



Bogotá D.C., 10 de junio de 2019

Honorable Senador
EDUARDO ENRÍQUEZ MAYA
Presidente Comisión Primera
Senado de la República

Ref. **INFORME DE PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE “EN SEGUNDA VUELTA” AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 030 DE 2018 SENADO – 072 DE 2018 CÁMARA “POR MEDIO DEL CUAL SE ADICIONA UN INCISO Y UN PARÁGRAFO AL NUMERAL 17 DEL ARTÍCULO 150 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA”**

Respetado Señor Presidente,

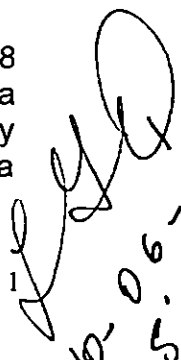
En cumplimiento del encargo hecho por la Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República, con fundamento en los artículos 150, 153 y 156 de la Ley 5ª de 1992, me permito rendir ponencia para segundo debate en **Segunda Vuelta**, al Proyecto de Acto Legislativo número 030 de 2018 Senado – 072 de 2018 Cámara “Por medio del cual se adiciona un inciso y un párrafo al numeral 17 del artículo 150 de la constitución política.”

I. COMPETENCIA Y ASIGNACIÓN DE PONENCIA

En virtud del artículo 150 de la Ley 5ª de 1992, y conforme a lo expresado en la sesión de la Comisión Primera del Senado del día miércoles 5 de junio del presente año, fui designado nuevamente por la mesa directiva para rendir informe de ponencia para segundo debate (en segunda vuelta) al presente Acto Legislativo.

II. ORIGEN DEL PROYECTO

El Proyecto de Acto Legislativo Número 030 De 2018 Senado – 072 De 2018 Cámara, fue radicado el día 8 de agosto de 2018 en la Secretaría General de la Cámara de Representantes, con autoría de la Ministra del Interior Doctora Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda; Ministra de Justicia y del Derecho Doctora Gloria


10-06-19
5:04



María Borrero Restrepo; y el Representante a la Cámara Álvaro Hernán Prada Artunduaga.

- **Discusión en Primera Vuelta:**

- El Proyecto de Acto Legislativo - 030/18 SENADO, 072/18 CÁMARA se publicó en la Gaceta No. 665 de 2018.
- Aprobado en Comisión Primera de Cámara: el 02 de octubre de 2018 con Ponencia positiva publicada en la Gaceta No. 750 de 2018.
- En Plenaria de Cámara: Se publica ponencia positiva mayoritaria en la Gaceta No. 849 de 2018 y la misma es aprobada el 23 de octubre de 2018 adicionando un párrafo en el siguiente tenor:

“Parágrafo. Las disposiciones del inciso segundo del numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política, en ningún caso afectaran las disposiciones de acuerdos de paz anteriores, ni sus respectivas disposiciones.”

- Una vez transcurrido el tránsito al Senado, Se aprobó el Proyecto de Acto Legislativo en Comisión Primera de Senado el 28 de noviembre de 2018. Acogiendo el texto de Cámara.
- Una vez anunciado se procedió a la discusión y aprobación por la Plenaria de Senado el pasado 16 de diciembre de 2018.

- **Discusión en Segunda Vuelta:**

- Inicia la discusión y aprobación en Comisión Primera de Cámara el 3 de abril de 2019 con Ponencia Positiva mayoritaria.

En concordancia con discusiones dadas en primera vuelta se modifica el articulado así:

Por proposición del Representante Harry González del Partido Liberal se agrega al inciso lo siguiente:

“Los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual en menores”

De igual forma a solicitud del Representante Julio Cesar Triana del Partido Cambio Radical se modifica el párrafo quedando así:

“Y serán aplicadas a conductas cometidas con posterioridad a la entrada en vigencia del Presente Acto Legislativo”

- Para Plenaria de Cámara se publica la ponencia positiva mayoritaria



en la Gaceta No. 234 de 2019 y la misma fue aprobada como venía en la ponencia el 8 de mayo de 2019.

- Para Comisión Primera de Senado, se presenta ponencia positiva y es publicada en la Gaceta N° 395 de 2019, se discutió y se aprobó en Comisión Primera de Senado el 5 de junio de 2019, con el texto aprobado por la plenaria de la Cámara sin modificaciones.

III. CONTENIDO Y JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO

En el orden constitucional colombiano no existe un concepto de lo que es delito político, así como tampoco de aquellos delitos que pueden ser considerados conexos a los delitos políticos.

Al respecto son decisiones judiciales las que han aportado elementos útiles para determinar lo que debe considerarse delito político, no en un intento de definirlo, sino para determinar los límites que tendría el legislador al emplear un concepto así de indeterminado.

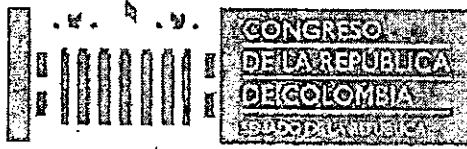
Es así como las sentencias de la Corte Suprema de Justicia –en vigencia de la Constitución de 1886-, y de la Corte Constitucional han aportado elementos en casos en que el legislador ha decidido excluir ciertos delitos del ámbito de los delitos políticos, para los precisos efectos de la concesión de amnistías o indultos.

