

Dimensiones legales del combate al narcotráfico*

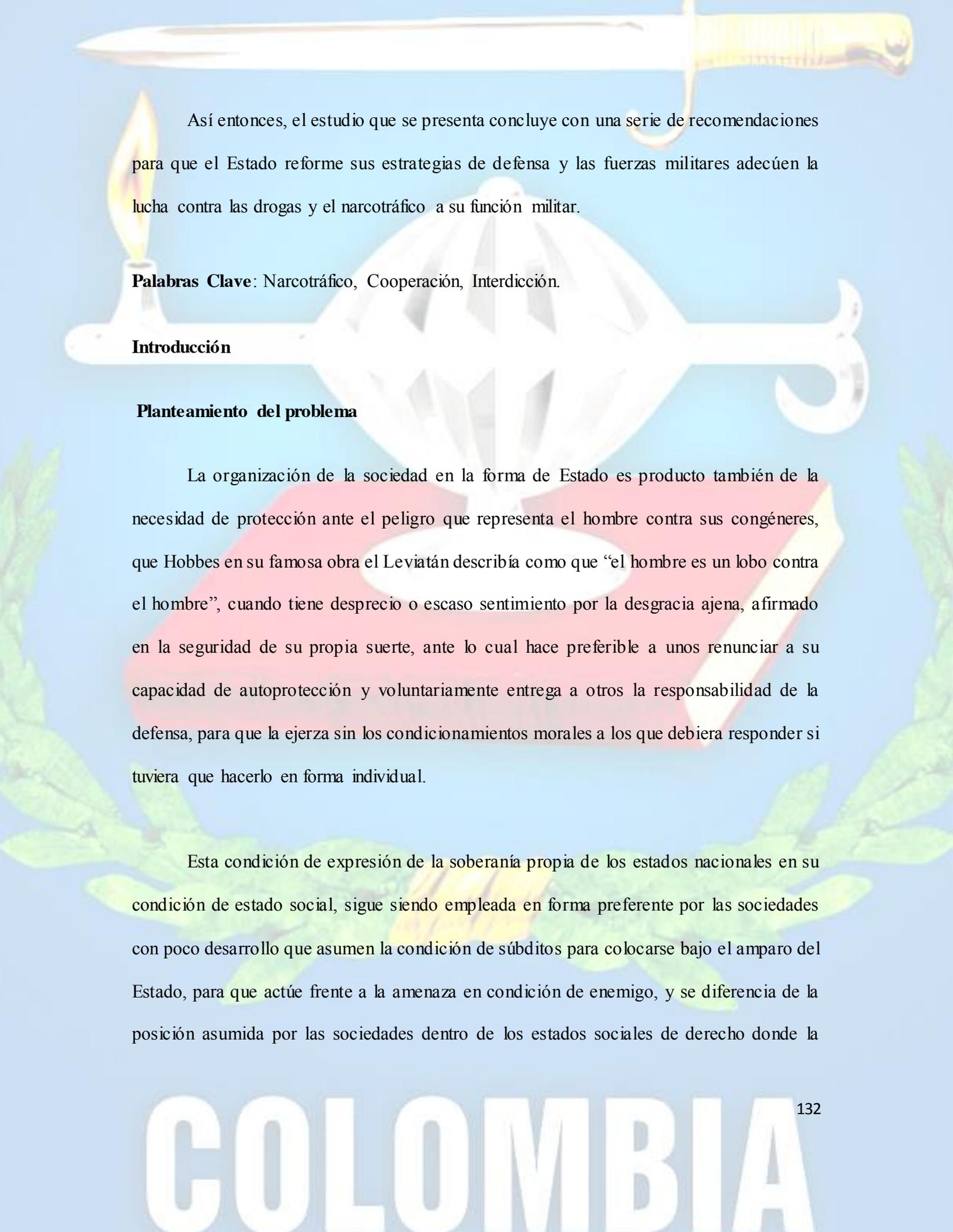
Daniel José Vásquez Hincapié*

Resumen

Colombia se encuentra involucrada en el problema del tráfico de drogas y narcotráfico, habiendo asumido responsabilidades concretas de lucha contra estos flagelos sin el logro de la reducción de su producción y consumo, además que también sus resultados en el control de las redes criminales apenas ha obtenido logros limitados. Estas razones motivan a realizar el análisis sobre el problema de involucrar a las fuerzas militares en este combate, a pesar que desde las mismas instituciones políticas se aboga por la despenalización y la regulación de la producción y uso, pero además se pretende alejar a los militares de la participación en la solución de los problemas sociales para evitar la militarización social y la intromisión militar en las decisiones políticas del Estado.

*La presente ponencia es resultado de investigación relacionado con el proyecto: “Narcotráfico, Control Territorial y Desafíos para las Fuerzas Militares en el Conflicto y en el Pos acuerdo” del departamento de Ejército de la Escuela Superior de Guerra. Este proyecto tiene como objetivo principal determinar, caracterizar y visibilizar las amenazas y riesgos que implica el tráfico y cultivo de drogas ilícitas para el control territorial y para la acción de las Fuerzas Militares, en especial para el Ejército Nacional. Asimismo, esta ponencia es el resumen de un capítulo de investigación que será publicado en el libro de investigación: “El Ejército Nacional en la Lucha contra el Narcotráfico; Retos y Oportunidades para la Seguridad Nacional y el dominio terrestre en Colombia”

*Docente e Investigador del Departamento de Ejército de la Escuela Superior de Guerra Rafael Reyes Prieto. Docente investigador de Derecho Público de la Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, Colombia. Abogado, con Especialización y Maestría en Derecho Administrativo, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá, Colombia. Doctor en Derecho de la Universidad San Pablo CEU, Madrid, España. Administrador de Empresas de la Universidad Cooperativa de Colombia con especialización en Finanzas y Administración Pública en la Universidad Militar Nueva Granada y en Gerencia Logística en la Escuela de Logística del Ejército Nacional, Profesional en Ciencias Militares de la Escuela Militar de Cadetes, Coronel (r), Email: daniel.vasquez@unimilitar.edu.co



Así entonces, el estudio que se presenta concluye con una serie de recomendaciones para que el Estado reforme sus estrategias de defensa y las fuerzas militares adecúen la lucha contra las drogas y el narcotráfico a su función militar.

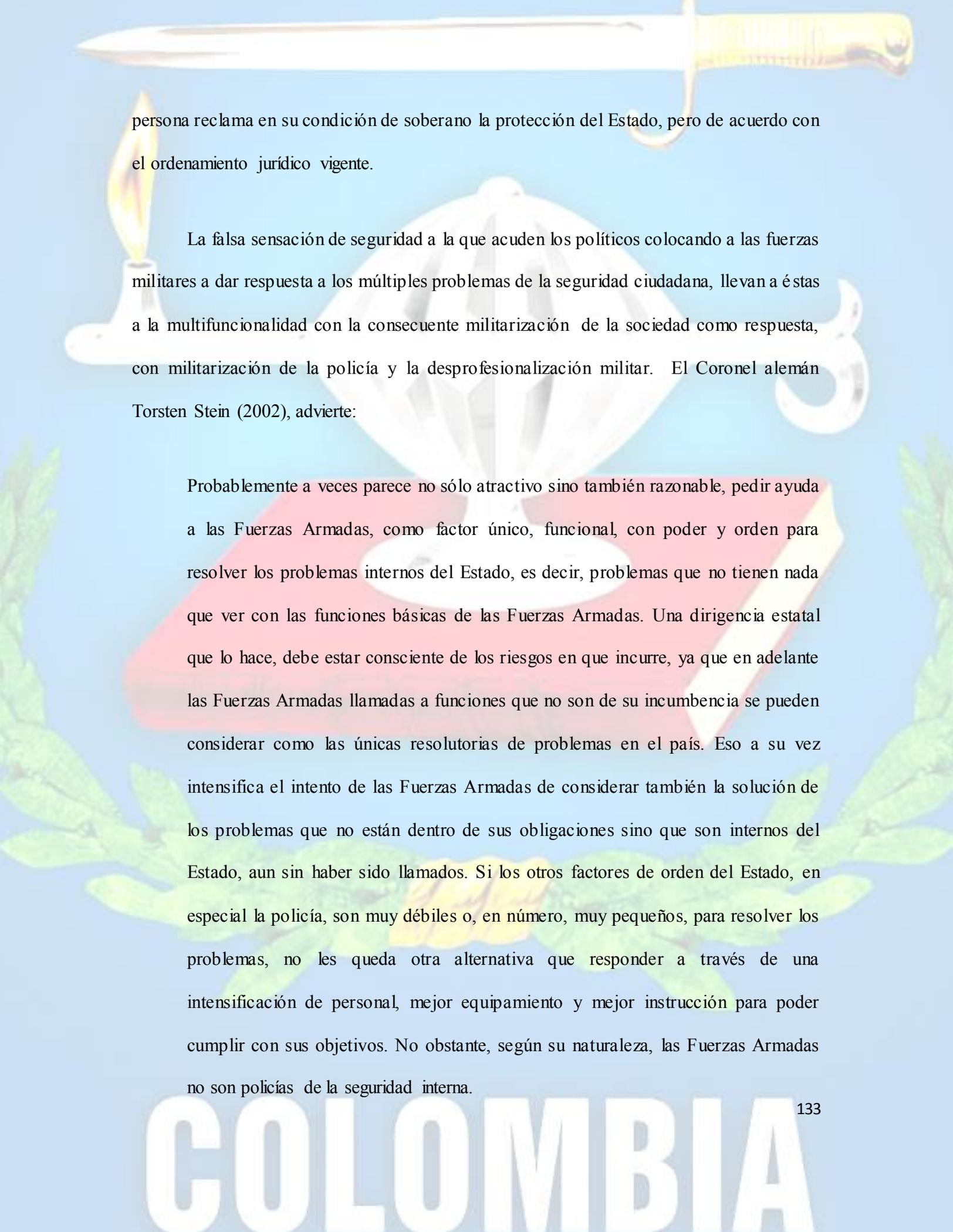
Palabras Clave: Narcotráfico, Cooperación, Interdicción.

Introducción

Planteamiento del problema

La organización de la sociedad en la forma de Estado es producto también de la necesidad de protección ante el peligro que representa el hombre contra sus congéneres, que Hobbes en su famosa obra el Leviatán describía como que “el hombre es un lobo contra el hombre”, cuando tiene desprecio o escaso sentimiento por la desgracia ajena, afirmado en la seguridad de su propia suerte, ante lo cual hace preferible a unos renunciar a su capacidad de autoprotección y voluntariamente entrega a otros la responsabilidad de la defensa, para que la ejerza sin los condicionamientos morales a los que debiera responder si tuviera que hacerlo en forma individual.

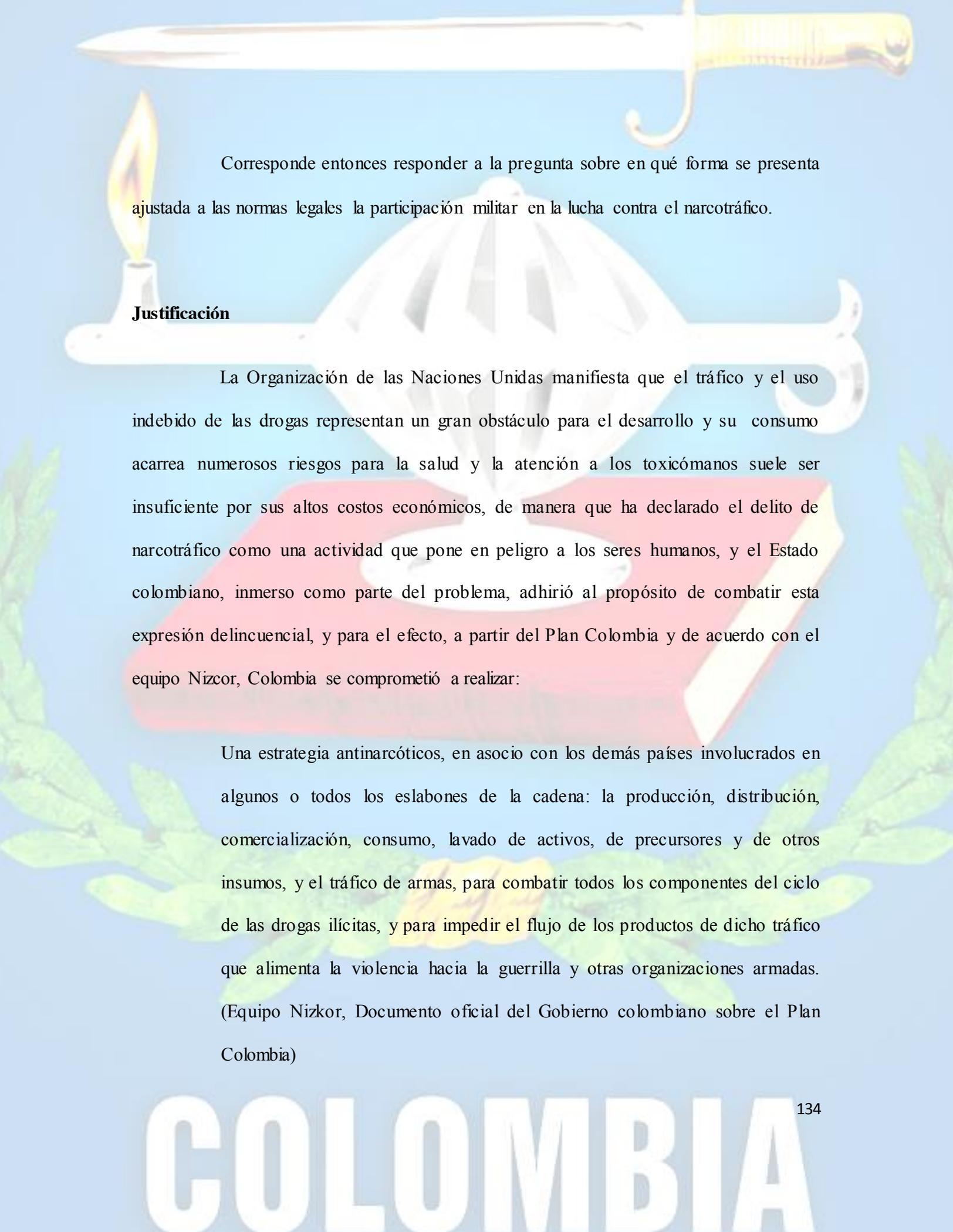
Esta condición de expresión de la soberanía propia de los estados nacionales en su condición de estado social, sigue siendo empleada en forma preferente por las sociedades con poco desarrollo que asumen la condición de súbditos para colocarse bajo el amparo del Estado, para que actúe frente a la amenaza en condición de enemigo, y se diferencia de la posición asumida por las sociedades dentro de los estados sociales de derecho donde la



