



**Convención contra
la Tortura y Otros Tratos
o Penas Crueles,
Inhumanos o**

Distr.
GENERAL

CAT/C/20/Add.4
10 de agosto de 1995

Original: ESPAÑOL

COMITE CONTRA LA TORTURA

EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS PARTES
DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 19 DE LA CONVENCION

Segundo informe periódico que debe presentarse en 1993

Adición

COLOMBIA*

[4 de agosto de 1995]

INDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. GENERALIDADES	1 - 9	3
II. INFORMACION SOBRE NUEVAS MEDIDAS Y NUEVOS HECHOS (ARTICULOS 2 A 16)	10 - 128	4
Artículo 2	10 - 49	4
Artículo 3	50 - 59	14
Artículo 4	60 - 66	17
Artículo 5	67 - 78	18

* Para el informe inicial de Colombia, véase el documento CAT/C/7/Add.1; para su examen por el Comité véanse los documentos CAT/C/SR.36 y 37 y Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 44 (A/45/44), párrs. 313 a 340. Para la información adicional presentada por Colombia el 28 de agosto de 1990, véase el documento CAT/C/7/Add.10.

INDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
II. (<u>continuación</u>)		
Artículo 6	79 - 84	22
Artículo 7	85 - 92	24
Artículo 8	93 - 94	26
Artículo 9	95 - 101	27
Artículo 10	102 - 103	28
Artículo 11	104 - 105	31
Artículo 12	106 - 108	32
Artículo 13	109 - 112	32
Artículo 14	113 - 120	33
Artículo 15	121 - 126	36
Artículo 16	127 - 128	37
Lista de Anexos		38

I. GENERALIDADES*

1. El problema de los derechos humanos en Colombia sobrepasa cualquier explicación que pretenda reducir el ámbito de responsabilidad a la acción u omisión del Estado. Es necesario, al menos, hacer una breve referencia al contexto de complejos factores históricos, sociales y políticos en el que se enmarca, para tener una visión más aproximada de su realidad, compuesta de múltiples facetas.
2. Deben tenerse en cuenta, en primer lugar, los factores de origen estructural, como las desigualdades sociales y económicas del país, la debilidad de la presencia del Estado en zonas de reciente ocupación, las dinámicas de crecimiento económico acelerado en zonas de colonización, y sobre todo las restricciones derivadas del sistema político que estuvo vigente por más de cien años desde la Constitución de 1886.
3. Colombia tiene una de las tradiciones democráticas de mayor continuidad de América Latina apoyada en el juego libre de partidos y su alternación en el poder, la ausencia de golpes militares, la separación de los poderes públicos y las libertades individuales consagradas en la Carta Fundamental y reglamentadas por la ley. Existen niveles de pobreza inferiores a los de muchas naciones de la región, y se han registrado avances notables en los indicadores sociales de los últimos veinte años. La violencia guerrillera se ha ubicado en aquellos sitios donde más rápido ha sido el desarrollo económico reciente.
4. Es necesario considerar, además de los factores estructurales, algunos aspectos históricos y políticos concretos. Entre ellos se cuenta la existencia de una tradición guerrillera heredera de la violencia bipartidista que azotó al país por varias décadas, y su impacto sobre algunos sectores intelectuales, universitarios y sindicales que contribuyeron a impulsar una crítica armada al sistema político. Se favoreció así la evolución de procedimientos restrictivos, el incremento represivo y simbólico de delitos y penas, y el fortalecimiento de los sectores más tradicionales, en sus diferentes matices de fuerza o de reacción.
5. Por su parte, el narcoterrorismo ha aparecido como una variable imprevista para afectar peligrosamente el orden económico y social en un país que, como Colombia, ha pagado el más alto precio en la cruzada contra esta forma de delincuencia multiforme.
6. A medida que la capacidad del Estado empezó a limitarse para dar una salida institucional a los conflictos, la guerrilla y el narcotráfico fortalecieron su poder económico y bélico con dineros y armas de todo el

* Junto a este informe, el Gobierno presentó información general sobre la República de Colombia que puede consultarse en el archivo del Centro de Derechos Humanos. Un texto semejante sobre el mismo asunto que fue presentado por el Gobierno de Colombia el 12 de abril de 1995, está reproducido en el documento HRI/CORE/1/Add.56.

mundo, situación que contribuyó al surgimiento de formas privadas de justicia, como sucedió con los grupos de autodefensa y los paramilitares.

7. El Gobierno colombiano ha asumido la gran tarea de fortalecer las instituciones políticas, para que respondan a las circunstancias sociales del presente, lo cual no puede admitir exigencias cortoplacistas, por involucrar una transformación estructural sin precedentes en la historia del país. Supone además un compromiso general de la sociedad con la generación de una nueva concepción de los derechos humanos en la cual el Estado sea el principal, más no el único responsable.

8. La Nueva Constitución colombiana nació de un gran debate democrático en el que participó todo el país. Es un pacto social, un acuerdo sobre lo fundamental, un tratado de paz fruto del diálogo entre adversarios en un clima de tolerancia. Es una Constitución que contiene más de 70 derechos, regulados en 85 artículos, organizados en 5 capítulos distribuidos así: derechos fundamentales; derechos sociales, económicos y culturales; derechos colectivos; mecanismos de protección y aplicación de los derechos y, finalmente, deberes y obligaciones de los ciudadanos. Se garantizan, entre otros derechos básicos, los derechos del niño, la igualdad, la libertad de expresión, la libertad de prensa e información, el derecho de reunión y asociación, el derecho a la intimidad, a la autonomía personal, el derecho de defensa, la libertad de conciencia, de cultos, la igualdad de las confesiones religiosas, los derechos culturales de los indígenas, el derecho a la huelga, a la negociación colectiva, a la salud y a la seguridad social, a la educación y a la cultura y a un medio ambiente sano. Igualmente se prohíbe la pena de muerte, la esclavitud, la trata de seres humanos, la tortura, la desaparición forzada, la cadena perpetua, la confiscación y la detención administrativa.

9. A partir de 1991 se le dio también rango constitucional al recurso de hábeas corpus. Por medio de él, las personas que sean privadas de su libertad y consideren ilegal su detención, pueden acudir ante cualquier autoridad judicial, directamente o a través de apoderado, para que ésta resuelva en un plazo no mayor de 36 horas, la legalidad de los procedimientos realizados por la autoridad y, si es del caso, ordenar la libertad inmediata del afectado.

II. INFORMACION SOBRE NUEVAS MEDIDAS Y NUEVOS HECHOS (ARTICULOS 2 A 16)

Artículo 2

10. A nivel constitucional se consagra que el Estado tiene la responsabilidad directa de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma carta política, lo cual junto con el cumplimiento de otras funciones como la prestación del servicio público, la implementación de la democracia participativa, la defensa de la independencia y la integridad territorial y el mantenimiento del orden público, se convierte en su razón de ser y en fuente de legitimidad (art. 2, Código Penal Colombiano). En este

mismo orden de ideas, las autoridades estatales deben proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (art. 2, Constitución Política). El agente estatal está investido de autoridad, la cual debe utilizar en forma adecuada y responsable y, en caso de no ser así, ser sancionado por extralimitaciones, omisiones o acciones contrarias a este principio.

11. Se transcribe a continuación la disposición constitucional que prohíbe expresamente la tortura, para luego entrar a analizar algunos desarrollos legislativos que han buscado el establecimiento de controles y garantías para prevenir y castigar esta práctica, lo cual guarda estrecha relación con las disposiciones del artículo 4 de esta Convención.

"Artículo 12. Nadie será sometido a desaparición forzada, a tortura ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes."

12. Según lo señala la Corte Constitucional, en su sentencia N° C-106/95, del 15 de marzo de 1995, al referirse a este artículo del texto constitucional, "el derecho a la integridad personal se conecta directamente con el derecho a la vida. Entraña el reconocimiento de la dignidad del ser humano y proscribire la tortura como instrumento de castigo, intimidación o como medio para obtener información" (Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz).

13. Es importante mencionar igualmente los comentarios del Magistrado de la Corte Constitucional, Dr. Ciro Angarita, en su sentencia C-587, del 12 de noviembre de 1992, en el sentido de que la tortura puede predicarse tanto del Estado como de los particulares:

"La conducta de torturar puede predicarse tanto del Estado como de los particulares. De tal manera que el derecho a no ser torturado, igual que el derecho a no ser sometido a desapariciones forzadas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, son todas hipótesis mediante las cuales se pueden vulnerar los verdaderos derechos que se quieren proteger: el derecho a la integridad personal, a la autonomía y especialmente a la dignidad humana."

14. Más adelante señala la sentencia de la Corte Constitucional:

"El artículo 12 de la Constitución Nacional es incluso más amplio que los instrumentos internacionales suscritos por Colombia sobre el tema, pues como se dijo arriba, la Carta Colombiana prohíbe la tortura incluso en los casos en que el torturador sea un particular..."

En efecto, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, aprobada en Colombia por la Ley N° 78 de 15 de diciembre de 1986, define la tortura como: "todo acto por el cual se inflijan intencionalmente... cuando dichos dolores o sufrimientos sean inflijidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio

de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia...".

La misma norma internacional establece, sin embargo, que esa noción de tortura se debe entender sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance. Exactamente eso es lo que ha hecho la Constitución Nacional al prohibir la tortura no sólo cuando ésta proviene de un funcionario público o con su consentimiento o aquiescencia, sino cuando proviene también de un particular, como quedó visto en el anterior numeral de esta providencia...

La consagración constitucional del derecho a no ser torturado busca, junto con las demás hipótesis consagradas en el mismo artículo 12, proteger el derecho a la integridad personal, cuya vulneración había sido tema de preocupación constante para las altas corporaciones judiciales, en particular para el Consejo de Estado...

Según la Carta, entonces, la conducta de tortura -expresamente prohibida por la actual Constitución- no sólo puede predicarse del Estado sino también de los particulares. Por ello, no sólo debe sancionarse al Estado, sino también a los particulares, cuando quiera que la cometan. Esa conclusión inequívoca se deriva, no sólo de los antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente, sino también del importante acervo jurisprudencial que la precedió."

