

Elizabeth Salmón Gárate^{(*)(**)}

Colombia y la acción de grupos paramilitares: la **sentencia de la Corte Interamericana** sobre Derechos Humanos en el caso de la Masacre de Mapiripán

«EL ARTÍCULO 13 DEL PROTOCOLO II HACE REFERENCIA A UN PRINCIPIO FUNDAMENTAL DEL DIH, CUAL ES EL DE DISTINCIÓN, QUE POSTULA QUE SOLAMENTE PUEDEN SER OBJETO DE ATAQUE AQUELLOS OBJETIVOS CONSIDERADOS MILITARES (SIN PERJUICIO DEL ANÁLISIS DE PROPORCIONALIDAD QUE CORRESPONDA EFECTUAR AL MOMENTO DE DECIDIR UN ATAQUE A ESTOS OBJETIVOS)».

La tentación de recurrir a fuerzas paramilitares en la lucha contra grupos alzados en armas, no es privativa de ningún Estado en particular, sino que parece haber sido una práctica no poco frecuente en la región. En este sentido, el caso de la Masacre de Mapiripán, por el cual el Estado colombiano fue demandado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Corte) resulta emblemático, ya que la Corte concluyó que la masacre no fue producto de una conducta aislada de agentes estatales, sino que se reconoció la cooperación sistemática de estos con el paramilitarismo. Ello generó que la justicia nacional -a pesar de no haber dado a conocer aún toda la verdad de lo sucedido, ni haber sancionado a los responsables- lleve a cabo un juicio, sin precedentes en el contexto nacional, contra altos mandos del Ejército, responsables del control del área en el momento en que ocurrieron los hechos.

Las líneas siguientes presentan un acercamiento al análisis realizado por la Corte Interamericana, el cual parte de reconocer, como un elemento subyacente a todo conflicto armado interno, la especial situación de vulnerabilidad y desprotección en que se encontraba la población civil de la zona durante el periodo en que tuvo lugar la Masacre de Mapiripán. Con base en este reconocimiento, la Corte realiza importantes aportes respecto a la protección, desde la Convención Americana, de los niños y desplazados internos en contextos de conflictos armados. Asimismo, se refiere a la falta de juzgamiento efectivo de los responsables de la masacre, lo cual representa –incluso al momento- un asunto del todo espinoso en

(*) Directora Académica del Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Coordinadora de la Maestría en Derechos Humanos de la misma universidad.

(**) Con mi agradecimiento a Cristina Blanco por su apoyo en la edición final de este trabajo.

un país que se debate entre la impunidad, la justicia y la paz. Y finalmente, ampliando los límites del reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado colombiano, la Corte atribuye a éste actos realizados por un grupo de paramilitares, lo que conlleva *per se* serias implicancias.

1. Breve recuento de los hechos: ¿coincidencias o aquiescencia?

El conflicto armado interno que viene desarrollándose en Colombia desde la década del sesenta y que continúa hasta la fecha –siendo uno de los conflictos de más larga duración en el mundo– fue el contexto en el cual tuvo lugar una de las masacres más terribles producidas durante el periodo de violencia. La Masacre de Mapiripán, pueblo ubicado en el Departamento del Meta, Colombia, se produjo en una zona con una presencia significativa de grupos de autodefensa como las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), grupos armados como las Fuerzas Armadas de Colombia (FARC) y el Ejército de Liberación Nacional (ELN), así como de brigadas militares. Estas últimas tenían como objetivo, además de enfrentar a dichos grupos armados, combatir el narcotráfico que se desarrollaba en la región.

Como señala la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Comisión) en su Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia⁽¹⁾, durante el desarrollo del conflicto se fueron estableciendo una serie de relaciones en función a las motivaciones que tenía cada uno de los actores presentes en dicha zona. De esta manera, los grupos de autodefensa establecieron vínculos con los sectores económicos y políticos en ciertas zonas del país, así como con el narcotráfico. Todo ello produjo una degeneración del conflicto

«EL ESTADO INCURRE EN RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL AL NO ADOPTAR LAS MEDIDAS ADECUADAS O NO EJERCER LA DEBIDA DILIGENCIA EN EL CONTROL DE LOS AGENTES ESTATALES PARA EVITAR, CASTIGAR O REPARAR EL DAÑO CAUSADO POR ACTOS DE PERSONAS O ENTIDADES PRIVADAS».

puesto que la violencia armada, inicialmente prevista para la lucha contrainsurgente, fue también utilizada por los grupos de autodefensa para fines privados⁽²⁾. En ese contexto, señala la Comisión, comienza a atribuirse a estos grupos la responsabilidad por la realización de asesinatos colectivos y masacres de civiles.

A principios de 1997, las AUC llevaron a cabo varias reuniones con el fin de organizar su incursión en la zona de Mapiripán y los habitantes de dicho municipio fueron declarados objetivo militar por el jefe paramilitar Carlos Castaño Gil, porque, “según él, allí operaba un frente consolidado de la subversión, con el dominio absoluto de un territorio apropiado para el ciclo completo en materia de narcotráfico, cultivo, procesamiento y comercialización”⁽³⁾.

(1) OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Tercer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Colombia del 26 febrero 1999*. OEA/Ser.L/V/III.102. Doc. 9. rev. 1.

(2) Véase OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe sobre el proceso de desmovilización en Colombia del 13 de diciembre 2004* (OEA/Ser.L/V/II.120/Doc. 60). Respecto a la situación en Colombia, la Comisión ha emitido posteriormente el informe denominado *Las Mujeres frente a la Violencia y la Discriminación Derivadas del Conflicto Armado en Colombia* del 18 de octubre de 2006 (OEA/Ser.L/V/III. Doc. 67). Asimismo, el 2 de octubre de 2007, la Comisión adoptó el *Informe sobre la Implementación de la Ley de Justicia y Paz: Etapas Iniciales del Proceso de Desmovilización de las AUC y Primeras Diligencias Judiciales* (OEA/Ser.L/V/III.129 Doc. 6), el cual es, al momento, el último informe emitido por la Comisión acerca de la situación en Colombia.

(3) Resolución de 21 de junio de 1999 emitida por la Unidad Nacional de Derechos Humanos (expediente de anexos a la demanda, anexo 20, folio 320); declaración jurada rendida por la perito Robin Kirk el 15 de febrero de 2005 (expediente sobre declaraciones rendidas o autenticadas ante fedatario público, folio 4623), y resolución de acusación de 16 de noviembre de 1999 emitida por la Fiscalía General de la Nación (expediente de anexos a la demanda, anexo 1, folio 42).