En este sentido encontramos que los delitos políticos **se han caracterizado como aquellas conductas que, lejos de perseguir un fin egoísta, tienen como motivación principal el mejoramiento de la situación social en general.**

Por esto, aunque por los medios equivocados –a través de conductas que son delictivas- quieren instaurar un orden constitucional y legal que redunde mejores condiciones para todos los miembros de la sociedad. No es otra la razón para encontrar una motivación o un fin altruista en su realización.

En la sentencia C-695 de 2002 se recordó que el trato privilegiado dado al delito político se presenta *"[e]n consideración a los fines altruistas de mejoramiento social que subyacen a él. Ese tratamiento privilegiado consiste en la concesión de amnistías e indultos a los autores o partícipes de tales delitos y en la exclusión, entre las inhabilidades para ocupar altas dignidades estatales, de la existencia de condenas por delitos políticos"*.

Que la Constitución no aporte mayores elementos en su definición, no significa que en nuestro orden constitucional no existan –o puedan



establecerse- límites a la libertad del Congreso para reconocer ciertas conductas como delitos políticos para los específicos propósitos de reconocer amnistías o indultos.

En este sentido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en sentencia C-456 de 1997, al estudiar sobre la posibilidad general que preveía el Código Penal de 1980 de conceder amnistías e indultos por lesiones y muertes producidas en combate, estableció que *"[e]l trato favorable a quienes incurren en delitos políticos está señalado taxativamente en la propia Constitución. Por lo mismo, el legislador quebranta ésta cuando pretende legislar por fuera de estos límites, ir más allá de ellos. (...) En todo caso, a la altura del tiempo presente y de los desarrollos constitucionales del país, dando por descontada la existencia de la delincuencia política - a su modo contemplada en la misma Constitución -, lo que todavía le presta apoyo a la consagración de un régimen menos severo para el delito político son los ideales que encarnen los rebeldes, no así el recurso constante a la violencia que los caracteriza. Por lo demás, la tendencia que se observa en el mundo es la de no amparar bajo el concepto del delito político las conductas violentas"* –negrilla ausente en texto original-.

En esta ocasión se consideró que el legislador había excedido el concepto de delito político, pues había incluido conductas de una violencia excesiva e injustificada, razón por la que declaró inexecutable una interpretación excesivamente amplia del concepto delito político.

Otro tanto ocurre con los delitos conexos, para cuya determinación se ha entendido que deben tenerse en cuenta los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, tal y como ha establecido la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Al respecto manifestó la ya citada sentencia C-695 de 2002 *"cuando el constituyente determina el ámbito de aplicación de la amnistía y del indulto, lo circunscribe a los delitos políticos por oposición a los delitos comunes. No obstante, guarda silencio en relación con los delitos conexos. De este modo, si se tiene en cuenta que, como se lo expuso, al legislador le asiste una amplia capacidad de configuración normativa siempre que se ejerza dentro de los límites constitucionales, es claro que de esa capacidad hace parte la posibilidad de extender tales beneficios a los delitos conexos con los delitos políticos. No obstante, se trata de una facultad que, como cualquier otra, también está sometida a límites superiores, fundamentalmente los criterios de razonabilidad e igualdad. De acuerdo con estos criterios, el legislador no puede extender arbitrariamente esos beneficios a conductas ajenas a su naturaleza, ni tampoco realizar inclusiones o exclusiones que comporten un tratamiento diferenciado injustificado"* –negrilla ausente en texto original-.



Posición expresamente reiterada en la sentencia C-577 de 2014, cuando se refirió a la conexidad de ciertas conductas al delito político para efectos de la concesión de amnistías e indultos.

Siendo este el marco constitucional, es necesario hacer una breve referencia a los parámetros constitucionales que existen respecto de cada una de estas conductas.

Delito de Secuestro

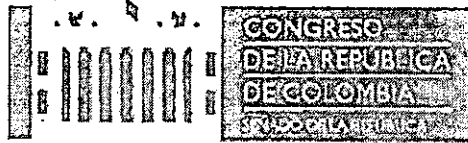
Lo primero que debe decirse es que actualmente el delito de secuestro NO puede ser objeto de amnistía ni indulto. En este sentido, la situación en que se encuentra el secuestro es acorde con los parámetros internacionales existentes¹ y con la libertad, como bien constitucional protegido por nuestro orden jurídico.