15. Con respecto a la situación planteada en el informe inicial, se han producido las siguientes modificaciones en este aspecto.

16. El artículo 279 del Código Penal (Decreto N° 100 de 1980) fue subrogado mediante el Decreto-ley N° 180 de 1988 por medio del cual se complementaron algunas normas del Código Penal, dentro del marco del Estatuto para la Defensa de la Democracia, que es normatividad de estado de sitio convertida en legislación permanente con el fin de hacer frente a las múltiples formas de violencia que acosaban en aquel momento a la nación.

17. La norma de 1988 aumenta la pena para el delito de tortura y establece que quien someta a otra persona a tortura, incurrirá en prisión de cinco a diez años, siempre que no constituya delito sancionado con pena mayor. Además, el Decreto-ley N° 2790/90 que dictó el Estatuto para la Defensa de la Justicia, establece como agravante de esta pena el que el acto delictivo se cometa contra funcionarios de la justicia tales como jueces de orden público y especializados y demás intervinientes en los procesos penales de su competencia. En estos casos los responsables estarán sujetos a pena de prisión de 15 a 25 años y multa de 50 a 200 salarios mínimos legales mensuales.

18. El ordenamiento penal prevé la tortura como una circunstancia de agravación punitiva del delito de secuestro cuando se cometa contra la víctima del ilícito principal.

19. Como complemento a estas disposiciones de carácter constitucional y legal existen salvaguardias destinadas a prevenir la práctica de la tortura en aquellas situaciones en que se priva de la libertad a una persona. Los procedimientos relativos a la captura y detención contienen medidas destinadas a garantizar la integridad del afectado durante el tiempo que dure la privación de la libertad. El nuevo Código de Procedimiento Penal (Decreto N° 2700 de 30 de noviembre de 1991) establece que las penas de prisión y arresto se cumplan en los lugares y en la forma prevista por la ley (art. 45). Cuando no se atiendan los requisitos legales se configura el delito de privación ilegal de la libertad entendido como una arbitrariedad por parte de un empleado oficial, castigado con pena de prisión por un termino de uno a cinco años. En caso de producirse la captura de una persona, debe dejarse constancia de que se adelantaron las siguientes acciones por parte del funcionario responsable de la misma: dar a conocer los motivos, informar y facilitar el derecho de entrevistarse en forma inmediata con un defensor y con la persona a quien deba comunicarse sobre la retención. Estas medidas buscan impedir la detención bajo incomunicación garantizando el permanente contacto del detenido con sus abogados y familiares, lo cual se constituye en una medida que contribuye a evitar torturas y tratos crueles e inhumanos.

20. Para asegurar que la aprehensión sea realizada de conformidad con las normas legales aquí expuestas se establece la acción pública del hábeas corpus (artículo 430 del Código de Procedimiento Penal) que tutela la libertad cuando las mismas no son observadas o se prolongue ilícitamente la privación de la libertad. Cuando se verifique una aprehensión ilegal se tiene derecho a las siguientes garantías:

- a) Acudir ante cualquier juez o magistrado del mismo lugar o del más cercano al sitio donde se produjo el acto ilegal para que decida a más tardar dentro de las 36 horas siguientes si decreta la libertad. La solicitud se puede presentar ante cualquier funcionario judicial pero el trámite corresponde exclusivamente al juez penal.
- b) A que la acción pueda ser invocada por terceros en su nombre, sin necesidad de mandato alguno.
- c) A que la actuación no se suspenda o aplace por la interposición de días festivos o de vacancia judicial. La celeridad de la acción está en la esencia de esta acción, el procedimiento de la decisión y el trámite suprime todos aquellos incidentes o circunstancias que puedan dilatarlo, por ello el artículo 434 del mismo Código prohíbe que la solicitud se someta a reparto.

21. Otra salvaguardia importante es la existencia de disposiciones que anulan la validez de testimonios, confesiones o cualquier otro medio de prueba obtenido mediante tortura. En este sentido el Código de Procedimiento Penal establece como medios de prueba los siguientes: la inspección, la peritación, los documentos, el testimonio y la confesión.

22. Por ser el testimonio y la confesión los medios en los cuales se puede someter a una persona a torturas, a continuación se amplía sobre los requisitos que deben tenerse en cuenta para que sean válidos.

23. El funcionario encargado de apreciar el testimonio deberá tener en cuenta los principios de la sana crítica en lo relativo a:

- a) naturaleza del objeto percibido;
- b) estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción;
- c) las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió;
- d) personalidad del declarante y la forma como hubiese declarado y las singularidades que puedan observarse en el testimonio.

24. La práctica del interrogatorio en la recepción del testimonio se sujetará a las siguientes reglas:

- a) presente e identificado el testigo, el funcionario le tomará el juramento y le advertirá sobre las excepciones al deber de declarar;
- b) informar al testigo acerca de los hechos objeto de su declaración y le ordenará que haga un relato de cuanto le conste sobre los mismos.

25. El artículo 296 del nuevo Código de Procedimiento Penal exige que, para su validez, la confesión deberá reunir los siguientes requisitos:

- a) que sea hecha ante funcionario judicial;
- b) que la persona esté asistida por su defensor;
- c) que la persona haya sido informada del derecho a no declarar contra sí misma;
- d) que se haga en forma consciente y libre.

26. Una confesión por sí misma no es un medio de prueba idóneo; a continuación que ella se produzca con el lleno de los requisitos aquí anotados, el funcionario competente deberá practicar las diligencias que lleven a determinar la veracidad de la misma (art. 297, Código de Procedimiento Penal). Al igual que con el testimonio, la validez probatoria de la confesión está sujeta en su apreciación a las reglas de la sana crítica.

27. Para reforzar las salvaguardias existentes para el testimonio y la confesión se establece que durante su realización debe estar presente el abogado defensor como medida preventiva contra presiones indebidas, entre ellas la tortura y los malos tratos. En este aspecto es necesario destacar

la labor de defensoría del público que funciona bajo la organización y dirección de la Defensoría del Pueblo, parte integrante del Ministerio Público, consagrada en la Constitución Política de 1991.

28. El servicio de defensoría de oficio que venía prestándose con base en el Decreto N° 053 de 1987 y en su reglamentario N° 2666 del 26 de diciembre de 1988, debido a la disponibilidad de recursos concentró el servicio de la defensa penal en las cárceles que tenían mayor número de reclusos, lo cual dificultó la cobertura total de población que requería del mismo. El sistema presentaba como dificultad que la defensa de oficio se confiaba únicamente a funcionarios públicos, lo que motivaba demoras en el trámite oficial, la provisión de cargos y el desplazamiento de los funcionarios. En su nueva modalidad se acude a la contratación y al establecimiento de convenios con las facultades de derecho de las más importantes universidades.

29. La acción del Ministerio Público (del cual forma parte la Defensoría del Pueblo) en el proceso penal es ejercido por el Procurador General de la Nación y su intervención busca la defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales. En los casos en que conozca de situaciones atentatorias contra los derechos humanos de un condenado deberá protegerlos y actuar ante los jueces de ejecución de penas en todo lo relacionado con sus funciones (art. 123, Código de Procedimiento Penal).

Medidas administrativas

30. El Estatuto orgánico de la Procuraduría General de la Nación (Ley N° 4 de 1990), en su artículo 22 consagró como funciones principales de la Procuraduría delegada para la defensa de los derechos humanos, las siguientes:

"...

b) Adelantar y decidir, en única instancia, la acción disciplinaria por participación en actos que configuren genocidios, torturas y desaparición de personas, en que incurran en ejercicio de sus funciones los miembros del Ministerio de Defensa Nacional, las fuerzas militares, la policía nacional, los funcionarios y personal de los organismos adscritos o vinculados a esas instituciones y los demás funcionarios y empleados.

...

g) Velar por la defensa de los derechos humanos en los establecimientos carcelarios, judiciales, de policía y de internación psiquiátrica."

31. Dada la naturaleza de la tortura, la ley asignó competencia específica a la delegada para los derechos humanos, sin que interese la jerarquía ni la institución a la cual pertenece el sujeto activo denunciado, fortaleciéndola con relación al régimen legal anterior, según el cual sólo tenía competencia para instruir la investigación disciplinaria para luego remitirla a la procuraduría delegada competente, según la calidad ostentada por el sujeto activo en donde se profería la decisión final.

32. De igual manera, se diferenci6 la tortura de otras conductas investigativas y sancionadas como violaciones de los derechos humanos tales como las lesiones personales, cuyo conocimiento corresponde a otras dependencias del Ministerio P6blico.

33. Estatuto org6nico de la Fiscalía General de la Naci6n, Decreto N° 2699 de 1991. El Fiscal General de la Naci6n, preocupado por la situaci6n de los derechos humanos de los procesados, y en especial de los ciudadanos frente a las atribuciones de policía judicial de algunos de sus funcionarios, desarroll6 el r6gimen disciplinario consagrado en el título VII, capítulo I del Decreto N° 2699 de 1991, en el sentido de contemplar la tortura como falta disciplinaria contra los derechos humanos (art. 21 de la resoluci6n 017 de julio de 1992).

Medidas jurisdiccionales

34. La Corte Constitucional, a lo largo de 1993, declar6 inexecutable varios decretos expedidos en desarrollo del estado de conmoci6n interior, entre los que se encuentra el que restringía el ejercicio del derecho de hábeas corpus (mecanismo por excelencia para la prevenci6n de la tortura) en procesos adelantados ante la jurisdicci6n regional y el decreto que ordenaba conformar "Unidades Ambulantes de Policía Judicial", con miembros de las fuerzas militares, entre otros.

35. Por otra parte, como antecedente judicial importante en la materia, se encuentra la sentencia de fecha 16 de diciembre de 1987, por medio de la cual el Consejo de Estado confirm6 el fallo que declar6 administrativamente responsable al Ministerio de Defensa por los perjuicios morales y materiales de que fue vÍctima la m6dica Olga L6pez de Roldán, torturada en el año de 1979 en instalaciones militares. El mismo Alto Tribunal, en sentencia de 5 de febrero de 1988, declar6 responsable al Ministerio de Defensa por la muerte de Marcos Zambrano, torturado por personal militar en 1980.

