

Bogotá D.C., 20 de julio de 2018

Doctor

JOGE HUMBERTO MANTILLA

Secretario General

Cámara de Representantes

Ciudad

Asunto: Radicación de proyecto de ley *“Por medio de la cual se incorporan al Título XII del Código Penal (ley 599 de 2000) disposiciones tendientes a combatir grupos armados organizados ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados autodefensas; grupos de seguridad que ejecuten actos ilegales; paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas u otras denominaciones equivalentes”*

Respetado Secretario General:

En cumplimiento de nuestro deber constitucional y legal, y particular actuando en consecuencia con lo establecido en la Ley 5ª de 1992, en nuestra calidad de Congresistas de la República, radicamos ante su despacho, para que se inicie el trámite legislativo respectivo, el siguiente proyecto legislativo:

Proyecto de ley *“Por medio de la cual se incorporan al Título XII del Código Penal (ley 599 de 2000) disposiciones tendientes a combatir grupos armados organizados ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados autodefensas; grupos de seguridad que ejecuten actos ilegales; paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas u otras denominaciones equivalentes”*

Por los honorables congresistas,

PROYECTO DE LEY N° __ DE 2018

“Por medio de la cual se incorporan al Título XII del Código Penal (ley 599 de 2000) disposiciones tendientes a combatir grupos armados organizados ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados autodefensas; grupos de seguridad que ejecuten actos ilegales; paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas u otras denominaciones equivalentes”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA

ARTÍCULO 1. Incorpórese un nuevo artículo 340A la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 340A. Paramilitarismo. Quien promueva, instigue, organice, instruya, financie, dirija o ejecute actos tendientes a la promoción, creación, formación, organización, entrenamiento, apoyo, consolidación, operación, encubrimiento, favorecimiento o sostenimiento de grupos armados organizados ilegales de cualquier tipo, incluyendo los autodenominados grupos de autodefensas; grupos de seguridad que ejecuten actos ilegales; paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas u otras denominaciones equivalentes; será sancionado con pena privativa de la libertad de doscientos cuarenta (240) meses a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y tres punto treinta y tres (1333.33) a treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio de la pena que le corresponda por los demás delitos que se ocasionen con esta conducta.

ARTÍCULO 2. Adiciónese un nuevo artículo 340B a la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 340B. Apoyo al Paramilitarismo. Quien apoye, tolere, favorezca o se beneficie política o económicamente con la promoción, creación, formación, organización, entrenamiento, apoyo, consolidación, operación, encubrimiento, favorecimiento o sostenimiento de grupos armados organizados ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados comúnmente autodefensas; grupos de seguridad que ejecuten actos ilegales; paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas u otras denominaciones equivalentes; será sancionado con pena privativa de la libertad de ciento sesenta (160) meses a doscientos setenta (270) meses y multa de mil trescientos treinta y tres punto treinta y tres (1333.33) a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes,

sin perjuicio de la pena que le corresponda por los demás delitos que se ocasionen con esta conducta.

ARTÍCULO 3. Incorpórese un nuevo artículo 340C a la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 340C. Circunstancias de agravación de la conducta punitiva. La pena prevista en el artículo anterior se aumentará hasta en una tercera parte, si se incurriera en alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Cuando la conducta se realice por persona que sea servidor público o que sea o haya sido miembro de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional o de organismos de seguridad del Estado, o integrante de corporaciones públicas de elección popular.
- b) Se involucre en la comisión del delito a menor de dieciocho (18) años.
- c) La conducta dé lugar a la violación de los derechos contenidos en el Capítulo 1 del Título II de la Constitución.
- d) La conducta se ejecute para impedir o alterar el normal desarrollo de certámenes democráticos.
- e) La conducta se ejecute para perseguir, amenazar o atacar a personas defensores de derechos humanos, o personas que pertenezcan a movimientos sociales y partidos políticos o participen en la implementación de los acuerdos y la construcción de paz o ejerzan funciones relacionadas con el ejercicio del periodismo o la docencia.
- f) Si la conducta se cometiere para obstaculizar o restringir la implementación de los acuerdos de paz y la construcción de una paz estable y duradera, o para promover la alteración del orden público en relación con las garantías incorporadas en dichos acuerdos.

Parágrafo: Los servidores públicos investigados por las conductas descritas en el artículo anterior serán separados preventivamente del cargo una vez se produzca el primer acto formal de vinculación al respectivo proceso penal.

ARTÍCULO 4. Adiciónese un nuevo artículo 340D a la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 340D. Vinculación a grupos paramilitares. Quien ingrese a los grupos que trata el artículo 340A y cuya participación no implique las conductas allí señaladas, incurrirá por esta sola acción en pena de prisión de noventa y seis (96) meses a ciento sesenta y dos (162) meses y multa de cien (100) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio de la pena que le corresponda por los demás delitos que se ocasionen con esta conducta.

ARTÍCULO 5. Adiciónese un nuevo artículo 340E a la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 340E. Apología del paramilitarismo. El que por cualquier medio de comunicación social u otro medio de divulgación colectiva o en reunión pública realice enaltecimiento, justificación, apoyo, incitación o propaganda del odio o la violencia contra defensores de derechos humanos, integrantes y/o movimientos sociales o políticos, minorías y grupos vulnerables, víctimas del conflicto armado interno, o de los delitos comprendidos en los artículos 340 a 340C de este Código, incurrirá en pena privativa de la libertad de (24) meses a cuarenta y ocho (48) meses, multa de trece punto treinta y tres (13.33) a trece (13) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de uno (1) a tres (3) años.