¹ Al respecto, resulta conducente mencionar las exigencias que respecto del delito del secuestro existen en el orden internacional vinculante en nuestro Estado:

1. La Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo y configurados en delitos contra las personas y la extorsión conexa cuando estos tengan trascendencia internacional (Ley 195 de 1995), en su preámbulo, inciso 2, manifiesta que el secuestro de personas es un delito común grave; por su parte, el artículo segundo, de este mismo tratado, reconoce que el secuestro se considera un delito común de trascendencia internacional, por lo tanto, se excluye su naturaleza de delito político o conexo.
2. La Convención Internacional contra la Toma de Rehenes (Ley 837 de 2003), en el preámbulo, inciso 4, manifiesta que toda persona que cometa el delito de toma de rehenes deberá ser sujeta a juicio o a extradición, con lo cual afirma su naturaleza y tratamiento de delito común, por su parte, el artículo 8, inciso primero del mismo tratado, establece que el Estado, que no conceda la extradición por dicho delito, “estará obligado a someter el caso a las autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, sin excepción alguna”, y al final del inciso, destaca que las autoridades “tomaran decisión con respecto al delito en las mismas condiciones que las aplicables a los delitos comunes de carácter grave de acuerdo con el derecho de tal Estado”. De lo anterior, se concluye que es un delito común, no considerado de naturaleza especial alguna.
3. La Convención Interamericana contra el Terrorismo (Ley 1108 de 2006), en su artículo 2, considera como delito, la toma de rehenes, a los fines de dicho tratado; y en relación con su naturaleza, el artículo 11, prevé que “ninguno de los delitos establecidos en los instrumentos internacionales enumerados en el artículo 2 se considera como delito político o delito conexo con un delito político o un delito inspirado por motivos políticos. En consecuencia, una solicitud de extradición o de asistencia jurídica mutua no podrá denegarse por la sola razón de que se relaciona con un delito político o con un delito conexo con un delito político o un delito inspirado por motivos políticos”.
4. De acuerdo con el Derecho Internacional los crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, no son amnistiables, y son imprescriptibles, de acuerdo con lo anterior:

En el Estatuto de Roma, la conducta individual de secuestro puede ser cometida como Crimen de Guerra, cuando se cometa “como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes”, tal como lo señala el artículo 8, numeral 1. La conducta individual del secuestro se encuentra estipulada en el numeral 2, literal a, numeral VIII), del Estatuto de Roma como toma de rehenes.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional, también prevé el secuestro como modalidad del Crimen de Lesa Humanidad, cuando se lleva a cabo la conducta de “desaparición forzada de personas”, tal como lo establece



Valga resaltar que, como común denominador, se tiene que el secuestro debe ser considerado como un delito común e, incluso, el artículo 11 de la Convención contra el Terrorismo –ley 1108 de 2006- expresamente consagra la prohibición de considerarlo como delito político o delito conexo al delito político.

Criterios que están en armonía con otros valores de la Constitución, tal y como recordó la reciente sentencia C-007 de 2018 al estudiar el artículo 23 de la ley 1820 de 2017, referente a las conductas excluidas de amnistía e indulto. Al respecto consagró *"[e]n el caso objeto de estudio, la Sala considera importante indicar que las leves diferencias que se observan en la Ley 1820 de 2016 al hablar del móvil del delito político no implican un desconocimiento de la Constitución, por dos razones. (...) En el artículo 23, ibídem, esta norma sirve de criterio orientador a los jueces de la JEP quienes, en el escenario judicial, podrán utilizar el criterio, manteniendo presente la obligación de no beneficiar delitos comunes en las amnistías e indultos a su cargo"* –negrilla ausente del texto original-.

Por estas razones se concluye que, respecto del delito del secuestro, el proyecto de Acto Legislativo:

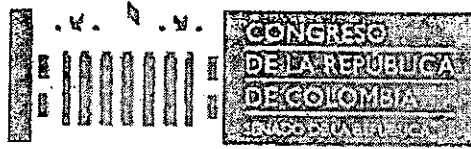
- i. Es coherente con los parámetros derivados de tratados internacionales vigentes en nuestro orden jurídico, en el sentido de entender el delito de secuestro como un delito común.
- ii. Consagra, con rango constitucional, un contenido que se ha encontrado como determinante en los límites del legislador para el reconocimiento de los delitos políticos y los conexos a ellos.

Delitos relacionados con la fabricación, tráfico y porte de estupefacientes

La propuesta que incluye el proyecto de Acto Legislativo 072 de 2018 se ajusta a los lineamientos mostrados en la jurisprudencia constitucional, así como a los objetivos planteados en la política para combatir el fenómeno del narcotráfico, por parte del Estado Colombiano

En efecto, en un primer momento, la Corte Constitucional en Sentencia C- 689 de 2002 consagró que la tipificación de delitos relacionados con el narcotráfico no solo protege bienes jurídicos como la seguridad pública y el orden económico y social, sino que, además, busca preservar la salud pública y el cuidado integral de la salud personal y de la comunidad.

el art. 7, numeral 2, literal i), del Estatuto de Roma. Siempre y cuando se cometa como parte de un ataque sistemático o generalizado en contra de la población civil y con conocimiento de dicho ataque.



Así, el Estado colombiano tiene que emprender todas las acciones jurídicas y políticas en aras de proteger a la salud pública ante vulneraciones a raíz de conductas que tengan relación con el narcotráfico. Dicho compromiso, viene dado, asimismo, por disposiciones internacionales que ha ratificado Colombia.