Elizabeth Salmón Gárate

El 12 de julio de 1997, en el aeropuerto de San José de Guaviare, aterrizaron dos aviones que transportaban a los miembros de las AUC, quienes días más tarde protagonizarían uno de los episodios más terribles del conflicto armado colombiano. Una vez en el aeropuerto, los paramilitares fueron recogidos por miembros del Ejército, sin exigirles ningún tipo de control, tras lo cual les fue facilitado el transporte hasta el poblado de Mapiripán. Al amanecer del 15 de julio de 1997, más de cien hombres armados rodearon dicho poblado por vía terrestre y fluvial. Durante cerca de seis días consecutivos, tomaron el control del pueblo, comunicaciones y oficinas públicas -no se encontraban ni el Alcalde ni los funcionarios de la alcaldía- y procedieron a intimidar a sus habitantes y a torturar y matar a otros, dejando un total de cuarenta y nueve víctimas fatales. Pese a las llamadas de auxilio, los militares en la zona no llegaron a Mapiripán sino después de dos días de concluida la masacre -y con posterioridad a los medios de comunicación- cuando ya los paramilitares habían destruido gran parte de la evidencia física.

2. La confluencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario en situaciones ocurridas en el marco de conflictos armados

En la Masacre de Mapiripán, la Corte realiza un análisis de las violaciones de los derechos humanos de la Convención Americana cometidas por un Estado en el marco del desarrollo de un conflicto armado, razón por la cual, se produce una confluencia entre el régimen del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) y el Derecho Internacional Humanitario (DIH). Al respecto, el Comité de Derechos Humanos (en adelante, CDH) ha sostenido en su Observación General 31⁽⁴⁾ que:

11. (...) el Pacto es también de aplicación en las situaciones de conflicto armado a las que sean aplicables las normas del Derecho internacional humanitario. Si bien, en lo que atañe

a ciertos derechos reconocidos en el Pacto, es posible que normas más específicas del Derecho internacional humanitario sean pertinentes a los efectos de la interpretación de los derechos reconocidos en el Pacto, ambas esferas del ámbito jurídico son complementarias, no mutuamente excluyentes.

En este orden de ideas, la Corte aplicó de manera complementaria el DIDH y el DIH, tal como lo hizo también en los casos 19 comerciantes, Masacre de Pueblo Bello y Masacres de Ituango, todos ellos contra el Estado colombiano y en período de conflicto armado⁽⁵⁾. En el caso concreto de la Masacre de Mapiripán, la Corte hizo referencia a las siguientes disposiciones del DIH:

114. Asimismo, 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)

De esta forma, sostiene la Corte que el respeto debido a las personas protegidas implica obligaciones negativas de no matar y no violar la integridad física de los individuos; mientras que las obligaciones positivas consisten en impedir que terceros perpetren violaciones contra dichas personas. Pues bien, la Corte señala que la observancia de estas obligaciones es relevante por cuanto la masacre fue cometida

(4) Observación General Número 31 del Comité de Derechos Humanos, relativa a la indole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, párrafo 11.

(5) Cabe señalar que Colombia ratificó los Convenios de Ginebra el 8 de noviembre de 1961 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 el 1 de septiembre de 1993 y el 14 de agosto de 1995, respectivamente.

en una situación de “evidente desprotección de civiles en un conflicto armado de carácter no internacional”⁽⁶⁾.

Ciertamente, el artículo 4 del Protocolo II ordena la protección general de los que no participan directamente de las hostilidades y establece una serie de prohibiciones absolutas que corresponde al núcleo esencial del DIH. Este razonamiento ha sido también seguido por la Corte Constitucional de Colombia, la cual sostiene que los Estados partes tienen la obligación general de proteger a la población civil contra los peligros procedentes de las operaciones militares⁽⁷⁾. Asimismo, el artículo 13 del Protocolo II⁽⁸⁾ hace referencia a un principio fundamental del DIH, cual es el de distinción, que postula que solamente pueden ser objeto de ataque aquellos objetivos considerados militares (sin perjuicio del análisis de proporcionalidad que corresponda efectuar al momento de decidir un ataque a estos objetivos).

Al respecto, en los hechos probados de la sentencia, se establece que a principios de 1997 las AUC habían llevado a cabo varias reuniones con la finalidad de organizar su incursión en la zona de Mapiripán puesto que los habitantes de dicho municipio habían sido declarados objetivo militar, por el jefe paramilitar Carlos Castaño Gil, quien consideraba que allí operaba un frente consolidado de la subversión vinculado con el narcotráfico. Sobre el particular, es necesario señalar que la población civil, en tanto que personas protegidas, no puede ser calificada como objetivo militar y, en consecuencia, en el ataque armado a la población civil de Mapiripán, las AUC vulneran claramente este principio de distinción. En concreto, se produce una violación de los artículos 4 y 13 del Protocolo II, así como del artículo 3 común.

A ello debe sumarse que, al no brindar protección general a su población teniendo un conocimiento efectivo que la región era una zona de alto riesgo para la vida e integridad de sus habitantes, el Estado de Colombia vulnera los artículos 4 y 13 del Protocolo II, pues el hecho que se hayan producido graves atentados contra la vida e integridad de personas civiles, como también sucedió en los casos de 19 comerciantes y en la Masacre de Pueblo Bello, constituye un agravante de esta falta de otorgamiento de garantías de seguridad a la población civil, la cual se encuentra expuesta a reiteradas vulneraciones de sus derechos.

En efecto, y tal como queda establecido en el artículo 3 común, se encuentran prohibidos en cualquier tiempo y lugar -prohibición que tiene correspondencia con el núcleo duro de los derechos humanos establecidos en el artículo 27 de la Convención Americana⁽⁹⁾- los atentados contra la vida, la integridad corporal, especialmente el homicidio, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios, así como, los atentados contra la dignidad que incluye los tratos humillantes y degradantes. En consecuencia, en el caso de la Masacre de Mapiripán el Estado vulneró el núcleo duro de los derechos humanos, el mismo que coincide con el mínimo de derechos reconocidos a todo ser humano durante un conflicto armado

(6) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C Número 134, párrafo 114.

(7) Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-225/95 del 18 de mayo de 1995, párrafos 35 y 30.

(8) Protocolo II. 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.