36. Como medidas de car6cter político en el mes de diciembre de 1991, el Gobierno nacional plante6 su política global para la lucha contra todos los factores de violencia que afectan al paÍs, entre los que se encuentra la tortura. Esta política fue plasmada en el documento "Estrategia Nacional contra la Violencia", en donde se detallan las acciones de coordinaci6n interinstitucional y las respectivas competencias de las distintas entidades estatales en lo que respecta al fortalecimiento de la justicia y las políticas para enfrentar los diversos agentes de violencia y de defensa y promoci6n de los derechos humanos.

R6gimen carcelario y penitenciario

37. En consideraci6n a que la situaci6n de privaci6n de la libertad puede exponer a las personas a condiciones de detenci6n que atenten contra su dignidad y a presiones indebidas, el Congreso de la Rep6blica aprob6 la

Ley N° 65 de 1993, por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario, buscando regular el cumplimiento de las medidas de aseguramiento, la ejecución de las penas privativas de la libertad personal y de las medidas de seguridad (art. 1).

38. Los principios rectores del Código hacen referencia a la legalidad de la detención, la igualdad ante la ley, el respeto a la dignidad humana, la prohibición de penas tales como el destierro, la prisión perpetua y la confiscación y la legalidad de la captura y la detención.

39. De igual manera señala en forma expresa qué establecimientos pueden operar como lugares de detención y describe los casos en los que se podrá acudir a cada uno de ellos. Los establecimientos de reclusión se clasifican en: cárceles, penitenciarías, cárceles y penitenciarías especiales, reclusiones de mujeres, cárceles para miembros de la fuerza pública, colonias, casa-cárceles, establecimientos de rehabilitación y demás centros de reclusión que se creen en el sistema penitenciario y carcelario.

40. La nueva normativa constitucional posee mayores controles, delimita los plazos que le dan a los estados de excepción un carácter estrictamente transitorio y señala asimismo las limitaciones de las facultades gubernamentales, garantizando expresamente la no vulneración de los derechos fundamentales. Todo esto en razón a que el mecanismo excepcional previsto en el antiguo artículo 121 de la Constitución de 1886 no era el más adecuado para enfrentar los nuevos factores generadores de violencia.

41. La Constitución realizó una transformación sustancial del estado de sitio consagrado en la Constitución de 1886; los principales cambios incorporados fueron los siguientes:

- a) Conceptos claros. La nueva norma sobre estados de excepción distingue los conceptos de guerra y conmoción interna y le asigna a cada cual unas consecuencias precisas y le otorga al ejecutivo unas facultades para cada caso;
- b) Temporalidad. Uno de los mayores logros de la nueva norma es haber establecido un marco temporal definido, 90 días en la primera declaratoria, prorrogable hasta por dos períodos iguales, el último de los cuales requiere concepto previo del Senado. Esta consagración abolió el carácter indefinido del estado de sitio, que se tradujo en inestabilidad institucional e inseguridad jurídica permanente. En la práctica, el límite en el tiempo significa que el país o parte de él no pueden permanecer más de 270 días bajo el régimen de excepción; durante ese lapso, el ejecutivo está obligado a tomar las medidas necesarias para conjurar efectivamente la causa de la perturbación;
- c) Proporcionalidad y conexidad. Las medidas excepcionales que tome el Gobierno deben tener una relación de causalidad eficaz con los hechos origen de la perturbación, es decir, se precisa que los efectos de dichas medidas tiendan a remover objetivamente las raíces

de la conmoción interna. Además, debe existir una proporcionalidad entre la amenaza y la medida para reducirla; de otro modo se abrirían las puertas a posibles abusos de poder;

- d) Control político del Congreso. La nueva norma refuerza los mecanismos de control político del legislativo sobre las decisiones que tome el Ejecutivo en desarrollo de estas facultades de excepción. En primer lugar se requiere autorización del Senado de la República para la declaratoria de guerra; en segundo lugar, mientras subsista el estado de guerra, el Congreso conservará todas sus atribuciones y podrá en cualquier época reformar o derogar los decretos que el Gobierno expida en uso de las facultades excepcionales. En el estado de conmoción interior se requiere concepto previo y favorable del Senado para que el Ejecutivo establezca la segunda prórroga de 90 días y se le señala la obligación al Gobierno de presentar un informe motivado al Congreso;
- e) Control jurídico de la Corte Constitucional. Se mantiene el control constitucional sobre los decretos legislativos que antes ejercía la Corte Suprema de Justicia. Ahora la labor recae en la órbita funcional de la Corte Constitucional (parágrafo del artículo 215 de la Carta);
- f) Normalidad de los poderes públicos. Una de las características más negativas de la anterior figura del estado de sitio era la anomalía institucional que representaba, en la medida que el Ejecutivo invadía las órbitas de acción y competencia de los otros poderes, produciéndose un desequilibrio ostensible entre las tres ramas básicas. La nueva forma constitucional es clara cuando señala que "no se interrumpirá el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los demás órganos del Estado" (numeral 3 del artículo 214 de la Constitución);
- g) Responsabilidad del ejecutivo. Se establecen dos niveles de responsabilidad, uno político que tiene que ver con la justeza misma de la decisión de declarar el estado de excepción, el cual recae sobre el Presidente y sus ministros, y otro nivel de responsabilidad jurídica que recae sobre estos mismos funcionarios y sobre todos aquellos que eventualmente se vean comprometidos en abusos de poder por el ejercicio de las facultades de excepción;
- h) No a la suspensión de derechos humanos. La nueva Constitución consagra categóricamente la prohibición de suspender los derechos humanos así como las libertades fundamentales en estados de excepción. Considerando que la Carta no hace enumeración de los derechos protegidos con la prohibición, puede decirse que la norma acoge y supera las garantías que para estados de excepción consagra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En adición a lo anterior, la Constitución ordena en todos los estados de excepción respetar las normas del derecho internacional humanitario (artículo 214 de la Constitución). Además, la prevalencia en el

orden interno de los tratados y convenios que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en estados de excepción (artículo 93 de la Carta) implica que los decretos legislativos dictados por el Gobierno deben someterse a dichos instrumentos internacionales. Debe anotarse, sin embargo, que existen restricciones o limitaciones para el ejercicio de los derechos fundamentales en estados de excepción, que son compatibles con la voluntad del constituyente pues están dirigidas a la protección de la comunidad. Así, en caso de estado de guerra, la restricción del derecho a circular libremente por el territorio nacional puede proteger otros derechos esenciales como la vida y la integridad personal;

- i) Prohibición del juzgamiento de civiles por cortes militares. Los civiles no podrán ser investigados ni juzgados por los tribunales militares. Esto significa reafirmar la doctrina del juez natural y delimitar los ámbitos de competencia jurisdiccional como garantía de los derechos humanos.

42. De otra parte, el artículo 93 de la Carta Política indica la prevalencia de los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos en el orden interno:

"Artículo 93: Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno."

Los derechos constitucionales fundamentales deben ser entendidos dentro del contexto de los tratados públicos de derechos humanos ratificados por el Congreso de la República.

43. Así las cosas y de conformidad con lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada por Colombia por la Ley N° 16 de 1972, en la que se enumeran los derechos no susceptibles de suspensión, entre ellos el derecho a la integridad personal, puede concluirse que en el país no puede invocarse ningún tipo de circunstancia como justificación de la tortura.

44. La Constitución Nacional de 1991, en su artículo 91, dispone:

"Artículo 91: En caso de infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona, el mandato superior no exime de responsabilidad al agente que lo ejecuta.

Los militares en servicio quedan exceptuados de esta disposición. Respecto de ellos, la responsabilidad recaerá únicamente en el superior que da la orden."

45. El texto, que reproduce el artículo 21 de la Constitución de 1986, trata de la responsabilidad constitucional que le cabe a la autoridad que quebrante concretamente uno de los derechos fundamentales en cabeza de una persona, por

lo cual se hace acreedor a todas y cada una de las esferas de responsabilidad jurídica (penal, disciplinaria y civil o administrativa), sin que pueda alegar a su favor que recibió mandato superior, incluso legal.

46. Por razones de orden y disciplina militar, con los miembros de las Fuerzas Militares que se encuentran en servicio activo, se hace una excepción a esta regla constitucional y, en este caso, responde el superior que impartió la orden. Sin embargo, esta excepción no puede entenderse como una justificación de la tortura, toda vez que el derecho a la integridad personal, como se anotó, es inafectable, no susceptible de suspensión bajo circunstancia alguna.

47. A este propósito, la doctrina señala los siguientes requisitos para que se aplique esta excepción a las responsabilidades constitucionales de las autoridades públicas:

- a) Que el hecho se ejecute en virtud de una orden militar;
- b) Que la orden haya sido dada y cumplida por militares en servicio;
- c) Que no haya exceso en la ejecución de la orden; y
- d) Que la orden sea obligatoria por tratarse de actos que se ejecutan por razón del mismo servicio, lo cual excluye a la vez que puedan tratarse de delitos. Es decir, que con relación a la práctica de la tortura, responde tanto quién profirió la orden, como quién la ejecutó.

48. Por otra parte, el Código Penal establece dentro de las causales de justificación del hecho punible, el cometido en "cumplimiento de una orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales" (art. 29). Para la doctrina jurídicopenal, la característica de la legitimidad de la orden, apunta esencialmente a su licitud. En consecuencia, una orden es de obligatorio cumplimiento y exonerante de responsabilidad, única y exclusivamente cuando su contenido sea lícito.

49. Este es requisito sine qua non para que su cumplimiento por parte del inferior haga desaparecer la delictuosidad de la conducta.

Artículo 3

50. El capítulo I de la Carta Política, sobre derechos fundamentales comienza precisamente señalando en su artículo 11 la inviolabilidad del derecho a la vida, a lo que por tanto se adiciona la prohibición de aquellas conductas que suponen su desconocimiento, o la desaparición forzada o la tortura y los tratos crueles o degradantes, flagelos contra los cuales se avanza en la formulación de políticas y la aplicación efectiva de las medidas necesarias para impedir y sancionar tales actos atentatorios de los derechos humanos.