ARTÍCULO 6. Vigencia y derogatoria. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables congresistas,

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Considerando que para reforzar las garantías en materia de seguridad pública y la administración de justicia, se debe dotar al sistema judicial de herramientas legales para dismantlar las estructuras económicas y políticas que sostienen el actuar paramilitar por medio de la tipificación de las conductas relacionadas con la conformación de grupos civiles armados organizados ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados autodefensas, grupos de seguridad que ejecuten actos ilegales, paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas, grupos de seguridad ilegales u otras denominaciones equivalentes.

Teniendo en cuenta que el artículo 22 de la Constitución política establece que la paz es un derecho y deber de obligatorio cumplimiento y que en la búsqueda de una paz estable y duradera y la terminación definitiva del conflicto armado, el Gobierno Nacional suscribió el 24 de noviembre de 2016 con el grupo armado Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Ejército del Pueblo (FARC-EP) un nuevo Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, donde se acordó el punto 3.4. “Acuerdo sobre garantías de seguridad y lucha contra las organizaciones y conductas criminales responsables de homicidios y masacres, que atentan contra defensores/as de derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos o que amenacen o atenten contra las personas que participen en la implementación de los acuerdos y la construcción de la paz, incluyendo las organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo”.

En cumplimiento de este fin, el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera incluye el compromiso de adoptar medidas para el esclarecimiento del fenómeno del paramilitarismo que se establece en los puntos 2.1.2. y 3.7 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto, en complemento a lo acordado en el Punto 5 de Víctimas.

1. ANTECEDENTES

El Gobierno Nacional en cumplimiento del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, especialmente en lo establecido en el punto 3.4, se comprometió, entre otros, a «poner en marcha el proceso legislativo necesario para incorporar a la Constitución la prohibición de la promoción, organización, financiación o empleo oficial y/o privado de estructuras o prácticas paramilitares y a

desarrollar las normas necesarias para su aplicación, que incluirán una política de persecución penal, sanciones administrativas y disciplinarias».

Así, nació la necesidad de incorporar la prohibición del paramilitarismo en la Constitución Política como carácter prolongado de un fenómeno que ha funcionado históricamente como uno de los instrumentos de la discriminación por motivos de las opiniones políticas y acciones de reivindicación de derechos. Es una necesidad que nace también del impacto que, a lo largo de varias décadas, ha generado en términos humanitarios y económicos la producción masiva de víctimas de exterminio, terror y destierro; y en términos políticos por el daño a bienes jurídicos que son pilares de una sociedad democrática como el derecho a participar en la conformación ejercicio y control del poder político, las libertades de asociación, conciencia, expresión y difusión del pensamiento, opinión, reunión y manifestación pública y pacífica.

El resultado de lo anterior, se materializó en la aprobación y posterior sanción del proyecto de Acto Legislativo 05 del 29 de noviembre de 2017 “Por medio del cual se dictan disposiciones para asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y del uso de las armas por parte del Estado”, en donde se adiciona el artículo 22A a la Constitución Política con el propósito de prohibir los grupos armados organizados, incluyendo los denominados autodefensas, paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas, grupos de seguridad con fines ilegales u otras denominaciones equivalentes”.

2. OBJETIVO

El presente proyecto de ley tiene por propósito implementar el acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, suscrito el 24 de noviembre de 2016, entre el gobierno nacional y la extinta guerrilla de las FARC-EP, en especial, lo dispuesto en el punto 3.4 sobre garantías de seguridad y lucha contra las organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo.

En ese sentido y con el propósito de articular las distintas instancias que se crearon en el marco del punto 3.4 del Acuerdo Final se propone crear cinco nuevos tipos penales que tipifican la conducta del paramilitarismo, propuesta que fue trabajada conjuntamente en una Mesa de Trabajo conformada por diversas organizaciones sociales y de derechos humanos.

3. CONSIDERACIONES HISTÓRICAS

El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades otorgadas por el decreto 121 de la Constitución, expidió el Decreto 3398 en diciembre de 1965, el cual estableció la obligación de cooperación de todas las personas naturales y jurídicas en la defensa nacional y autorizó la entrega de armas de uso privativo de las fuerzas militares a civiles: “El Ministerio de Defensa Nacional, por conducto de sus comandos autorizados, podrá amparar, cuando lo estime conveniente, como de propiedad particular, armas que estén consideradas como de uso privativo de las Fuerzas Armadas”. Asimismo, habilitó la participación de civiles en las tareas que fortalecieran la seguridad interior a través de organizaciones como el servicio de defensa civil, el cual planteaba un sistema de protección prestado por civiles en coordinación con las autoridades militares para menguar o prevenir los daños ocasionados por las perturbaciones del orden público.

Con ponencia del Magistrado Aníbal Cardozo Gaitán, la Corte Suprema de Justicia declaró exequible dicho decreto (a excepción un parte del artículo 34).¹ Y en diciembre de 1968, mediante la promulgación de la ley 48, se adoptó como legislación permanente la mayoría de las disposiciones de dicho decreto legislativo. Según quedó consignado en uno de los informes de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos ante la Comisión de Derechos «Dentro de este marco, miembros de las fuerzas armadas dotaron de armamento, entrenaron y prestaron apoyo logístico a estos grupos para apoyar a la fuerza pública en zonas de conflicto. Algunas personas que veían amenazados sus intereses vieron con buenos ojos la creación de las "autodefensas", y apoyaron sus actividades».²

El estudio de la guerra de guerrillas llevó a identificar diversos tipos de acciones para la lucha contra los grupos guerrilleros, dentro de las cuales se contaban las «acciones sociológicas» como la «organización de la población» en dos tipos de estructuras la defensa civil y la autodefensa como mecanismo de integración de los esfuerzos de la población en la defensa nacional.³ Para la organización de la autodefensa cuyo propósito era defenderse

