

AudPencia
Jueves, Sept 06/18
PAL # 042/18C.

Honorables Congresistas,

Nosotras, Paula Daniela Bustamante Rincón, Isabella Gómez Palomino, Margarita María Jaramillo, Diana Catalina Patarroyo Ramírez, miembros activos de la **Clínica Jurídica de Derechos Humanos e Interés Público de la Universidad de La Sabana**, identificadas como aparece al pie de nuestras correspondientes firmas, nos dirigimos a ustedes con el fin de intervenir en el debate que realizará el Honorable Congreso de la República sobre el Proyecto de Acto Legislativo 072 de 2018 “Por medio del cual se adicionan dos artículos a la Constitución Política”, presentado por las Ministras del Interior y de Justicia y del Derecho, Nancy Patricia Gutiérrez y Gloria María Borrero Restrepo.

En el presente documento ponemos a consideración de los Honorables Congresistas los argumentos por los cuales estimamos que el proyecto de Acto Legislativo relativo a los delitos políticos debe ser aprobado con algunas modificaciones en su articulado, por las razones que a continuación exponremos.

1. Validez y constitucionalidad del Acto Legislativo

El presente proyecto de acto legislativo es Constitucional debido a que va en concordancia con los tratados internacionales y a los elementos esenciales de la constitución que a continuación mencionaremos:

1.1 Secuestro:

El proyecto de acto legislativo el cual propone que el secuestro no se tome este delito como conexo al delito político, va en concordancia con el artículo primero de la Carta de las Naciones Unidas la cual dispone que los estados miembros deben tomar las medidas necesarias para prevenir y suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz, al proponer este proyecto que no se tome como delito conexo el secuestro se está protegiendo la libertad y la autonomía personal que se ven agredidas y lesionadas por el secuestro, quebrantándose la paz de la nación, la cual se encuentra protegida por el preámbulo y el artículo 22 de la Carta Política.¹

En concordancia con lo anterior, la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes² en sus artículos 2, 3 y 4 desaprueba todo acto de tortura u otro trato inhumano y degradante los cuales constituyen una ofensa a la dignidad humana y se consideran como una violación de los propósitos de la carta de las naciones unidas y de los derechos humanos y libertades fundamentales; Además, afirma que en ningún caso ningún Estado permitirá o tolerará tratos

¹Constitución Política de Colombia, artículo 22.

²Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, inhumanos o degradantes. Ginebra – Suiza. Artículos 2,3 y 4 del 26 de junio de 1987.

inhumanos o degradantes, por lo que se debe tener en cuenta que no podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra como justificación de los tratos inhumanos o degradantes; y por último, dispone que todo estado deberá tomar las medidas efectivas para impedir que se practiquen dentro de su jurisdicción tratos inhumanos o degradantes, todo esto respectivamente. Por tanto, se estaría protegiendo el artículo primero de la Constitución Política, el cual dispone que Colombia está fundada en el respeto de la dignidad humana.

Así mismo, en el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949³ relativo a “la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra, respecto a los conflictos no internacionales” se dice que las personas que no participen directamente en las hostilidades deberán ser tratadas en todas las circunstancias con humanidad, por lo que se prohíben en su artículo tercero los atentados contra la vida y la integridad corporal, los tratos crueles, la toma de rehenes, los atentados contra la dignidad personal y los tratos degradantes. El secuestro de personas civiles vulnera la libertad personal y en consecuencia la dignidad humana o de las personas indicadas en este artículo se considera como toma de rehenes, lo cual está prohibido por el artículo 34 de este convenio.

Para concluir, se debe tener en cuenta que el Estatuto de Roma⁴ para poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y para contribuir así a la prevención de estos y, además, para recordar que es deber de todo estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales, dispuso el artículo 8, el cual afirma que es crimen de guerra la toma de rehenes siempre y cuando estos sean civiles

El proyecto de acto legislativo cumple con este fin ya que tiene el propósito de no permitir que sean indultables o amnistiables el delito de secuestro.