Precisamente, la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, ratificada por la Ley 67 de 1993, dispone, en su artículo 2º, que "en el cumplimiento de las obligaciones que hayan contraído en virtud de la presente Convención, las Partes adoptarán las medidas necesarias, comprendidas las de orden legislativo y administrativo, de conformidad con las disposiciones fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos". En adición, el numeral 2º del artículo 3º consagra lo siguiente: "[a] reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales conforme a su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente, la posesión, la adquisición o el cultivo de estupefacientes o sustancias sicotrópicas para el consumo personal en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971".

A raíz de lo anterior, el Estado colombiano ha tipificado ciertas conductas que guardan relación con el fenómeno del narcotráfico. En efecto, el Código Penal, Ley 599 de 2000, tipifica, entre otras, las siguientes: Conservación o financiación de plantaciones (artículo 375), tráfico o porte de estupefacientes (artículo 376), destinación ilícita de muebles o inmuebles (artículo 377), estímulo al uso ilícito (artículo 378), Suministro o formulación ilegal (artículo 379), Suministro o formulación ilegal de deportistas (artículo 380), Suministro a menos (artículo 381), Tráfico de sustancias para procesamiento de narcóticos (artículo 382), Porte de Sustancias (artículo 383), entre otros.

No obstante, dadas las anteriores tipificaciones de conductas penales, es menester que el Estado colombiano continúe con la implementación de políticas normativas en aras de cerrar posibilidades o puertas que animen un tratamiento benévolo con estos delitos.

Precisamente, el presente proyecto de Acto Legislativo busca que las personas naturales que se dedican a las actividades relacionadas con la fabricación, el tráfico o porte de estupefacientes (narcotráfico) no sean beneficiados con amnistías e indultos, ni se entienda que estas conductas son conexas al delito político. Con esto se protegen valores constitucionales como la seguridad, el orden social y económico y, principalmente, la salud pública y el cuidado integral de la salud de las personas y de la comunidad.

Por esto resulta, no sólo coherente desde la perspectiva constitucional, sino conveniente desde una perspectiva política que las conductas relacionadas con la



fabricación, tráfico y porte de estupefacientes puedan ser investigadas, juzgadas y sancionadas por quienes integran el sistema judicial colombiano. Una posición distinta, sería claudicar ante quienes no dudaron en realizar una conducta que destruye de muy diversas formas los cimientos de nuestra sociedad, con el objeto de financiar las actividades también delictivas, aunque realizadas con una motivación altruistas.

En este sentido, vale resaltar que:

i. El Proyecto de AL 030 de 2018 Senado, 072/18 Cámara resulta elemento clave en la política criminal del estado colombiano, a la vez que envía un mensaje claro de cara a las futuras negociaciones de paz que entable el Gobierno con grupos subversivos.

ii. No contradice ningún elemento que pueda entenderse definitorio de nuestro orden constitucional, respecto de la naturaleza de las conductas relacionadas con la fabricación, el tráfico o el porte de estupefacientes.

Como corolario de la anterior explicación del proyecto, es prudente tener presente que el mismo se refiere a las precisas consecuencias del delito político como fundamento de amnistías o indultos. Contrario sensu, su contenido no afecta otras consecuencias que el delito político tiene en nuestro ordenamiento y que resultan útiles en desarrollo de un eventual proceso de paz, como son la prohibición de extradición y la participación en política, tal y como distinguió la Corte Constitucional en la reciente sentencia C-577 de 2014.

De los Delitos contra la Libertad, Integridad y Formación Sexual en Menores

Este tipo de delitos agregados mediante proposición, responde a las amplias discusiones que se han suscitado en el marco de los debates de este proyecto de ley, y las múltiples coyunturas que ha generado los delitos sexuales contra menores no solo alrededor del tratamiento punitivos de estos como violaciones graves al DIH, delito de lesa humanidad si tales fueron cometidos con sistematicidad y generalización; sino también, cuando son juzgados como delitos comunes.

En efecto, Colombia ha tomado decisiones como Estado de ser inflexible en el tratamiento a personas condenadas por delitos contra la libertad, formación e integridad sexual cuando el sujeto pasivo es un menor de edad. Así tenemos que en Colombia las modificaciones introducidas mediante la ley 1236 del 2008 que agrava las penas para los delitos sexuales contra menores y el aumento de la pena hasta en la mitad por la comisión de los mismos, sumado a lo dispuesto en la ley 1098 de 2006, artículo 104, en la misma ley el artículo 199 estipula que no procederán los beneficios concedidos por la ley 906 de 2004 como el beneficio



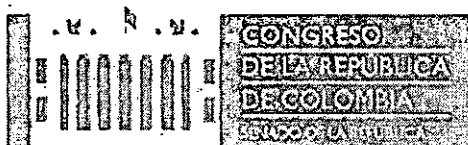
del principio de oportunidad, la suspensión condicional de la pena, la libertad condicional, sustitución de la pena, ni rebajas de pena con base en preacuerdos o negociaciones entre Fiscalía e imputado y siempre purgar la pena en centro carcelario para estos delitos.