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – Sala Plena, Sentencia del 12 de abril de 1967, En: Gaceta Judicial, tomos CXX-CXXI-CXXII-CXXIII, Bogotá, Imprenta Nacional, 1982, p. 66-70

² OACNUDH, Informe de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Oficina en Colombia, al 54 periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1998/16 9 de marzo de 1998, E/CN.4/1998/16

³ CABRERA, Jaime y GALVIS, Alirio, *et al.* (oficiales de caballería), “Sociología de las guerrillas marxistas (conclusión)”, en: revista del Ejército, vol. 7, núm. 31, diciembre de 1967, p. 521.

contra agresiones armadas se aconsejaba, entre otros adoctrinamiento, instrucción y entrenamiento, suministro de armas y municiones.⁴

Los manuales militares de combate contraguerrillas incluyeron disposiciones para «organizar en forma militar a la población civil para que se proteja contra la acción de las guerrillas y apoye la ejecución de operaciones de combate»⁵. En 1969, las juntas de autodefensa fueron definidas de la siguiente manera:

«(1) La Junta de autodefensa es una organización de tipo militar que se hace con personal civil seleccionado de la zona de combate, que se entrena y equipa para desarrollar acciones contra grupos de guerrilleros que amenacen el área o para operar en coordinación con tropas de acciones de combate.

(2) La junta de autodefensa se puede organizar en áreas en donde no se han presentado problemas de violencia para prevenir la formación de grupos armados, o donde se han destruido movimientos insurgentes para darle capacidad a la misma/ población civil de rechazarlos en caso de que se vuelvan a presentar.

(3) La organización de junta de autodefensa debe hacerse con individuos escogidos y en áreas en donde se tiene absoluta certeza de que no se presentarán problemas mayores con el entrenamiento y entrega de armamentos.

(4) Una red de juntas de autodefensa, controladas por el Mando militar, representa un instrumento poderoso para la defensa de la nación contra ataques exteriores o interiores. Su organización debe, por lo tanto, estar bajo la dependencia militar en todo momento».

En 1982, el Manual combate contra bandoleros y guerrilleros definió respecto a las juntas de autodefensa que «Organizarlas, instruir las y apoyarlas debe ser un objetivo permanente de la Fuerza Militar donde la población es leal y se manifiesta agresiva y decidida contra el enemigo. Con adecuada acción psicológica se logra la integración de la población,

⁴ CABRERA, Jaime y GALVIS, Alirio, *et al.* (oficiales de caballería), "Sociología de las guerrillas marxistas (conclusión)", en: revista del Ejército, vol. 7, núm. 31, diciembre de 1967, p. 521.

⁵ COMANDO DEL EJÉRCITO, Reglamento de combate contraguerrillas (EJC 3-10 Reservado), Disposición 005 del 9 de abril de 1969, p. 316

especialmente en las áreas de gente resentida con los bandidos, donde se les exigen cuotas, se les ha boleteado y ordenado desocupar y se les amenaza constantemente».⁶

Entre finales de la década del setenta y comienzos del ochenta, en un contexto afectado de manera creciente por el fenómeno del narcotráfico, empezaron a hacer irrupción organizaciones de civiles armados que fueron conocidas como grupos de autodefensa. Entre las primeras se cuentan Los Escopeteros, las Autodefensas Campesinas de Puerto Boyacá y Muerte a Secuestradores. Según sentencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el marco de la Ley 975 de 2005, la segunda de estas organizaciones fue impulsada por el Batallón Bárbula del Ejército y autoridades civiles con ganaderos, comerciantes afectados por la extorsión y el secuestro guerrillero⁷; la tercera, con participación de narcotraficantes, se convirtió en un grupo élite que «que gracias al apoyo militar de estos grupos ilegales del Magdalena Medio, fueron instruidos y entrenados en estrategias castrenses»⁸.

Este tipo de agrupaciones actuaron contra las organizaciones guerrilleras, pero sobre todo contra la población civil clasificada como insurgente. Su victimización descansaba en la premisa según la cual dicha población participaba directa o indirectamente de las hostilidades, era elemento de seguridad o refugio, fuente de apoyo y reclutamiento, de inteligencia y suministros. Su victimización estaba concebida como una forma de debilitar a las fuerzas guerrilleras, pues de ella dependía su supervivencia.

En medio de la agudización de la violencia contra campesinos, dirigentes cívicos y activistas políticos y tras la masacre de La Rochela —atribuida a grupos paramilitares por el Procurador Delegado para los Derechos Humanos—, el 20 de febrero de 1983 la Procuraduría General de la Nación y un grupo de jueces de instrucción criminal presentaron un informe público sobre el MAS. Al referirse a los procesos penales adelantados contra dicha organización, el ministerio público informó sobre la existencia de cargos suficientes para vincular procesalmente 163 personas, de las cuales 59 eran miembros en servicio activo de las fuerzas armadas. La controversia con el ejecutivo y las fuerzas militares rodeó la publicación de dicho informe.

En el segundo quinquenio de los ochenta, el proceso de organización de este tipo de asociaciones se difundió en varias regiones del país y con ello la violencia selectiva contra

⁶ COMANDO DEL EJÉRCITO, Manual combate contra bandoleros y guerrilleros (EJC-3-101 Reservado), disposición 00014 del Comandante del Ejército, Mayor General Bernardo Lema Henao, junio 25 de 1982, p. 84.

⁷ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala de Justicia y Paz, Sentencia del 9 de diciembre de 2014, Magistrado Ponente: Rubén Darío Pinilla Cogollo (Radicado 110016000253-2006-82611), p. 25 y ss.