1.2 Narcotráfico:

De acuerdo con la Corte Constitucional en diferentes sentencias, invocando a la directora nacional de estupefacientes del ministerio de justicia y el derecho se señala el grado de impacto que tiene el narcotráfico en materia económica, política, social y ecológica, así como la vulneración que este infringe en cuanto a los derechos fundamentales, particularmente a la dignidad humana. Por otro lado, se afirma que la libertad y el libre desarrollo de la personalidad no son derechos absolutos por esto, no pueden ser invocados para desconocer los derechos de otros, especialmente la salud pública.⁵

³Convenio IV de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra. Ginebra – Suiza. Artículo 34 del 12 de agosto de 1949.

⁴Asamblea General, Estatuto de roma de la Corte Penal Internacional. Artículo 8 del 17 Julio 1998, ISBN No. 92-9227-227-6

⁵Corte Constitucional, Sentencia C- 689/02

Igualmente, en la sentencia C- 420 de 2000 se dispuso que el narcotráfico no solamente viola el bien jurídico de la salud público, sino que también no obra conforme al principio de solidaridad social el cual consiste en que el ciudadano debe responder con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.

Además, también se debe tener en cuenta que este tipo penal está orientado a proteger la seguridad pública y el orden económico y social. Ya que la alta rentabilidad del narcotráfico ha permitido que este se convierta en la alternativa de financiación de grupo de delincuencia armados.

Por lo anterior, al narcotráfico violar derechos de la constitución política como la dignidad humana, el orden económico y social, la ecología, la seguridad pública y la salubridad pública, el presente proyecto presenta legitimidad y constitucionalidad ya que con este se busca proteger estos bienes jurídicos lesionados por las conductas del narcotráfico e igualmente prevenirlo al no permitir que esta conducta sea amnistiada e indultada.

2. Necesidad de modificación del articulado

Consideramos que la expresión “en ningún caso” con la cual inician los dos primeros artículos del Acto Legislativo, debe ser eliminada o modificada por las siguientes razones: primero, porque ello implicaría la existencia de una presunción de derecho que impediría a los jueces el ejercicio de una de sus funciones más fundamentales: la de impartir justicia; segundo, sería violatorio de uno de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política: el del debido proceso, toda vez que, independientemente del acervo probatorio que se presente, la comisión del delito de secuestro, o cualquiera conexo con narcotráfico, necesariamente va a implicar que bajo ninguna circunstancia podrá ser amnistiado o indultado; tercero, porque esta prohibición absoluta iría en contra de los requisitos que se solicita que el juez siga de acuerdo con el Artículo 23 de la Ley 1820 de 2016, que tratan de determinar caso por caso cuál es el tratamiento que se le debe dar a los delitos puestos a su consideración.

2.1.La prohibición absoluta genera una presunción de derecho que quita al juez su facultad y deber de impartir justicia

Permitir que la Constitución provea que “en ningún caso” podrán ser considerados como delitos conexos al político los delitos de secuestro y aquellos asociados al narcotráfico y, consecuentemente, no puedan ser amnistiados ni indultados, implica que por mandato constitucional se crearía una presunción de derecho, es decir, aquella que no acepta prueba en contrario.

Esto necesariamente tendría consecuencias adversas en el proceso de administración de justicia. El Título VIII, Capítulo I de la Constitución, establece que dentro de los deberes del juez está el de impartir justicia. Esta es la consecuencia lógica de un proceso por medio del cual el juez hace un análisis de los hechos propios de cada caso, junto con el acervo probatorio presentado por cada una de las partes vinculadas a dicho proceso: La existencia de una

presunción de derecho eliminaría la necesidad este proceso de análisis por parte el operador judicial, toda vez que, en términos prácticos, se entendería el caso resuelto incluso antes de que existiera.

Ahora bien, es necesario hacer una diferenciación entre los delitos de secuestro y aquellos asociados con el narcotráfico, en aras de determinar si ambos (o ninguno) debería entenderse como la prohibición absoluta presentada por el Acto Legislativo.

2.1.1 Respetto del delito de secuestro

Como establece la exposición de motivos de este proyecto de reforma constitucional,⁶ el delito de secuestro siempre se entenderá desproporcionado, pues vulnera el bien más esencial del hombre, junto con la vida: la libertad. Es un atentado directo contra la esencia del hombre que lo cosifica y vulnera su dignidad humana, lo cual representa una violación al orden jurídico total.