persona reclama en su condición de soberano la protección del Estado, pero de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente.

La falsa sensación de seguridad a la que acuden los políticos colocando a las fuerzas militares a dar respuesta a los múltiples problemas de la seguridad ciudadana, llevan a éstas a la multifuncionalidad con la consecuente militarización de la sociedad como respuesta, con militarización de la policía y la desprofesionalización militar. El Coronel alemán Torsten Stein (2002), advierte:

Probablemente a veces parece no sólo atractivo sino también razonable, pedir ayuda a las Fuerzas Armadas, como factor único, funcional, con poder y orden para resolver los problemas internos del Estado, es decir, problemas que no tienen nada que ver con las funciones básicas de las Fuerzas Armadas. Una dirigencia estatal que lo hace, debe estar consciente de los riesgos en que incurre, ya que en adelante las Fuerzas Armadas llamadas a funciones que no son de su incumbencia se pueden considerar como las únicas resolutorias de problemas en el país. Eso a su vez intensifica el intento de las Fuerzas Armadas de considerar también la solución de los problemas que no están dentro de sus obligaciones sino que son internos del Estado, aun sin haber sido llamados. Si los otros factores de orden del Estado, en especial la policía, son muy débiles o, en número, muy pequeños, para resolver los problemas, no les queda otra alternativa que responder a través de una intensificación de personal, mejor equipamiento y mejor instrucción para poder cumplir con sus objetivos. No obstante, según su naturaleza, las Fuerzas Armadas no son policías de la seguridad interna.

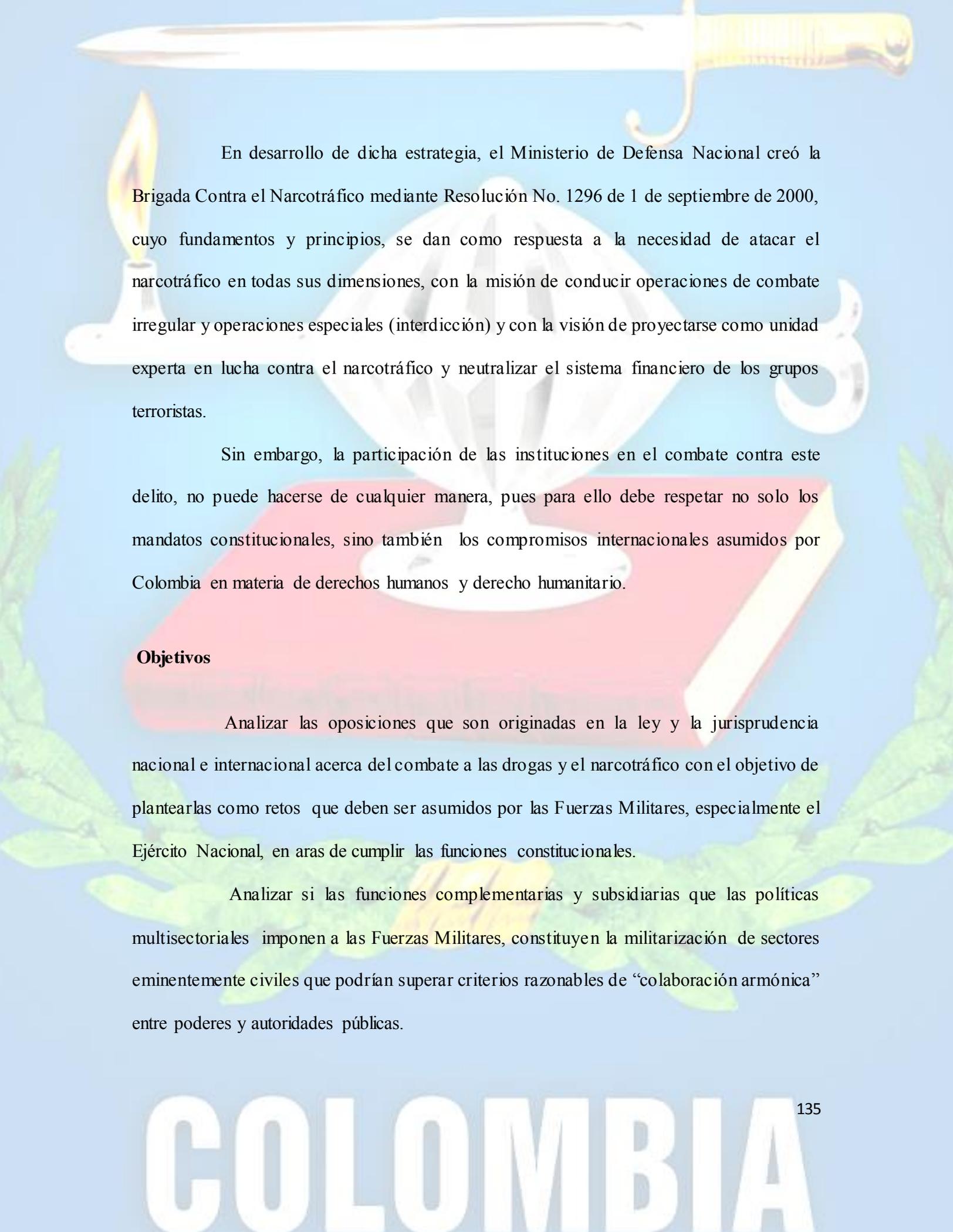


Corresponde entonces responder a la pregunta sobre en qué forma se presenta ajustada a las normas legales la participación militar en la lucha contra el narcotráfico.

Justificación

La Organización de las Naciones Unidas manifiesta que el tráfico y el uso indebido de las drogas representan un gran obstáculo para el desarrollo y su consumo acarrea numerosos riesgos para la salud y la atención a los toxicómanos suele ser insuficiente por sus altos costos económicos, de manera que ha declarado el delito de narcotráfico como una actividad que pone en peligro a los seres humanos, y el Estado colombiano, inmerso como parte del problema, adhirió al propósito de combatir esta expresión delincuencia, y para el efecto, a partir del Plan Colombia y de acuerdo con el equipo Nizkor, Colombia se comprometió a realizar:

Una estrategia antinarcóticos, en asocio con los demás países involucrados en algunos o todos los eslabones de la cadena: la producción, distribución, comercialización, consumo, lavado de activos, de precursores y de otros insumos, y el tráfico de armas, para combatir todos los componentes del ciclo de las drogas ilícitas, y para impedir el flujo de los productos de dicho tráfico que alimenta la violencia hacia la guerrilla y otras organizaciones armadas. (Equipo Nizkor, Documento oficial del Gobierno colombiano sobre el Plan Colombia)



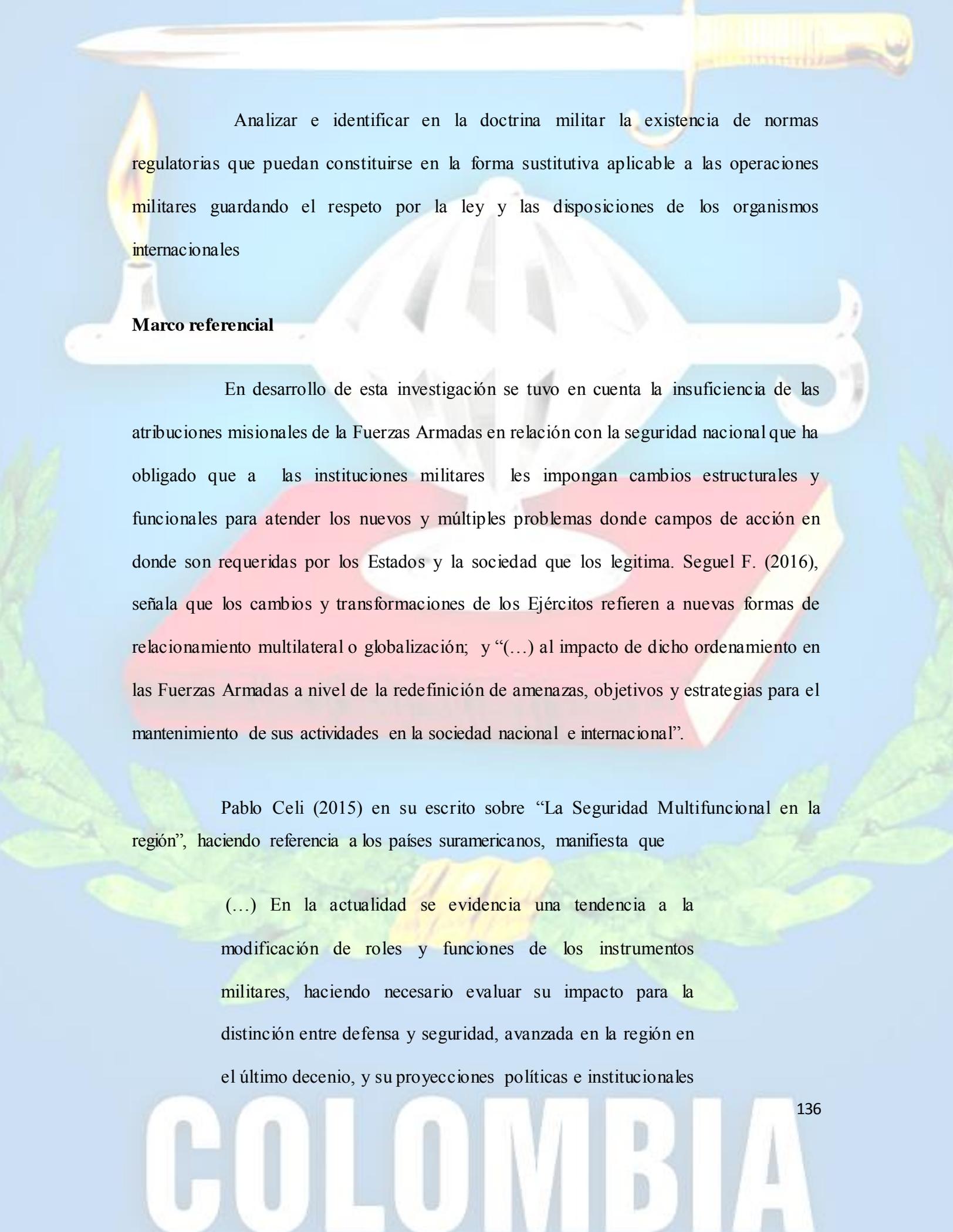
En desarrollo de dicha estrategia, el Ministerio de Defensa Nacional creó la Brigada Contra el Narcotráfico mediante Resolución No. 1296 de 1 de septiembre de 2000, cuyo fundamentos y principios, se dan como respuesta a la necesidad de atacar el narcotráfico en todas sus dimensiones, con la misión de conducir operaciones de combate irregular y operaciones especiales (interdicción) y con la visión de proyectarse como unidad experta en lucha contra el narcotráfico y neutralizar el sistema financiero de los grupos terroristas.

Sin embargo, la participación de las instituciones en el combate contra este delito, no puede hacerse de cualquier manera, pues para ello debe respetar no solo los mandatos constitucionales, sino también los compromisos internacionales asumidos por Colombia en materia de derechos humanos y derecho humanitario.