⁸ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala de Justicia y Paz, Sentencia del 27 de agosto de 2014, Magistrado Ponente: Juan Guillermo Cárdenas Gómez (Radicado 110016000253 2008 83241), p. 26.

movimientos campesinos, sindicales y estudiantiles y el uso de la masacre de campesinos como mecanismo de terror. El Segundo Informe sobre la situación de los derechos Humanos en Colombia, presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1993, presenta un listado de 159 organizaciones que actuaban o habían actuado en el país en un lapso de diez años⁹.

En ese periodo inició el proceso de exterminio de la Unión Patriótica, la cual había sido fundada en marzo de 1985 como producto de los Acuerdos de la Uribe suscritos por un año antes el Gobierno de Belisario Betancur Cuartas y las FARC. Ese proceso, que marcaría la historia de la democracia colombiana, estuvo precedido por una controversia pública sobre el proselitismo armado y las responsabilidades sobre la violación de la tregua (acogida también por otros grupos guerrilleros), así como por las críticas al proceso de paz. Respecto al exterminio de dicho partido, uno de los combatientes paramilitares explicó posteriormente: «Todo el mundo sabe que la UP era un partido político creado por las FARC y dirigido por las FARC, por eso se ajusticiaron a muchos de sus miembros [...]. Nosotros le dábamos muerte a estas personas por su vinculación a la guerrilla y no por su pertenencia al partido comunista o la UP [...] Hay que reconocer que la sola pertenencia a la UP era un motivo para dar de baja a los miembros de este partido»¹⁰.

En 1992, la Corte Constitucional profirió la sentencia T-439 en la cual conceptuó que «los integrantes de minorías políticas ostentan la condición de civiles que pueden verse afectados con ocasión de las actividades militares» y ordenó tutelar los derechos políticos de partidos minoritarios, en especial los surgidos de procesos de desmovilización. Pese a dicha orden, el exterminio de la Unión Patriótica siguió su curso.

En la medida en que estaba en juego el establecimiento de las responsabilidades, se hizo hegemónica la hipótesis sobre la pluralidad de las violencias y la crítica al supuesto sobredimensionamiento de la violencia política. Pero, también se acuñaron expresiones como «guerra sucia» que entrañaba una discusión sobre la ética de los medios en la guerra y aludía, veladamente, a la conformación de grupos paramilitares, las operaciones encubiertas de los organismos de seguridad y la victimización de civiles (en particular dirigentes políticos, sociales y sindicales, activistas de derechos humanos, periodistas y jueces) mediante homicidios selectivos, desapariciones forzadas y atentados a la integridad física con la finalidad de generar terror. En ese marco expresiones como grupos de justicia privada, escuadrones de la muerte, grupos de limpieza social y fuerzas oscuras fueron los

⁹ OEA-CIDH, *Segundo informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia* [en línea]. OEA/Ser.LN/II.84, doc. 39 rev., 14 de octubre de 1993. Disponible en: www.cidh.oas.org, consultado el 20 de enero de 2006.

¹⁰ Versión libre de Ever Veloza García, alias “HH”, ante los fiscales de Justicia y Paz, Medellín, 9 de junio de 2008

recursos retóricos que sirvieron a la negación del fenómeno paramilitar al tiempo que registraban la complejidad de su composición y función.

No obstante, en 1989, el artículo 1 de la ley 48 de 1968 que adoptó como legislación permanente el Decreto 3398 fue demandado ante la Corte Suprema de Justicia por el ciudadano William Fernando León Moncaleano. Dicha demanda tuvo como antecedente un proyecto de ley presentado por el Senador Horacio Serpa Uribe y que pretendía la derogatoria de los artículos 25 y 32 y el parágrafo 3 del artículo 33 de dicho decreto.

La Corte no encontró inconformidad entre la Carta Constitucional y gran parte de los artículos demandados, los cuales establecían las definiciones de defensa nacional, el deber de las personas jurídicas y naturales de participar y cooperar para garantizar la independencia nacional y la estabilidad de las instituciones. Sin embargo, a su juicio, el parágrafo 3 del artículo 33 de la norma contravenía el artículo 48 de la carta política, según el cual «sólo el Gobierno puede introducir, fabricar y poseer armas y municiones de guerra. Nadie podrá dentro del poblado llevar armas consigo, sin permiso de la autoridad. Este permiso no podrá extenderse a los casos de concurrencia a reuniones políticas, a elecciones, o a sesiones de asambleas o corporaciones públicas, ya sea para actuar en ellas o para presenciarlas».

La Corte declaró la inexecutable de dicho parágrafo argumentando que esa disposición constitucional obedecía a la «necesidad de establecer el monopolio de las armas de guerra, en cabeza del Gobierno, que es el responsable de mantener el orden público y restablecerlo cuando fuere turbado». El alto tribunal recordó entonces que al ser el gobierno el único titular de dicho monopolio y estando la fuerza pública constituida sólo por el ejército, la policía y la milicia nacional según el artículo 166 y 167 de la Constitución Política de 1886, no era permitido que ninguna otra persona o grupo detentar ese tipo de armas. Asimismo, subrayó que se trataba de una fórmula histórica concebida para superar los «conflictos que afectaron las relaciones civiles entre los colombianos»¹¹ y que mantenía su validez en el escenario de violencia que afectaba el país en ese momento.