En el mismo tener Colombia ha tenido varios intentos para endurecer los castigos para agresores sexuales de menores, propuestas de cadena perpetua y castración química han sido ampliamente debatidos, y es que en la mayoría del Estado Colombiano ha llegado a un consenso que se fortalece con el paso del tiempo, y qué ha planteado varios cuestionamientos, ¿Qué se puede hacer para hacer entender que los niños son diferentes?, ¿Cuál es el castigo proporcional para aquel que agrede a un niño sexualmente ocasionando no solo las protuberantes secuelas físicas, sino las perennes heridas emocionales que dejan este tipo de agresiones? Este Congreso ha decidido proteger a toda consecuencia el precepto constitucional contenido en el artículo 44 que en su última puntuación explicita *"Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás"*

No actúan diferente otros Países del mundo, donde los delitos sexuales contra menores son lo que ostenta la pena más alta, y el tratamiento penal más estricto, entendiéndolo como tal que estos no solo provienen de la crueldad más nítida sino que sus perpetradores son sujetos de psicología compleja, pues no solo no se ha llegado a establecer una "cura" para la pedofilia, aunque sí tratamiento con parcial éxito, sino que tampoco existe consenso sobre si tratar a los agresores sexuales de menores como enfermos aun apareciendo la condición en el Manual DMS como parafilia.

Entendiéndolo anterior y que en definitiva los delitos sexuales contra menores son tal vez de las conductas más deleznable que puedan ejecutarse, cabe preguntarse si estos mismos delitos en el marco de un conflicto armado merece un trato especial y más benevolente.

La comisión de la ONU para los derechos humanos ha establecido que las violaciones han sido usadas como armas de guerra *"to humiliate, dominate, instil fear in, disperse and/or forcibly relocate civilian members of a community"*, se hace especial énfasis en la intención de humillar a aquel que es víctima de violencia sexual en el marco de un conflicto, pues guarda identidad con aquello que cuentan las innumerable víctimas de estos delitos en conflictos Africanos y Medio orientales. Recientemente ante la asamblea general de la ONU, una víctima del genocidio de las Yazidis relataba como el Estado Islámico usaba como principal método de guerra, la esclavitud sexual de cientos de mujeres, en estos lugares del mundo, la sexualidad aun es concebida como inherente a la honra, no solo propia, sino familiar, al buen nombre, su perpetración socialmente es una afrenta a la honra, causa vergüenza para su familia, para su comunidad, para infringir miedo en la víctima y la sociedad.



Colombia ya no está en ese debate, ese Estado ya acordó que los delitos sexuales no atacan la honra individual o colectiva, los delitos sexuales atacan la LIBERTAD de las personas, así lo contempla la legislación colombiana, no es un delito hecho para proteger la comunidad, sino la libertad, la autonomía, la formación sexual.

Entender, aceptar y reforzar la noción de que los delitos sexuales contra menores no son parte de un conflicto armado donde se usan para humillar al enemigo, sino que estos delitos atacan la libertad, la formación de los niños es fundamental para la construcción de una sociedad que entiende que esas 1754 víctimas de violencia sexual en el marco de conflicto armado de acuerdo con el Centro de Memoria Histórica (1958-2012) no son consecuencia de una disputa política, sino consecuencia de las intenciones de coartar la libertad de las personas y aún más grave, de niños, niñas y adolescentes. Es imperativo, que queda claro que este País no admite que a los niños, niñas y adolescentes se les robe la libertad sexual, escudados en un conflicto político.

IV. COMENTARIOS GENERALES DURANTE LA DISCUSIÓN DEL PRIMER DEBATE EN COMISIÓN PRIMERA DE CÁMARA DE REPRESENTANTES – PRIMERA VUELTA:

Durante la discusión de la ponencia surgieron varias dudas, las mismas se aclaran a continuación;

- **H.R. Adriana Magali Matiz Vargas**

Realiza un análisis sobre la completa atipicidad del “delito político”, sobre su singular existencia dentro de la Constitución Política. Requiere dos solicitudes.

1. Frente al secuestro, agregar la frase “en cualquier modalidad”, toda vez que considera que dejarlo como lo propone el texto, llevaría a el entendido que solo se trata del tipo penal *secuestro simple*.
2. Revisar o aclarar el término “relacionados”.

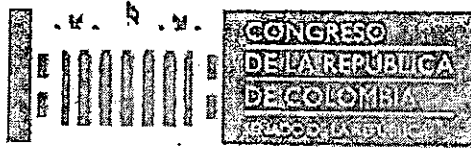
- **H.R. Ángela María Robledo**

Considera que desconectar del delito político, el narcotráfico pondría en riesgo la negociación con la guerrilla del ELN.

Resalta la facultad que le dan los Convenios de Ginebra a los pueblos para adoptar las medidas necesarias que los lleve a salir de la guerra, por lo que restringirlo, implicaría siempre no salir de ella. Concluye su intervención considerando que el “delito político”, es un derecho de los pueblos y de los insurgentes.

- **H.R. Juanita María Goebertus**

Manifiesta que el proyecto crea incertidumbres dentro de los desmovilizados, además de enviar el mensaje al ELN de que el periodo de acuerdo tiene límite.