(9) En este sentido, véase el caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C Número 70, párrafo 209. Igualmente, véase el Caso de las *Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párrafo 115.

Elizabeth Salmón Gárate

- el artículo 3 común- y que responde a consideraciones elementales de humanidad.

3. El reconocimiento de responsabilidad del Estado colombiano por la violación de los derechos a la vida, integridad y libertad. La posición de la Corte

El Estado colombiano reconoció su responsabilidad por la violación de los derechos a la vida, integridad y libertad personal, en relación con los hechos ocurridos en julio de 1997. No obstante, en virtud a los términos en que este reconocimiento fue efectuado, la Corte debió realizar algunas precisiones. En un primer momento, Colombia había reconocido su responsabilidad respecto de las cuarenta y nueve personas que fueron señaladas como víctimas directas de la masacre, pese a que se trataba de una cifra indeterminada. Sin embargo, en su escrito de alegatos finales el Estado señalaría que su reconocimiento de responsabilidad se limitaba a quienes aparecían en dicho escrito como víctimas probadas e igualmente frente a quienes acreditasen, de conformidad con el Derecho interno, la condición de tales. Con ello, Colombia limitaba su responsabilidad sólo a doce personas, de las cuales, había efectivamente individualizado solo a seis.

La Corte rechazó el intento del Estado colombiano de desconocer su responsabilidad respecto de la totalidad de las víctimas por razones vinculadas a su Derecho interno, pues señaló que esta actitud no es compatible con el principio de buena fe en la interpretación de los tratados⁽¹⁰⁾, sobre todo, en atención a las circunstancias particulares del caso, en que gran parte de las víctimas fueron descuartizadas y sus cuerpos fueron arrojados al río Guaviare. En ese sentido, la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados⁽¹¹⁾ dispone en su artículo 26 que los tratados deben ser cumplidos de buena fe y, por lo tanto, el Estado colombiano debe asumir la responsabilidad por las cuarenta y nueve personas - aproximadamente - al margen de las posibilidades de su individualización.

Por otra parte, específicamente en relación al derecho a la vida, debe considerarse que, a partir de la obligación establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los Estados tienen el deber de garantizar el libre y pleno ejercicio los derechos reconocidos en dicho texto a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción. De esta manera, los Estados asumen obligaciones negativas y positivas, como las de investigar las violaciones del derecho, desarrollar y mantener instituciones políticas, judiciales, de seguridad, de defensa, etcétera⁽¹²⁾. Ello implica la adopción de acciones fácticas y acciones normativas, a manera de políticas públicas, destinadas a asegurar el goce efectivo del derecho a la vida. Y es que, como ha sostenido el Comité de Derechos Humanos en su Observación General 6⁽¹³⁾, el derecho a la vida constituye el derecho supremo respecto del cual no es posible autorizar suspensión alguna, aun en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación. En ese sentido, sostiene que los Estados, en virtud de su deber de garantizar el derecho a la vida, tienen la obligación de evitar las guerras y todo acto de violencia de masas que cause la pérdida arbitraria de vidas humanas.

Por su parte, en el caso Baldeón García vs. Perú del 6 de abril de 2006, la Corte sostuvo que el goce pleno del derecho a la vida es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos y que, de no ser respetado, todos los demás derechos carecerían de sentido⁽¹⁴⁾. En consecuencia, la Corte sostiene que el incumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención no solo presupone la obligación

(10) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, *Op. cit.*, párrafo 133.

(11) Fue suscrita el 23 de mayo de 1969 y entró en vigor el 27 de enero de 1980.

(12) ABRAMOVICH, Víctor y Christian COURTIS. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Editorial Trotta, 2002. p. 254.

(13) Observación General 6 del Comité de Derechos Humanos, relativa al derecho a la vida (artículo 6), párrafo 2.

(14) Caso Baldeón García vs. Perú. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147, párrafo 82.

Colombia y la acción de grupos paramilitares: la sentencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos en el caso de la Masacre de Mapiripán

negativa de que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente, sino también la obligación positiva que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida de quienes se encuentren bajo su jurisdicción. Por ello, señala que:

85. [...] los Estados deben adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y dar reparación por la privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una existencia digna. [...]

91. La Corte ha señalado que en casos de ejecuciones extrajudiciales es fundamental que los Estados investiguen efectivamente la privación del derecho a la vida y castiguen a todos sus responsables, especialmente cuando están involucrados agentes estatales, ya que de no ser así se estarían creando, dentro de un ambiente de impunidad, las condiciones para que se repitan estos hechos, lo que es contrario al deber de respetar y garantizar el derecho a la vida. Además, si los hechos violatorios a los derechos humanos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, favorecidos por el poder público, lo que compromete la responsabilidad internacional del Estado⁽¹⁵⁾.

En el caso de la Masacre de Mapiripán, se debe tener en cuenta que la región era una zona de alto riesgo e inseguridad para la población civil debido a la coexistencia de los grupos de autodefensa, las brigadas del ejército y los miembros del narcotráfico. En tal sentido, el Estado de Colombia no cumplió de manera efectiva con garantizar a su población el goce de este derecho y, por el contrario, la mantuvo expuesta a dicha situación de riesgo antes, durante e incluso, después de la masacre.

El Comité de Derechos Humanos, por su parte, señala que la obligación de garantizar la vida existe no sólo frente a las acciones del Estado, sino también frente a las de los particulares, por lo que el Estado incurre en responsabilidad internacional al no adoptar las medidas adecuadas o no ejercer la debida diligencia en el control de los agentes estatales para evitar, castigar o reparar el daño causado por actos de personas o entidades privadas⁽¹⁶⁾. Por ello, este aspecto de la protección del derecho a la vida también fue vulnerado por el Estado de Colombia.

Por otro lado, en cuanto a la alegada violación del derecho a la integridad personal, también reconocida por el Estado, la Corte debió realizar algunas consideraciones. Entre estas, cabe resaltar que se constató que, del propio *modus operandi* de los hechos, era posible inferir que las víctimas, antes de ser ejecutadas fueron objeto de tortura o de tratos crueles, inhumanos y degradantes, en tanto las víctimas tuvieron que presenciar la ejecución de los otros y así prever lo que les iba a suceder⁽¹⁷⁾.

