

Bogotá D.C., marzo de 2023

MFCM-067-2023

Honorable Senador
FABIO RAÚL AMIN SALEME
Presidente
Comisión Primera Constitucional Permanente
Senado de la República
Ciudad

Asunto: Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley N° 288 de 2023 Senado *“Por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y dismantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones”*

Reciba un cordial saludo respetado señor presidente,

En cumplimiento de la designación efectuada por la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República, mediante Acta MD-25 del 16 de marzo de 2023, y de acuerdo con lo establecido en el Artículo 156 de la Ley 5 de 1992, me permito rendir informe de ponencia para primer debate al *Proyecto de Ley N° 288 de 2023 Senado “Por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y dismantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones”*, en los siguientes términos:

I. TRÁMITE DE LA INICIATIVA

El Proyecto de Ley bajo estudio fue radicado el 15 de marzo de 2023, ante la Secretaría General del Senado de la República. Fue presentado por el Ministro de Justicia, Néstor Iván Ozuna Patiño; El Ministro del Interior, Alfonso Prada Gil; acompañados por los Honorables Senadores, Roy Barreras, Alirio Uribe, Alexander López, Iván Cepeda, Ariel Ávila; y los Honorables Representantes David Racero, Eduard Sarmiento, Andrés Cancimange, Diógenes

Edificio Nuevo del Congreso- Oficina 329A
Teléfonos (601) 3824000 - 3825000
Email: maria.cabal@senado.gov.co

Quintero, Pedro Suárez, Mary Anne Perdomo, Erik Velasco, James Hermenegildo Mosquera, Gabriel Parrado y Heráclito Landínez. El proyecto fue publicado en la Gaceta No. 164 2023.

El día 16 de marzo de 2023, la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, mediante Acta MD-25, se me designó como una de los ponentes, junto con; Ariel Avila, Julio Elías Chaguí, Alejandro Carlos Chacón, David Luna Sánchez, Roy Barreras, Julián Gallo Cubillos, Germán Blanco Álvarez, del proyecto bajo estudio.

II. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de Ley busca en el marco de la Política de Paz Total y Seguridad Humana, crear mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, mediante la aplicación de procedimientos de investigación y judicialización, contribuir a la satisfacción de los derechos de las víctimas, desde los enfoques diferenciales, garantizar la no repetición, dismantelar las estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto e impulsar la reintegración efectiva de sus integrantes mediante un enfoque restaurativo.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO

Capítulo I, disposiciones generales de los artículos 1 al 8; capítulo II, Tratamiento Penal del 9 al 22; Capítulo III, Procedimiento para el reconocimiento de responsabilidad penal del 23 al 28; capítulo IV, etapa de procesamiento del 29 al 47; Capítulo V, Justicia restaurativa del 48 al 53; Capítulo VI, vigencias y derogatorias.

IV. ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY

De acuerdo con lo expresado en la exposición de motivos, lo que pretenden con la iniciativa es fortalecer los mecanismos para asegurar una efectiva sujeción a la justicia y dismantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto, conforme a lo dispuesto en la Ley 2272 de 2022, por la cual se definió la política de paz como una política de Estado, y se modificaron los mecanismos para alcanzarla, como establece la Ley 418 de 1997.

En la elaboración del presente proyecto, el gobierno en cabeza del señor Ministro de Justicia, argumenta que se persiguen 5 objetivos que son: crear un mecanismo de sujeción a la justicia ordinaria de los integrantes de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto, mediante sentencias colectivas a partir de un tratamiento

penal que aborda dos componentes, uno de pena privativa de la libertad en establecimiento carcelario y un componente restaurativo con mecanismos de vigilancia y monitoreo; el segundo objetivo es la satisfacción de las víctimas y garantías de no repetición; el tercero, el desmantelamiento de las estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto; cuarto impulsar la reintegración efectiva de sus integrantes mediante un enfoque restaurativo; y por último, avanzar hacia la consecución y consolidación de la paz total y seguridad humana.

V. CONSIDERACIONES SOBRE EL PROYECTO DE LEY

Este Proyecto como otras iniciativas del Gobierno nacional, se están pretendiendo presentar con mensaje de urgencia lo que no debería proceder debido a la complejidad y amplio debate que debe tener cada una de estas propuestas. Claramente el trámite de urgencia para cualquier proyecto de ley es una atribución constitucional en cabeza del Presidente de la República según (Art. 163 Const.), pero no se puede convertir en la constante, para obviar debates más profundos que lo único que harían es ayudar a construir con mayor precisión y consenso iniciativas de tanta importancia como esta de la que presento ponencia negativa ante observaciones que no se han tomado en cuenta por parte del Ejecutivo.

Primero; Empezaré por hablar del Tratamiento penal y aplicación del principio de oportunidad, que llevaría a una suerte de indulto (Arts. 12, 15 y 16). Recordemos que la aplicación del principio de oportunidad, en los términos propuestos en el PL, constituye un mecanismo propio de un proceso de justicia transicional desarrollado con una organización de carácter político.