Objetivos

Analizar las oposiciones que son originadas en la ley y la jurisprudencia nacional e internacional acerca del combate a las drogas y el narcotráfico con el objetivo de plantearlas como retos que deben ser asumidos por las Fuerzas Militares, especialmente el Ejército Nacional, en aras de cumplir las funciones constitucionales.

Analizar si las funciones complementarias y subsidiarias que las políticas multisectoriales imponen a las Fuerzas Militares, constituyen la militarización de sectores eminentemente civiles que podrían superar criterios razonables de “colaboración armónica” entre poderes y autoridades públicas.



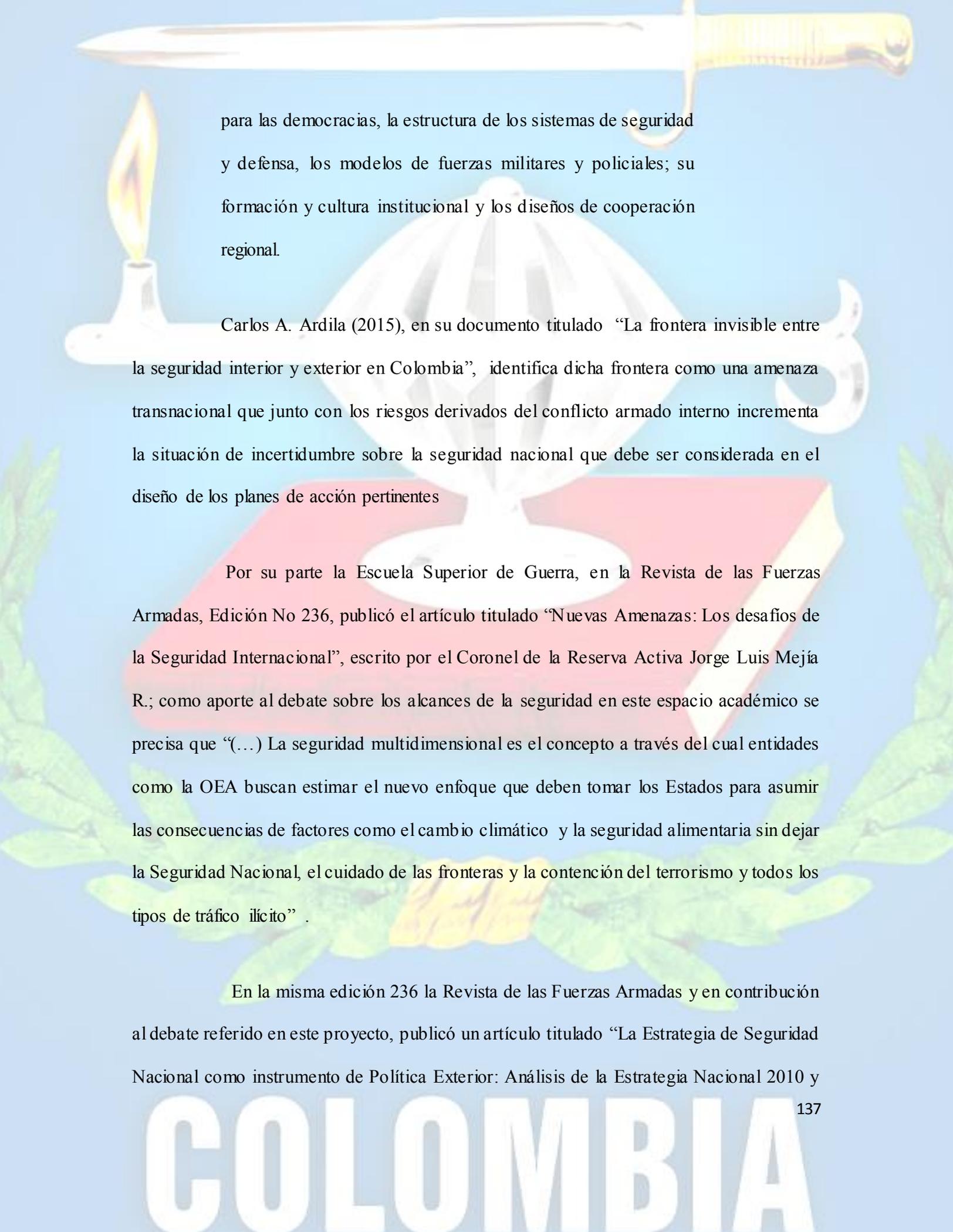
Analizar e identificar en la doctrina militar la existencia de normas regulatorias que puedan constituirse en la forma sustitutiva aplicable a las operaciones militares guardando el respeto por la ley y las disposiciones de los organismos internacionales

Marco referencial

En desarrollo de esta investigación se tuvo en cuenta la insuficiencia de las atribuciones misionales de la Fuerzas Armadas en relación con la seguridad nacional que ha obligado que a las instituciones militares les impongan cambios estructurales y funcionales para atender los nuevos y múltiples problemas donde campos de acción en donde son requeridas por los Estados y la sociedad que los legitima. Seguel F. (2016), señala que los cambios y transformaciones de los Ejércitos refieren a nuevas formas de relacionamiento multilateral o globalización; y “(...) al impacto de dicho ordenamiento en las Fuerzas Armadas a nivel de la redefinición de amenazas, objetivos y estrategias para el mantenimiento de sus actividades en la sociedad nacional e internacional”.

Pablo Celi (2015) en su escrito sobre “La Seguridad Multifuncional en la región”, haciendo referencia a los países suramericanos, manifiesta que

(...) En la actualidad se evidencia una tendencia a la modificación de roles y funciones de los instrumentos militares, haciendo necesario evaluar su impacto para la distinción entre defensa y seguridad, avanzada en la región en el último decenio, y su proyecciones políticas e institucionales

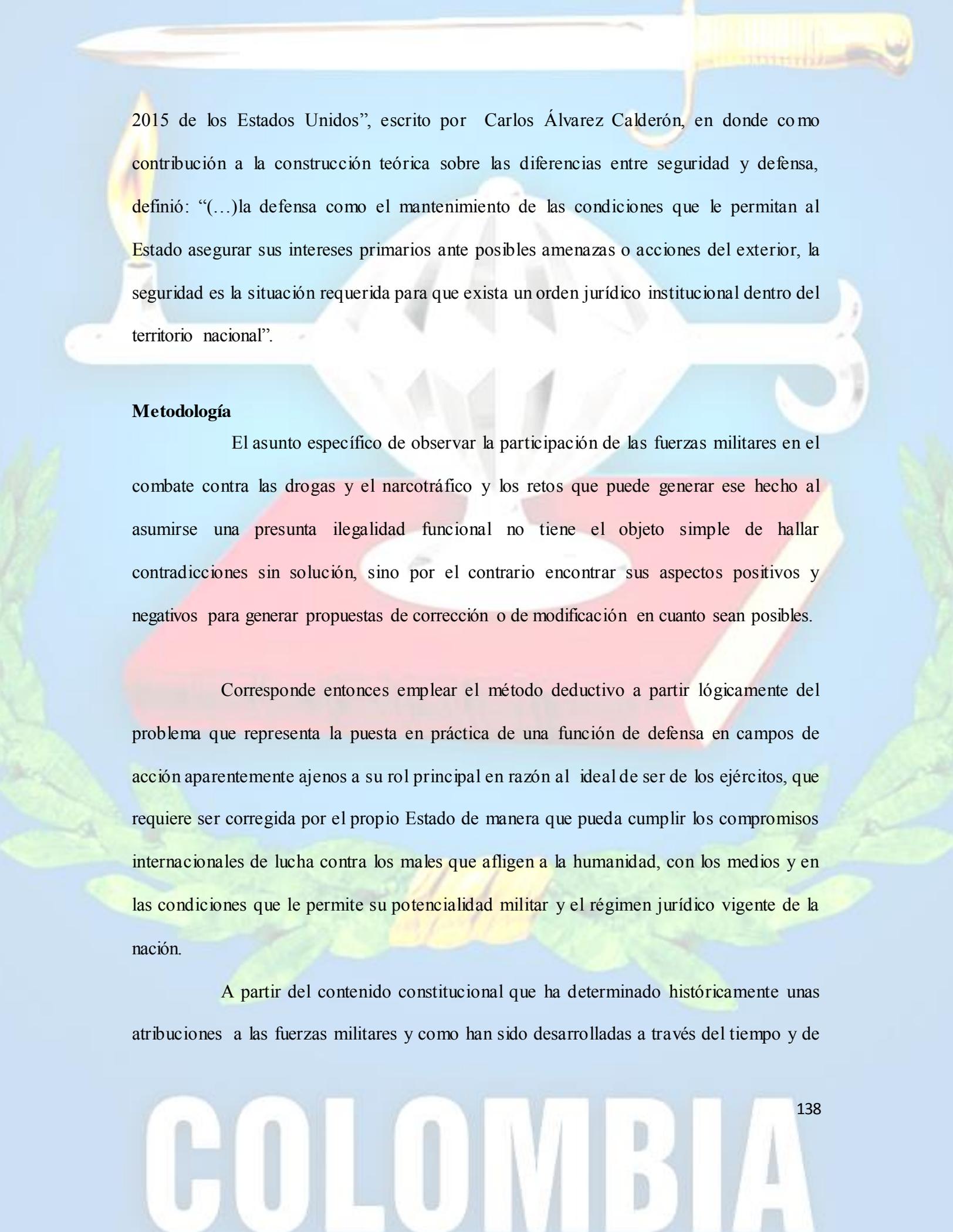


para las democracias, la estructura de los sistemas de seguridad y defensa, los modelos de fuerzas militares y policiales; su formación y cultura institucional y los diseños de cooperación regional.

Carlos A. Ardila (2015), en su documento titulado “La frontera invisible entre la seguridad interior y exterior en Colombia”, identifica dicha frontera como una amenaza transnacional que junto con los riesgos derivados del conflicto armado interno incrementa la situación de incertidumbre sobre la seguridad nacional que debe ser considerada en el diseño de los planes de acción pertinentes

Por su parte la Escuela Superior de Guerra, en la Revista de las Fuerzas Armadas, Edición No 236, publicó el artículo titulado “Nuevas Amenazas: Los desafíos de la Seguridad Internacional”, escrito por el Coronel de la Reserva Activa Jorge Luis Mejía R.; como aporte al debate sobre los alcances de la seguridad en este espacio académico se precisa que “(...) La seguridad multidimensional es el concepto a través del cual entidades como la OEA buscan estimar el nuevo enfoque que deben tomar los Estados para asumir las consecuencias de factores como el cambio climático y la seguridad alimentaria sin dejar la Seguridad Nacional, el cuidado de las fronteras y la contención del terrorismo y todos los tipos de tráfico ilícito” .

En la misma edición 236 la Revista de las Fuerzas Armadas y en contribución al debate referido en este proyecto, publicó un artículo titulado “La Estrategia de Seguridad Nacional como instrumento de Política Exterior: Análisis de la Estrategia Nacional 2010 y