La Corte sigue en este caso el *principio de especialización*⁽¹⁸⁾, sentado en anteriores sentencias en el sentido de que una violación del derecho a la vida no entraña, por sí sola, una violación a la integridad personal ya que no en toda privación de la vida es inevitable que se produzca un sufrimiento físico y angustia⁽¹⁹⁾. Puede observarse que el criterio seguido en este caso, para afirmar que las víctimas fueron

(15) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, *Op. cit.*; párrafo 85 y 91. En el mismo sentido, véase el Caso de la Masacre de La Rochela vs. Colombia. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C Número 163, párrafo 148; asimismo, Caso de la Masacre de Pueblo Bello. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C Número 140, párrafo 143 y Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam. Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C Número 124, párrafo 146.

(16) Observación General 6 del Comité de Derechos Humanos. *Op. cit.*; párrafo 8.

(17) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 136.

(18) Véase MEDINA QUIROGA, Cecilia. *La Convención Americana: teoría y jurisprudencia*. Universidad de Chile: Santiago de Chile, 2005. p. 164.

(19) Caso Neira Alegría y Otros vs. Perú. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C Número 20 párrafo 86; y caso Durand y Ugarte vs. Perú. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C Número 68, párrafos 78-80.

Elizabeth Salmón Gárate

objeto de tortura, se encuentra ligado a la idea de la muerte futura, criterio que fue utilizado por la Corte en el caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala⁽²⁰⁾.

En relación con los familiares de las víctimas, la Comisión y los representantes alegaron la violación del artículo 5 de la Convención Americana, no obstante el Estado colombiano no los incluyó en su reconocimiento de responsabilidad. En tal sentido, al pronunciarse sobre este punto, la Corte consideró que se pudo probar que, del 15 al 20 de julio de 1997, los habitantes de Mapiripán estuvieron sometidos a condiciones de terror⁽²¹⁾. Asimismo, sostuvo que tanto la masacre, como la falta de investigación completa y efectiva, generó un profundo estado de miedo, angustia e impotencia en los familiares, lo cual les impidió volver a Mapiripán, denunciar los hechos y participar en los procesos internos⁽²²⁾.

En relación con las consecuencias del desplazamiento interno, la Corte sostuvo que los familiares habían sufrido graves condiciones de vida, además del impacto generado en sus relaciones laborales, sociales y en la dinámica de las familias. Así, un aspecto de la argumentación de la Corte que cabe resaltarse es lo concerniente a que no se requiere prueba para demostrar la afectación a la integridad psíquica y emocional de los familiares de las víctimas. Por lo tanto, la Corte consideró que, tanto los familiares individualizados como los no individualizados, debían ser considerados, a su vez, como víctimas de la violación del derecho a la integridad⁽²³⁾. En ese sentido, se declaró que el Estado de Colombia había incumplido con garantizar a la población de Mapiripán su derecho a su integridad física y mental, máxime cuando la vida

e integridad de la población civil de la zona se encontraban expuestas por las circunstancias propias del conflicto.

4. La protección a niños víctimas de conflictos armados desde la Convención Americana

Durante la masacre que tuvo lugar en Mapiripán en el mes de julio de 1997, fueron ejecutados dos niños, Hugo Fernando y Diego Armando Martínez Contreras (de 16 y 15 años, respectivamente) y varios otros niños lo presenciaron. Asimismo, muchos de los familiares de las víctimas desplazados eran niños y niñas cuando ocurrieron los hechos y sufrieron las consecuencias del desplazamiento interno⁽²⁴⁾.

Como estableció la Corte en su Opinión Consultiva OC-17/02⁽²⁵⁾ del 28 de agosto de 2002 y en la sentencia del caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay⁽²⁶⁾, los niños y niñas “tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado,” por lo que revisten de especial gravedad los casos en los cuales son víctimas de violaciones a los derechos humanos. En virtud a ello, la Corte

(20) Caso Villagrán Morales y otros vs. Guatemala. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C Número 63 párrafos 163-164.

(21) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 142.

(22) *Ibid.*; párrafo 143.

(23) *Ibid.*; párrafo 146.

(24) *Ibid.*; párrafo 151.

(25) Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A Número 17, párrafo 54.

(26) Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C Número 112, párrafo 147. Asimismo, véase el Caso Vargas Areco vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C Número 155, párrafo 77; Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párrafo 113; Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie Número C 130, párrafo 33; y Caso de la Masacre de Ituango vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C Número 148, párrafo 224.

consideró que el artículo 19 de la Convención se configura como un derecho complementario para seres humanos que, por su desarrollo físico y emocional, necesitan medidas de protección especiales⁽²⁷⁾ y cuyo contenido se funda “en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades”⁽²⁸⁾.

Teniendo en cuenta que las violaciones alegadas ocurrieron en el marco de un conflicto armado, la Corte se valió, principalmente, de dos instrumentos internacionales a efectos de dar un contenido más protector al referido artículo 19, instrumentos que, como recordó, forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños⁽²⁹⁾. Así, fueron citados los artículos 38 y 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁽³⁰⁾, los cuales establecen la obligación del Estado de adoptar todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado, así como promover la recuperación -tanto física como psicológica- y la reintegración social de todo niño víctima de un conflicto armado.

De otro lado, en relación a las normas del DIH aplicables, la Corte hizo referencia al Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), cuyo artículo 4.3 establece que “[s]e proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten.” En este mismo sentido, las Conferencias

Internacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja en los años 1986 y 1995 adoptaron resoluciones resaltando la importancia de respetar y proteger a los niños en los conflictos armados⁽³¹⁾. De igual modo, el Plan de Acción de los años 2000-2003, adoptados por la XXVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, requirió a todas las partes en un conflicto armado tomar medidas efectivas para asegurar que “los niños reciban la protección especial, cuidado y asistencia que necesitan.”⁽³²⁾.

Adicionalmente, debe considerarse que, cuando se trata de protección especial de los niños en contextos de conflictos armados, estamos frente a normas con claro carácter consuetudinario, lo cual se ve reforzado con su inclusión en el Estudio sobre el Derecho Internacional Consuetudinario realizado por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR)⁽³³⁾. Aquí se plantea que el respeto y protección debida a los niños afectados por conflictos armados incluye la protección contra cualquier forma de violencia sexual⁽³⁴⁾; el acceso a la educación, comida y asistencia sanitaria⁽³⁵⁾; la separación de los adultos al ser privados de su libertad, salvo que sean miembros de la misma familia⁽³⁶⁾; la evacuación de las áreas

(27) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, *Op. cit.*; párrafo 152.

(28) Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02, *Op. cit.*, párrafo 56, y Caso Bulacio vs Argentina. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C Número 100 párrafo 134.