Bajo este entendido, se tiene que si el delito de secuestro fue utilizado como fin mismo, o como medio para un objetivo mayor (como, por ejemplo, el financiamiento de la rebelión), es irrelevante, pues en todo caso va a implicar la cosificación de la víctima. Así, sería entendible que no es necesario un análisis de caso por caso en el momento de juzgar este tipo de conductas, pues el ánimo con el que se hicieron no cambia el hecho de que la conducta en sí misma es violatoria de uno de los pilares fundamentales de nuestra Constitución: el respeto de la dignidad humana.

Así pues, apoyamos que haya una prohibición absoluta de conexidad del secuestro con los delitos políticos y, consecuentemente, no sean amnisiabiles ni indultables.

2.1.2 Respetto de delitos asociados con el narcotráfico

Cuando de este tipo de delitos se trata, consideramos que sí es necesario un análisis de caso por caso, para determinar el tratamiento que se le debe dar a la conducta o ilícito cometido, en vez de recurrir a presunciones de derecho como la que el articulado sugiere. Lo anterior se basa en la idea de que, si bien cometer este tipo de delitos va en contra de intereses fundamentales del Estado, y por ello son sancionados, no encontramos que sean manifiestamente violatorios de los principales pilares de nuestra Constitución.

Si bien son conductas que merecen ser juzgadas y sancionadas con severidad, encontramos que frente a ellas sería válido un análisis de los propósitos o fines que se buscaban con su comisión, pues ellos sí tendrían mayor relación con la actividad misma de la rebelión, y la necesidad de conseguir recursos para ella, es decir, cuando las conductas fueron realizadas como medio para alcanzar ese fin. Caso distinto sería el de la comisión de los delitos con el propósito mismo de establecer un negocio de narcotráfico.

⁶Exposición de motivos del Acto Legislativo 072 de 2018, citando a la Corte Constitucional en Sentencia C-069 de 1994 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

Por esto, consideramos que es importante que frente a este tipo de delitos se haga un análisis detallado de cada caso, a fin de determinar y entender el propósito con que se hizo, y la consecuencia que generó.

2.2 La prohibición absoluta sería violatoria del derecho fundamental al debido proceso

El derecho al debido proceso, consagrado en el Artículo 29 superior, está compuesto por diversas garantías que buscan asegurar un juicio justo y equitativo. Una de estas garantías es el derecho de defensa y el derecho a contradicción de la prueba, y ambas serían vulneradas en caso de permitir que este Acto Legislativo estipule prohibiciones absolutas.

Como se mencionó con anterioridad, una presunción de derecho no tiene en cuenta prueba en contrario. Por ende, el esfuerzo de demostrar que una conducta, aunque delictiva, se hizo en el contexto y con el propósito de la rebelión, es inútil, toda vez que se partirá desde el principio tomándose como un delito independiente, y que tuvo como fin último la comisión misma del delito, sin objetivos más allá.

Por lo anterior, no se puede estipular en la Constitución misma una prohibición que va en contravía del ejercicio y garantía de uno de los derechos fundamentales consagrados en la carta.

2.3 La prohibición absoluta desconocería los requisitos que la ley le ha solicitado al juez que siga en un análisis de caso por caso

El Artículo 23 de la Ley 1820 de 2016 proporciona unos requisitos que el operador judicial ha de tener en cuenta en el momento de analizar una conducta delictiva, a fin de determinar si ella se encuentra en conexidad o no con delitos políticos. Esto no representa exclusivamente un lineamiento para guiar la facultad de administrar justicia del juez, sino que significa igualmente sentar un control sobre esta facultad para que no sea ejercitada de forma arbitraria.

A raíz de esto, y siendo que sostenemos firmemente que, por lo menos en lo relacionado con delitos asociados al narcotráfico, se debe hacer un análisis exhaustivo de las circunstancias de cada caso, se puede encontrar seguridad jurídica en que los operadores judiciales se guiarán en su estudio de caso por los requisitos previamente establecidos por la ley, que no tendrían por qué verse reducidos y desconocidos por una reforma constitucional que resultaría, para todos los efectos, excesiva.

Cordialmente,

Isabella Gómez Palomino

C.C. 1.020.823.911

Diana Catalina Patarroyo Ramírez

C.C. 1.020.828.516

Paula Daniela Bustamante Rincón

C.C. 1.020.843.103

Margarita María Jaramillo Jiménez

C.C. 1.094.970.928