El alto tribunal advirtió que

«La interpretación de estas normas ha llevado la confusión a algunos sectores de la opinión pública que pretenden que ellas pueden ser aprovechadas como una autorización legal para organizar grupos civiles armados. La actividad de estos grupos se ubica al margen de la Constitución y de las leyes, pues se

¹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, "Sentencia 22 del 25 de mayo de 1989", en: Gaceta Judicial, Tomo CXCIV, Número 2436, Bogotá, Imprenta Nacional, p. 219.

convierten en grupos criminales que contribuyen con su presencia a agravar la situación de orden público, por su carácter retaliatorio y agresivo y su pretensión de sustituir la acción legítima del Ejército, la Policía Nacional y de los organismos de seguridad del Estado, que son las autoridades a cuyo cargo se encuentra la función exclusiva del restablecimiento del orden público, bajo la dirección y mando del Presidente de la República, según las voces insoslayables de la Constitución Nacional».

En concordancia con ello, la Corte estableció la diferencia entre la Defensa Nacional y los llamados grupos de autodefensa. Mientras la primera es una institución reglamentada por la ley, organizada y controlada por la autoridad constitucional que busca servir a los fines de la normalidad institucional, el grupo de autodefensa «no tiene respaldo legal y ni es organizado por la autoridad pública. No guarda vinculación ni ligamen con la Defensa Nacional, no por su origen, ni por su actividad y fines. El hecho que sea convocado y organizado por sus propios integrantes y su falta de autorización legal lo lleva a la violación de las normas constitucionales y penales».

Por su parte, en ejercicio de las facultades que le confería el artículo 121 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1038 de 1984, el Presidente de la república expidió el Decreto legislativo 1194 de 1989 a través del cual dispuso «quien promueva, financie, organice, dirija, fomente o ejecute actos tendientes a obtener la formación o ingreso de personas a grupos armados de los denominados comúnmente escuadrones de la muerte, bandas de sicarios o de justicia privada, equivocadamente denominados paramilitares, será sancionado por este solo hecho con pena de prisión».

No obstante, esta decisión de la Corte y el decreto legislativo, pocos años después la Comisión Interamericana advirtió que había un sector de la sociedad que «consideraba que la supresión de las autodefensas vulneraba su seguridad y dejaba indefenso a un importante sector civil, fundamentalmente el productivo, ya que era evidente que el Estado no tenía capacidad para asumir el papel que las autodefensas venían cumpliendo en defensa de los empresarios, agricultores, ganaderos, industriales, y demás grupos económicos del país». Asimismo, puntualizó que «No obstante las disposiciones legales que prohibieron la formación de grupos privados armados de autodefensa o paramilitares, muchos de estos grupos han continuado existiendo, aunque ahora sin el apoyo legal abierto que tenían antes de 1989. Algunos pocos entregaron sus armas y se acogieron a las normas que en 1990 les

permitieron hacerlo, quedando con sentencias suspendidas por la pertenencia a grupos armados ilegales y por el porte de armas»¹².

El caso referido por la Comisión es el de la organización armada conocida bajo las denominaciones de los Tangueros, formada aproximadamente en 1985 y conocida por las masacres que empezó a ejecutar en 1988. En el marco del proceso de paz con el EPL, dicha organización, que llegó a presentarse también como Movimiento Nacional de Autodefensas Campesinas, hizo un acto público de dejación de armas el 26 de noviembre de 1990, sin que se aplicaran los decretos de sometimiento a la justicia de la época. La Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín ha señalado que «A pesar de la existencia del Decreto 1194 de 1989 y otras normas que sancionaban el concierto para delinquir, la conformación y pertenencia a grupos paramilitares y de justicia privada y las conductas cometidas por estos, ni Fidel Castaño, ni sus hombres fueron amnistiados, ni fueron investigados, juzgados o sancionados». Según dicho tribunal «Aunque el grupo entregó una considerable cantidad de armas, dejó buena parte de ellas y un número indeterminado de hombres para efectos de seguridad». Tampoco «hubo un proceso total y efectivo de desmovilización, desarme y reintegración, ni se desmantelaron íntegramente las estructuras de tales grupos, ni hubo algún tipo de justicia y rendición de cuentas».

En medio de la continuidad de la violencia contra la población civil en distintas zonas del país, se creó un nuevo marco legal para la vinculación de los civiles a la defensa y seguridad nacional. Primero se expidió el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada (Decreto 356 del 11 de febrero de 1994) y, luego, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada expidió la Resolución 368 de 1995 que dio lugar a organización de cooperativas de seguridad conocidas como Convivir. Muchos de estos organismos privados cumplieron no sólo tareas de información sino que también tomaron parte activa en operaciones militares, de inteligencia y contrainteligencia con fines contrainsurgentes y tributación forzada. El armamento (armas cortas y largas) y el material de intendencia fue provisto por las Fuerzas Militares, y los recursos financieros emanaron de fuentes privadas (legales e ilegales).

La creación de las Cooperativas de Vigilancia y Seguridad Privada coincidió con un proceso de reorganización del paramilitarismo que condujo primero a la formación de las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU) en 1994 y de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) en 1997, como una confluencia de varios grupos paramilitares

¹² OEA-CIDH, *Segundo informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia* [en línea]. OEA/Ser.L/V/II.84, doc. 39 rev., 14 de octubre de 1993. Disponible en: www.cidh.oas.org, consultado el 20 de enero de 2006

y otro tipo de organizaciones delincuenciales. Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín ha explicado que:

«la estrategia del Estado y las Fuerzas Militares dirigida a crear y fomentar las Convivir, a través de las cuales se vinculaba a los civiles al conflicto armado, los vínculos de la Fuerza Pública con los grupos paramilitares y los escuadrones de la muerte, la presencia y articulación del narcotráfico con dichos grupos, el apoyo que les brindaban ganaderos, comerciantes y otros sectores privados, la existencia de grupos de justicia privada creados por éstos en Córdoba y la adopción e implementación del modelo que se había desarrollado en el Magdalena Medio van a constituir los pilares sobre los cuales se van a crear y levantar las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá». (p.138)