51. De otra parte, y en relación con el tratamiento de la extradición en la Convención, es menester señalar que por disposición constitucional se encuentra prohibida la extradición de colombianos por nacimiento, como de extranjeros por delitos políticos o de opinión. A su turno, el Código Penal Colombiano bajo el artículo 17 establece que "La extradición se solicitará, concederá u ofrecerá de acuerdo con los tratados públicos", con lo que quedan previstas las consideraciones que señala el artículo 3 de la referida Convención.

52. Dispone también la citada norma del Código Penal, que a falta de tratados públicos el Gobierno solicitará, ofrecerá o concederá la extradición conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal, en cuyas disposiciones atinentes a las relaciones con las autoridades extranjeras, quedan establecidos los mecanismos y trámites para ofrecer o conceder la extradición.

53. En relación con los tratados de extradición que se encuentran vigentes para Colombia, vale la pena anotar que en todos ellos están contenidas, además de las disposiciones objeto y fin del tratado, las referentes a la observancia de las garantías procesales, incluso en alguno de ellos ha quedado plasmado de forma expresa lo relativo a la prohibición de imponer o ejecutar contra el extraditado castigos corporales o la pena de muerte.

54. Según lo anterior, consideramos que se ha dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 3 de la Convención sobre la Tortura, en cuanto al tratamiento legislativo y administrativo que se ha dado al tema particular de la extradición y extensivo a los eventos de expulsión o devolución de una persona a otro Estado, cuando se observa que existe peligro de que ella sea sometida a tortura u otra clase de violaciones de derechos humanos.

55. El Código Penal colombiano consagra en su artículo 17, el mecanismo de la extradición:

"Artículo 17. Extradición. La extradición se solicitará, concederá u ofrecerá, de acuerdo con los tratados públicos. A falta de éstos el Gobierno solicitará, ofrecerá o concederá la extradición conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal.

La extradición de colombianos se sujetará a lo previsto en tratados públicos.

En ningún caso Colombia ofrecerá la extradición de nacionales, ni concederá la de los sindicados o condenados por delitos políticos."

56. La nueva Constitución política de 1991, en su artículo 35, realizó una transformación trascendental en este aspecto pues prohibió la extradición para colombianos por nacimiento. Al mismo tiempo, y continuando con una tradición jurídica colombiana, prohibió la extradición de extranjeros a causa de delitos políticos o de opinión:

"Artículo 35. Se prohíbe la extradición de colombianos por nacimiento. No se concederá la extradición de extranjeros por delitos políticos o de opinión.

Los colombianos que hayan cometido delitos en el exterior, considerados como tales en la legislación nacional, serán procesados y juzgados en Colombia."

57. La previsión constitucional, desecha de plano la posibilidad de extraditar colombianos por nacimiento, y extranjeros cuando se trate de delitos políticos, lo cual está en concordancia con lo previsto en el párrafo primero del artículo 3 de la Convención. Al respecto, transcribimos una jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, concepto de mayo 26 de 1992:

"Características de los delitos políticos. Haciendo un parangón entre el delito común y el delito político, por su aspecto subjetivo, se ha dicho que en el primero el agente realiza el hecho casi siempre por motivos innobles, o bajo el influjo de pasiones desbordadas, con perversidad o con fines de venganza. Por el contrario en el segundo, los móviles son casi siempre políticos o de interés común; la aspiración a lograr un replanteamiento de las condiciones económicas, políticas y sociales de una colectividad son -por regla general- los factores determinantes de esta clase de delincuentes.

Si estas son las notas características de este tipo de delito, cabe precisar:

1. Que envuelve siempre un ataque a la organización política e institucional del Estado.
2. Que se ejecuta buscando el máximo de trascendencia social y de impacto político.
3. Que se efectúa en nombre y representación real o aparente de un grupo social o político.
4. Que se inspira en principios filosóficos, políticos o sociales determinables; y,
5. Que se comete con fines reales o presuntos de reivindicación sociopolítica.

A simple vista el delito político tiene un objetivo jurídico concreto sobre el cual recae o va dirigida su acción: el Estado como persona política o como institución política. Algunos consideran de tal naturaleza los llamados delitos contra la existencia y seguridad del Estado y los delitos contra el régimen constitucional.

Con idéntica claridad, el delito político tiene un modo especial de ejecución o modo de ser ajeno a su peculiar tipicidad, pero en estrecha conexión con ella: la repercusión, la inspiración y la motivación que siempre lo acompañan con absoluta fidelidad. Rasgos que se plasman en buscar el ámbito de su mayor difusión, en obrar a nombre de un segmento social o político y en hacerlo bajo la égida de una dialéctica de masas para lograr una concreta reivindicación sociopolítica.

Se puede afirmar, por consiguiente, que además de la tipicidad que le corresponde a la acción, el delito político tiene un objeto específico y un modo de ejecución propio e inconfundible."

58. Además de lo anterior, y para asegurar el cumplimiento de este artículo de la Convención, el libro quinto, título I, capítulo III del Código de Procedimiento Penal, fija un procedimiento estricto, en el cual se le otorga al Gobierno Nacional la facultad de oferta o concesión de la extradición, pero requiere concepto previo y favorable de la Corte Suprema de Justicia.

59. La autoridad del Gobierno Nacional encargada de tomar esta decisión es el Ministerio de Justicia y del Derecho, pero toda vez que la solicitud debe hacerse por vía diplomática, y en casos excepcionales por la consular o de gobierno a gobierno, el Ministerio de Relaciones Exteriores debe rendir un concepto que exprese si es del caso proceder con sujeción a convenciones o usos internacionales o si se debe obrar de acuerdo con las normas del Código de Procedimiento Penal.

Artículo 4

60. En el desarrollo del artículo 2 de la Convención la descripción de las normas constitucionales y legales que tipifican y penalizan el delito de tortura se desarrolló lo concerniente al contenido de este artículo y actualizado en lo pertinente de acuerdo con la Constitución Política de 1991 y el nuevo Código de Procedimiento Penal.

61. El artículo 279 del Código Penal, modificado por el Decreto 180 de 1988 dispone:

"Artículo 279. El que someta a otra persona a tortura física o psíquica, incurrirá en prisión de cinco (5) a diez (10) años, siempre que el hecho no constituya delito sancionado con pena mayor."

62. En Colombia es posible iniciar acción penal por el delito de tortura cuando una persona ha sido atormentada por individuos que ni siquiera en forma mediata se relacionan con el Estado. La ley no exige al sujeto activo del hecho punible la calidad de empleado oficial.

63. La legislación colombiana ubicó el tipo penal de la tortura dentro del capítulo destinado a la protección del bien jurídico de la autonomía personal, entendida como el poder de autodeterminación referida a la libertad personal.

64. Ahora bien, en atención a que en el primer informe del Gobierno colombiano fueron tratados con detenimiento los temas de coautoría y coparticipación, sobre los cuales no se han presentado modificaciones legislativas, no nos referiremos a ellos. Sin embargo, en cuanto a la autoridad competente para conocer e investigar el delito de tortura y su punición, es importante anotar que la legislación colombiana hace distinción entre aquella que se comete contra dirigente político, dirigente de comité cívico o legal, periodista, profesor universitario, directivo de organización sindical, determinadas autoridades públicas o de cualquier habitante del territorio nacional por sus creencias u opiniones políticas o partidistas, y en otro tipo de ciudadanos. En efecto, por disposición del artículo 71 del Código de Procedimiento Penal en concordancia con el artículo 4 del Decreto N° 2266 de 1991, corresponde a la denominada Justicia Regional compuesta en primera instancia por los fiscales y jueces regionales, y en segunda instancia por el Tribunal Nacional, conocer de los delitos de tortura cometidos en relación con las personas señaladas por la ley según su actividad pública, política o profesional que se anotó, cuya pena es de 15 a 25 años de prisión (art. 8 del Decreto N° 2790 de 1990). En tanto que la investigación por los delitos de tortura cometidos en la persona de cualquier otro ciudadano es de conocimiento de la justicia ordinaria, vale decir, los fiscales seccionales y los jueces de circuito en primera instancia, y de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en segunda instancia.

65. Se debe aclarar que la mayoría de los casos de tortura no son investigados de manera independiente, sino dentro de los procesos penales adelantados con ocasión de delitos como homicidio, secuestro, etc. Esto debido, en principio, a la dificultad conceptual que representa la tortura, pues es claro que en las más de las veces ésta es un medio para alcanzar una finalidad determinada (información o confesión) y no un fin en sí misma.

66. Con relación al aspecto punitivo del delito de tortura, es importante resaltar el interés del legislador en establecer una pena consecuente con la gravedad del dolor corporal o tormento mental que se causa, lo que se puede apreciar en los aumentos significativos de la pena que se han realizado en los últimos años: en el Decreto-ley N° 100 de 1980, actual Código Penal, se le otorgó al delito de tortura una pena de uno a tres años de prisión. Posteriormente, mediante el artículo 24 del Decreto legislativo N° 180 de 1988 se modificó la norma aumentando la pena de cinco a diez años de prisión. Finalmente el Decreto N° 2790 de 1990 en su artículo 8 estableció que el tipo penal de tortura, cuyo conocimiento corresponde a la Justicia Regional, está sujeto a una pena de prisión entre 15 y 25 años y una multa entre 50 y 200 salarios mínimos.

Artículo 5

67. El artículo 5 de la Convención persigue como propósito esencial asegurar el establecimiento de la jurisdicción para el castigo de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. El establecimiento de jurisdicción es materia íntimamente relacionada con el fenómeno jurídico del ámbito de aplicación de la ley penal. A este respecto, podemos mencionar que

la ley penal colombiana establece claramente su ámbito de aplicación espacial refiriéndose a la materia de la territorialidad, en el artículo 13 del Código Penal, que a la letra señala:

"Artículo 13: La ley penal colombiana se aplicará a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional.

El hecho punible se considera realizado:

1. En el lugar donde se desarrolló total o parcialmente la acción.
2. En el lugar donde debió realizarse la acción omitida, y
3. En el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado."

