Guy, “Pour une Sociologie Relationelle” en Alejo Vargas, op. cit.
26. Knut Dörmann, “La situación jurídica de los combatientes ilegales/no privilegiados” en Revista Internacional de la Cruz Roja N° 849 del 31 de marzo de 2003. El artículo también se puede encontrar en <http://www.icrc.org/WEB/SPA/sitespa0.nsf/html/5TEDFG> (fecha de la consulta 9 de abril de 2010 a las 12:59)
27. LARSON, Erik, “Chiquita must face U.S. suit over colombian terrorist murders”, en Bloomerang.com, 5 de febrero de 2010. Artículo publicado en

- <http://www.bloomberg.com/apps/news?pid=20601086&sid=aEbrxCmCnDw>. (Fecha de la consulta: 10 de febrero de 2010).
28. Óscar Palacios, “Regresan solicitud de extradición de Morett” en <http://lopezbradordvds.blogspot.com/2010/03/regresan-solicitud-de-extradicion-de.html> 2 de marzo de 2010. (Fecha de la consulta: 06 de julio de 2010 a las 01:15)
 29. Matthew Lippman, Crimes against Humanity, y véase también “United States of America vs. Altstoetter et al.” (“Justice case”), 3 LRTWC, 1951, ps. 974. 981 – 982, citados en Kai Ambos
 30. Denuncia penal contra Álvaro Uribe Vélez, ex Presidente de la República de Colombia, por la comisión de crímenes contra la humanidad. 29 de noviembre de 2010. <http://www.derechos.org/nizkor/colombia/doc/uribeddas.html>
 31. Clínica de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y otros, “Impactos en Ecuador de las fumigaciones a cultivos ilícitos en Colombia, Amicus Curiae”, diciembre de 2003, pp. 1 – 3 y 57
 32. Informe de la Comisión de la Verdad, mayo 2010. Tomo IV
 33. Denuncia presentada el 15 de junio de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.
 34. Denuncia presentada el 11 de junio de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.
 35. Denuncia presentada el 17 de septiembre de 2007 ante la oficina de Derechos Humanos de la Gobernación de Sucumbíos.
 36. Entrevista con un niño desvinculado. En Erika Páez, *Las niñas en el conflicto armado en Colombia, un diagnóstico*. Bogotá, terre des hommes-Alemania, diciembre de 2001.

6.2.2. Periódicos y páginas web.

1. “*Las huellas de Angostura*”, El Comercio, sección Actualidad, 1 de marzo de 2009. p. 2.
2. “El territorio no puede ser violado por ningún motivo” entrevista al ex canciller Francisco Carrión. El Comercio, sección Política, 7 de marzo de 2009. p. 4

3. José Gallardo Román. Pronunciamiento enviado por Mail enviado al autor, 25 de marzo de 2011. Anexo 2.
4. “38 muertos deja hasta el momento doble atentado en metro de Moscú”, en El Comercio, sección Mundo. 29 de marzo de 2010. Artículo encontrado en www.elcomercio.com/noticiaEC.asp?id_noticia=342969&id_seccion=5 (fecha de la consulta: 29 de marzo de 2010)
5. “Soldado británico ante corte marcial por negarse a regresar a Afganistán” en El Comercio, sección Mundo, 3 de agosto de 2009. Artículo encontrado en internet en www.elcomercio.com/solo_texto_search.asp?id_noticia=190476&anio=2009&mes=8&dia=3 (fecha de la consulta: 7 de abril de 2010); “Llegan a París 11 de los 21 soldados heridos en emboscada en Afganistán” en El Comercio, sección Mundo, 20 de agosto de 2008. Artículo encontrado en internet en www.elcomercio.com/solo_texto_search.asp?id_noticia=138689&anio=2008&mes=8&dia=20 (fecha de la consulta: 7 de abril de 2010)
6. “Combates entre militares y FARC causan el desplazamiento de 300 indígenas”, por Agencia EFE, 17 de febrero de 2010, en www.google.com/hostednews/epa/article/ALeqM5iYvdL4RKbORCCT5GnXDnk8349TdQ (fecha de la consulta: 18 de febrero de 2010).
7. “Obamas Nobel Peace Prize Speech. Remarks of the U.S. Presidente in Oslo”. 12 de octubre de 2010. Artículo consultado en <http://www.msnbc.msn.com/id/34360743/> (fecha de la consulta: 18 de octubre de 2010).
8. “Investigan presunta matanza de indígenas colombianos atribuida a las FARC” en www.elcomercio.com, 9 de febrero del 2009. (Fecha de la consulta: 9 de febrero del 2009)
9. “Masacre de indígenas awá, un año de impunidad y duelo”. Febrero 4 de 2010. Artículo publicado en: <http://luishipolito.blogspot.com/2010/02/masacre-de-indigenas-awa-un-ano-de.html> (fecha de la consulta: 5 de febrero de 2010); y www.semana.com/noticias-conflicto-armado/masacre-indigenas-awa-ano-impunidad-duelo/134523.aspx (fecha de la consulta: 06 de abril de 2010)