También cuestiona el porqué de solo esos dos delitos, que, a su juicio, el acuerdo con las FARC fue significativamente más estricto, y que el mensaje simbólico que envía el proyecto es que el resto de delitos cometidos con ocasión al conflicto no son tan graves.

- **H.R. Germán Navas Talero**

Hace referencia a los crímenes cometidos por las fuerzas armadas, así como los cometidos por los grupos Paramilitares y como cuando se discutía los suplementos jurídicos de *Justicia y Paz*, se pretendía pasar a los sometidos por tal como delincuentes políticos, situación que declaró inexecutable la Corte Constitucional.

- **Min. Justicia y Derecho. Dra. Gloria Borrero**

La señora Ministra resaltó la importancia que tiene el Proyecto de Acto Legislativo, el cual pretende dejar zanjadas historias tenebrosas que se repitieron por años en el país y que también pretende dejar los derroteros mínimos fijados para la continuación de los diálogos con el ELN.

V. COMENTARIOS GENERALES DURANTE LA DISCUSIÓN DEL SEGUNDO DEBATE EN LA PLENARIA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES – PRIMERA VUELTA:

Dentro de los comentarios más frecuentes se encontraron aquellos dirigidos hacia la pérdida de maniobra del gobierno en los diálogos con el ELN, no obstante el artículo de la vigencia, y el apego a los principios de favorabilidad y de legalidad, el proyecto podría causar en las bases desmovilizadas de las FARC, una incertidumbre innecesaria por su situación jurídica dada la desconexión del Estado con las zonas transitorias de reincorporación, sumada a la circunstancia de baja escolaridad de varios de los ex combatientes. Lo anterior podría, a juicio de varios representantes, desencadenar en la desertión de los ex combatientes a los programas de reincorporación y su probable anexión a alguna banda criminal o al mismo ELN.

Se aprueba in inserción de un párrafo aclarando la aplicación temporal y contextual del Proyecto de Acto Legislativo, el cual quedó consignado en el siguiente tenor:

Parágrafo. Las disposiciones del inciso segundo del numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política, en ningún caso afectaran las disposiciones de acuerdos de paz anteriores, ni sus respectivas disposiciones.

VI. COMENTARIOS GENERALES DURANTE LA DISCUSIÓN DEL PRIMER DEBATE EN COMISIÓN PRIMERA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA – PRIMERA VUELTA:



- **H.S. Luís Fernando Velasco**

En el mismo sentido de varios congresistas que lo antecedieron en los debates, en la cámara de Representantes, manifiesta su preocupación frente a los límites que impondría el proyecto en una eventual negociación con otras guerrillas, en particular con el Ejército de Liberación Nacional (ELN). De acuerdo con el senador, estas barreras podrían evitar que se adelante un proceso de diálogo y negociación.

VII. COMENTARIOS GENERALES DURANTE LA DISCUSIÓN DEL SEGUNDO DEBATE EN LA PLENARIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA – PRIMERA VUELTA:

- **H.S. Efraín Cepeda**

Solicita que se revise la redacción para que los límites del proyecto no se extiendan sin restricción a la tropa en el caso de los GAO.

- **H.S. Rodrigo Lara Restrepo**

Arguye que dado que en la actualidad el ELN es el último de los grupos armados con origen político, este proyecto está dirigido a ellos y a evitar la consolidación de un acuerdo con este grupo.

VIII. COMENTARIOS GENERALES DURANTE LA DISCUSIÓN DEL PRIMER DEBATE EN SEGUNDA VUELTA EN LA COMISIÓN PRIMERA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES:

- **H.R. Julio César Triana**

Considera que con la modificación introducida por él, se blinda de manera clara y expresa cualquier proceso anterior a la vigencia del Proyecto del Acto Legislativo o actos de igual manera anterior se podría viabilizar una negociación, pero poniendo un punto en el que no se puede admitir a perpetuidad el actuar criminal del ELN o de otro grupo ilegal que luego pretenda hacerse ver como de origen político.

- **H.R. Inti Raúl Asprilla**

Durante la discusión hizo acotación sobre la calidad de no amniable del secuestro por tratarse de una delito atroz en el marco del Protocolo II de los Convenios de Ginebra.

IX. INTERPELACIONES Y ACLARACIONES

Escuchadas las diferentes intervenciones a lo largo del debate, considero la imperiosa necesidad de clarificar ciertos puntos que acaecen sobre el Proyecto a discutir.



- **Tipificación del Secuestro**

De acuerdo a los comentarios hechos por la H.R. Adriana Matiz, se procedió a corroborar al estatus de los delitos dentro de la legislación penal vigente. En efecto, la ley 599 del 2000 concibe la comisión del tipo secuestro en dos modalidades, simple (art. 168) y extorsivo (art. 169), siendo aquellos complementos de uno y otro, ya que el simple se aplicará cuando se evidencien razones distintas a las previstas por el artículo 169 para la comisión del delito, el secuestro extorsivo trae una amplia gama de intenciones objetivas de la comisión, centro de las que se encuentra "*el carácter político*", que nos ocupa para el proyecto. Más aun no diciéndolo, el secuestro a secas, no es un tipo penal específico, es de hecho el título del capítulo segundo, del título tercero, que habla sobre los *Delitos contra la libertad individual y otras garantías*.