68. El concepto nuclear de esta norma es el "territorio", el cual ha sido desarrollado doctrinariamente, precisando su alcance jurídico, entendiéndose por tal, toda porción del espacio y el conjunto de cosas sobre las cuales ejerce su imperio el Estado. Descomponiendo tal noción se tiene:

a) La porción del espacio:

- i) El suelo territorial y el subsuelo;
- ii) El mar continental y las aguas territoriales;
- iii) El espacio aéreo;

b) El conjunto de cosas:

- i) Las naves del Estado y los buques privados de bandera colombiana;
- ii) Las aeronaves del Estado y los aviones privados de bandera colombiana.

69. Este principio del ámbito de aplicación de la ley penal colombiana, es desarrollo del artículo 4 de la Constitución Política, que establece en su inciso 2º la obligación de acatar el ordenamiento jurídico colombiano:

"... Es deber de los nacionales y extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades."

70. Por otra parte, la Constitución Política establece en su artículo 95 los llamados deberes ciudadanos, entre los que cabe destacar:

"... Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

1. Respetar los deberes ajenos y no abusar de los propios.
2. Obrar conforme al principio de solidaridad social.
3. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas."

71. Por último, el Código de Régimen Político y Municipal señala en su artículo 57 que:

"Las leyes obligan a todos los habitantes del país, inclusive a los extranjeros, sean domiciliados o transeúntes, salvo respecto de éstos, los derechos concedidos por tratados públicos."

72. El literal a) del artículo 5° de la Convención contempla además del establecimiento de la jurisdicción penal para los delitos cometidos en el territorio, la instauración de jurisdicción para aquellos que se cometan "... a bordo de una nave o aeronave o un buque matriculados en ese Estado". La legislación colombiana establece en el artículo 14 del Código Penal, dando cumplimiento a la obligación convencional referida, el fenómeno de la "Territorialidad por extensión" en los siguientes términos:

"La ley penal colombiana se aplicará a la persona que cometa el hecho punible a bordo de una nave o aeronave nacional de guerra que se encuentre fuera del territorio nacional.

Se aplicará igualmente al que cometa el hecho punible a bordo de cualquier otra nave o aeronave nacional, que se halle en alta mar, cuando no se hubiese iniciado acción penal en el exterior."

73. Finalmente el artículo 15 del Código Penal, en sus numerales 2 a 6, establece el fenómeno de la extraterritorialidad de la ley penal colombiana, que se ajusta a los requerimientos exigidos por los literales b) y c) del numeral 1, así como al numeral 2 del artículo 5 de la Convención contra la Tortura.

"Artículo 15. Extraterritorialidad. La ley penal colombiana se aplicará:

1. A la persona que cometa en el extranjero delito contra la existencia y la seguridad del Estado, el régimen constitucional, el orden económico social, la salud pública, la administración pública, o falsifique moneda nacional, documento de crédito público, papel sellado o estampilla oficial, aun cuando hubiese sido absuelta o condenada en el exterior a una pena menor que la prevista en la ley colombiana.

En todo caso se tendrá como parte cumplida de la pena el tiempo que hubiese estado privada de su libertad.

2. A la persona que esté al servicio del Estado colombiano, goce de inmunidad reconocida por el derecho internacional y cometa delito en el extranjero.

3. A la persona que esté al servicio del Estado colombiano, no goce de inmunidad reconocida por el derecho internacional y cometa en el extranjero delito distinto de los mencionados en el ordinal primero, cuando no hubiese sido juzgada en el exterior.

4. Al nacional que fuera de los casos previstos en los ordinales anteriores, se encuentre en Colombia después de haber cometido un delito en territorio extranjero, cuando la ley penal colombiana lo reprima con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a dos años y no hubiese sido juzgada en el exterior.

Si se trata de pena inferior, no se procederá sino por querrela de parte o petición del Procurador General de la Nación.

5. Al extranjero que, fuera de los casos previstos en los ordinales 1, 2 y 3, se encuentre en Colombia después de haber cometido en el exterior un delito en perjuicio del Estado o de un nacional colombiano, que la ley colombiana reprima con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a dos años y no hubiese sido juzgada en el exterior.

En este caso sólo se procederá por querrela de parte o petición del Procurador General de la Nación.

6. Al extranjero que haya cometido en el exterior un delito en perjuicio de extranjero, siempre que se reúnan estas condiciones:

- a) Que se halle en territorio colombiano;
- b) Que el delito tenga señalada en Colombia pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a tres años;
- c) Que no se trate de delito político; y
- d) Que solicitada la extradición no hubiese sido concedida por el Gobierno colombiano. Cuando la extradición no fuere aceptada no habrá lugar a proceso penal.

En el caso a que se refiere el presente ordinal no se procederá sino mediante querrela o petición del Procurador General de la Nación y siempre que no hubiese sido juzgado en el exterior."

74. La doctrina comenta esta norma aludiendo que el numeral segundo desarrolla el principio de "personalidad por vía activa", pues prevé la aplicación de la ley penal del país a la persona que, gozando de inmunidad, preste sus servicios al Estado y cometa delito atentatorio contra los intereses jurídicos de los cuales sean titulares ciudadanos nacionales o

extranjeros (caso de la tortura), el Estado colombiano o cualquier otro ente estatal. Esta disposición es apenas lógica, ya que la inmunidad de la cual goza la persona impide su sometimiento a la ley penal estatal donde delinquirió, máxime cuando se trate de un nacional colombiano. Ahora bien, si quien reúne las condiciones exigidas es un extranjero, se alude al "principio real o de defensa", pues la aplicación de la ley tiene por objeto tutelar los intereses del Estado.

75. El numeral tercero consagra igualmente el principio de "personalidad por vía activa", al postular la aplicación de la ley penal a toda persona -sin distinguir su calidad de nacional o extranjera- que, sin gozar de inmunidad diplomática, cometiese delito distinto de los enumerados en el numeral 1 (caso de la tortura). Desde luego, si la persona es extranjera, la imposición de la ley penal del país se produce por mandato del "estatuto real o de defensa", lo cual explica el agregado de que "no hubiese sido juzgada en el exterior".

76. En el numeral cuarto se ordena imponer la ley penal patria a los nacionales que se hallen en el territorio después de cometer en el exterior un delito sancionado con pena privativa de la libertad no inferior a dos años (la tortura se sanciona con pena privativa de la libertad como mínimo de cinco años), a condición de que no hayan sido juzgadas en el exterior.

77. El "principio real o de defensa" es desarrollado en el numeral 5, cuando establece la aplicación de la ley penal colombiana al extranjero que, después de haber cometido hecho atentatorio contra los bienes jurídicos del Estado o de sus nacionales, que tenga una pena privativa de la libertad superior a dos años (caso tortura), se encuentre en el territorio sin haber sido juzgado en el exterior. Es indispensable, además, que medie querrela de parte o solicitud del Procurador General de la Nación.

78. Finalmente, el "principio de jurisdicción mundial" es acogido por el numeral 6, protegiendo los intereses de las demás naciones y de la comunidad internacional, cuando quiera que éstos hayan sido lesionados por extranjeros que se encuentren en territorio colombiano, y no constituyan delitos políticos. En este caso, igualmente, debe existir querrela de parte o solicitud del Procurador General de la Nación, y que habiendo sido solicitada la extradición, ésta haya sido negada por el gobierno nacional.

Artículo 6

79. Acerca de la tipificación de esta conducta, el Código Penal Militar la contempla en el artículo 256 bajo las modalidades física y moral. Expresa la norma:

"El que someta a otra persona tortura física o moral, incurrirá en prisión de uno a tres años, siempre que el hecho no constituya delito sancionado con pena mayor."

80. El Decreto N° 2550 de 1988 -actual Código Penal Militar-, dentro del título "Delitos contra el derecho internacional", en su artículo 169, numeral 1, establece como una de las modalidades de atentar contra el derecho internacional, el "obligar al prisionero de guerra o combatir contra su país, o lo sometiere a tratos físicos o morales...".

81. Mediante Directiva Ministerial N° 007 de 1993, dictada por el Ministro de Defensa Nacional para regular el funcionamiento de las Unidades de Antiextorsión y Secuestro (UNASE), en el acápite correspondiente a la "captura", numerales 14 y siguientes, se estableció dentro del procedimiento la obligación de informar al capturado o al aprehendido en flagrancia, sus derechos dentro de los parámetros establecidos en la Constitución Política y las leyes y la obligación de levantarse un acta sobre información de los derechos del capturado.

82. Con oficio N° 4150 -MDEPSG-725 de 9 de mayo de 1994, la Secretaría General siguiendo instrucciones del Ministro de Defensa, impartió instrucciones para fortalecer el sistema de defensa de los derechos humanos de todos y cada uno de los miembros de la institución. Por medio de Directiva Permanente N° 018 de fecha 25 de mayo de 1994, el Ministerio de Defensa Nacional dispuso la reestructuración y ampliación de la Oficina de Derechos Humanos de esa entidad, y la creación de las mismas en las Fuerzas Militares.

83. Mediante Directiva Permanente N° 100-3 de 3 de junio de 1994, el Comando General de las Fuerzas Militares emitió instrucciones para crear las oficinas encargadas de Derechos Humanos en las Fuerzas Militares, con el propósito de establecer funciones y optimizar su coordinación en el manejo de este tema. Por Directiva Transitoria N° 029 de 30 de septiembre de 1994, se emitieron instrucciones para el desarrollo de una campaña especial en las Fuerzas Militares, adelantada por el Ministerio de Defensa, en coordinación con la Consejería Presidencial para la Defensa, Promoción y Protección de los Derechos Humanos, con el propósito de erradicar todo tipo de abusos y/o violaciones por parte del personal uniformado y de reforzar los programas educativos que hacen más férreos e invulnerables los valores que debe exhibir todo uniformado, en el cumplimiento de sus funciones y fuera de ellas.