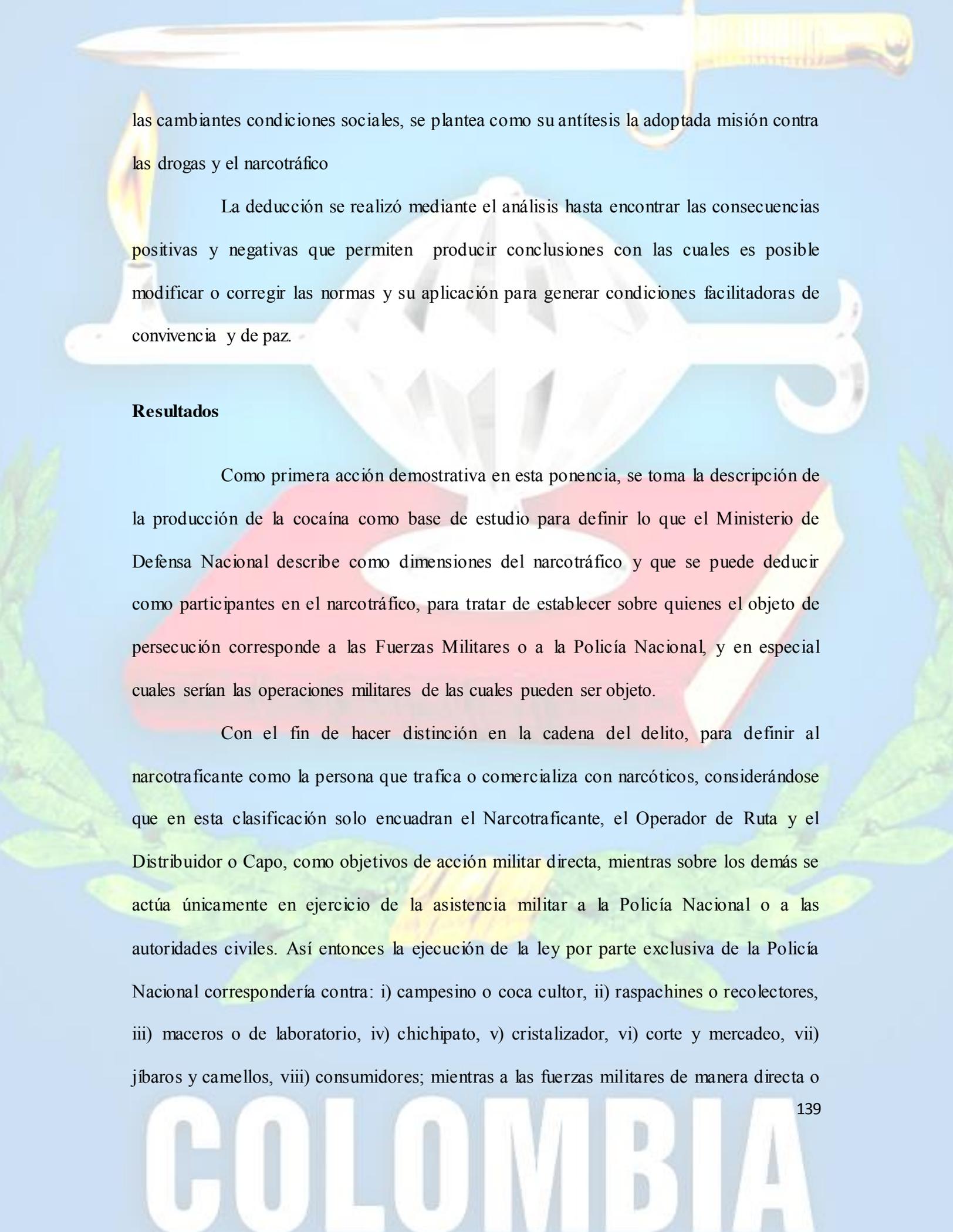
2015 de los Estados Unidos”, escrito por Carlos Álvarez Calderón, en donde como contribución a la construcción teórica sobre las diferencias entre seguridad y defensa, definió: “(...)la defensa como el mantenimiento de las condiciones que le permitan al Estado asegurar sus intereses primarios ante posibles amenazas o acciones del exterior, la seguridad es la situación requerida para que exista un orden jurídico institucional dentro del territorio nacional”.

Metodología

El asunto específico de observar la participación de las fuerzas militares en el combate contra las drogas y el narcotráfico y los retos que puede generar ese hecho al asumirse una presunta ilegalidad funcional no tiene el objeto simple de hallar contradicciones sin solución, sino por el contrario encontrar sus aspectos positivos y negativos para generar propuestas de corrección o de modificación en cuanto sean posibles.

Corresponde entonces emplear el método deductivo a partir lógicamente del problema que representa la puesta en práctica de una función de defensa en campos de acción aparentemente ajenos a su rol principal en razón al ideal de ser de los ejércitos, que requiere ser corregida por el propio Estado de manera que pueda cumplir los compromisos internacionales de lucha contra los males que afligen a la humanidad, con los medios y en las condiciones que le permite su potencialidad militar y el régimen jurídico vigente de la nación.

A partir del contenido constitucional que ha determinado históricamente unas atribuciones a las fuerzas militares y como han sido desarrolladas a través del tiempo y de



las cambiantes condiciones sociales, se plantea como su antítesis la adoptada misión contra las drogas y el narcotráfico

La deducción se realizó mediante el análisis hasta encontrar las consecuencias positivas y negativas que permiten producir conclusiones con las cuales es posible modificar o corregir las normas y su aplicación para generar condiciones facilitadoras de convivencia y de paz.

Resultados

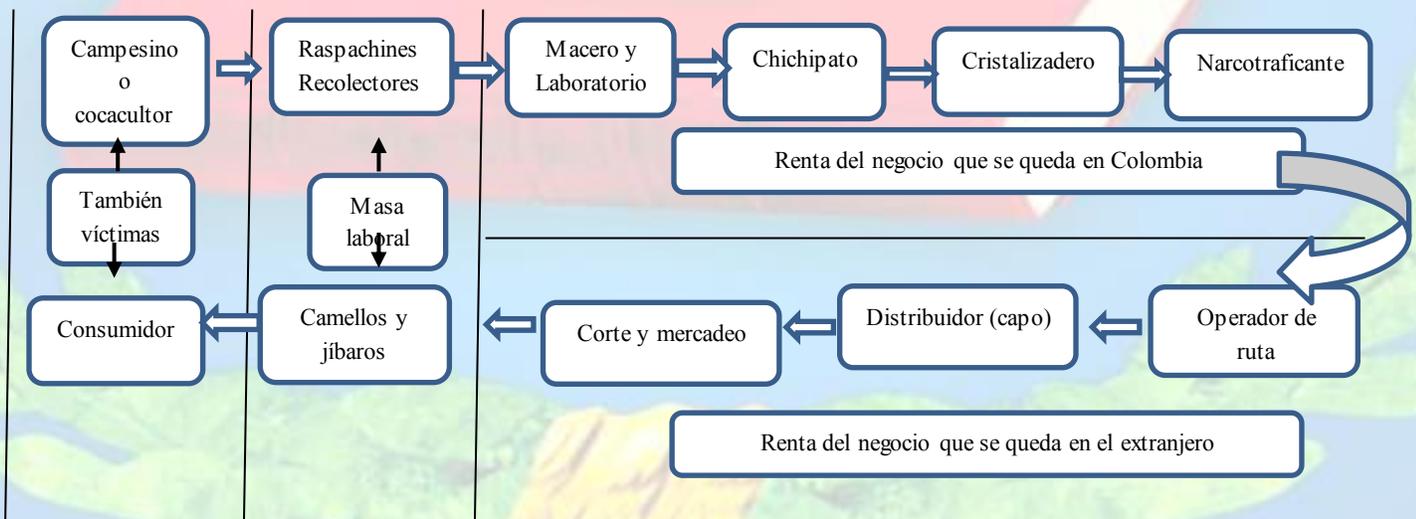
Como primera acción demostrativa en esta ponencia, se toma la descripción de la producción de la cocaína como base de estudio para definir lo que el Ministerio de Defensa Nacional describe como dimensiones del narcotráfico y que se puede deducir como participantes en el narcotráfico, para tratar de establecer sobre quienes el objeto de persecución corresponde a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional, y en especial cuales serían las operaciones militares de las cuales pueden ser objeto.

Con el fin de hacer distinción en la cadena del delito, para definir al narcotraficante como la persona que trafica o comercializa con narcóticos, considerándose que en esta clasificación solo encuadran el Narcotraficante, el Operador de Ruta y el Distribuidor o Capo, como objetivos de acción militar directa, mientras sobre los demás se actúa únicamente en ejercicio de la asistencia militar a la Policía Nacional o a las autoridades civiles. Así entonces la ejecución de la ley por parte exclusiva de la Policía Nacional correspondería contra: i) campesino o coca cultor, ii) raspachines o recolectores, iii) maceros o de laboratorio, iv) chichipato, v) cristalizador, vi) corte y mercadeo, vii) jbaros y camellos, viii) consumidores; mientras a las fuerzas militares de manera directa o

indirecta le corresponde la acción contra i) narcotraficante, ii) operador de ruta y iii) distribuidor o capo.

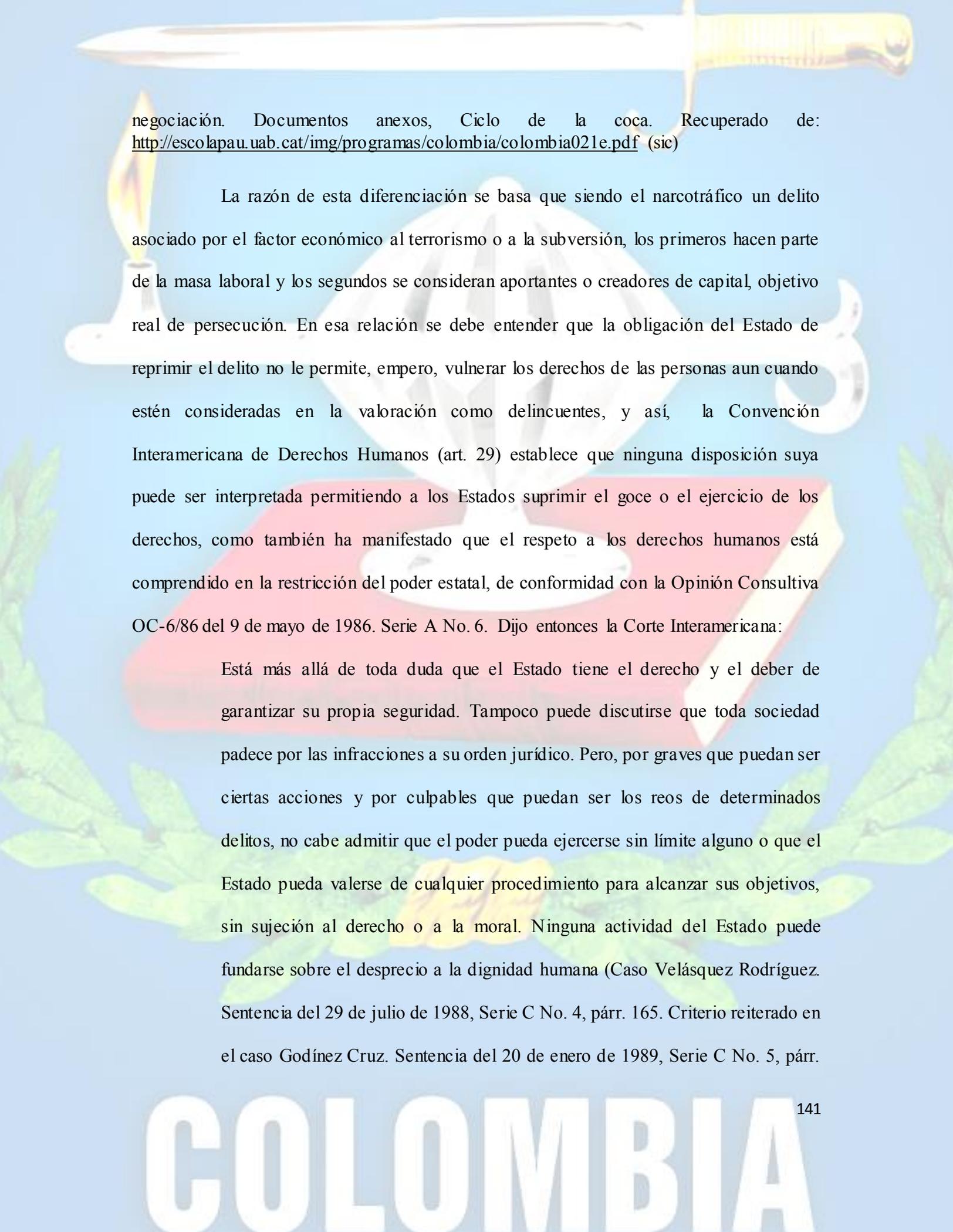
Aunque pudiera discutirse que en todos los niveles de la cadena del narcotráfico existen individuos con la capacidad económica o la intención de servir a organizaciones delictivas, se han realizado análisis que propenden por desligar al campesino y al trabajador de la actividad delincencial bajo la premisa fundamental de la necesidad de subsistencia dentro de posibilidades escasas de comercio de otros productos en los que es posible su actividad laboral, razón por la cual dentro de la clasificación de la función ejercida, también se consideran como víctimas.