(29) Caso Instituto de Reeducación del Menor. *Op. cit.*, párrafo 148; Caso de los Niños de la Calle. (Villagrán Morales y otros). *Op. cit.*; párrafo 194, y Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02, *Op. cit.*; párrafo 24.

(30) Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entró en vigor el 2 de septiembre de 1990 y fue ratificada por Colombia el 28 de enero de 1991.

(31) XXV Conferencia Internacional de la Cruz Roja, Resolución IX, y XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja, Resolución II.

(32) Conferencia Internacional de la Cruz Roja XXVII, Resolución I, punto 2.

(33) CICR. *Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario: una contribución a la comprensión y al respeto del derecho de los conflictos armados*. En: Revista Internacional de la Cruz Roja Número 857. pp. 175-212. Elaborado por Jean-Marie Henckaerts.

(34) CICR, *Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario*. *Op. cit.*; norma 93.

(35) *Ibid.*; norma 55, 118 y 131.

(36) *Ibid.*; norma 120.

(37) *Ibid.*; norma 129.

(38) *Ibid.*; norma 105 y 131.

Elizabeth Salmón Gárate

de combate por razones de seguridad⁽³⁷⁾ y la reunificación de los niños con sus familias⁽³⁸⁾.

No obstante ello, como reconoció la Corte, a pesar de haber tenido el Estado pleno conocimiento de que la región donde se encuentra Mapiripán se caracterizaba por altos grados de violencia dentro del marco de conflicto armado interno, no tomó medida alguna para proteger a la población y, especialmente, a los niños y niñas⁽³⁹⁾, quienes incluso fueron amenazados por los militares al intentar seguir o buscar a sus familiares durante la masacre.

La configuración del artículo 19 de la Convención Americana como un derecho autónomo constituye, sin duda, un aporte significativo de la Corte y se corresponde con una interpretación adecuada y garantista del mismo, en tanto su texto hace referencia a “(...) las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”, que no necesita de la violación de otro derecho de la Convención. Esta misma postura fue seguida por la Corte en los casos Villagrán Morales y otros, de 19 de noviembre de 1999, en el caso Instituto de Reeducción del Menor, de 2 de septiembre de 2004, entre otros⁽⁴⁰⁾. Por el contrario, en el caso de las Niñas Yean y Bosico, de 8 de septiembre de 2005, pese a que la Corte reconoce la necesidad de una protección especial a los derechos del niño, se limitó a señalar que:

134. [...] La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los menores, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable.

135. En consideración de lo señalado, la Corte no se pronunciará sobre la presunta violación aislada del artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluirá su decisión al respecto junto al análisis de los demás artículos pertinentes a este caso⁽⁴¹⁾.

En tal sentido, se observa que, a pesar de tener el artículo 19 un sustento directo en los derechos humanos, reconocidos a todos los individuos, la jurisprudencia de la Corte no presenta un tratamiento uniforme sobre la materia. No obstante, debido a las necesidades específicas y particulares de los niños, debe apuntarse al umbral de protección más alto posible de manera tal que se configure una visión autónoma del mismo.

5. La responsabilidad del Estado respecto al desplazamiento interno producido como consecuencia de los hechos ocurridos en Mapiripán

A raíz de la masacre ocurrida y la inacción del Estado frente a ésta, los familiares de las presuntas víctimas se vieron obligados a desplazarse forzosamente, debiendo abandonar sus residencias, sus trabajos y su comunidad. De esta forma, la población de Mapiripán fue reducida de aproximadamente 3000 personas, a cerca de 136 familias⁽⁴²⁾. Ante tales circunstancias y teniendo en cuenta la compleja situación de vulnerabilidad que afecta a las personas que sufren el fenómeno del

(39) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 159.

(40) Dicha jurisprudencia ha sido reiterada por la Corte en el Caso Vargas Areco vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C Número 155; así como en el Caso Servellón García y otros vs. Honduras. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C Número 152.

(41) Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. *Op. cit.*; párrafos 134-135.

(42) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 165.

desplazamiento forzado interno, la Corte consideró necesario analizar la dinámica de dicho fenómeno en el particular contexto del conflicto armado interno que vive Colombia, a fin de determinar si el Estado incumplió la Convención⁽⁴³⁾.

En un primer plano de análisis, desde la perspectiva del DIDH, encontramos la vinculación hecha por la Corte con respecto a la libertad de circulación, la cual constituye una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona. Ello concuerda con lo que ya el Comité de Derechos Humanos, en su Observación General 27⁽⁴⁴⁾, en la cual señaló que el derecho de circulación y residencia consiste en: (i) el derecho de quienes se encuentran legalmente dentro de un Estado a circular libremente en ese Estado y escoger su lugar de residencia; y (ii) el derecho de una persona a ingresar a su país y a permanecer en él (...) ⁽⁴⁵⁾. Igualmente, a fin de definir el contenido del artículo 22 de la Convención en contextos de desplazamientos internos, se tuvieron en cuenta los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos emitidos en 1998 por el Representante del Secretario General de las Naciones Unidas, cuyo principio 6 establece que “[t]odo ser humano tendrá derecho a la protección contra desplazamientos arbitrarios que le alejen de su hogar o de su lugar de residencia habitual.” ⁽⁴⁶⁾.

De igual manera, haciendo referencia a lo señalado en el caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname y en el caso Ricardo Canese vs. Paraguay⁽⁴⁷⁾, se evidenció que la libertad de circulación y residencia de los familiares de las presuntas víctimas desplazadas a raíz de la masacre en Mapiripán, se encontraba limitada por una *restricción de facto* originada

por el miedo que sentían por su seguridad y porque el Estado no había sido efectivo en la investigación penal. En tal sentido, la Corte concluyó que, al no darse las condiciones para que la población regrese a su lugar de residencia, Colombia estaba vulnerando el artículo 22 de la Convención.

De otro lado, la Corte señaló que, estando en el marco de un conflicto armado interno, resultaba aplicable el artículo 17 del Protocolo II a los Convenios de Ginebra de 1949 por lo que consideró que en el caso de Mapiripán se había producido un desplazamiento forzado interno de la población civil. No obstante, es necesario precisar que, si bien el desplazamiento interno de los pobladores de Mapiripán fue un efecto de los hechos que formaron parte de la masacre, no se configura, tal y como lo sostiene la Corte, un supuesto de desplazamiento forzado en los términos establecidos en el artículo 17 del Protocolo II⁽⁴⁸⁾. Ciertamente, el CICR ha señalado en sus comentarios a la mencionada disposición que, si bien dicho artículo estaba pensado para situaciones de desplazamiento fuera de las fronteras del país, no se pretendía dejar de lado aquellas situaciones en las que se fuerce a los civiles a abandonar “su propio territorio”, abarcando eventualidades como, por ejemplo, aquellas en que los civiles sean forzados, por el grupo bajo cuya autoridad se

(43) *Ibid.*; párrafo 169.