84. Haciendo referencia a la extradición, entendiéndolo por tal el acto por el cual un Estado entrega una persona a otro Estado que la reclama con el objeto de someterla a un proceso penal o el de aplicarle una pena, en caso de haber sido procesada y condenada. Sin embargo, como ya se dijo, la Constitución Política consagra únicamente la extradición de extranjeros, prohibiendo, por ende, la extradición de nacionales por nacimiento:

"Artículo 35. Se prohíbe la extradición de colombianos por nacimiento. No se concederá la extradición de extranjeros por delitos políticos o de opinión.

Los colombianos que hayan cometido delitos en el exterior, considerados como tales en la legislación nacional, serán procesados y juzgados en Colombia."

Artículo 7

85. La discrecionalidad del Gobierno nacional para ofrecer o conocer la extradición de una persona condenada o procesada en el exterior, no constituye en ningún caso, una protección de los encausados, o un mecanismo de impunidad. El artículo 25 del Código de Procedimiento Penal, establece el deber, para todo habitante del territorio colombiano mayor de 18 años, de denunciar a la autoridad los hechos punibles de los cuales tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio, como es el caso de la tortura, que no está incluido dentro de la lista de delitos que requieren querrela de parte señalados en el artículo 33 de la norma citada. Para el caso de los servidores públicos, calidad que tienen quienes conocen del procedimiento de extradición, dicho deber incluye el de iniciar sin tardanza la investigación si se tuviere competencia para ello, o ponerlo en conocimiento de la autoridad competente.

86. Además de las prohibiciones constitucionales señaladas, el artículo 565 del Código de Procedimiento Penal, consagra que no habrá lugar a la extradición, cuando por el mismo delito la persona cuya entrega se solicita, esté investigada o haya sido juzgada en Colombia.

87. El derecho de defensa puede ser ejercido por el encausado mismo o por intermedio de su defensor, tal como lo establece el artículo 567 del Código de Procedimiento Penal:

"Artículo 567. Derecho de defensa. Desde el momento en que se inicie el trámite de extradición la persona tendrá derecho a designar un defensor, de no hacerlo se le nombrará de oficio."

88. El procedimiento, además, garantiza las posibilidades de un juicio justo e imparcial, con el ejercicio pleno de las garantías procesales:

"Artículo 556. Trámite. Recibido el expediente por la Corte, se dará traslado a la persona requerida, o a su defensor por el término de diez días para que soliciten las pruebas que consideren necesarias. Vencido el término de traslado, se abrirá a pruebas la actuación por el término de diez días, más el de la distancia, dentro del cual se practicarán las solicitadas y las que a juicio de la Corte sean indispensables para emitir concepto.

Practicadas las pruebas, el proceso se dejará en secretaría por cinco días para alegar.

"Artículo 557. Concepto de la Corte. Vencido el término anterior, la Corte emitirá concepto.

El concepto negativo de la Corte Suprema de Justicia obligará al Gobierno; pero si fuere favorable a la extradición, lo dejará en libertad de obrar según las conveniencias nacionales.

Artículo 558. Fundamentos. La Corte fundamentará su concepto en la validez de la documentación presentada, en la demostración plena de la identidad del solicitado, en el principio de la doble incriminación, en la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero y, cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos.

Artículo 559. Resolución que niega o concede la extradición. Recibido el expediente con concepto de la Corte Suprema de Justicia, el Ministerio de Justicia tendrá un término de 15 días para dictar la resolución en que se conceda o se niegue la extradición solicitada."

Cabe agregar que contra dicha resolución proceden los recursos denominados por la legislación de "vía gubernativa", como paso previo a acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a atacarla mediante la Acción de Nulidad.

89. El capítulo 3 del Código Penal colombiano, relativo a los delitos contra la autonomía personal, tipifica en el artículo 279 lo siguiente:

Artículo 279. Tortura. El que someta a otra persona a tortura física o moral incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años, siempre que el hecho no constituya delito sancionado con pena mayor."

De igual manera el Código Penal Militar consagra este delito, en los mismos términos.

90. De acuerdo a lo anterior se puede concluir que para dar aplicación al artículo 7 de la Convención, tanto en la justicia ordinaria como en la militar, se cuenta con las disposiciones legales aplicables a la tortura como delito. De la misma forma, se dispone en el ordenamiento lo referente a la tentativa y la coparticipación, que se aplica a todos los delitos tipificados en la legislación colombiana. Estos aspectos, amplían por lo tanto el alcance de los tipos penales mediante la descripción de comportamientos previos a la conducta, como es el caso de la tentativa, o indicando la posibilidad de una autoría conjunta de sujetos, en la coparticipación.

91. En relación con las garantías procesales y el derecho a un trato justo en todos los momentos procesales, la ley colombiana toma como punto de partida las normas rectoras (con fundamento en el orden constitucional) las cuales son aplicables a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, como son:

- a) Debido proceso. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con la observancia de las formas propias de cada juicio;
- b) Presunción de inocencia. Toda persona se presume inocente, y como tal debe ser tratado, mientras no se produzca una declaración judicial sobre su responsabilidad penal;

- c) Derecho de defensa. Quien sea sindicado, tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado por él escogido, o nombrado de oficio;
- d) Reconocimiento de la dignidad humana. Toda persona tiene derecho a que se le trate con el respeto debido a la dignidad inherente a la persona humana;
- e) Hábeas corpus. Aplicable a la persona que sea privada de su libertad con violación de sus garantías constitucionales o legales, o cuando se prolonga ilegalmente la privación de su libertad;
- f) Imperio de la ley. Los funcionarios judiciales en sus decisiones, sólo están sometidos a lo dispuesto en la Constitución y la ley;
- g) Cosa juzgada. La persona cuya situación haya sido definida mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada, no será sometida a nuevo proceso por el mismo hecho;
- h) Doble instancia. Toda decisión judicial podrá ser impugnada ante el superior, con la limitante que no se puede agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.

92. Establecidos como principios y aplicados como tales en los procesos penales, el Gobierno colombiano considera que se da cumplimiento integral al artículo 7 de la Convención.

Artículo 8

93. Colombia ha firmado tratados de extradición tanto bilaterales, como multilaterales, de los cuales tienen vigencia los siguientes:

- Convención para la Recíproca Extradición de Reos entre la Nueva Granada y la República Francesa, firmado en Bogotá el 9 de abril de 1850;
- Tratado de Extradición con Gran Bretaña, firmado en Bogotá el 27 de octubre de 1888;
- Convención de Extradición de Reos con España, firmado en Bogotá el 23 de julio de 1892;
- Acuerdo sobre Extradición suscrito en Caracas, Venezuela, el 18 de julio de 1911, en el Congreso Bolivariano;
- Convenio de Extradición con Bélgica, firmado en Bruselas el 21 de agosto de 1912;
- Convenio adicional al Tratado de Extradición con Bélgica, firmado en Bogotá el 21 de noviembre de 1931;

- Convenio adicional al Tratado de Extradición con Bélgica, firmado en Bogotá el 24 de febrero de 1959;
- Tratado de Extradición con Chile, firmado en Bogotá el 16 de noviembre de 1914;
- Tratado de Extradición con Panamá, firmado en Panamá el 24 de diciembre de 1927;
- Tratado de Extradición con Costa Rica, firmado en San José de Costa Rica el 7 de mayo de 1928;
- Tratado de Extradición con México, firmado en ciudad de México el 12 de junio de 1928;
- Convención Suplementaria al Tratado de Extradición con Gran Bretaña, firmada en Bogotá el 2 de diciembre de 1929;
- Tratado de Extradición con Nicaragua, firmado en Managua el 25 de marzo de 1929;
- Tratado de Extradición con Cuba, firmado en La Habana el 2 de julio de 1932;
- Convención sobre Extradición suscrita en Montevideo, Uruguay, el 26 de diciembre de 1933, en el marco de la Séptima Conferencia Internacional Americana;
- Tratado de Extradición con Brasil, firmado en Río de Janeiro el 28 de diciembre de 1938;
- Tratado de Extradición con los Estados Unidos de América, firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979.

94. En su informe inicial sobre la Convención, Colombia informó acerca de la vigencia de los tratados internacionales, tanto bilaterales como multilaterales, de los cuales es Estado Parte. Cabe agregar que en el período que se informa, el Estado colombiano no ha negociado, ni ha suscrito otro tratado de extradición.

Artículo 9

95. Las relaciones de las autoridades colombianas con las extranjeras en todo lo relacionado con la aplicación de la ley penal y en general de la cooperación judicial, se regulan por lo dispuesto en los tratados públicos, las convenciones internacionales, los acuerdos entre gobiernos y los usos internacionalmente aceptados, y en lo no previsto en ellos, o en su ausencia, se da aplicación al Código de Procedimiento Penal.

96. El desarrollo de convenios en diversas áreas del derecho, indiscutiblemente contribuye a una acción más clara y eficiente por parte de

las instituciones competentes de proveer a la sociedad de los instrumentos necesarios para regular las relaciones entre particulares, o entre éstos con el Estado. En el campo propiamente penal la cooperación judicial se convierte en uno de los principales mecanismos para facilitar la acción de la justicia en nuestro país, como en otros países.

97. La dinámica del delito hace imperioso que los países respondan con celeridad y manteniendo en perspectiva la necesidad de actualizar y complementar tanto a nivel bilateral, como multilateral, los esfuerzos de cooperación y asistencia legal mutua.

98. No obstante existe el substrato jurídico para el manejo de las relaciones internacionales en todo lo relacionado con la aplicación de la ley penal, materia tratada por el Código Penal colombiano, la estructuración de un sistema de cooperación internacional a este respecto y traducida en instrumentos bilaterales y multilaterales, tiene por objetivo dotar de mayor agilidad y recursos a la justicia a través de un rápido y efectivo intercambio de información y pruebas, elementos básicos para el juzgamiento de los delincuentes por parte de las autoridades de cada Estado.

99. Adicionalmente al esfuerzo en el campo internacional, el Gobierno nacional ha acompañado esta política con la ejecución de siete estrategias de carácter interno con el fin de mejorar el acuerdo de población a la justicia, como son: el desarrollo de la figura de los jueces de paz, la desjudicialización, la profundización de los métodos alternativos de solución de conflictos, la asistencia legal popular, el desarrollo de las acciones constitucionales (denominadas acciones populares y de cumplimiento), la democratización de la información legal (ley y jurisprudencia) y la creación de casas de justicia, programas éstos que comportan una estrecha relación con la comunidad.