Pero este Proyecto busca otorgar las mismas condiciones bajo la óptica de una ley ordinaria. Lo más complejo y que no podemos permitir es que se busque mediante esta iniciativa eliminar potestades, competencias constitucionales y legales de la Fiscalía General de la Nación, en materia de aplicación del principio de oportunidad, el cual es optativo del ente Acusador cuando se cumplan las condiciones de su aplicación. Este Proyecto, pretende casi establecer que el Principio de Oportunidad sea aplicado en forma irrestricta, lo que es contrario al mandato legal de la Fiscalía.

Ahora bien, se observa que en el Art. 15 se está buscando un indulto que se ha dicho es disfrazado, pues la aplicación del principio de oportunidad en modalidad de suspensión en favor de las personas que incurrieron en los delitos de concierto para delinquir simple o agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilícita de equipos transmisores o receptores, y porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas o de defensa personal, o cuando se trate de la hipótesis prevista en el numeral 1 del artículo 324 de la Ley 906 de 2004.

Esta particularidad en el proyecto de Ley, se puede asemejar a un indulto, si se tiene en cuenta las siguientes razones:

- Se pretende habilitar el principio de oportunidad para casos del inciso segundo del art. 340 del CP, esto es cuando el concierto para delinquir se comete para graves delitos contra los derechos humanos como tráfico de personas, terrorismo o financiación del terrorismo, entre otros. Adicionalmente, aún no se indica bajo que causal del art. 324 del CPP se aplicará el principio de oportunidad.
- El inciso 2 del artículo 340 contempla delitos graves que deben estar excluidos de forma expresa de este beneficio, como, por ejemplo, conductas delictivas graves como el tráfico de estupefacientes, tráfico de niños, niñas y adolescentes, lavado de activos o testaferrato, entre otros.
- De otra parte, las obligaciones que deben observar los beneficiarios del principio de oportunidad (Art. 12) son inconclusas y no cuentan con mecanismos objetivos para su verificación. Esto constituye un escenario de inseguridad jurídica tanto para las personas sometidas como para las víctimas y la sociedad.

Como si ya no fuera suficientemente cuestionable, la aplicación del principio de oportunidad mediante la causal 1 del artículo 324 como lo propone el PL, permite que el principio de oportunidad se aplique en delitos como contrabando de hidrocarburos y sus derivados, instigación a delinquir, constreñimientos, lesiones, así como más de 217 tipos penales que se encuentran amparados por el mencionado numeral, los cuales pudieron ser cometidos como actos sistemáticos de control territorial por parte de las estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto (EAOCAI). De esta manera, cuando el PL establece que a todos lo sometidos que cometan delitos aparados por el numeral 1 del artículo 324, se ampara un indulto general para muchas conductas graves que afectan a la población civil.

Segundo; La destrucción o desmantelamiento de las instituciones del Estado, no deberían intentarse de manera soterrada como en esta iniciativa, donde se imponen funciones de verificación de cumplimiento en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, desconociendo su misión constitucional y legal (Art. 13).

Es así que el art. 13 deja en cabeza de la Fiscalía, Defensoría, Ministerio de Justicia y Oficina del Alto Comisionado para la Paz, la verificación de condiciones para mantener el tratamiento penal diferenciado.

Claramente esta pretendida función, extralimita las tareas del Ente Acusador, pues esta verificación debe estar en cabeza del Gobierno, no de la Fiscalía, sin perjuicio que

este informe a los jueces sobre actividad delictiva o nueva información con respecto a los beneficiarios.

Tercero; El art.18 del PL regula la libertad provisional condicionada, como parte del tratamiento penal. Al respecto dispone que podrán acceder a ella, después de la firma del acta individual de sujeción y garantías de no repetición, “quienes hayan incurrido en delitos que no sean objeto de la renuncia a la persecución penal y hayan estado privados de la libertad, en condición de condenados o con medida de aseguramiento, por un periodo igual o superior a ocho (8) años” hasta tanto se profiera la sentencia colectiva. Una vez esta se produzca, quienes hayan accedido al mecanismo, deberán cumplir con el periodo de cuatro (4) años de componente restaurativo.

De la mayor importancia este asunto que permitiría que cualquier condenado por delitos graves, con penas máximas, recupere la libertad de manera inmediata, así aun no exista una sentencia colectiva.

Por este mismo medio se pudiera ver que criminales de lesa humanidad y graves violaciones a los derechos humanos, queden en libertad provisional condicionada.

De concretarse lo anterior, Colombia estaría desconociendo obligaciones internacionales del Estado en materia de investigar y judicializar las graves violaciones a los derechos humanos, además entra en contradicción con este mismo proyecto que en el art. 8 consagra la obligación de interpretar el procedimiento judicial de sometimiento, de manera que sea compatible con las obligaciones de Colombia en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.

De tal manera, que no es dable y menos aceptable que se dé aplicación de la libertad provisional condicionada de manera anticipada, pues solo hasta que se expida una sentencia en el marco de este proceso los condenados o investigados deberían poder recuperar su libertad. De otra manera lo único que están persiguiendo es un indulto disfrazado, para beneficio de los peores criminales.