De acuerdo con el Tribunal, la creación de dichas Cooperativas «marcó un momento importante no sólo en términos de seguridad, vigilancia y control social, sino de militarización de la sociedad en función de la lucha contrainsurgente, pues lo que normalmente hacían estos grupos era combinar la conformación de frentes de seguridad rural, con acciones tipo comando o sicarial contra los blancos de sus ataques: dirigentes políticos de izquierda, sindicales, estudiantiles y demás sectores de la población civil»¹³. Dicho modelo, ha concluido el Tribunal, «mutó gradualmente hasta fusionarse con el paramilitarismo, promoviendo su consolidación e incluso su expansión. Es por eso que no es posible referir el contexto de la consolidación de éste último sin referirnos a la figura de las Convivir».

En el marco de la expansión paramilitar y las denuncias ciudadanas sobre el papel de dichas cooperativas en la generación de violencia contra la población civil, el decreto 356 de 1994 fue demandado. En sentencia C-572 del 7 de noviembre de 1997, el alto tribunal recordó que el artículo 223 de la Constitución «autoriza, excepcionalmente, la tenencia y el porte de armas de uso civil (artículo 10 del decreto 2535 de 1993) y de armas de uso restringido (artículo 9 ibidem), a los particulares. Además, en ningún caso y por ningún motivo puede autorizarse la tenencia y porte de armas de guerra, o de uso exclusivo de la Fuerza Pública, a los particulares»¹⁴.

En su decisión, la Corte reconoció que el Estado puede delegar la prestación del servicio público de seguridad y vigilancia en los particulares y en las comunidades organizadas; el

¹³ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala de Justicia y Paz, Sentencia del 23 de abril de 2015, Magistrado Ponente: Rubén Darío Pinilla Cogollo (Radicado 110016000253-2006-82689), p. 47.

¹⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-572 del 7 de noviembre de 1997

derecho de la comunidad a organizarse para defenderse de la delincuencia y apoyar a las autoridades legítimas, con sujeción a las leyes; el Estado no puede utilizar los servicios de vigilancia y seguridad prestados por particulares para involucrar a la población no combatiente en el conflicto. Asimismo, recordó que las tareas de inteligencia están reservadas a los organismos del Estado y no pueden ser delgadas y que el personal de los servicios de vigilancia y seguridad privada «no puede ser adiestrado en tácticas ni técnicas militares, ni puede tener la organización de los cuerpos armados del Estado».

El Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ante la Comisión de Derechos Humanos en 1998 advertía:

«El problema del paramilitarismo se ha tornado aún más complejo con la existencia de grupos de civiles armados que, con autorización legal, realizan actividades análogas a las de la fuerza pública. Mediante el Decreto extraordinario N° 356 de 1994 se establecieron los "servicios especiales de vigilancia y seguridad privada" cuyos miembros quedaron facultados para promover su propia seguridad en áreas de alto riesgo y para emplear armas de guerra. Así nacieron las asociaciones "Convivir", hoy privadas de tal nombre, que en nada han contribuido a clarificar las relaciones entre el Estado y el fenómeno paramilitar. En la práctica, para quienes observan la situación de los derechos humanos en el país, resulta muy difícil distinguir las acciones de los grupos paramilitares de aquellas de algunas asociaciones, "Convivir" pues entre ellas se dan, en numerosos casos, relaciones de coincidencia, convergencia, complementariedad y suplantación. Las víctimas de tales acciones son incapaces de distinguir a qué grupos pertenecen sus autores, y hablan indistintamente de los "paracos" (paramilitares en lenguaje popular) o de "los de la Convivir". Informaciones fidedignas recibidas por la Oficina dan cuenta de la participación en asociaciones "Convivir" de reconocidos paramilitares, algunos con órdenes de captura pendientes»¹⁵.

Estas estructuras esgrimieron como justificación el derecho a la autodefensa colectiva con respecto a la agresión guerrillera y la desprotección del Estado y públicamente fueron reconocidas como autodefensas y no como organizaciones paramilitares. Sin embargo, para que el ejercicio de la violencia tenga la calidad de defensa propia debe cumplir varios requisitos. Primero, la intención debe ser defenderse a sí mismo, más que procurar de forma

¹⁵ OACNUDH, Informe de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Oficina en Colombia, al 54 periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1998/16 9 de marzo de 1998, E/CN.4/1998/16

predeterminada asesinar al otro. Segundo, el derecho de autodefensa se encuentra referido sólo al propio cuerpo, de modo que no es legítimo proceder en defensa armada de los demás. Tercero, la respuesta debe ser proporcional al fin, es decir, no se puede usar más violencia de la necesaria. Cuarto, el derecho de autodefensa se deriva estrictamente del principio de autopreservación y no de la injusticia o mala conducta del agresor, lo cual significa que proceder en concordancia con estos últimos le otorga un carácter punitivo y no defensivo a la acción. Quinto, sólo constituye un acto de defensa anticiparse y precaverse ante un peligro inminente, lo cual indica que una réplica violenta después de ocurrida la agresión es un acto punitivo o vengativo, y que una acción violenta como producto del miedo a un peligro de incierta posibilidad constituye, por el contrario, una acción preventiva. Sexto, dar muerte al otro en defensa es legítimo siempre que el peligro inminente no pueda ser evitado por otros medios, es decir, sólo si es el único medio disponible para preservar la propia seguridad.