100. Asimismo, para el fortalecimiento de la participación ciudadana en el proceso de modernización de la justicia en Colombia, el Gobierno trabaja para estimular el desarrollo de organizaciones no gubernamentales que tengan por objeto específico el apoyo al sector judicial, su seguimiento y la elaboración de estudios técnicos para promover la eficiencia y el acceso a la justicia.

101. Todas estas iniciativas se enmarcan dentro del plan denominado "Justicia para la gente" que recoge las propuestas de desarrollo específico respecto de las diferentes instituciones del sector, complemento a su vez del Plan Nacional de Desarrollo, para el período 1994-1998.

Artículo 10

102. En referencia al presente artículo de la Convención, el procedimiento penal castrense contiene claras disposiciones para efectos de la recepción de testimonios, prohibiendo en el artículo 532 el empleo de la violencia para que una persona declare y al procesado la garantía del artículo 594 para que

se indague libre de todo apremio y sin juramento, atendiendo las circunstancias del debido proceso, como lo determina el mandato constitucional del artículo 28 de la Carta.

103. Asimismo, el Comando General de las Fuerzas Militares ha previsto directivas de instrucción para las unidades subalternas, partiendo de las políticas sobre derechos humanos planteadas desde la Presidencia de la República:

1. Directiva presidencial N° 3, de 3 de mayo de 1993
Asunto Seguridad para la gente
Finalidad Responsabilidad de las entidades del Estado en el desarrollo de la segunda etapa de la estrategia nacional contra la violencia.
2. Directiva permanente N° 100-6 CGFM-EMCD1-J-572, de 22 de septiembre de 1994
Asunto Instrucciones sobre derechos humanos
Finalidad Desarrollar aspectos fundamentales sobre derechos humanos e impartir instrucciones tendientes a reforzar los programas sobre la difusión y respeto de los derechos humanos, por parte de los miembros de las fuerzas militares.
3. Circular N° 85272-CEDE5-DH-345, de 5 de abril de 1994
Asunto Manejo delitos subversivos
Finalidad Manejo que se debe dar a los constantes delitos en que incurren los grupos subversivos contra los miembros de la institución y la población civil.
4. Directiva transitoria N° 100-2 CGFM-EMCD1-571, de 13 de mayo de 1994
Asunto Campaña de divulgación derechos humanos
Finalidad Impartir instrucciones para desarrollar la campaña de divulgación que adelantará el Comando General de las Fuerzas Militares con el propósito de difundir los programas sobre instrucción y respeto a los derechos humanos por parte de los miembros de las fuerzas militares.

5. Oficio N° 003354-EMCD1-DH-725, de 20 de mayo de 1994

Asunto Sistema coordinación en derechos humanos

Finalidad Sistema de coordinación en derechos humanos, impartiendo instrucciones que fortalezcan la defensa de los derechos humanos con los miembros de la institución que son víctimas de la subversión y la delincuencia.
6. Directiva permanente N° 018 MDN-ASP-725, de 25 de mayo de 1994

Asunto Creación, reestructuración y ampliación de la Oficina de Derechos Humanos en las Fuerzas Armadas

Finalidad Reestructurar y ampliar la Oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Defensa, y crear las oficinas encargadas en las fuerzas armadas, con el fin de establecer funciones y optimizar su coordinación en el manejo del tema.
7. Directiva permanente N° 100-3-CGFM-EMCD1-DH-725, de 3 de junio de 1994

Asunto Creación oficinas de derechos humanos

Finalidad Emitir instrucciones para crear oficinas de derechos humanos en las fuerzas militares con el propósito de establecer funciones y optimizar su coordinación en el manejo de este tema.
8. Directiva transitoria N° 0023 MDN-ASP-725, de 6 de julio de 1994

Asunto Seminario ejecutivo de justicia militar y derechos humanos

Finalidad Emitir instrucciones para el desarrollo del "Seminario Ejecutivo de Justicia Militar y Derechos Humanos", que adelantó el Ministerio de Defensa Nacional del 25 al 29 de julio de 1994, para personal de las fuerzas militares, la policía nacional y miembros de organismos gubernamentales.
9. Directiva transitoria N° 021-CGFM-CEFLU-336, de 14 de julio de 1994

Asunto Plan de instrucción sobre derechos humanos

Finalidad Impartir órdenes para dar instrucción sobre derechos humanos

10. Directiva permanente N° 073-COFAC-IGEFA-725, de 29 de agosto de 1994

Asunto Creación oficina de derechos humanos

Finalidad Impartir instrucciones para crear las oficinas encargadas de derechos humanos en la fuerza aérea, con el propósito de establecer funciones y optimizar su coordinación en el manejo de este tema.

11. Directiva transitoria N° 028-MDFN-514, de 30 de septiembre de 1994

Asunto Campaña de respeto por los derechos humanos

Finalidad Emitir instrucciones para el desarrollo de una campaña especial en las Fuerzas Armadas, adelantada por el Ministerio de Defensa en coordinación con la Consejería Presidencial para la Defensa, Promoción y Protección de los Derechos Humanos, con el propósito de erradicar todo tipo de abusos y/o violaciones por parte del personal uniformado y de reforzar los programas educativos que hacen más férreos e invulnerables los principios y valores que debe exhibir todo uniformado en el cumplimiento de sus funciones y fuera de ellas.

12. Circular N° 18260-CG-ING-DH-725, de 27 de marzo de 1995

Asunto Mecanismos de funcionamiento oficinas de derechos humanos

Finalidad Desplegar por los señores comandantes de las respectivas fuerzas una acción eficiente en los campos de difusión, preparación de cuadros, organización de las propias oficinas, para prevenir el quebranto de los fundamentos que consagran los artículos 93, 94 y 222 de la Constitución Política de Colombia.

Artículo 11

104. La Consejería Presidencial para la Defensa, Promoción y Protección de los Derechos Humanos, continúa desarrollando la labor pedagógica con el fin de generar una cultura de los derechos humanos, fundada en el respeto de las libertades fundamentales y las garantías propias de los derechos fundamentales del ser humano. De otra parte, la Constitución de 1991 hace de la Defensoría del Pueblo la institución estatal directamente encargada de divulgar los derechos humanos, la cual cumple esta función a través de la Dirección Nacional de Promoción y Divulgación de Derechos Humanos. A esta Dirección le corresponde difundir el saber de los derechos humanos en los diversos sectores del Estado y la sociedad civil, y orientar e instruir sobre el ejercicio y la defensa de tales derechos a todos los habitantes del territorio nacional.

105. Para dar cumplimiento al mandato constitucional, la Defensoría del Pueblo diseñó, entre otros, el "Programa de capacitación en derechos humanos para servidores públicos". El objetivo es proporcionar a los servidores del Estado, los elementos teoricoprácticos necesarios para cumplir idóneamente las normas sobre reconocimiento, protección y aplicación de los derechos humanos. Se diseñaron cursos específicos para los siguientes grupos de funcionarios: personeros municipales y personal subalterno de éstos; miembros de la fuerza pública; integrantes de los cuerpos de vigilancia penitenciaria. Los cursos se estructuraron con base en tres líneas generales de trabajo:

- a) conceptos básicos: nociones, ejercicio y de límites de los derechos humanos;
- b) derecho constitucional de los derechos humanos;
- c) derecho internacional de los conflictos armados.

Artículo 12

106. En el acápite correspondiente a la acción penal, el Código de Procedimiento Penal otorga exclusivamente la titularidad de la misma al Estado, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación en la etapa de investigación, y a los jueces competentes, durante la etapa pública del proceso:

"Artículo 25. Titularidad de la acción penal. La acción penal corresponde al Estado y se ejerce exclusivamente por la Fiscalía General de la Nación durante la etapa de la investigación y los jueces competentes durante la etapa del juicio, en los términos establecidos en este código. En casos excepcionales la ejerce el Congreso."

107. Los funcionarios competentes para conocer de los procesos penales tienen la obligación de dar comienzo a la acción penal, cuando tengan noticia de la comisión de cualquier hecho punible, por cualquiera de los siguientes medios: denuncia, querrela, informe, avisos confidenciales, notoriedad pública, conocimiento personal o cualquier otro medio de información.

108. Para la iniciación de una investigación penal por el delito de tortura, no se exige querrela de parte, vale decir, el funcionario judicial tiene el deber de iniciarla de oficio en cuanto tenga conocimiento a través de cualquier medio, de la ocurrencia de este ilícito.

Artículo 13

109. Según los últimos dos informes presentados por la Procuraduría General de la Nación sobre Derechos Humanos, se reportó que dada la gravedad de la falta, la queja por tortura se somete a un examen muy severo porque la diversidad de los supuestos de hecho que se encuentran en los límites del simple maltrato y la tortura propiamente dicha dificultan enormemente al investigador la determinación de si se encuentra frente a un caso de

lesiones o frente a una verdadera tortura. Sin embargo, en cualquier caso, las diligencias preliminares tendientes a establecer la existencia de los hechos y la identidad de los autores responsables corresponde a la Oficina de Investigaciones Especiales, dependencia de la Procuraduría con atribuciones de Policía Judicial y con personal calificado para este tipo de investigaciones.

110. Es importante anotar que el aumento más significativo de quejas sobre derechos humanos presentadas por la ciudadanía al Ministerio Público tuvo lugar en la práctica de torturas, rubro en el que se aumentaron los hechos reportados por lo menos en un 23% en los años 1993-1994 con relación al año 1992. Esto según el análisis de los datos registrados en el último informe sobre derechos humanos presentado por la entidad de control. Al punto vale la pena anotar que de acuerdo al informe del Banco de Datos de Derechos Humanos del Centro de Investigaciones de Educación Popular (CINEP), en el tiempo transcurrido entre enero y octubre de 1994, fueron reportados 21 casos de tortura en el país.