(44) Observación General del Comité de Derechos Humanos, relativa a la libertad de circulación (art. 12), párrafos 1, 4, 5 y 19.

(45) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 168.

(46) Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de las Naciones Unidas, E/CN.4/1998/53/Add.2 de 11 de febrero de 1998, principio 6. Véase también, Caso de la Comunidad Moiwana. Sentencia de 15 de julio de 2005. Serie C Número 124, párrafos 113 a 120.

(47) Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam, *Op. cit.*, párrafo 110 y Caso Ricardo Canese vs. Paraguay. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C Número 111, párrafo 115. Tal jurisprudencia ha sido posteriormente reiterada por la Corte en el caso de la Masacre de Ituango vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 206.

(48) Protocolo II. Artículo 17.- Prohibición de los desplazamientos forzados. 1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación. 2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto.

Elizabeth Salmón Gárate

encuentra el territorio, a retirarse éste. Lo que no se infiere de dicho párrafo es que el término “forzar” implique -además de una acción directa de hacer que la población deje su territorio- aquellas acciones que, de manera indirecta, generen el efecto del desplazamiento de la población, como se pretende en el caso bajo comentario. Así, se sostiene que:

“Un ejemplo sería el envío de grupos de civiles fuera de las fronteras por fuerzas armadas o grupos armados, debido a las operaciones militares. Es esencialmente este tipo de situaciones las que ha querido cubrir el legislador”⁽⁴⁹⁾.

Asimismo, en el párrafo 4862 de los comentarios del CICR se señala que provocar el desplazamiento de una o varias personas por medio de amenazas sería también un supuesto de desplazamiento forzado. No obstante, ello - al igual que las medidas concretas de expulsión - se encuentra comprendido dentro de los márgenes de una acción directa de desplazar a la población. En todo caso, podría ser aplicable el 17.2 en los supuestos en que los ataques a la población civil constituyan una estrategia claramente destinada a conseguir el desplazamiento de la misma.

De otro lado, debe tenerse en cuenta que el desplazamiento forzado constituye un crimen de guerra y, en el artículo 8 e) viii) del Estatuto de Roma⁽⁵⁰⁾ que crea la Corte Penal Internacional se incluye la intencionalidad al disponerse que es un crimen de guerra “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”. Sobre este punto, debe notarse que la Corte no procedió a analizar exhaustivamente el tema de acuerdo con el DIH, como *lex specialis*, lo cual ciertamente no implica que no se haya efectivamente vulnerado el derecho

de los pobladores de Mairipán a su derecho a libre circulación y residencia.

Por otro lado, un elemento interesante que plantea la Corte es la existencia de un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar los derechos y el principio de igualdad y no discriminación, que tiene carácter de *ius Mogens*⁽⁵¹⁾. La Corte estableció al respecto que ello implicaba un deber especial de protección que el Estado debe ejercer sobre las actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan situaciones discriminatorias⁽⁵²⁾. En tal medida, la Corte estableció que los desplazados se encontraban en una situación diferenciada, lo cual obligaba a los Estados a otorgar un trato preferente a su favor y dictar medidas positivas que permitieran revertir la situación existente, incluso frente a actuaciones de particulares.

Cabe señalar que, la Corte Constitucional de Colombia había sostenido que la situación de los desplazados constituía un estado de cosas inconstitucional, pese a que el Estado colombiano había emprendido una serie de medidas a nivel legislativo⁽⁵³⁾, administrativo y judicial para enfrentar el desplazamiento interno, debido a que había una falta de proporcionalidad entre la gravedad de la afectación de los derechos y los recursos destinados a asegurar su goce efectivo. No obstante, dicho esfuerzo no ha sido

(49) CICR. *Comentario del Protocolo del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional*. CICR / Plaza & Janes Ed. Santa Fe de Bogotá, 1998, párrafo 4861.

(50) Aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. Entró en vigor el 1 de julio de 2002.

(51) Caso *Yatama vs. Nicaragua*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párrafo 84.

(52) Caso de la Masacre de Mairipán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 178.

(53) Una de las normas emitidas por el Estado fue la Ley 387 de 1997, en la cual, se define el concepto de desplazado y se otorga un status jurídico especial a la persona que se encuentre en dicha situación.

Colombia y la acción de grupos paramilitares: la sentencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos en el caso de la Masacre de Mapiripán

considerado suficiente por la Corte Constitucional de Colombia y tampoco por la Corte Interamericana.

Actualmente, la magnitud del problema de los desplazados internos en Colombia representa una de las crisis humanitarias más graves del mundo⁽⁵⁴⁾. Así, como reconoce la propia Corte, la situación que se vive en dicho país escapa a las circunstancias del caso bajo comentario. Sin embargo, constituye un aporte positivo de la Corte haber dotado al artículo 22.1 de la Convención de un contenido tal que le permita proteger el derecho a no ser desplazado forzosamente en el marco del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Ahora bien, tal protección -como ha dicho la Corte con acierto – debe brindarse teniendo en cuenta que los desplazados internos constituyen una categoría especial de víctimas de derechos humanos⁽⁵⁵⁾.

6. La situación de impunidad derivada del incumplimiento de los derechos a la protección y garantías judiciales

A fin de establecer la responsabilidad internacional del Estado con motivo de la violación a los derechos a la protección y garantías judiciales (artículos 8.1 y 25 de la Convención, respectivamente), la Corte recordó que el aspecto fundamental no se encuentra en considerar si en el ámbito interno se emitieron sentencias o se llegó a acuerdos conciliatorios en relación con las violaciones producidas, sino que debe determinarse si los procesos internos permitieron que se garantizara un verdadero acceso a la justicia conforme a los estándares previstos en la Convención Americana, es decir, si las decisiones tomadas en los procesos seguidos han contribuido efectivamente a poner fin a la impunidad, a asegurar la no repetición de los actos lesivos y a garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos protegidos por la Convención⁽⁵⁶⁾.