10. “Indígenas llevarán caso de bombardeo a la ONU”, 2 de febrero de 2010, en <http://noticucuta.blogspot.com/2010/02/indigenas-llevaran-caso-de-bombardeo-la.html> (fecha de la consulta: 4 de febrero de 2010)
11. “Las FARC-EP: 30 Años de lucha por la Paz, Democracia y Soberanía”, en http://www.avizora.com/atajo/informes/colombia_textos/0007_farc_colombia.htm (fecha de la consulta: 10 de abril de 2010).
12. “Fin al cautiverio del soldado Calvo”, en El Comercio, 29 de febrero de 2010.
13. “Tres ex secuestrados demandan a Chiquita por contribuir al terrorismo de las FARC”, ELMUNDO.es, Bogotá, publicado el 8 de abril de 2010 en <http://www.elmundo.es/america/2010/04/08/colombia/1270750489.html>. (Fecha de la consulta: 14 de abril de 2010)
14. “Los secuestrados y sus familias” en www.mediosparalapaz.org (fecha de la consulta: 25 de marzo de 2009 a las 11:49).
15. “Jurisdicción de Corte Penal Internacional sobre crímenes de guerra, en vigencia noviembre de 2009”, publicado en http://www.eltiempo.com/colombia/politica/corte-penal-internacional-entrara-en-vigencia-en-colombia-en-noviembre-de-este-ano_5814787-1 (fecha de la consulta: 07 de julio de 2010, a las 15:39)
16. “La CPI no juzgará crímenes de guerra que se cometan en Colombia en los próximos 7 años”, La Jornada, 2 de septiembre de 2002. Artículo encontrado en internet en: <http://www.cesarsalgado.net/200209/020902b.htm> (Fecha de consulta: 01 de Mayo de 2010)
17. “¿Indígenas Terroristas? Uso indebido de la figura de terrorismo para criminalizar a líderes indígenas”. 4 de febrero de 2011. Disponible en www.inredh.org/index.php?option=com_content&view=article&id=382:indigenas-terroristas&catid=73:ddhh-ecuador&Itemid=144
18. “CIDH condena asesinatos de líderes indígenas en Colombia”. Washington, D.C., 1 de septiembre de 2010 – La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).
19. CIDH, Comunicado de Prensa No. 8910, Washington, D.C., 1 de septiembre de 2010. Disponible en internet en: <http://www.cidh.org/Comunicados/Spanish/2010/89-10sp.htm> (Fecha de la consulta: 17 de enero de 2010, 22:36).

6.2.3. Normativa internacional.

1. Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997. Ratificado por Colombia el 14 septiembre 2009.
2. International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries, New York, 4 December 1989. No ratificado por Colombia
3. Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979. Ratificado por Colombia el 14 abril 2005
4. Declaración de Buenos Aires sobre la situación de Ecuador, del 1 de octubre de 2010, en <http://www.comunidadandina.org/unasur/30-9-10ecuador.htm>
5. Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, Colombia 12 de septiembre de 1985. Ratificado por Colombia el 19 de enero de 1999. Convenio publicado en <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-51.html> (fecha de la consulta: 4 de junio de 2010 a las 15:35)
6. Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos.
7. Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907. Tomado de Derecho Internacional relativo a la conducción de las hostilidades, CICR, 1996.
8. Estatuto de Roma
9. Convenio I de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 12 de Agosto de 1949.
10. Convenio II de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar, 12 de agosto de 1949.
11. Convenio III de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, 12 de agosto de 1949.
12. Convenio IV de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, 12 de agosto de 1949.

13. Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra.
14. Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra.

6.2.4. Normativa nacional.

1. Constitución del Ecuador, 2008.
2. Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, R.O. # 7 del 20 de febrero de 1997.

6.2.5. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

1. Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. Colombia, sentencia del 15 de septiembre de 2005.
2. Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia, sentencia de 1 de julio de 2006.
3. Caso Luisiana Ríos y Otros (Radio Caracas Televisión RCTV), sentencia de 3 de marzo de 2009.
4. Caso Masacre Plan de Sánchez (Salvador Jerónimo y otros). Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de septiembre de 2004, considerando décimo, y Caso Carlos Nieto y otros.
5. Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, sentencia de 27 de noviembre de 2008.
6. Caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006;
7. Caso Perozo y otros vs. Venezuela, sentencia del 28 de enero de 2009.
8. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, sentencia del 2 de julio de 2004.
9. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, sentencia de 24 de septiembre de 1999.
10. Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile, sentencia de 5 de febrero de 2001.
11. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay, sentencia de 31 de agosto de 2004.
12. Caso Kimel Vs. Argentina, sentencia de 2 de mayo de 2008.
13. Caso Aplitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, sentencia de 5 de agosto de 2008.
14. Caso Álvarez y otros respecto Colombia, Medidas Provisionales, resoluciones desde el 22 de julio de 1997 al 08 de febrero de 2008.

15. Asunto Mery Naranjo y otros respecto Colombia, Medidas Provisionales, resoluciones desde 5 de julio de 2006 al 4 de marzo de 2011.
16. Asunto Giraldo Cardona respecto Colombia, Medidas Provisionales, resoluciones desde 28 de octubre de 1996 al 2 de febrero de 2010.
17. Caso Saramaka vs. Surinam, 28 de noviembre de 2007.
18. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, sentencia de 31 de agosto de 2001.
19. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, sentencia de 29 de marzo de 2006.
20. Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, sentencia de 6 de febrero de 2006.
21. Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85.
22. Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie e No. 120.
23. Caso Carpio Nicolle y otros. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie e No. 1 17.
24. Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Sentencia de 1 de marzo de 2005. Serie e No. 120.
25. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C No. 150.
26. Medidas Provisionales. Resolución Corte IDH, 17 de noviembre del 2004 caso de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó, respecto de Colombia, 17 de noviembre del 2004.

6.2.6. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

1. Inter-American Commission on Human Rights. Seguimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al proceso de desmovilización de las AUC en Colombia : compendio de documentos publicados (2004-2007). (OEA Documentos Oficiales; OEA Ser.L) (OAS Official Records Series; OEA Ser.L) ISBN 978-0-8270-