Ciclo de la coca: desde la producción de hoja hasta el consumo de cocaína^{††}



Nota: Adaptado de Agencia Catalana de Cooperacio al Desenvolupament. (2007, p. 4). Escola de Cultura de Pau, 2007. Criterios para abordar el narcotráfico en una agenda de

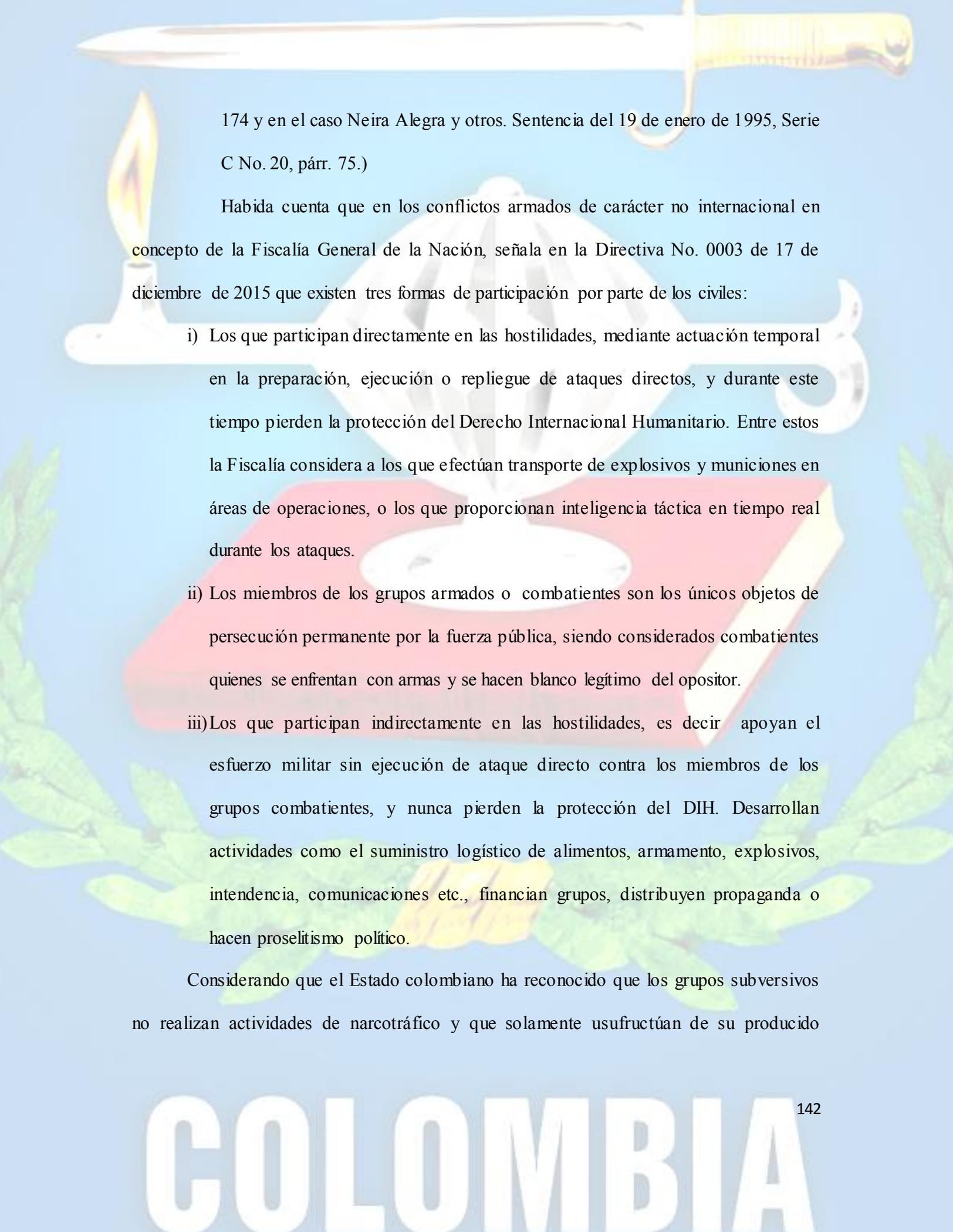
^{††} Agencia Catalana de Cooperació al Desenvolupament. (2007, p. 4). Escola de Cultura de Pau, 2007. Criterios para abordar el narcotráfico en una agenda de negociación. Documentos anexos, Ciclo de la coca.



negociación. Documentos anexos, Ciclo de la coca. Recuperado de: <http://escolapau.uab.cat/img/programas/colombia/colombia021e.pdf> (sic)

La razón de esta diferenciación se basa que siendo el narcotráfico un delito asociado por el factor económico al terrorismo o a la subversión, los primeros hacen parte de la masa laboral y los segundos se consideran aportantes o creadores de capital, objetivo real de persecución. En esa relación se debe entender que la obligación del Estado de reprimir el delito no le permite, empero, vulnerar los derechos de las personas aun cuando estén consideradas en la valoración como delincuentes, y así, la Convención Interamericana de Derechos Humanos (art. 29) establece que ninguna disposición suya puede ser interpretada permitiendo a los Estados suprimir el goce o el ejercicio de los derechos, como también ha manifestado que el respeto a los derechos humanos está comprendido en la restricción del poder estatal, de conformidad con la Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. Dijo entonces la Corte Interamericana:

Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero, por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana (Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 165. Criterio reiterado en el caso Godínez Cruz. Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párr.

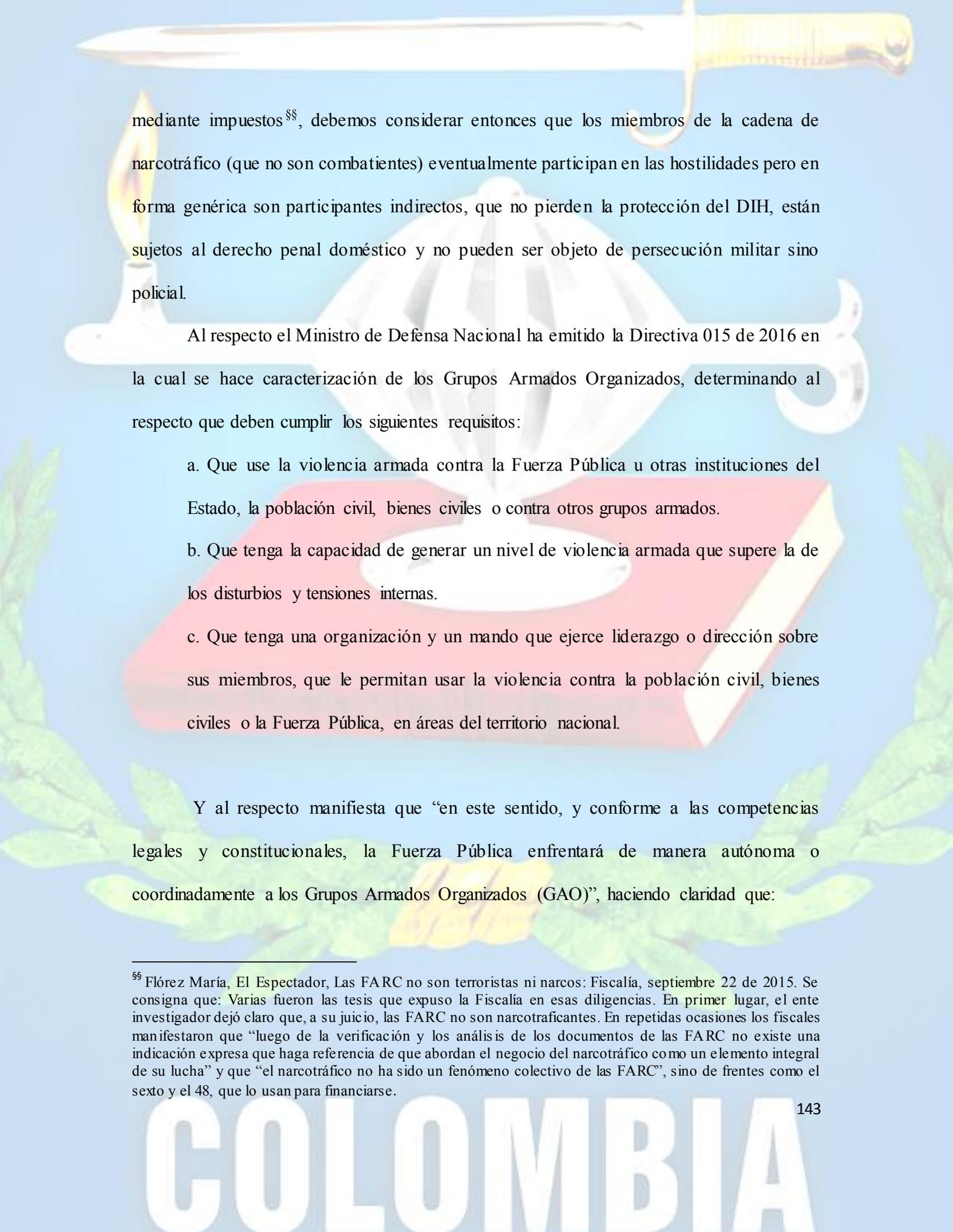


174 y en el caso Neira Alegre y otros. Sentencia del 19 de enero de 1995, Serie C No. 20, párr. 75.)

Habida cuenta que en los conflictos armados de carácter no internacional en concepto de la Fiscalía General de la Nación, señala en la Directiva No. 0003 de 17 de diciembre de 2015 que existen tres formas de participación por parte de los civiles:

- i) Los que participan directamente en las hostilidades, mediante actuación temporal en la preparación, ejecución o repliegue de ataques directos, y durante este tiempo pierden la protección del Derecho Internacional Humanitario. Entre estos la Fiscalía considera a los que efectúan transporte de explosivos y municiones en áreas de operaciones, o los que proporcionan inteligencia táctica en tiempo real durante los ataques.
- ii) Los miembros de los grupos armados o combatientes son los únicos objetos de persecución permanente por la fuerza pública, siendo considerados combatientes quienes se enfrentan con armas y se hacen blanco legítimo del opositor.
- iii) Los que participan indirectamente en las hostilidades, es decir apoyan el esfuerzo militar sin ejecución de ataque directo contra los miembros de los grupos combatientes, y nunca pierden la protección del DIH. Desarrollan actividades como el suministro logístico de alimentos, armamento, explosivos, intendencia, comunicaciones etc., financian grupos, distribuyen propaganda o hacen proselitismo político.

Considerando que el Estado colombiano ha reconocido que los grupos subversivos no realizan actividades de narcotráfico y que solamente usufructúan de su producido



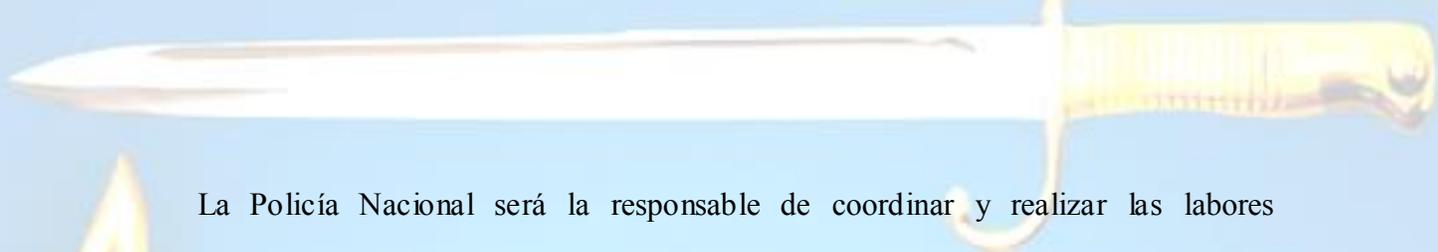
mediante impuestos^{§§}, debemos considerar entonces que los miembros de la cadena de narcotráfico (que no son combatientes) eventualmente participan en las hostilidades pero en forma genérica son participantes indirectos, que no pierden la protección del DIH, están sujetos al derecho penal doméstico y no pueden ser objeto de persecución militar sino policial.

Al respecto el Ministro de Defensa Nacional ha emitido la Directiva 015 de 2016 en la cual se hace caracterización de los Grupos Armados Organizados, determinando al respecto que deben cumplir los siguientes requisitos:

- a. Que use la violencia armada contra la Fuerza Pública u otras instituciones del Estado, la población civil, bienes civiles o contra otros grupos armados.
- b. Que tenga la capacidad de generar un nivel de violencia armada que supere la de los disturbios y tensiones internas.
- c. Que tenga una organización y un mando que ejerce liderazgo o dirección sobre sus miembros, que le permitan usar la violencia contra la población civil, bienes civiles o la Fuerza Pública, en áreas del territorio nacional.

Y al respecto manifiesta que “en este sentido, y conforme a las competencias legales y constitucionales, la Fuerza Pública enfrentará de manera autónoma o coordinadamente a los Grupos Armados Organizados (GAO)”, haciendo claridad que:

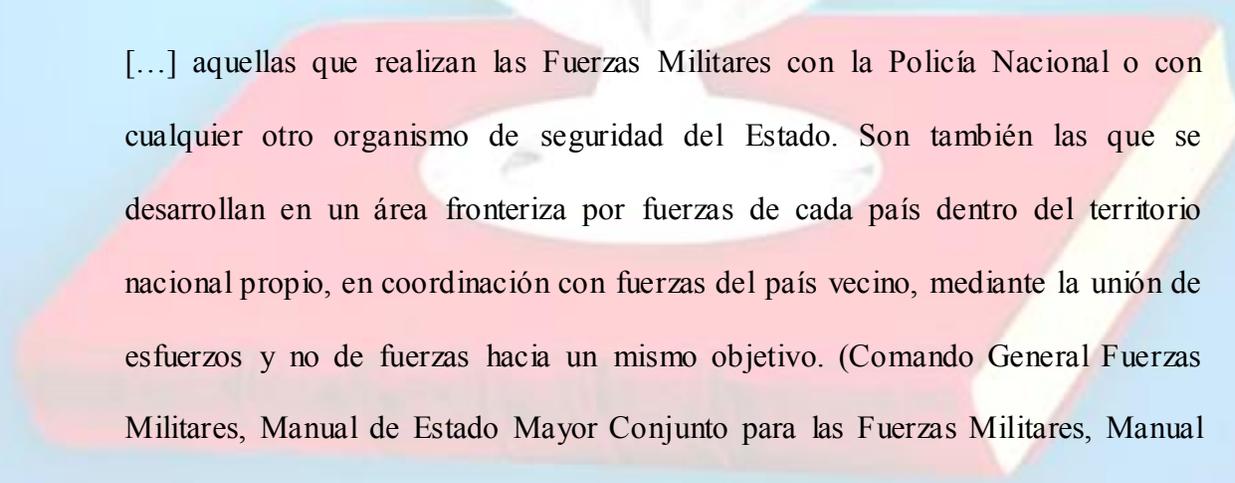
^{§§} Flórez María, El Espectador, Las FARC no son terroristas ni narcos: Fiscalía, septiembre 22 de 2015. Se consigna que: Varias fueron las tesis que expuso la Fiscalía en esas diligencias. En primer lugar, el ente investigador dejó claro que, a su juicio, las FARC no son narcotraficantes. En repetidas ocasiones los fiscales manifestaron que “luego de la verificación y los análisis de los documentos de las FARC no existe una indicación expresa que haga referencia de que abordan el negocio del narcotráfico como un elemento integral de su lucha” y que “el narcotráfico no ha sido un fenómeno colectivo de las FARC”, sino de frentes como el sexto y el 48, que lo usan para financiarse.