111. Ahora bien, en relación con las medidas de protección que los Estados partes se comprometieron a adoptar para proteger a quien presente una queja o denuncia por torturas y a los testigos, por designación del Decreto N° 2699 de 1991, corresponde a la Fiscalía General de la Nación por conducto de su Oficina de Protección a Víctimas y Testigos implementarlas.

112. La Ley N° 1044 de diciembre 30 de 1993 creó el "Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso, y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación", por medio del cual "se le otorgará protección integral y asistencia social, lo mismo que a sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, primero de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de la intervención en un proceso penal" (art. 63). Las personas amparadas por este programa podrán tener protección física, asistencia social, cambio de identidad y de domicilio, y demás medidas temporales o permanentes encaminadas a garantizar en forma adecuada la preservación de su integridad física y moral, así como la de su núcleo familiar. Cuando las circunstancias lo aconsejen la protección podrá comprender el traslado al exterior, incluidos los gastos de desplazamiento y manutención por el tiempo y bajo las condiciones que señale la Fiscalía General de la Nación (artículo 65 de la Ley N° 104 de 1993). Finalmente, también pueden ser acogidos por el Programa de Protección, los testigos que intervengan en las investigaciones que adelante la Procuraduría General de la Nación, por hechos que por su gravedad sean considerados como atroces.

Artículo 14

113. El régimen jurídico consagra claros mecanismos para la obtención de una reparación justa y adecuada, cuando se cometan, no sólo actos de tortura, sino cualquier otro tipo de excesos por parte de los servidores públicos. El más usual y que ha brindado con mayor prontitud y eficacia la satisfacción de este requerimiento, es el ejercicio de la Acción de Reparación Directa,

ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Dicha Jurisdicción cuenta con tribunales con competencia en cada uno de los Departamentos en que está dividido políticamente el país, y con el Consejo de Estado, el cual constituye la máxima autoridad en esta rama de la justicia.

114. Los fallos proferidos en ejercicio de la Acción de Reparación Directa, contemplan en favor de las víctimas, o de sus familiares, dos tipos de reparaciones:

- a) La que corresponde a los daños morales, que se calcula en gramos oro;
- b) La que busca el resarcimiento de los daños materiales causados, la cual comprende el "lucro cesante" y el "daño emergente".

115. La Constitución Política de 1991 en su artículo 90, prevé la posibilidad de repetición del Estado contra el servidor público que causare tales daños. En efecto, señala la normativa constitucional:

"Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

Este mecanismo permite el que la reparación de daños por parte del Estado, no se convierta en el amparo de la actividad ilícita de algunos de sus servidores.

116. El procedimiento penal ordinario contempla en sus artículos 43 a 55, la Acción Civil dentro del proceso penal ordinario en los siguientes términos:

"La acción civil individual o popular para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por el hecho punible, podrá ejercerse ante la jurisdicción civil, o dentro del proceso penal, a elección de las personas naturales o jurídicas perjudicadas, o por los herederos o sucesores de aquéllas, o por el Ministerio Público o el actor popular cuando se afecten intereses colectivos."

117. La jurisprudencia colombiana (Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia de marzo de 1990), ha precisado las acciones que tiene el titular de la acción civil:

"... el perjudicado con el delito no tiene necesariamente que acudir al proceso penal en acción de resarcimiento de los daños sufridos, ya que los artículos 37 y 39 del Código de Procedimiento Penal (correspondientes a los artículos 43 y 45 del nuevo Código), le dan derecho a acudir directamente ante el Juez Civil, lo que necesariamente debe hacer cuando el hecho carece de tipicidad penal pero es la causa del perjuicio.

El Derecho a solicitar indemnización por los daños originados en el delito no está supeditado entonces al resultado de la acción penal respectiva. El titular de la acción civil puede elegir una de las siguientes opciones para hacer efectivo el resarcimiento del daño:

- "a) incoar la acción civil ante los jueces civiles desde el momento en que el hecho supuestamente ilícito se consume, en cuyo caso la eficacia de la acción indemnizatoria es independiente del resultado de la acción penal; pero si la acción civil se intenta una vez fallado el proceso penal, la sentencia fallada en éste genera cosa juzgada en el proceso civil cuando se haya reconocido que el hecho causante del perjuicio no se realizó, o que el sindicado no lo cometió o que éste obró en cumplimiento de un deber legal o en legítima defensa.
- b) intentar la acción civil dentro del proceso penal, supuesto en el cual el demandante queda sujeto a lo que se decida en él."

118. De otra parte, la Corte Constitucional ha dispuesto que en el procedimiento penal militar se instituya como obligatoria la constitución de parte civil dentro del proceso penal militar, a fin de que las víctimas o sus familiares puedan reclamar por esta vía el resarcimiento de los daños causados. En efecto, la Corte Constitucional se pronunció en sentencia de tutela de 15 de junio de 1994 del siguiente modo:

"... Igualmente esta Corporación ha señalado que el artículo 229 de la Carta debe ser concordado con el artículo 13 ídem, de tal manera que el derecho a "acceder" igualitariamente ante los jueces implica no sólo la idéntica oportunidad de ingresar a los estrados judiciales, sino también el idéntico tratamiento que tiene derecho a recibirse por parte de jueces y tribunales ante situaciones similares. Por eso constituye una justificación indiscriminada que quienes son víctimas o perjudicados de delitos investigados por la justicia penal ordinaria puedan acceder al proceso penal, mientras que quienes son víctimas o perjudicados de ilícitos investigados por la justicia penal militar, no puedan hacerlo.

Por todo lo anterior, considera la Corte que si alguien ha sido víctima o perjudicado por un hecho investigado por la justicia penal militar, tiene derecho a acceder al proceso penal."

119. Resulta importante señalar, además, que actualmente cursa una reforma al Código de Justicia Penal Militar, en el cual, la parte civil se convierte en obligatoria dentro de dicho sistema.

120. Finalmente, y como una forma de crear un sistema completo de reparación de daños por violaciones de derechos humanos causadas por servidores públicos, el Gobierno nacional está preparando un proyecto que presentará a las cámaras legislativas, por medio del cual se le faculte para pagar las indemnizaciones recomendadas por los organismos intergubernamentales de derechos humanos.

Artículo 15

121. El sistema jurídico colombiano sanciona procesalmente las declaraciones y demás pruebas que hayan sido obtenidas con violación del debido proceso. Es así como el artículo 250 del Código de Procedimiento Penal rechaza expresamente las pruebas que:

"... hayan sido obtenidas en forma ilegal para determinar responsabilidad. El funcionario rechazará mediante providencia las legalmente prohibidas..."

122. Como una forma de salvaguarda, se establecen las excepciones al deber de declarar indicándose en el artículo 283 del Código de Procedimiento Penal que:

"Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañera o compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

Este derecho se le hará saber por el funcionario respectivo a todo imputado que vaya a ser interrogado y a toda persona que vaya a rendir testimonio."

123. Adicionalmente se excepcionan de este deber, de conformidad al artículo 284 del Código de Procedimiento Civil, por oficio o profesión los siguientes:

"No están obligados a declarar sobre aquello que se les ha confiado o ha llegado a su conocimiento por razón de su ministerio, profesión u oficio:

- 1) los ministros de cualquier culto admitido por la República;
- 2) los abogados;
- 3) cualquier otra persona que por disposición legal pueda o deba guardar secreto."

124. La Corte Suprema de Justicia (Sala Penal, sentencia de 24 de marzo de 1983), refiriéndose a este asunto, comenta:

"La simple inobservancia de tal formalidad por el juez o funcionario de instrucción no afecta la validez del testimonio y menos de la relación procesal a que accede,; implica, eso sí, que éste, al dejar de cumplir con ese deber, puede incurrir en falta disciplinaria. Pero, en cambio, si la persona que se sabe exceptuada de la obligación de testificar es constreñida de algún modo a hacerlo, no sólo se viola la legalidad de la diligencia, sino que el juez o funcionario de instrucción que así procede, cometería delito."

125. El artículo 296 del Código de Procedimiento Penal señala, como uno de los requisitos, que debe reunir la confesión:

"4. Que se haga en forma consciente y libre."

126. Sobre el particular, la doctrina comenta que la confesión debe ser cierta, sincera y verdadera, porque en los otros eventos relacionados por el autor no existe reconocimiento judicial, situaciones que debe demostrar el juez con otros elementos de juicio probatorios, ya que no es aceptable para los efectos que nos proponemos, las llamadas confesiones forzadas, imaginarias, inconscientes, inexactas, involuntarias, irreflexivas, parciales, tácitas, por laxitud, etc., sino que la confesión tiene que ser completa y real.

Artículo 16

127. En la legislación punitiva colombiana está prevista la aplicación de la justicia penal ordinaria para todas las personas que incurran en la comisión de hechos punibles y que se encuentren bajo su jurisdicción, es decir que no gocen de fueros especiales de juzgamiento como ocurre con los militares, los cuales, de conformidad con lo establecido en la Constitución Política, deben ser juzgados por tribunales militares cuando sus conductas constituyan actos de servicio.

128. Con respecto a la investigación de otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura, la legislación penal ha incorporado este tipo dentro del capítulo tercero del libro segundo, protegiendo la "autonomía personal", lo que no obsta, como bien está descrito en el artículo 279 del Código Penal, que se puedan aplicar tipos penales diferentes en el evento que el delito se encuentre paralizado con mayor gravedad, y su definición corresponda a la acción ilícita del agente. Dentro de esta categorización, se encuentran los delitos contra la libertad individual y otras garantías consagrados en el título X, y los delitos contra la vida y la integridad personal contemplados en el título XIII del Código Penal.

Lista de anexos*

1. Constitución política de Colombia, 1991.
2. Ley N° 65 de 1993 por la cual se expide el Código Penitenciario y Carcelario.
3. Tratado preliminar Normas Rectoras del Código de Procedimiento Penal.
4. Convenios y tratados de extradición suscritos por Colombia bilateralmente.
5. Ley N° 49 de 1982. Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre prueba e información acerca del derecho extranjero.
6. Ley N° 21 de 1981. Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre normas generales de derecho internacional privado.
7. Ley N° 16 de 1981. Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros.

* Podrán consultarse estos anexos en los archivos del Centro de Derechos Humanos.