Se puede concluir entonces, que dado que el secuestro es el título que precede los dos artículos típicos y descriptivos, al mencionar el proyecto solo "*secuestro*" incluiría siempre ambos tipos, que, de nuevo, se trata de artículos complementarios.

- **Alcance del término "relacionados" frente al tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.**

Ya en el año 2002, la corte Constitucional en su sentencia C-689, habló de los delitos "relacionados" con el narcotráfico y hace referencia a aquellos que en código penal tienen nexos con el artículo 376 de la ley 599 del 2000. Así pues, tenemos que debido al amplio arsenal de verbos rectores que trae el tipo, se despliegan irremediabilmente los artículos 375 (Verbo recto del 376: Conserve y financie), 377 (V.R. 376: almacene, elabore, venda), 378 (V.R. 376: ofrezca, suministre), 382 (V.R. 376: elabore), 383 (lleve consigo), estando así cubiertos por el proyecto todos los artículos que guardan relación con el tipo penal del 376.

- **De los delitos que atentan contra el Régimen Constitucional y legal**

Durante el debate se puso sobre la mesa que encuadrar dentro del proyecto que ni el secuestro, ni los delitos relacionados con el tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, pueden ser conexos a los delitos que atentan contra *el régimen constitucional y legal*, podría llevar a pensar que se trata de no conexas los anteriores tipos a ningún delito, ya que todos los delitos atentan contra el régimen constitucional y legal. En efecto, siendo el código penal el mecanismo por el cual se pretende sancionar a aquellos que violenten los bienes jurídicos establecidos



por la Constitución, podría de forma exegética concluirse la inserción total del Código Penal al Proyecto; más es menester recordar que el código penal establece en cada uno de sus títulos el bien jurídico a tutelar, Así pues, si bien el hurto atenta contra el régimen constitucional al violentar la Propiedad Privada, dentro del marco penal, el bien jurídico tutelado con la sanción del hurto es ***El Patrimonio Económico***.

Así las cosas, dentro de la ley 599 del 2000, se estableció que los delitos específicos que atentan contra ***El régimen Constitucional y legal***, están descritos en su capítulo único, la rebelión (467), la sedición (468), la asonada (469), conspiración (471), y la seducción, usurpación y retención ilegal del mando (473), nótese cómo el código Penal no habla *per se* del ***delito político***, y esto responde a que tal no se trata de un delito en sí mismo, como lo estableció el Constituyente en 1991 y diferentes doctrinantes, sino que es llamado en ocasiones un "*recurring criminal phenomenon of history*"², su inserción constitucional se dio para facilitar la maniobra del presidente en eventuales acuerdos, por lo que desconectarlo al delito político propiamente dentro del proyecto, no tendría efecto jurídico-penal por su atipicidad, y establecer uno a uno los descritos, dejaría por fuera algún otro que surja con posterioridad, ya que es el dinamismo y mutación propio de los delincuentes políticos.

o ***El Delito Político***

Como ya se esbozó brevemente en el numeral que precedió al anterior, el delito político resulta un fenómeno variable en su aplicación, por lo que no es de recibo el decir de la Representante Robledo que tal es un derecho de los pueblos, pues ni esta legislación, ni ninguna otra, concibe el delito político como una potestad legítima de ejercer por un individuo o un colectivo.

Sin embargo, si es absolutamente cierto que el delito político está presente en casi cualquier coyuntura política mundial, más el trato benevolente o por el contrario, severo, que se les aplique depende del trasegar histórico de los Estados y de su libre determinación. Así, en la guerra civil americana, a los confederados que cometieron traición o *treason*, en contra de la Unión, no se les aplicó la pena capital por su traición como lo establecía la ley³.

² SCHAFFER, Stephen. The Concept of the Political Criminal, Journal of Criminal Law and Criminology. 1972.

³ <https://news.psu.edu/story/319621/2014/06/30/research/historian-explores-how-civil-war-northerners-reconciled-treason>



Caso contrario tenemos a Filipinas, que en la actualidad discute la aplicación de la pena de muerte a los Rebeldes⁴ de manera que asumir que el trato complaciente y casi martirizante de un Estado a los insurgentes, no tiene mucho asidero en la realidad histórica, ni siquiera luego de que triunfa la insurgencia, ya que vemos que luego del derrocamiento del reino Español, el primer código penal de la Nueva Granada en 1837, estableció la pena de muerte para los rebeldes y sediciosos⁵.

Por supuesto lo anterior solo es mencionado para desvirtuar los argumentos contrarios al proyecto, ya que en un Estado Social de Derecho, resulta absurdo hablar de penas de muerte en cualquier caso. Un líder justo y bueno jamás se le pasaría por la cabeza arrebatarle la vida a otro ser humano por más deleznable que se considere la falta, lamentablemente esta hidalguía no la aplicaron los subversivos al condenar mediante consejo de guerra a sus pares..