La Policía Nacional será la responsable de coordinar y realizar las labores investigativas y operacionales contra los grupos delictivos organizados.



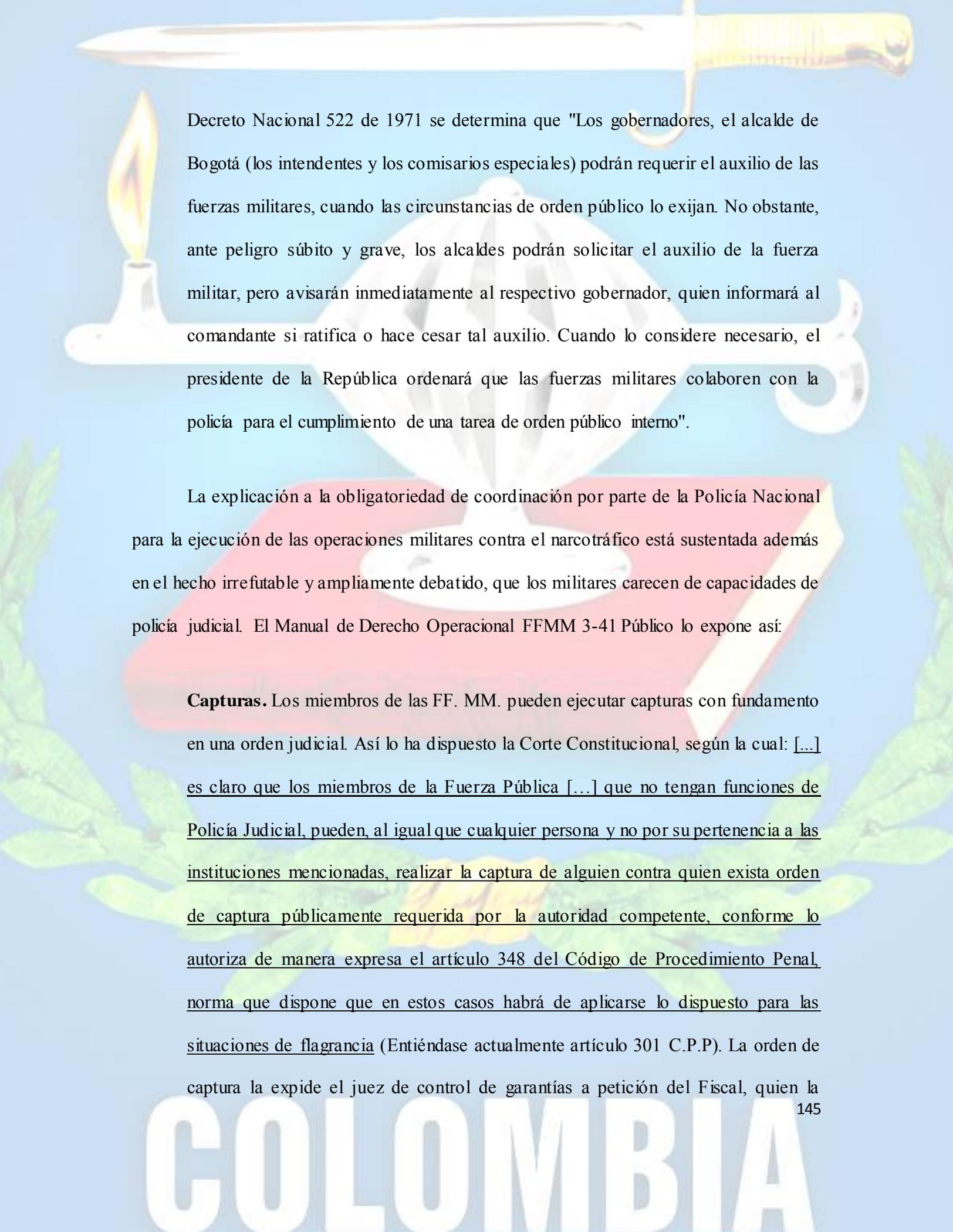
Obsérvese que la Directiva manifiesta que la Fuerza Pública actúa en forma autónoma (policía) o coordinadamente (con la policía) frente a los GAO, situación descrita en el artículo 170 de la Ley 1801 de 2016 Código Nacional de Policía dentro de la Asistencia Militar, siendo las operaciones coordinadas según el Manual de Estado Mayor Conjunto para las Fuerzas Militares:



[...] aquellas que realizan las Fuerzas Militares con la Policía Nacional o con cualquier otro organismo de seguridad del Estado. Son también las que se desarrollan en un área fronteriza por fuerzas de cada país dentro del territorio nacional propio, en coordinación con fuerzas del país vecino, mediante la unión de esfuerzos y no de fuerzas hacia un mismo objetivo. (Comando General Fuerzas Militares, Manual de Estado Mayor Conjunto para las Fuerzas Militares, Manual FM-3-26 Restringido, Tercera Edición, 2004)

Determinación que se encuentra sustentada en la propia Directiva 15 así:

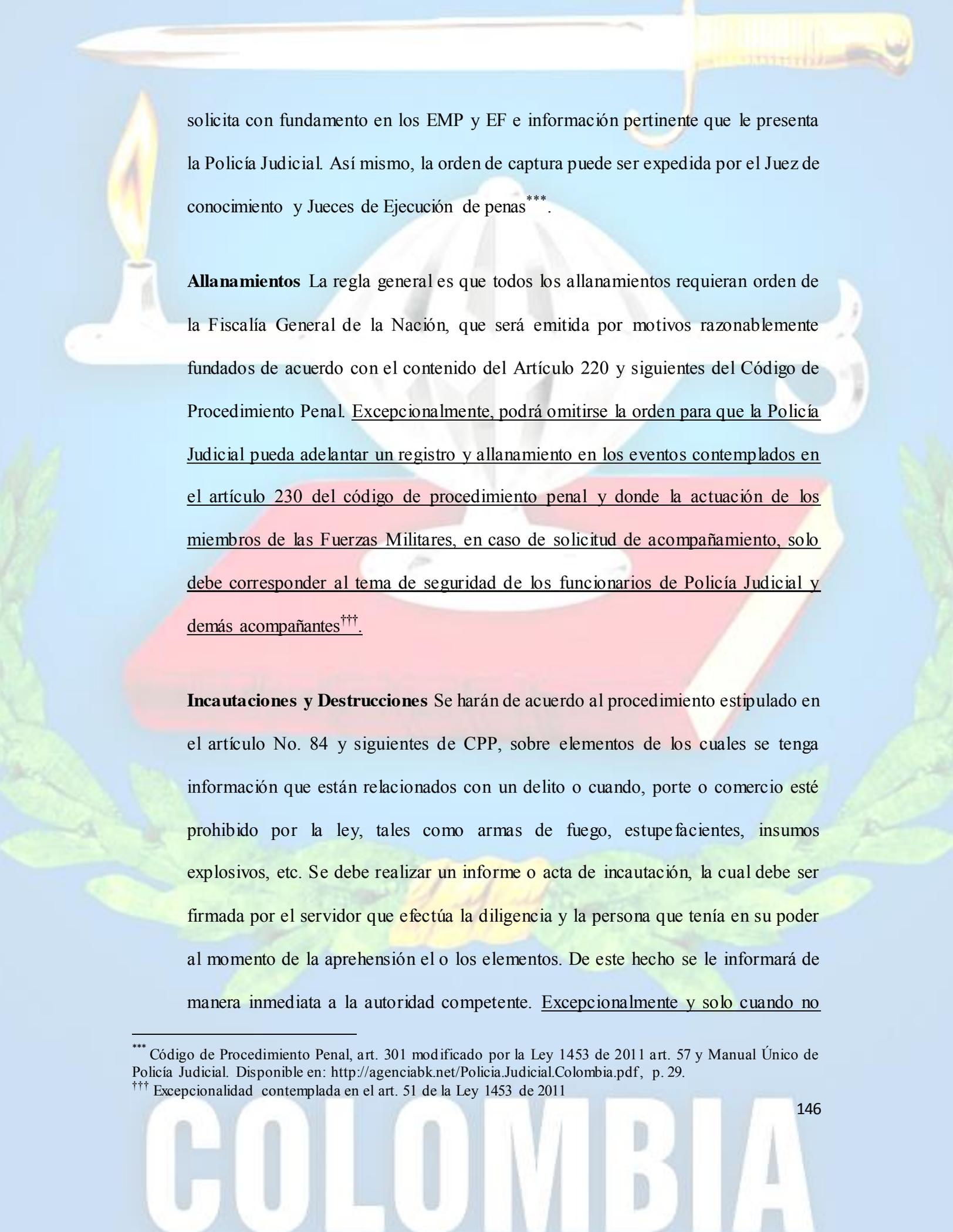
El Decreto 1512 por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Defensa Nacional en su artículo 79, y el Decreto 1355 de 1970 modificado por el Decreto 522 de 1971, en su artículo 86 establece que: "Cuando la policía no fuere suficiente para contener grave desorden, procede la solicitud de asistencia a las fuerzas militares." Adicionalmente, en su artículo 87.- Modificado por el art. 113 del



Decreto Nacional 522 de 1971 se determina que "Los gobernadores, el alcalde de Bogotá (los intendentes y los comisarios especiales) podrán requerir el auxilio de las fuerzas militares, cuando las circunstancias de orden público lo exijan. No obstante, ante peligro súbito y grave, los alcaldes podrán solicitar el auxilio de la fuerza militar, pero avisarán inmediatamente al respectivo gobernador, quien informará al comandante si ratifica o hace cesar tal auxilio. Cuando lo considere necesario, el presidente de la República ordenará que las fuerzas militares colaboren con la policía para el cumplimiento de una tarea de orden público interno".

La explicación a la obligatoriedad de coordinación por parte de la Policía Nacional para la ejecución de las operaciones militares contra el narcotráfico está sustentada además en el hecho irrefutable y ampliamente debatido, que los militares carecen de capacidades de policía judicial. El Manual de Derecho Operacional FFMM 3-41 Público lo expone así:

Capturas. Los miembros de las FF. MM. pueden ejecutar capturas con fundamento en una orden judicial. Así lo ha dispuesto la Corte Constitucional, según la cual: [...] es claro que los miembros de la Fuerza Pública [...] que no tengan funciones de Policía Judicial, pueden, al igual que cualquier persona y no por su pertenencia a las instituciones mencionadas, realizar la captura de alguien contra quien exista orden de captura públicamente requerida por la autoridad competente, conforme lo autoriza de manera expresa el artículo 348 del Código de Procedimiento Penal, norma que dispone que en estos casos habrá de aplicarse lo dispuesto para las situaciones de flagrancia (Entiéndase actualmente artículo 301 C.P.P). La orden de captura la expide el juez de control de garantías a petición del Fiscal, quien la