La acción de las distintas estructuras que formaron las AUC estuvo orientada fundamentalmente contra la población civil, según consta en los distintos informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, entre otros organismos. En este proceso la teoría del apoyo de la población civil y la noción de la «población civil insurgente» tuvieron un papel rector para las acciones y discursos de todas las fracciones que conformaron las AUC. En un comunicado de éstas publicado en 1997 y citado en el Tercer Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre Colombia, señalaron que los civiles eran blancos legítimos.

«[E]s una guerra de movimientos que como tal, exige una relación muy estrecha entre los grupos de acción y la población civil, hasta el extremo de afirmarse que todos los habitantes de una región dominada por cualesquiera de los bandos, son potencialmente combatientes, bien en su condición de simpatizantes activos, los cuales no toman parte directa en el conflicto pero sí asumen la decisiva responsabilidad de transmitir órdenes e informaciones, suplir líneas de comunicación, proveer abastecimientos de toda índole, infiltrar al enemigo, "recaudar" fondos, ejercer el comisariato político, etc.; y servir, además, como conexión entre los grupos de acción y la población. Y los simpatizantes pasivos que asumen la tarea de no ver nada, no oír nada y especialmente, no saber nada. Su conducta está impulsada por el miedo, la presión psicológica, el chantaje, la conveniencia o por una inconfesable y no declarada simpatía. Estas dos últimas razones generalmente acompañan a los simpatizantes civiles que dedicados a la actividad comercial proveen los suministros (alimentos, medicamentos, calzados, útiles de aseo, ropa interior,

instrumentos personales, etc.) Y, a quienes voluntariamente subvencionan gastos que podríamos denominar como de "caja menor"»¹⁶.

Al ser concebida como parte constitutiva del enemigo, dicha población se convirtió en el blanco fundamental de las distintas formas de violencia como fin y también como medio para lograr el aislamiento y debilitamiento de las fuerzas guerrilleras. Bajo esa premisa la búsqueda se orientó a universidades, sindicatos, organizaciones de derechos humanos, organizaciones campesinas, poblados y veredas con incidencia guerrillera, etc. El recurso a las masacres y ejecuciones selectivas, previa tortura de las víctimas, la desaparición forzada, el descuartizamiento u otras formas de violencia expresiva, los controles ilegales a la libertad de circulación, la violencia sexual, la destrucción de bienes civiles, entre otros, fueron parte del repertorio de acción que provocó el desplazamiento forzado de millones de ciudadanos, fundamentalmente campesinos, y sentó las bases para el despojo por parte de las estructuras paramilitares.

El proceso de formación, expansión y operación de las estructuras paramilitares, cuya mayor extensión e intensidad tuvo lugar entre 1997 y 2003, contó la financiación, apoyo, tolerancia y legitimación por parte de sectores económicos, políticos e institucionales, como lo han documentado las distintas sentencias de los Tribunales de Justicia y Paz. El Consejo de Estado, en sentencia junio 26 de 2014 (Expediente 26.029), manifestó que «La jurisprudencia de la Corte IDH, jalonada por el trabajo de los defensores de derechos humanos, ha podido desvelar y comprobar, en distintos períodos y contextos geográficos, la existencia de vínculos entre miembros de las fuerza pública y grupos paramilitares. De acuerdo a lo determinado en esos casos, ese vínculo habría consistido en: i) acciones concretas de colaboración o apoyo, o en, ii) omisiones que permitieron o facilitaron la comisión de graves delitos por parte de actores no estatales» (párrafo 30, página 38).

En la sentencia, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito de Medellín señaló el papel del periodismo en la propagación y consolidación del paramilitarismo. La influencia lograda por dicho fenómeno la atribuyó a los niveles de legitimación y aceptación social. Refiriéndose al caso de Córdoba, dicho tribunal juzga que

«238. La revisión de los registros de prensa aportados por la Fiscalía y las numerosas entrevistas y reportajes publicados en El Meridiano de Córdoba permiten vislumbrar los aportes hechos a través de la prensa a la legitimación de este fenómeno como un medio social, política y

¹⁶ OEA-CIDH, *Tercer informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia* [en línea]. OEA/Ser.L/V/II.102, doc. 9 rev. 1, 26 de febrero de 1999. Disponible en el sitio: www.cidh.oas.org, consultado el 20 de enero de 2006, párrafo 50.

militarmente necesario ante las omisiones del Estado y la relación entre dicho periódico y los grupos paramilitares, en especial el Bloque Córdoba

239. La aceptación y/o legitimación del fenómeno paramilitar en el Departamento de Córdoba hizo parte de las estrategias de control social que ejerció el grupo. Sin embargo, uno de los aspectos más preocupantes es que este control no se hizo sólo a través de las armas y la violencia indiscriminada contra la población, sino también del acceso y manipulación de la información a través de los medios de comunicación, uno de los poderes más determinantes en la formación de la opinión pública»¹⁷.

Asimismo, el proceso de expansión y operación de las AUC encontró una condición favorable en las relaciones políticas que han sido documentadas en una serie de Sentencias de la Corte Suprema de Justicia, las cuales dan cuenta de las relaciones de cooperación y coordinación con agentes políticos (de diverso nivel de representación e influencia) dentro de un esquema de beneficio mutuo. Este tipo de relaciones empezaron a ser identificadas a partir de lo que fue denunciado como una interferencia del aparato armado en varias jornadas electorales desde 2000 en distintos departamentos. Distintas sentencias judiciales han referido la existencia de relaciones entre líderes políticos y el grupo armado ilegal, que dieron lugar a acuerdos electorales donde aquellos desarrollaban su actividad con el aval de los armados.