Cuarto; El artículo 24 del mencionado Proyecto de Ley, establece que un delegado de la Fiscalía General de la Nación, deberá participar en el Comité Interinstitucional de Verificación del listado de integrantes de estructura armada organizada de alto impacto, al tiempo que el art. 23 indica que este comité será el encargado de verificar el listado de integrantes de la agrupación armada.

Nuevamente se desborda el mandato que tiene la Fiscalía General de la Nación. Las funciones de aprobación de listados y la verificación exhaustiva del cumplimiento de obligaciones no se relacionan con el ejercicio de la acción penal y la investigación de los hechos que revisten las características de delito.

Quinto: Pretendiendo desconocer la separación de poderes, el artículo 29 en su literal b establece como obligación de la Fiscalía General de la Nación aportar “información a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz sobre las indagaciones, investigaciones y procesos penales en curso contra los integrantes de la estructura armada organizada de crimen de alto impacto”.

Esta es una manera de obligar a la entrega de información procesal reservada de procesos penales que están en etapas de indagación e investigación, solo para la exploración y acercamientos sin que haya certeza de un sometimiento.

Sexto; No deja de llamar la atención que en los casos donde se constate que las personas beneficiarias del sometimiento han omitido de forma dolosa la responsabilidad por graves hechos delictivos, no tenga como consecuencia la exclusión del procesado del beneficio planteado en este proyecto, si no que, por el contrario, el proyecto proponga que simplemente se ajuste la imputación. Esto es premiar al criminal que no atiende los postulados básicos del sometimiento a la justicia.

Séptimo; El esquema del proceso establecido en los artículos 34 y 35, no indica en su exposición de motivos que se dé la garantía para que la Fiscalía General de la Nación como la Judicatura, cuenten con funcionarios suficientes para el trámite y conocimiento de este procedimiento especial.

Octavo; Es necesario que se revise la armonización de la iniciativa con el Código de Extinción de Dominio, pues establece en el art 41, un “beneficio patrimonial” para los sometidos que entreguen voluntariamente la totalidad de los bienes cuando estos se relacionen directa o indirectamente con actividades ilícitas, beneficio que excede los establecidos en el Código de Extinción de Dominio.

De acuerdo con el texto sometido a debate, el reconocimiento lo hará el juez en la sentencia colectiva y corresponderá al (6%) del valor de los bienes que efectivamente sean entregados y que sean monetizables o tengan en sí mismos capacidad para la restauración de las víctimas, sin exceder los diez mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (10.000) SMLMV, límite que supera considerablemente el tope establecido en el Código de Extinción de Dominio.

Noveno; No se establece de manera clara una ruta de reparación a las víctimas, no hay un recurso judicial que permita a las víctimas vincularse al proceso y pretender el derecho a una reparación.

Décimo; El artículo 48 del PL, nuevamente incurre en la extralimitación de funciones de la misma Fiscalía General de la Nación, al pretender verificar a las personas que se consideren víctimas de las *Estructuras Armadas Organizadas de Crimen de Alto*

Impacto cuando esta debería ser tarea que tenga en cabeza el Ministerio Público, Procuraduría y Defensoría.

Entre otros reparos está también la idea equivocada del artículo 57 que dice que la Fiscalía General; “establecerá medidas de protección para las víctimas que participen en el procedimiento judicial. De igual manera, definirá medidas de protección para los integrantes de la estructura armada organizada de crimen de alto impacto que se sujeten a esta Ley y revelen información eficaz sobre su participación y redes de operación con otras estructuras, relacionadas con las actividades ilícitas de la organización”. Claramente esto desborda la función constitucional y legal de la entidad.

Por esta serie de reparos donde se evidencia primero el tratamiento poco certero y eficaz para con las víctimas, mientras que sí una serie de beneficios para criminales incluidos los de delitos graves; no es posible decirle sí al proyecto en mención por lo que mi postura es que se vote de manera negativa.

Además se insiste en gran parte del articulado con una serie de tareas que no están ajustadas al marco constitucional y legal de la misma Fiscalía General de la Nación.

VI. CONFLICTO DE INTERESES

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 3 de la Ley 2003 del 19 de noviembre de 2019, por la cual se modifica parcialmente la Ley 5 de 1992 y se dictan otras disposiciones, en donde se estableció que el autor del proyecto y el ponente presentarán en la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrán generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, se considera que el presente Proyecto de Ley no genera conflictos de interés en atención a que se trata de un proyecto que no genera un beneficio particular, actual y directo a los congresistas, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley 2003 de 19 de noviembre de 2019; sino que, por el contrario, se trata de una modificación de una norma de procedimiento general, por tanto, el beneficio no puede ser particular.

VII. PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, solicito a los honorables congresistas de la Comisión Primera Constitucional, archivar el Proyecto de Ley N° 288 de 2023 Senado "Por la cual se establecen mecanismos de sujeción a la justicia ordinaria, garantías de no repetición y desmantelamiento de estructuras armadas organizadas de crimen de alto impacto y se dictan otras disposiciones"

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "M. Cabal".

MARIA FERNANDA CABAL MOLINA

Senadora de la República