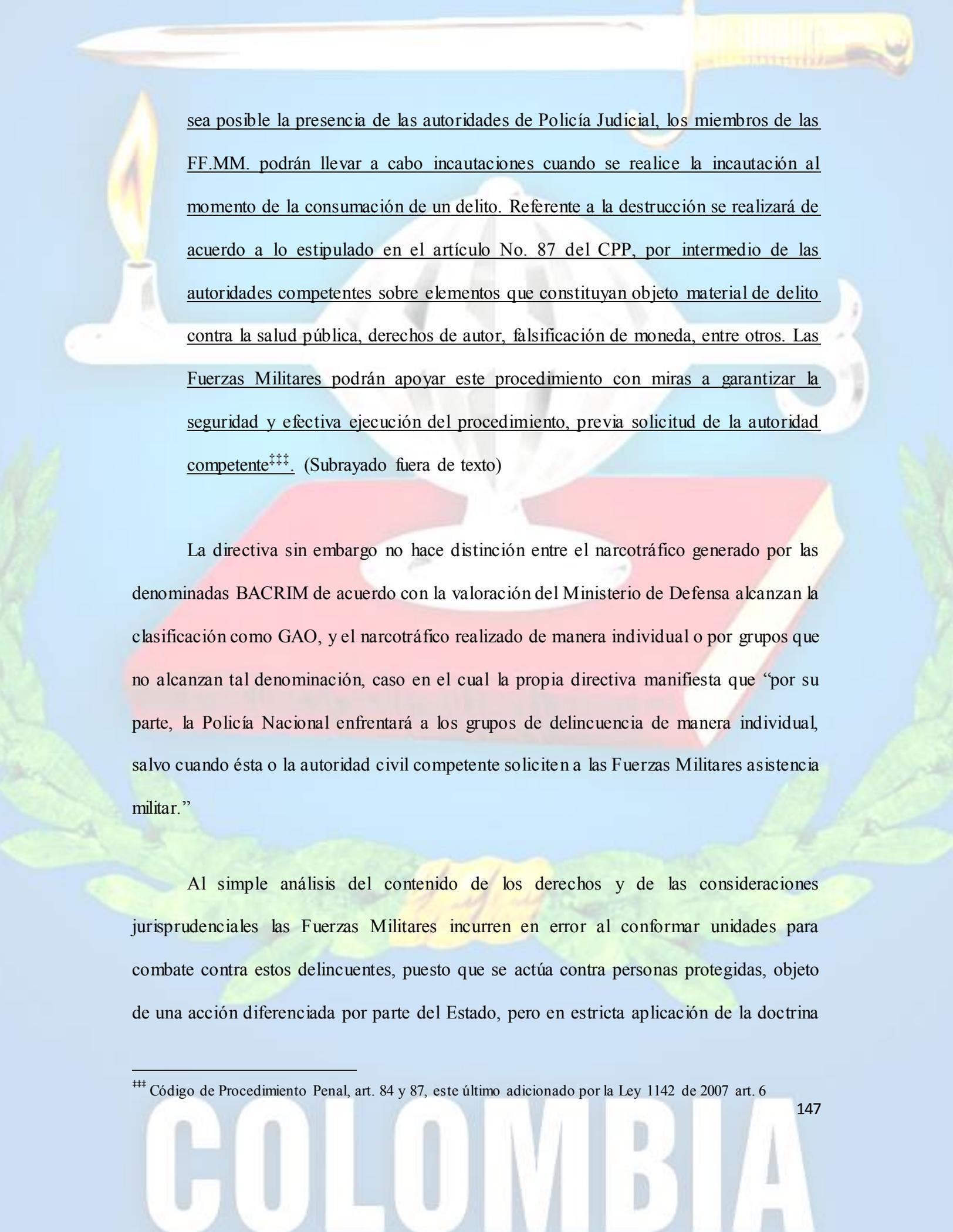
solicita con fundamento en los EMP y EF e información pertinente que le presenta la Policía Judicial. Así mismo, la orden de captura puede ser expedida por el Juez de conocimiento y Jueces de Ejecución de penas ***.

Allanamientos La regla general es que todos los allanamientos requieran orden de la Fiscalía General de la Nación, que será emitida por motivos razonablemente fundados de acuerdo con el contenido del Artículo 220 y siguientes del Código de Procedimiento Penal. Excepcionalmente, podrá omitirse la orden para que la Policía Judicial pueda adelantar un registro y allanamiento en los eventos contemplados en el artículo 230 del código de procedimiento penal y donde la actuación de los miembros de las Fuerzas Militares, en caso de solicitud de acompañamiento, solo debe corresponder al tema de seguridad de los funcionarios de Policía Judicial y demás acompañantes^{†††}.

Incautaciones y Destrucciones Se harán de acuerdo al procedimiento estipulado en el artículo No. 84 y siguientes de CPP, sobre elementos de los cuales se tenga información que están relacionados con un delito o cuando, porte o comercio esté prohibido por la ley, tales como armas de fuego, estupefacientes, insumos explosivos, etc. Se debe realizar un informe o acta de incautación, la cual debe ser firmada por el servidor que efectúa la diligencia y la persona que tenía en su poder al momento de la aprehensión el o los elementos. De este hecho se le informará de manera inmediata a la autoridad competente. Excepcionalmente y solo cuando no

*** Código de Procedimiento Penal, art. 301 modificado por la Ley 1453 de 2011 art. 57 y Manual Único de Policía Judicial. Disponible en: <http://agenciabk.net/Policia.Judicial.Colombia.pdf>, p. 29.

††† Excepcionalidad contemplada en el art. 51 de la Ley 1453 de 2011

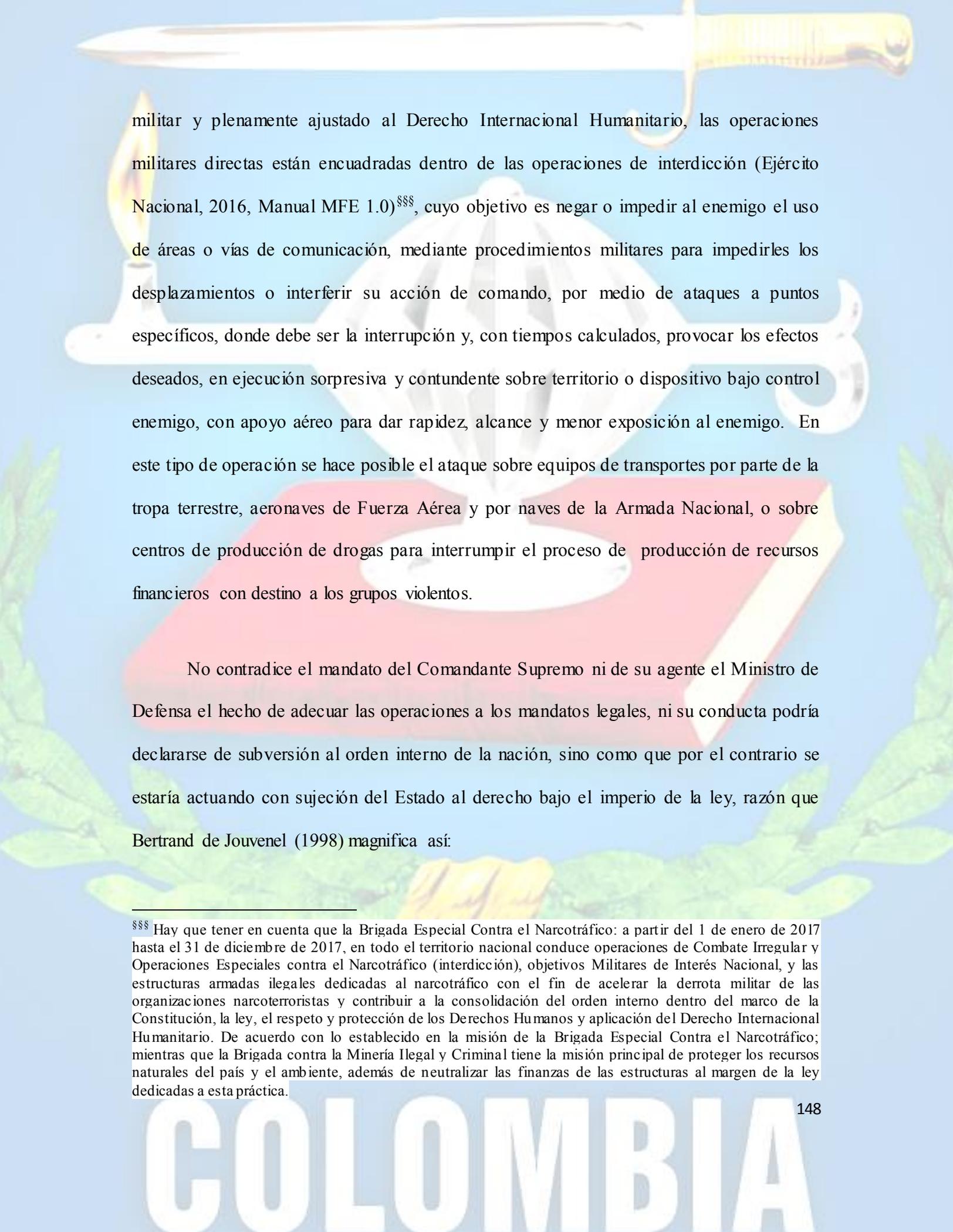


sea posible la presencia de las autoridades de Policía Judicial, los miembros de las FF.MM. podrán llevar a cabo incautaciones cuando se realice la incautación al momento de la consumación de un delito. Referente a la destrucción se realizará de acuerdo a lo estipulado en el artículo No. 87 del CPP, por intermedio de las autoridades competentes sobre elementos que constituyan objeto material de delito contra la salud pública, derechos de autor, falsificación de moneda, entre otros. Las Fuerzas Militares podrán apoyar este procedimiento con miras a garantizar la seguridad y efectiva ejecución del procedimiento, previa solicitud de la autoridad competente⁺⁺⁺. (Subrayado fuera de texto)

La directiva sin embargo no hace distinción entre el narcotráfico generado por las denominadas BACRIM de acuerdo con la valoración del Ministerio de Defensa alcanzan la clasificación como GAO, y el narcotráfico realizado de manera individual o por grupos que no alcanzan tal denominación, caso en el cual la propia directiva manifiesta que “por su parte, la Policía Nacional enfrentará a los grupos de delincuencia de manera individual, salvo cuando ésta o la autoridad civil competente soliciten a las Fuerzas Militares asistencia militar.”

Al simple análisis del contenido de los derechos y de las consideraciones jurisprudenciales las Fuerzas Militares incurren en error al conformar unidades para combate contra estos delincuentes, puesto que se actúa contra personas protegidas, objeto de una acción diferenciada por parte del Estado, pero en estricta aplicación de la doctrina

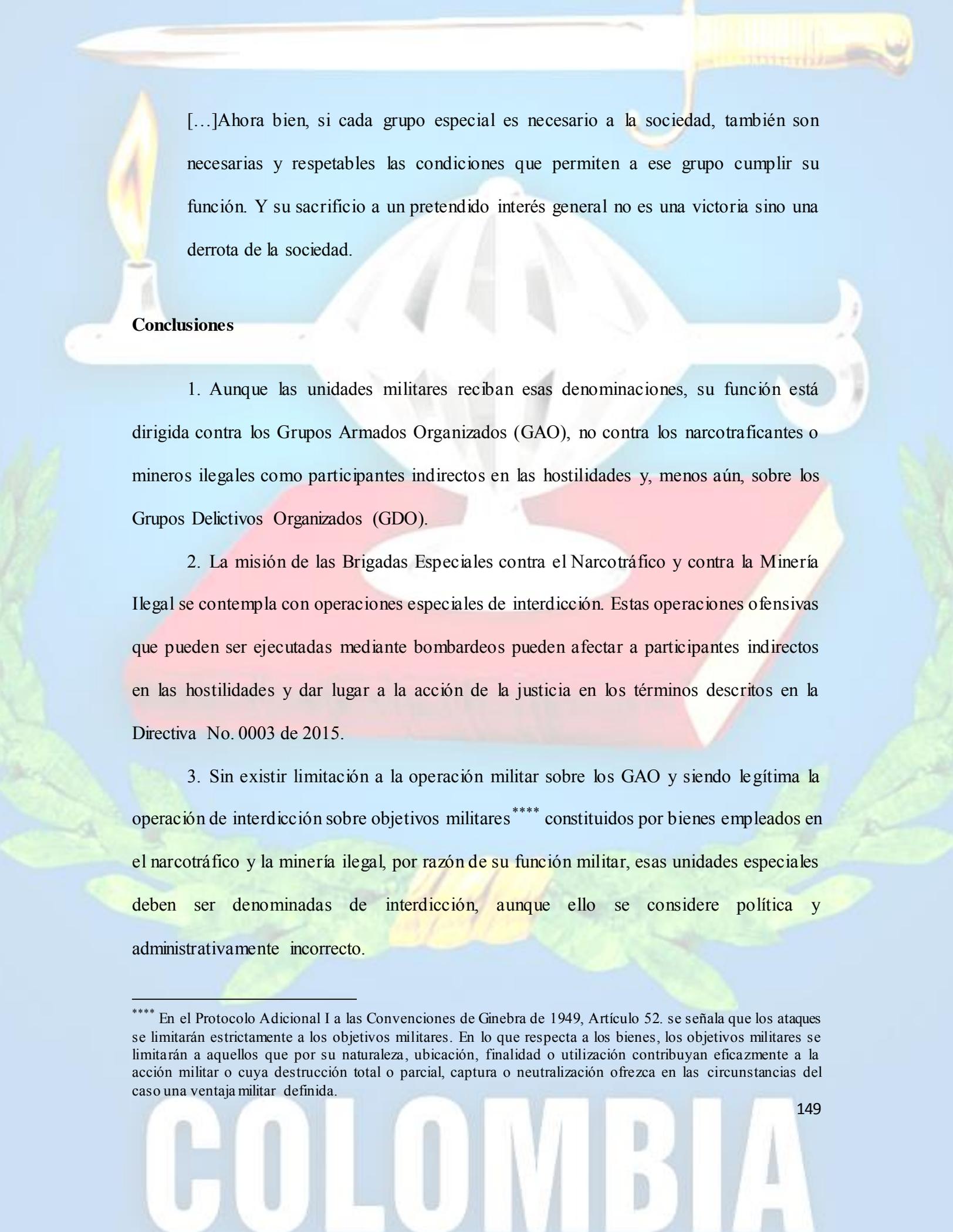
⁺⁺⁺ Código de Procedimiento Penal, art. 84 y 87, este último adicionado por la Ley 1142 de 2007 art. 6



militar y plenamente ajustado al Derecho Internacional Humanitario, las operaciones militares directas están encuadradas dentro de las operaciones de interdicción (Ejército Nacional, 2016, Manual MFE 1.0)^{§§§}, cuyo objetivo es negar o impedir al enemigo el uso de áreas o vías de comunicación, mediante procedimientos militares para impedirles los desplazamientos o interferir su acción de comando, por medio de ataques a puntos específicos, donde debe ser la interrupción y, con tiempos calculados, provocar los efectos deseados, en ejecución sorpresiva y contundente sobre territorio o dispositivo bajo control enemigo, con apoyo aéreo para dar rapidez, alcance y menor exposición al enemigo. En este tipo de operación se hace posible el ataque sobre equipos de transportes por parte de la tropa terrestre, aeronaves de Fuerza Aérea y por naves de la Armada Nacional, o sobre centros de producción de drogas para interrumpir el proceso de producción de recursos financieros con destino a los grupos violentos.