- 5185-0 1. Justice, Administration of --Colombia. 2. Human rights--Colombia. 2. Civil rights--Colombia. I. Title. II Series. OEA/Ser.L/V/II CIDH/ INF. 2/07.
2. Inter-American Commission on Human Rights follow-up on the demobilization process of the AUC in Colombia; digest of published documents (2004-2007)
 3. Informe anual de la Comisión IDH, 1975. Publicado en www.cidh.org (fecha de la consulta: 09 de febrero del 2009)
 4. CIDH, Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos, 2009, OEA/Ser.L/V/II., doc. 57.
 5. Comisión IDH, Tercer Informe sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia, 26 de febrero de 1999. OEA/SER.L/V/II.102. Doc.9 Rev. 1, Capítulo XIII.
 6. Comisión IDH, Informe Anual 1991, del 14 de febrero de 1992. OEA/SER.L/V/II.81 Doc. 6 Rev.1. Capítulo IV.
 7. Comisión IDH, Informe Anual 2001, del 16 de abril de 2001, capítulo IV: Colombia.
 8. Comisión IDH, Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr. 22 de octubre de 2002, recomendaciones 1A a 3A.
 9. Comisión IDH, Informe SOBRE LA SITUACIÓN DE LAS DEFENSORAS Y DEFENSORES DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS AMÉRICAS, OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 5, rev. 1, 7 de marzo de 2006.
 10. Informe No. 112/10 Petición Interestatal PI-02 admisibilidad Franklin Guillermo Aisalla Molina ECUADOR – COLOMBIA.
 11. Petición Interestatal 2 - Franklin Guillermo Aisalla Molina, Ecuador contra Colombia. Videos de las audiencias en el 138 período de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 15/03/2010 - 26/03/2010. Ver en <http://www.cidh.oas.org/prensa/publichearings/Hearings.aspx?Lang=ES&Session=118>. El video también se encuentra en ¹ El video se encuentra en http://www.oas.org/es/centro_noticias/videos.asp?sCodigo=10-0077&videotype=&sCollectionDetVideo=15 (fecha de la consulta 30 de abril de 2010, 12:18)
 12. CIDH, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Venezuela, 2003, capítulo III, “Seguridad del Estado: las Fuerzas Armadas y los Cuerpos Policiales de Seguridad”.

6.2.7. Jurisprudencia Colombiana.

1. Corte Constitucional de Colombia, sentencia N° C-225/95, 18 de mayo de 1995.

6.2.8. Resoluciones de organismos internacionales.

1. Informe Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, 2006.
2. Corte Internacional de Justicia, Reportes 1949.
3. Corte Internacional de Justicia, caso No. 118, Nicaragua v. Estados Unidos, caso concerniente a actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 27 de Junio de 1986.
4. Corte Internacional de Justicia, caso No. 118, Nicaragua v. Estados Unidos, caso concerniente a actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, 27 de Junio de 1986.
5. International Court of Justice, case No. 36, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, July 8, 1996, ICJ Rep. 1996, p. 226.
6. Reporte sobre la conducta de los Persas en la Guerra del Golfo, caso No. 139, US/UK, 1992.
7. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, Report of the UN Truth Commission on El Salvador, 1 de abril de 1993, p. 20
8. Informe del Ministerio de Relaciones Exteriores, años 1991-1992, p. 67. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, Report of the UN Truth Commission on El Salvador, 1 de abril de 1993, p. 18, disponible en internet en <http://www.derechos.org/nizkor/salvador/informes/truth.html> (fecha de la consulta: 16 de noviembre de 2010, 22:25).
9. Informe A/51/306 sobre las repercusiones de los conflictos armados sobre los niños, 9 de septiembre de 1996 (Informe Machel).
10. Segundo Informe Anual A/54/430 de Naciones Unidas sobre la Protección de los niños afectados por los conflictos armados, 1 de octubre de 1999. Philip Alston, Informe del

Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Misión Colombia. Consejo de Derechos Humanos, 14º período de sesiones. 31 de marzo de 2010. El informe se puede encontrar en la página web: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/132/38/PDF/G1013238.pdf?OpenElement> (fecha de la consulta: 02 de junio de 2010 a las 22:15)

11. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, Report of the UN Truth Commission on El Salvador, 1 de abril de 1993, p. 18 y 25 disponible en internet en <http://www.derechos.org/nizkor/salvador/informes/truth.html> (fecha de la consulta: 16 de noviembre de 2010, 22:25).
12. Philip Alston, Report of the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, Mission to Colombia. 31 March 2010, p. 32

VII. Anexos.

- 7.1. Informe sobre la situación de los Pueblos en la frontera ecuatoriana con Colombia, elaborado por la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos y otras organizaciones.

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Rodrigo Fernando Varela Torres con C.C. 1713733523, autor del trabajo de graduación intitulado: “Internacionalización del conflicto Colombiano”, previa a la obtención del grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS, en la Facultad de Jurisprudencia:

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador, para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través del sitio web de la biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Quito, 19 de mayo del 2011



Rodrigo Fernando Varela Torres

C.C. 1713733523