Si bien, a los pocos días de la masacre efectuada en Mapiripán, se iniciaron investigaciones y, posteriormente, se abrieron

procesos judiciales, tales actuaciones se caracterizaron por presentar graves deficiencias e irregularidades, como el prolongado tiempo de duración de los procesos y la falta de efectividad y de resultados de aquéllas, lo cual, como advirtió la Corte, derivó en la impunidad de la mayoría de los responsables de la masacre. En efecto, estas faltas a los deberes de protección e investigación desembocaron en la ausencia de efectividad del proceso penal. Cabe destacarse que, de al menos cien paramilitares que participaron directamente en la masacre, efectuada con colaboración, aquiescencia y tolerancia de miembros de las Fuerzas Armadas colombianas, a la fecha de la sentencia de la Corte, habían sido condenadas únicamente un par de personas implicadas.

A ello se suma que, como ha documentado la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en sus informes acerca de la situación de derechos humanos en Colombia, son múltiples los casos de colaboración entre las fuerzas públicas y los paramilitares, lo que representa un gran obstáculo para la observancia de los derechos humanos en ese país. En sus informes, la Alta Comisionada hace constante referencia a la impunidad del Estado frente a las violaciones cometidas por los paramilitares y la connivencia entre estos grupos y la fuerza pública. Así, la Alta Comisionada sostiene que:

“Tanto las autoridades colombianas como las organizaciones no gubernamentales están de acuerdo en aceptar que la falta de investigación y juzgamiento de los delitos constitutivos de violaciones de los derechos humanos y de crímenes de guerra es uno de los factores que

(54) Se estima que existen entre 2,5 y 3 millones de desplazados internos en Colombia. Al respecto, véase <http://www.acnur.org/>.

(55) PHUONG, Catherine. *The International Protection of Internally Displaced Persons*. Cambridge University Press: Cambridge, 2004. pp. 235-237.

(56) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, *Op. cit.*; párrafos 210- 211.

Elizabeth Salmón Gárate

más ha contribuido a sostener la abundancia y reiteración de conductas con las cuales se afectan los derechos protegidos por los instrumentos internacionales. El Defensor del Pueblo afirmó que el difícil panorama de los derechos humanos en su país tiene como uno de sus ingredientes básicos la impunidad, que es un poderoso elemento de retroalimentación de la violencia y lleva a algunos a tomar justicia por propia mano, con lo que se configura un círculo vicioso casi irrompible⁽⁵⁷⁾.

A la fecha, el asunto de la impunidad frente a graves violaciones de los derechos humanos cometidas por grupos paramilitares, parece ser una cuestión aún pendiente en Colombia, pues con la promulgación de la “Ley de Justicia y Paz”⁽⁵⁸⁾, gran parte de las personas acusadas o condenadas por la comisión de tales crímenes han sido excluidas de la justicia. Así, por ejemplo, la medida de detención impuesta a Salvatore Mancuso, quien fue condenado a 40 años de prisión por su autoría - como comandante de las AUC- fue suspendida por la Fiscalía. Sin embargo, ello parece encontrarse reñido con lo dispuesto por la Corte en su sentencia sobre el mencionado caso, en tanto ésta ordenó al Estado colombiano -entre otras cuestiones- el remover todos los obstáculos, *de facto y de jure*, que mantengan la situación de impunidad existente⁽⁵⁹⁾.

7. Reflexiones acerca de la atribución de responsabilidad internacional al Estado de Colombia en el caso de la Masacre de Mapiripán

El Estado de Colombia reconoció su responsabilidad por el incumplimiento del deber de diligencia en la protección general

de la población y por los actos de colaboración realizados por algunos miembros de sus fuerzas armadas. Sin embargo, rechazó el hecho concreto de las ejecuciones o masacres cometidas por los grupos de autodefensa (AUC). En ese sentido, en el caso de la Masacre de Pueblo Bello, del 31 de enero de 2006, el Estado colombiano sostuvo que:

“102. b. [...] no es posible atribuir responsabilidad al Estado por la expedición de normatividad que dio fundamento legal a la creación de grupos armados de autodefensa ilegales. El Estado cumplió con sus deberes de prevención. Su esfuerzo para combatir, prohibir, prevenir y castigar adecuadamente las actividades de estos grupos queda comprobado en la adopción de medidas legislativas y judiciales para combatirlos [...]”

No obstante, en el caso de las Masacres de Ituango, de 1 de julio de 2006, el Estado colombiano realizó un reconocimiento de responsabilidad más amplio por cuanto se demostró una mayor participación activa de agentes estatales en la comisión de las masacres. De tal forma, a fin de analizar correctamente la responsabilidad estatal en este caso, resulta fundamental tener en cuenta que quienes llevaron a cabo los actos producidos en la masacre fueron grupos de autodefensa

(57) Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia en el año 1997, E/CN.4/1998, 9 de marzo de 1998, párrafo 117.

(58) Ley 975 promulgada el 22 de julio de 2005. Esta ley ha sido cuestionada por promover la impunidad en Colombia y por afectar los derechos de las víctimas al trivializar los estándares normales de investigación en el caso de violaciones de los derechos humanos; así como, por restringir el acceso a un proceso judicial y limitar el acceso a las reparaciones. Principalmente por estas razones, la ley fue llevada ante la Corte Constitucional de Colombia, declarándose la inconstitucionalidad de varias de sus provisiones y la validez de otras bajo condición de ser reformadas (Sentencia C-370/06, párrafos 6.2.2.1.7 y ss). Al respecto, la Comisión Interamericana emitió un pronunciamiento el 1 de agosto de 2006 (OEA/Ser.L/V/III.125 Doc. 15) y, posteriormente, adoptó el “Informe sobre la Implementación de la Ley de Justicia y Paz: Etapas Iniciales del Proceso de Desmovilización de las AUC y Primeras Diligencias Judiciales” de fecha 2 de octubre de 2007 (OEA/Ser.LV/III.129 Doc. 6). Véase también Comisión Colombiana de Juristas. *Anotaciones sobre la ley de justicia y paz. Una mirada desde los derechos de las víctimas*. Opciones gráficas Ed.: Bogotá, 2007.

(59) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, *Op. cit.*; párrafo 299.

Colombia y la acción de grupos paramilitares: la sentencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos en el caso de la Masacre de Mapiripán

pertenecientes a la AUC⁽⁶⁰⁾, creados inicialmente por el Estado -en la década de los sesenta- con la finalidad de brindar apoyo a la Fuerza Pública en operaciones antiterroristas y en la defensa frente a los grupos guerrilleros.