En 2003, luego de un ciclo de escalamiento de la violencia paramilitar, el gobierno nacional acordó con las AUC un proceso de desmovilización de las distintas estructuras que la componían. Como lo registra la Red Nacional de Información, a partir de ese año se produjo un cambio cuantitativo importante en los indicadores de violencia, que permite inferir el mayor peso de la violencia paramilitar en ese periodo. Sin embargo, antes de que concluyeran las desmovilizaciones colectivas se empezaron a advertir nuevas estructuras armadas que comenzaban a operar en aquellas zonas supuestamente abandonadas por las facciones de las AUC en proceso de desarme y reintegración.

Finalizado ese proceso, inició una nueva etapa en el proceso de reorganización. El informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló en 2006 que «a pesar de haberse completado el ciclo de desmovilizaciones acordadas con las AUC, los informes emitidos por la Secretaría General durante el año 2006 dan cuenta de la existencia de grupos vinculados a los bloques de las AUC que no se han plegado a la desmovilización, el reagrupamiento de desmovilizados en bandas delincuenciales, e incluso de la aparición de

¹⁷ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala de Justicia y Paz, Sentencia del 23 de abril de 2015, Magistrado Ponente: Rubén Darío Pinilla Cogollo (Radicado 110016000253-2006-82689), p. 128-129.

nuevos actores armados y/o el fortalecimiento de algunos ya existentes, en zonas despejadas por grupos desmovilizados»¹⁸.

En el mismo sentido, la Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia (MAPP/OEA), en el sexto informe trimestral (marzo de 2006) registró varias situaciones posteriores a la desmovilización de las AUC que podían considerarse indiciarias del comienzo de una nueva fase en el conflicto armado y que replantearía los escenarios de riesgo para la población civil así como los desafíos en materia de protección para el Estado. Dentro de las situaciones identificadas en ese momento por la Misión se contaban: 1) reagrupamiento de desmovilizados en “bandas delincuenciales” que ejercen control sobre comunidades específicas y economías ilícitas; 2) existencia de reductos que no se han desmovilizado y que hacían parte orgánica de las estructuras de los bloques desmovilizados; 3) aparición de nuevos actores armados y/o fortalecimiento de algunos ya existentes en zonas dejadas por grupos desmovilizados.

En 2007, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) llamó la atención sobre la complejidad del fenómeno y su impacto sobre la población civil. En su perspectiva la denominación de bandas criminales —que acoge esa interpretación sobre la naturaleza exclusivamente criminal y codiciosa— no recogía “en su totalidad la complejidad, variedad, pluralidad y riesgo del fenómeno” (2007, párrafo 40). En el marco de esta discusión este planteamiento fue relevante porque advirtió sobre la violencia que esas organizaciones continuaban ejerciendo sobre la población civil y su involucramiento en economías ilegales que conllevaban un control de territorios y poblaciones.

De acuerdo con el segundo informe del Área de Desarme, Desmovilización y Reintegración (DDR) de la Comisión Nacional de Reparación (CNRR), divulgado en julio de 2010, estos grupos «se expandieron y consolidaron en varias regiones, de forma que en medio de las disputas referidas también se registran reagrupamientos, pero no a partir de un solo centro ni de una nueva forma de coordinación federal, al estilo AUC, sino de distintos centros de poder en pugna. Por tanto, entre ellos se entrecruzaron dinámicas de coordinación e integración y choques cruentos que generan verdaderas guerras locales en varias regiones, con expresiones rurales más amplias y urbanas en varias ciudades importantes»¹⁹.

¹⁸ OEA-CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana De Derechos Humanos 2006, OEA/Ser.LV/II.127, Doc. 4 rev. 1, 3 marzo 2007, (párrafo 11, Capítulo IV). Consultado en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/indice2006.htm>

¹⁹ Segundo informe de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, área de DDR, Bogotá, julio de 2010.

Desde mediados de 2006, el gobierno nacional comenzó a llamar a estas estructuras Bandas Criminales Emergentes (Bacrim). Esta mirada centrada en la dimensión organizativa y criminal no reconoció que se trataba de la existencia de grupos armados organizados, capaces del sostenimiento de hostilidades y un ejercicio continuado de violencia, con jerarquías y dominios territoriales, y sobre todo que cumplen la función de actualizar la memoria de la violencia (con su sentido político) de la anterior fase de la guerra, así el énfasis visible de su acción sea coyunturalmente la competencia violenta en torno a actividades económicas ilícitas. Asimismo, se ha pasado por alto que esa actualización (que demuestra una línea de continuidad en la función de la violencia que trasciende las denominaciones y ajustes organizativos) se hizo posible por la participación de desmovilizados y combatientes que no se acogieron al proceso de DDR de las AUC y, en particular, por la percepción de la población sobre la continuidad de los operadores de violencia.

En 2011 el Ministerio de Defensa emitió una resolución que caracterizó el fenómeno como bandas criminales o grupos delictivos organizados que no cumplían los requisitos objetivos definidos por el Derecho Internacional Humanitario. En 2016, a diez años de existencia de dichas organizaciones, expidió una directiva sobre los lineamientos para enfrentar lo que en adelante pasó a denominar grupos armados organizados y le asignó la competencia de su persecución a la fuerza pública. Dicha modificación se basa en el reconocimiento de cambios en el teatro de operaciones, comportamiento y agrupación de dichas estructuras. La directiva dice: «se ha evidenciado que grupos anteriormente denominados como Bandas Criminales (BACRIM), en algunos casos, han alcanzado un nivel de hostilidades y de organización de la estructura armada que cumplen con las características de los GAO». Sin embargo, estima que carecen de ideología política.

De los honorables congresistas,