○ **¿Por qué secuestro y Narcotráfico?**

Un cuestionamiento reiterativo durante el debate fue el de por qué solo se incluían como inconexas el secuestro y el narcotráfico, ya que esto podría llevar a la suposición de que otros delitos iguales o más terribles como la tortura, la desaparición, los delitos sexuales no revisten igual importancia.

Al respecto cabe aclarar que el proyecto no atenúa ni material ni simbólicamente la gravedad de los demás delitos cometidos con ocasión al conflicto, delitos con categoría *ius cogens* o *erga omnes* como la tortura o el genocidio siguen teniendo el mismo grado de reprochabilidad y deben ser llevados a juicio sin excusa, haya sido quien haya sido el perpetrador.

No obstante, lo anterior, se debe recordar que la ley está mayormente moldeada por el devenir histórico de las sociedades, y que, en las mismas líneas, el derecho es hijo de las circunstancias. En el caso de Colombia, la circunstancia es evidente, pocos delitos están tan marcados en la mente de los colombianos como el secuestro y el narcotráfico.

⁴ <https://www.ucanews.com/news/philippine-congress-punishes-death-penalty-rebels/78669>

⁵ VARGAS, Anderson. Pena de muerte, destierro o presidio: La suerte de los neogranadinos sediciosos y rebeldes en el siglo XIX. REVISTA VIS IURIS. 2015



Los días en los que al encender la televisión se hablaba del número de secuestros, de pescas milagrosas, de los años y años de personas privadas de la libertad están aún hoy latentes en la mente de la población, en igual o mayor medida tenemos el narcotráfico, si hay algo que ha causado un lastre de estigmatización sobre todos y cada uno de los Colombianos es ese negocio, buena parte de la historia del país del finales del siglo XX se cuenta desde el narcotráfico y sus actores, y como degrado tanto a la sociedad que términos como prepago, sicario se volvieron de uso cotidiano. Por supuesto no se puede apartar la cantidad de bosques talados, las bombas sembradas para proteger los sembradíos y los laboratorios, el consumo que crece y crece, el costo social y de salud que tiene, lamentablemente el narcotráfico es hasta hoy, es factor por el que en buena parte del mundo nos siguen definiendo.

○ **Frente al ELN y El Acuerdo suscrito entre el Estado Colombiano y las FARC en el Teatro Colón.**

Fue un comentario recurrente durante el debate en comisión la necesidad de clarificar la situación en la que quedaría el grupo armado ELN, que actualmente se encuentra con proceso de negociación suspendido con el Gobierno Nacional, así como también en relación con los antiguos miembros de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, a propósito del Acuerdo Final suscrito en el Teatro Colón.

Frente a este respecto es fundamental reiterar la aplicación material normativa, tal implica la aplicación irretroactiva de la ley –en este caso de un Acto Legislativo reformativo de la Constitución, por lo que hechos causados y concluidos con anterioridad a su promulgación quedan excluidos del espectro de aplicación del Proyecto.

Como consecuencia de lo anterior, es absolutamente necesario clarificar que este proyecto no tiene ni vocación, ni intención de ser aplicado a supuestos de hechos anteriores a su debida promulgación, por lo que sus consecuencias jurídicas rigen a futuro.

Sin perjuicio de lo anterior, es pertinente hacer un llamado al gobierno nacional para que, a través de los órganos competentes, avance en campañas de sensibilización y pedagogía a los ex combatientes de las antiguas FARC con el objetivo de ilustrar el alcance jurídico del Proyecto y precaver posibles inducciones



a error y su consiguiente deserción de los programas de desmovilización y reinserción.

X. TEXTO DEFINITIVO APROBADO POR LA COMISIÓN PRIMERA DE SENADO AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 072 DE 2018 CÁMARA, 30 DE 2018 SENADO

por medio del cual se adiciona un inciso y un párrafo al numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política. Segunda vuelta.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Adiciónese un inciso y un párrafo al numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política, el cual quedará así:

Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

17. Conceder, por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos. En caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar.

En ningún caso el delito de secuestro, los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual en menores, ni los delitos relacionados con la fabricación, el tráfico o el porte de estupefacientes, serán considerados como delitos políticos o como conductas conexas a estos, ni como dirigidas a promover, facilitar, apoyar, financiar, u ocultar cualquier delito que atente contra el régimen constitucional y legal. Por lo tanto, no podrá existir respecto de ellos, amnistía o indulto.

Parágrafo. Las disposiciones del inciso segundo del numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política, en ningún caso afectarán las disposiciones de acuerdos de paz anteriores, ni sus respectivas disposiciones y serán aplicadas a conductas cometidas con posterioridad a la entrada en vigencia del presente acto legislativo.

Artículo 2°. El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.



XI. PROPOSICIÓN

Con base en las anteriores consideraciones y de acuerdo con los requisitos establecidos en Ley 5ª de 1992, presento ponencia favorable y en consecuencia solicito dar Segundo Debate en “Segunda Vuelta” al Proyecto de Acto Legislativo número 030 de 2018 Senado – 072 de 2018 Cámara “Por medio del cual se adiciona un inciso y un párrafo al numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política.”, en los términos aprobados por la Comisión Primera del Senado.

Cordialmente,


Santiago Valencia González
Senador.