De este modo, los grupos de autodefensa se constituyeron de manera legal y contaban con el consentimiento de las autoridades estatales, quienes incluso les otorgaban permisos para el porte y tenencia de armas⁽⁶¹⁾. Sin embargo, en la década de los ochenta, principalmente a partir de 1985, varios de ellos cambiaron sus objetivos y se convirtieron en grupos delincuenciales. Por tal motivo, en los años sucesivos, el Estado colombiano emitió una serie de decretos en los que se tipificó como delito la pertenencia, promoción, entrenamiento, equipamiento y dirección de grupos de sicarios, escuadrones de la muerte o grupos de justicia privada⁽⁶²⁾. Asimismo, se estableció la prohibición a los particulares de portar armas de uso privativo de las fuerzas armadas. Con ello, el Estado colombiano realizó un deslinde, por lo menos en el plano formal, de los grupos de autodefensa originariamente creados, al haberse hecho evidente la degeneración en que habían incurrido algunos de sus miembros.

El corolario de esta tendencia se produjo el 25 de febrero del año 2000 con la emisión del Decreto 324, mediante el cual, se creaba el Centro de Coordinación de la Lucha contra los Grupos de Autodefensas Ilegales y Demás Grupos al Margen de la Ley. En este orden de ideas, es importante distinguir el surgimiento de los grupos de autodefensa de la situación de degeneración que, con posterioridad, se produce en la estructura y objetivos de varios de ellos y que conlleva a una condena formal de los mismos por parte del Estado colombiano.

Desde una perspectiva regional de derechos humanos, el paramilitarismo surge con la creación estatal de grupos que se encontraban destinados a la comisión de actividades

clandestinas, por lo general, delictivas (por ejemplo, el denominado grupo Colina en Perú o los Tonton-Macoutes en Haití, entre otros). Por ello, al reconocimiento de su existencia por parte del Estado le seguía la atribución a éste de sus actos. Sin embargo, ello no debe significar que en el caso de los grupos de autodefensa el tratamiento deba ser idéntico, pues, su conformación y aparición tuvo la finalidad de contribuir de manera legal con las fuerzas armadas en la lucha contrainsurgente y, por el contrario, su posterior degeneración implica que nos encontremos en supuestos de hecho *ultravires* cometidos por estos grupos de autodefensa, fuera de los objetivos legalmente previstos.

Ahora bien, teniendo en cuenta los hechos que fueron probados en el caso de la Masacre de Mapiripán, se desprende que los actos realizados por el Estado colombiano constituyeron tanto acciones (facilitamiento del transporte de los miembros de las AUC, otorgamiento de armas e implementos militares) como actos omisivos (ausencia de control de dicho grupo, pese al conocimiento del tipo de acciones que suele realizar, falta de garantías de seguridad y protección a la población de Mapiripán, falta de diligencia debida en la investigación de los hechos y en el procesamiento de los presuntos responsables). Al respecto, la defensa del Estado señaló que:

“En relación con los hechos de Mapiripán, fueron condenados por la justicia ordinaria

(60) Las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) comprenden al menos siete grupos paramilitares: las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU), el grupo más grande y conocido; las Autodefensas de los Llanos Orientales (también conocidas como Los Carranceros, por el nombre de su líder, Víctor Carranza); las Autodefensas del Cesar; las Autodefensas del Magdalena Medio, el grupo con más antigüedad; las Autodefensas de Santander y el sur del Cesar; las Autodefensas del Casanare; y las Autodefensas de Cundinamarca.

(61) Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia. *Op.cit.*; párrafo 125.1.

(62) Decreto Legislativo 180 de 1988 (elevado luego a legislación permanente por el Decreto Legislativo N° 2266 de 1991) y Decreto Legislativo 1194 de 1989.

Elizabeth Salmón Gárate

y sancionados disciplinariamente varios miembros de las fuerzas militares colombianas, siendo dichos pronunciamientos la base del reconocimiento de responsabilidad del Estado, por ser indudable que los miembros de la Fuerza Pública son agentes del Estado y por tanto sus actos por acción u omisión son atribuibles a éste. Lo que el Estado no acepta es la atribución de los actos de los grupos de autodefensa, tal como sostiene la Comisión Interamericana en la demanda. Atribuir los actos de miembros de dichos grupos de autodefensa al Estado como si fueran sus agentes y pretender generarle al Estado responsabilidad internacional por esos actos sería contrario al Derecho Internacional⁽⁶³⁾.

Por el contrario, la Corte sostiene que es suficiente la demostración de que los grupos paramilitares⁽⁶⁴⁾ actúan con la aquiescencia o apoyo de los miembros del Ejército para considerar que aquellos actúan como agentes estatales. Sobre el particular, consideramos que, si bien puede debatirse sobre la atribución de los hechos de la

masacres realizados por las AUC al Estado colombiano, resulta claro que éste es responsable por las violaciones de los derechos humanos cometidas contra las víctimas de Mapiripán. Esto debido a que miembros de sus fuerzas armadas tuvieron conocimiento de los hechos a realizarse y algunos de ellos actuaron en complicidad con las AUC al no controlarlas, facilitarles el transporte y no proteger a la población durante los días que duró la masacre impidiendo, asimismo, el acceso de las autoridades en la zona de manera posterior a la masacre.

En conclusión, el Estado de Colombia es responsable por el incumplimiento de su deber de diligencia en la protección general de la población, así como, por los actos de colaboración, aquiescencia y omisión realizados por los miembros de sus fuerzas armadas. De igual manera, ha vulnerado su obligación de garantizar la no repetición de este tipo de sucesos en tanto que, con posterioridad a la Masacre de Mapiripán, se produjeron dos sucesos de similar magnitud y características como las masacres de Pueblo Bello e Ituango. Por lo tanto, el Estado colombiano tiene pendiente, además de reparar a las víctimas de la Masacre de Mapiripán, el deber de desarrollar las instituciones, mecanismos y estrategias efectivas destinadas a evitar que se repitan en su territorio este tipo de violaciones de los derechos humanos. ©

(63) Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. *Op. cit.*; párrafo 97, b.

(64) Cabe señalar que en el marco del DIH, el término paramilitar se entiende de manera general como aplicable a los grupos armados incorporados por el Estado a sus fuerzas para contribuir a la lucha armada contra las partes adversarias (artículo 43.3 del Protocolo Adicional I).