No contradice el mandato del Comandante Supremo ni de su agente el Ministro de Defensa el hecho de adecuar las operaciones a los mandatos legales, ni su conducta podría declararse de subversión al orden interno de la nación, sino como que por el contrario se estaría actuando con sujeción del Estado al derecho bajo el imperio de la ley, razón que Bertrand de Jouvenel (1998) magnifica así:

^{§§§} Hay que tener en cuenta que la Brigada Especial Contra el Narcotráfico: a partir del 1 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2017, en todo el territorio nacional conduce operaciones de Combate Irregular y Operaciones Especiales contra el Narcotráfico (interdicción), objetivos Militares de Interés Nacional, y las estructuras armadas ilegales dedicadas al narcotráfico con el fin de acelerar la derrota militar de las organizaciones narcoterroristas y contribuir a la consolidación del orden interno dentro del marco de la Constitución, la ley, el respeto y protección de los Derechos Humanos y aplicación del Derecho Internacional Humanitario. De acuerdo con lo establecido en la misión de la Brigada Especial Contra el Narcotráfico; mientras que la Brigada contra la Minería Ilegal y Criminal tiene la misión principal de proteger los recursos naturales del país y el ambiente, además de neutralizar las finanzas de las estructuras al margen de la ley dedicadas a esta práctica.



[...]Ahora bien, si cada grupo especial es necesario a la sociedad, también son necesarias y respetables las condiciones que permiten a ese grupo cumplir su función. Y su sacrificio a un pretendido interés general no es una victoria sino una derrota de la sociedad.

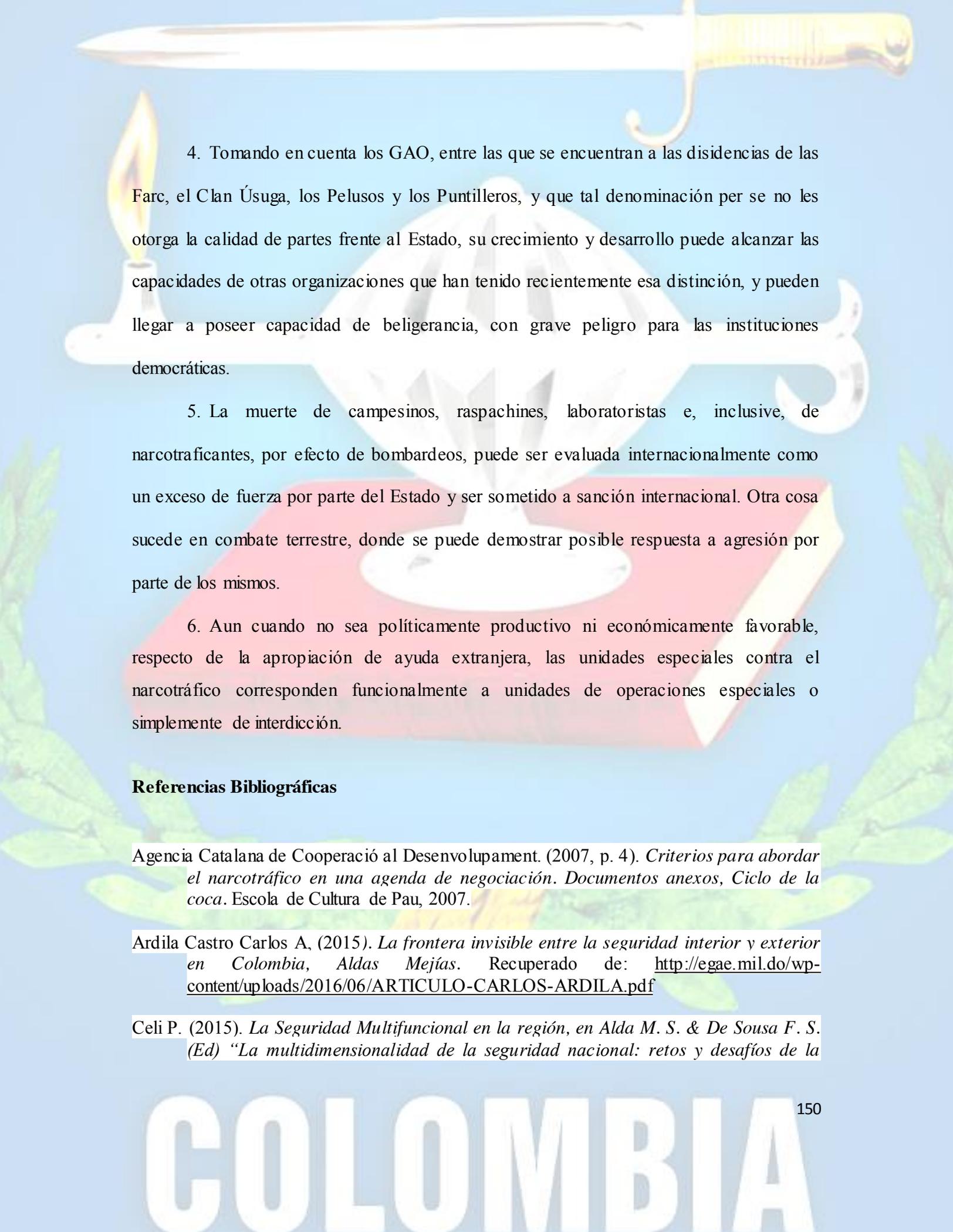
Conclusiones

1. Aunque las unidades militares reciban esas denominaciones, su función está dirigida contra los Grupos Armados Organizados (GAO), no contra los narcotraficantes o mineros ilegales como participantes indirectos en las hostilidades y, menos aún, sobre los Grupos Delictivos Organizados (GDO).

2. La misión de las Brigadas Especiales contra el Narcotráfico y contra la Minería Ilegal se contempla con operaciones especiales de interdicción. Estas operaciones ofensivas que pueden ser ejecutadas mediante bombardeos pueden afectar a participantes indirectos en las hostilidades y dar lugar a la acción de la justicia en los términos descritos en la Directiva No. 0003 de 2015.

3. Sin existir limitación a la operación militar sobre los GAO y siendo legítima la operación de interdicción sobre objetivos militares^{****} constituidos por bienes empleados en el narcotráfico y la minería ilegal, por razón de su función militar, esas unidades especiales deben ser denominadas de interdicción, aunque ello se considere política y administrativamente incorrecto.

^{****} En el Protocolo Adicional I a las Convenciones de Ginebra de 1949, Artículo 52. se señala que los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares. En lo que respecta a los bienes, los objetivos militares se limitarán a aquellos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida.



4. Tomando en cuenta los GAO, entre las que se encuentran a las disidencias de las Farc, el Clan Úsuga, los Pelusos y los Puntilleros, y que tal denominación per se no les otorga la calidad de partes frente al Estado, su crecimiento y desarrollo puede alcanzar las capacidades de otras organizaciones que han tenido recientemente esa distinción, y pueden llegar a poseer capacidad de beligerancia, con grave peligro para las instituciones democráticas.

5. La muerte de campesinos, raspachines, laboratoristas e, inclusive, de narcotraficantes, por efecto de bombardeos, puede ser evaluada internacionalmente como un exceso de fuerza por parte del Estado y ser sometido a sanción internacional. Otra cosa sucede en combate terrestre, donde se puede demostrar posible respuesta a agresión por parte de los mismos.

6. Aun cuando no sea políticamente productivo ni económicamente favorable, respecto de la apropiación de ayuda extranjera, las unidades especiales contra el narcotráfico corresponden funcionalmente a unidades de operaciones especiales o simplemente de interdicción.

Referencias Bibliográficas

Agencia Catalana de Cooperació al Desenvolupament. (2007, p. 4). *Criterios para abordar el narcotráfico en una agenda de negociación. Documentos anexos, Ciclo de la coca*. Escola de Cultura de Pau, 2007.

Ardila Castro Carlos A, (2015). *La frontera invisible entre la seguridad interior y exterior en Colombia*, Aldas Mejías. Recuperado de: <http://egae.mil.do/wp-content/uploads/2016/06/ARTICULO-CARLOS-ARDILA.pdf>

Celi P. (2015). *La Seguridad Multifuncional en la región*, en Alda M. S. & De Sousa F. S. (Ed) *“La multidimensionalidad de la seguridad nacional: retos y desafíos de la*

región para su implementación” (2015). Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado. Imprenta Nacional de la AEBOE. Madrid 2015.

Código de Procedimiento Penal

Comando General Fuerzas Militares, Manual de Estado Mayor Conjunto para las Fuerzas Militares, Manual FM-3-26 Restringido, Tercera Edición

Comando General Fuerzas Militares, Manual de derecho Operacional para las Fuerzas Militares, Manual FFMM 3-41 Público

Convención Interamericana de Derechos Humanos, www.oas.org

Corte Interamericana. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr.21, Igualmente en el caso Godínez Cruz. Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párr. 174

Corte Interamericana. Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 165. Criterio reiterado en el caso Godínez Cruz. Sentencia del 20 de enero de 1989, Serie C No. 5, párr. 174 y en el caso Neira Alegria y otros. Sentencia del 19 de enero de 1995, Serie C No. 20, párr. 75.

De Jouvenel Bertrand (1998), *Sobre el poder: Historia de su crecimiento*, Traducción de Juan Marcos de la Fuente, Madrid, Unión Editorial,

Ejército Nacional, Brigada Especial contra el Narcotráfico. Recuperado de https://www.ejercito.mil.co/brigada_especial_narcotrafico.

Ejército Nacional, 2016, Doctrina Damasco, Manual MFE 1.0 Ejército

Ejército Nacional, 2016, Doctrina Damasco, Manual MFE 1.01 Doctrina Equipo Nizkor, Documento oficial del Gobierno colombiano sobre el Plan Colombia. Recuperado de <http://www.derechos.org/nizkor/colombia/doc/planof.html>

Escuela Superior de Guerra, Revista de las Fuerzas Armadas, Edición No 236, “Nuevas Amenazas: Los desafíos de la Seguridad Internacional”, Coronel Jorge Luis Mejía Rosas

Fiscalía General de la Nación, Directiva No. 0003 de 17 de diciembre de 2015, Por medio de la cual se establecen las pautas para la persecución de los crímenes de guerra en el territorio nacional

Flórez María, El Espectador, Las FARC no son terroristas ni narcos: Fiscalía, septiembre 22 de 2015.

Hobbes Thomas, Leviatán, Biblioteca del Político. INEP AC. Introducción la naturaleza.



Ley 1453 de 2011

Ley 1801 de 2016 Código Nacional de Policía

Manual Único de Policía Judicial. Recuperado de
<http://agenciabk.net/Policia.Judicial.Colombia.pdf>.

Ministerio de Defensa Nacional, Directiva 015 de 2016.

Organización de Naciones Unidas, Temas globales, Drogas, www.un.org

Protocolo Adicional I a las Convenciones de Ginebra de 1949

Stein, Torsten. (2002). *Rol de las Fuerzas Armadas en el Orden Constitucional de Alemania*. Ius et Praxis, 8(1), 21-33.

Seguel, F. (2016). *Un ejército para la paz. Las bases para el cambio doctrinario en el Ejército de Chile 2002 - 2006*. Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad.