

**APROXIMACIÓN A LAS IMPLICACIONES JURÍDICAS DE LA CONEXIDAD DE
LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO AL DELITO POLÍTICO DE REBELIÓN, EN
EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA**

NELVAR ORLANDO BARÓN GÓMEZ

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL
TUNJA
2019**

**APROXIMACIÓN A LAS IMPLICACIONES JURÍDICAS DE LA CONEXIDAD DE
LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO AL DELITO POLÍTICO DE REBELIÓN, EN
EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA**

NELVAR ORLANDO BARÓN GÓMEZ

**Proyecto de grado presentado como requisito para optar por el título de
magister en Derecho Penal y Procesal Penal**

Asesor: Dr. Luis Fernando Barrera Gómez

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
MAESTRIA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL
TUNJA
2019**

Nota de aceptación

Presidente del jurado

Jurado

Jurado

Tunja, noviembre de 2019

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
1. CAPITULO PRIMERO: DEL DELITO POLÍTICO EN COLOMBIA. ANTECEDENTES Y ALCANCES	5
1.1. ANTECEDENTES DEL DELITO POLÍTICO.....	5
1.1.1. Clasificación de los delitos políticos.	12
1.1.2. Origen Constitucional. La década de los años 90.	15
1.1.3. Diferencias entre el delito político y el delito común.	17
1.1.4. Corte Constitucional.	18
1.1.5. Corte Suprema de Justicia.	21
1.1.6. Criterios de tipificación del delito político en Colombia.....	22
1.1.7. Teoría objetiva del delito.	22
1.1.8. Teoría subjetiva del delito.	23
1.1.9. Rebelión.	25
1.1.9.1. Antecedentes del delito de rebelión.	26
1.1.9.2. Análisis del delito de Rebelión.....	28
1.1.10. Sedición.	30
1.1.11. Asonada.	31
1.1.12. Conspiración.	32
1.2. ALCANCES DEL DELITO POLITICO EN COLOMBIA.....	34
2. CAPITULO SEGUNDO: TRATAMIENTO JURÍDICO DE LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO EN COLOMBIA	38
2.1. CRITERIOS DE TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE NARCOTRÁFICO	38
2.1.1. Prohibiciones y prerrogativas en materia penal del delito de narcotráfico.....	46
3. CAPITULO TERCERO: EL DELITO CONEXO AL DELITO POLÍTICO. ANTECEDENTES Y PERSPECTIVAS	54
3.1. LA CONEXIDAD DEL DELITO POLÍTICO	54
3.1.1. Teoría objetiva.....	54
3.1.2. Teoría subjetiva.....	55

3.2.	LA CONEXIDAD RESPECTO DE LOS DELITOS POLÍTICOS EN LA JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	59
3.2.1.	Sentencia C- 127 de 1993.....	60
3.2.2.	Sentencia C- 214 de 1993.....	64
3.2.3.	Sentencia C-069 de 1994.....	65
3.2.4.	Sentencia C- 456 de 1997.....	66
3.2.5.	Sentencia C- 578 de 2002.....	69
3.2.6.	Sentencia C- 580 de 2002.....	70
3.2.7.	Sentencia C-695 de 2002.....	71
3.2.8.	Sentencia C-1055 de 2003.....	75
3.2.9.	Sentencia C-037 de 2004.....	77
3.2.10.	Sentencia C-928 de 2005.....	78
3.2.11.	Sentencia C-537 de 2008.....	82
3.2.12.	Sentencia C-986 de 2010.....	83
3.2.13.	Sentencia C- 408 de 2017.....	84
3.3.	MARCO REGULATIVO SOBRE LA CONEXIDAD EN EL CÓDIGO PENAL Y LA JUSTICIA ESPECIAL PARA LA PAZ.....	85
3.4.	PERSPECTIVAS DE LA CONEXIDAD EN EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	92
4.	CAPÍTULO CUARTO: IMPLICACIONES DEL RECONOCIMIENTO DE DECLARAR LA CONEXIDAD DE LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO AL DELITO POLÍTICO DE REBELIÓN EN EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	94
4.1	JUSTICIA TRANSICIONAL.....	94
4.2	LA JURISDICCION ESPECIAL PARA PAZ Y ALGUNAS PRECISIONES SOBRE LA AMNISTÍA Y EL INDULTO.....	103
4.3.2	<i>Discusión Político – Social.</i>	144
	CONCLUSIONES	147
	BIBLIOGRAFÍA.....	157

PREFACIO

En atención a las directrices del programa de maestría en Derecho Penal y Procesal Penal para la presentación de informes finales de investigación, bajo este acápite se muestran de manera sucinta, los componentes del anteproyecto de investigación sobre la aproximación a las implicaciones jurídicas de la conexidad del delito de narcotráfico al delito político de rebelión en el marco de la justicia transicional en Colombia, relativos a la descripción del área problema, planteamiento del problema, hipótesis del trabajo, objetivo general, objetivos específicos, aspectos metodológicos, entre otros. El proyecto está inscrito en los ejes temáticos de la maestría de derecho penal y procesal penal.

En cuanto a la descripción del área problema, se partió de los hechos según los cuales, por varias décadas el conflicto armado y el narcotráfico han marcado la historia de Colombia, la vida social, la economía, la institucionalidad y por supuesto el sistema jurídico.

No se puede perder de vista a lo largo del conflicto armado que la guerrilla colombiana entró al jugoso negocio del narcotráfico. El narcotráfico es una fuente primaria para las organizaciones delictivas, forma el primer eslabón de la cadena económica criminal y ha derivado y deriva el primer foco de atención del impacto negativo para la seguridad y la convivencia ciudadana, siendo éste el origen de gran parte de los fenómenos de violencia.

El negocio ilícito de las drogas ha financiado el conflicto con actividades que los grupos subversivos han desarrollado de diferente manera: obligando a los campesinos a su cultivo, custodiando los cultivos de los narcos, cobrando peajes para el paso de la mercancía por las zonas donde los subversivos se encuentran, transportando la droga, facilitando el acceso a pistas clandestinas para transportarla etc., todo ello aunado a su causa delictiva, violenta y también política.

En el prolongado conflicto colombiano la justicia ha sido un punto central pero infortunadamente poco dotada para afrontar la complejidad de los precitados fenómenos delictivos, así, desde el año 2012 con anclaje constitucional, se trazó tardíamente un marco jurídico para la paz¹, que aunque transicional, se vislumbra de largo espectro², por esta y otras razones es que se abordará también, la temática de la Justicia Transicional como eje para los análisis jurídicos contenidos en la investigación.

El tratamiento penal especial diferenciado se concibe como unas “medidas de justicia cuyos fines esenciales son facilitar la terminación del conflicto armado, contribuir al logro de una paz estable y duradera con garantías de no repetición y otorgar seguridad jurídica”³

De otra parte, el marco donde se realizarán estos desarrollos es la denominada Justicia Transicional integral y restaurativa, para el aseguramiento de una paz segura y permanente, en la cual uno de sus componentes fundamentales es el descubrimiento de la verdad, de las violencias ocurridas durante el conflicto armado, la reparación a las víctimas y el compromiso de no repetición, además, todo ello en la perspectiva de los estándares internacionales de Derechos Humanos y las directrices propias del Derecho Penal Internacional.

La justicia transicional orienta unos mecanismos a ser adoptados, fórmulas para la transición y unas pautas obligatorias.

¹ Acto Legislativo 01 de 2012.

² Artículo 61, ley 1820 de 2016 establece su vigencia, sin indicar una temporalidad. Al respecto ver: COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016)” Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones” Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 50.102.

³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Gaceta del Congreso No. 1128. (14, diciembre, 2016) Exposición de motivos al Proyecto de Ley 01 de 2016. [En línea] Disponible en: <<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetaPublica.xhtml>>. [Fecha de consulta: 13 de enero de 2017].

Ahora bien, en cuanto a la posibilidad que abrió el artículo 8 de la ley 1820 de 2016, de amnistiar los delitos conexos al delito político que describa conductas relacionadas con el desarrollo de la rebelión y su financiamiento cometidos con ocasión del conflicto armado, con ello, el delito de narcotráfico podrá ser amnistiado, a través de la Sala de Amnistía e Indulto de la jurisdicción especial para la paz, siendo preciso resaltar su problemática respecto a la justicia transicional, de modo que para las víctimas no represente impunidad, advirtiendo, que el consumo de narcóticos, como expone Bacca⁴ en una epidemia, en la cual Colombia pasó de ser un país de traficantes a un país consumidor de sustancias legales y otras ilegales. Con todo, dos grandes flagelos han vivido Colombia, guerrilla y narcóticos, causantes de violencia, dolor y muerte a todo nivel en la esfera social.

El presente estudio se ocupó de determinar las implicaciones jurídicas desde varios ámbitos (teoría del delito, bloque de constitucionalidad y derecho comparado) la conexidad del delito de narcotráfico con el delito político de rebelión, en el marco de la Justicia Transicional⁵ en Colombia.

El propósito fue entonces poner de relieve de manera reflexiva, la juridicidad entre la relación de conexidad entre el delito de narcotráfico y el delito político de rebelión a la luz de la normatividad vigente, en tiempos del desarrollo del Acuerdo de Paz. La pretensión radicó en estudiar las implicaciones jurídicas que conlleva reconocer que conexo al delito político podría estar el delito del narcotráfico, estudio jurídico que tendría una profunda fundamentación principalmente en la teoría del delito, la

⁴ BACCA SANDOVAL, Carlos. Proyecto Hombre. 1ª Edición. Ediciones Paulinas. Bogotá. 2006. P. 37.

⁵ RODRÍGUEZ MONTENEGRO, Gina Paola. Los límites del perdón. Notas sobre la justicia transicional en Sudáfrica, Centroamérica y Colombia. 2011. Vol. 7, Número 2. Pp. 53-66. Puede entenderse por justicia transicional como: “una concepción de justicia empleada en contextos de cambio político tales como la salida de un régimen represor o la finalización de un conflicto armado, que incluye una variedad de respuestas legales con miras al tratamiento de los delitos cometidos en tiempos de dictadura o guerra”.

ontología, la axiología y las reglas constitucionales (que subyacen en la doctrina y la jurisprudencia), teniendo especial cuidado con los principios de proporcionalidad y razonabilidad y el deber estatal de protección a las víctimas, elementos ya anclados por la hermenéutica constitucional, pues hasta la fecha en el sistema jurídico lo que se tiene básicamente son pronunciamientos con efectos *erga omnes* por la vía de la jurisprudencia y abierta una posibilidad para dar luz verde al reconocimiento de la conexidad entre estos delitos, por ello la plausibilidad del estudio.

En este estudio existe una profunda preocupación por los vacíos que deja la normatividad hasta ahora adoptada y por la impunidad que se pudiera generar de la hermenéutica que se haga de la conexidad entre el delito político y el delito de narcotráfico, y con ello la relevancia que cobra la urgencia de un análisis crítico a la luz de la necesaria premisa propuesta por John Rawls⁶ y otros autores, en la que refirió que la justicia es la primera virtud de las instituciones sociales, y con ella, la inviolabilidad que tiene cada persona sustentada en la justicia la cual no puede estar sometida a la negociación política aún si estas medidas beneficiarían a toda la sociedad.

El problema específicamente radica en que el legislador en lugar de definir los tipos penales que serían conexos a los delitos políticos, viene a través de leyes

⁶ RAWLS, John. Teoría de la Justicia. 2ª Edición. Fondo de Cultura Económica. México, D.F.1997. P. 75.

excluyendo conductas, entre otras, los delitos terrorismo, secuestro o extorsión⁷, genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado, tortura⁸:

“Actos atroces de ferocidad o barbarie, homicidio fuera de combate o que ponga a la víctima en situación de indefensión y por el contrario ha sido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional la que ofrece unos criterios en torno a la naturaleza del delito político y del delito común”⁹.

Adicional a lo anterior la Ley 1820 de 2016 pretende una serie de medidas para los actores (incluye también los agentes del Estado) que en el conflicto armado, directa o indirectamente hayan cometido delitos por causa, con ocasión o en relación a este y decidan someterse al componente de justicia del Acuerdo Final denominado justicia especial para la paz, la cual regula amnistías e indultos y tratamientos penales especiales de justicia con el fin de facilitar la dejación de las armas, la reconciliación y una paz estable y duradera.

Teniendo en cuenta la anterior problemática el presente trabajo se expresó en el siguiente interrogante: ¿Cuáles son las implicaciones jurídicas al reconocer el delito

⁷ La ley 733 de 2002, en su artículo 13 establece: “AMNISTÍA E INDULTO. En ningún caso el autor o partícipe de los delitos de terrorismo, secuestro o extorsión, en cualquiera de sus modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos, ni podrán considerarse como delitos conexos con el delito político, dada su condición de atroces; COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 733 de 2002. (29, enero, 2002) Por medio de la cual se dictan medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión, y se expiden otras disposiciones” Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 44.693. El citado artículo fue declarado exequible por la corte constitucional por la sentencia C-695 de 28 de agosto de 2002.

⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 589 de 2000. (06, julio, 2000) “Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones”. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.073.

⁹ La Ley 589 de 2000, en el artículo 19, inciso 3, determina: “No se aplicará lo dispuesto en este título a quienes realicen conductas constitutivas de actos atroces de ferocidad o barbarie, terrorismo, secuestro, genocidio, homicidio cometido fuera de combate o colocando a la víctima en estado de indefensión”. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 782 de 2002. (23, diciembre, 2002) “Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones” Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 45.043.

de narcotráfico conexo al delito político de rebelión en el marco de la Justicia Transicional en Colombia?

Ese interrogante se justifica en el entendido que, el eje fundamental del Estado Social y Democrático de Derecho y del Derecho Penal Colombiano es el Derecho Constitucional con especial relevancia del Bloque de Constitucionalidad y el desarrollo de los derechos y garantías internacionales, así, incluir en el estudio las implicaciones, las tensiones o los conflictos jurídicos más importantes que se pueda suscitar en el orden interno e internacional como consecuencia del reconocimiento del narcotráfico como conexo al delito político, resulta relevante.

También el presente estudio representa un alto grado de utilidad, en la medida en que en innumerables casos hay confluencia entre los delitos comunes y los delitos políticos, además resulta oportuno dado el Acuerdo Final suscrito por el gobierno nacional y las FARC-EP, conocido como Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, así como del Acto Legislativo 01 de 2012 - hoy derogado parcialmente por el Acto Legislativo 01 de 2017- que ha sido llamado Marco Jurídico para la Paz¹⁰, ahondar en las implicaciones jurídicas que tendría el reconocimiento de la conexidad de los delitos políticos con los delitos comunes como el del narcotráfico.

¹⁰ Frente a este punto, puede decirse que los artículos transitorios 66 y 67 de la Constitución Política marcaron el inicio de las posibilidades de Paz, sin embargo, el desarrollo del mismo implicó un proceso de paz de unos 34 años. En el año 1982 por primera vez las FARC-EP fueron reconocidas como interlocutor político en un proceso de paz con el expresidente Belisario Betancur, ello, para así llegar al proceso de paz que terminaría con el conflicto armado con las FARC en el Gobierno del entonces presidente Juan Manuel Santos, ese proceso inició el 19 de noviembre de 2012 con la instalación de la mesa de negociación en la Habana – Cuba y finalizó con la firma del acuerdo final de paz el 24 de noviembre de 2016. A la fecha se encuentra en proceso de creación el marco normativo mediante el procedimiento legislativo especial para la paz, conocido como Fast track o vía rápida, mismo que caduco el 30 de noviembre de 2017, siendo así que las nuevos Actos Legislativos y Leyes que se necesiten para implementar el acuerdo de paz se deberán tramitar de forma ordinaria y/o con mensaje de urgencia por parte del Gobierno Nacional. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2012 (31, julio, 2012). “Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”. Diario Oficial. Bogotá. 2012. No. 48.508.

El derecho penal y el procesal penal colombiano a la par con el constitucional, han tenido cambios paradigmáticos, no solo por las transformaciones sociales sino también por los compromisos internacionales y los cambios en la juridicidad¹¹, así, resultó necesario el análisis crítico de la figura que apunta a la conexidad entre los delitos tantas veces mencionados que en Colombia ha afectado sustancialmente a la población y a la institucionalidad.

De lo anterior, se planteó determinar mediante un análisis jurídico las principales implicaciones de la conexidad del narcotráfico al delito político de rebelión en el marco de la Justicia Transicional en Colombia; del precedente objetivo general se desprendieron los siguientes objetivos específicos: i) Precisar los alcances del delito político en Colombia, ii) Describir el tratamiento jurídico que se le da al narcotráfico en Colombia, ii) Establecer la relevancia del delito de narcotráfico con en el marco de la justicia transicional en Colombia, y iii) fincar criterios desde las implicaciones que conlleva la conexidad del delito político de rebelión con el delito de narcotráfico en Colombia.¹²

Para dar cumplimiento a los objetivos de estudio, se realizó una investigación monográfica de corte teórico, clasificada como jurídica, para lo cual se acopió la normatividad aplicable para identificar y caracterizar las relaciones e implicaciones que se dan entre los delitos de narcotráfico y el delito político de rebelión en términos de la conexidad del primero frente al político, debido al vacío que se dejó en la Ley 1820 de 2016, al contemplar de manera amplia –una anomia en el inciso segundo del artículo 16:

¹¹ El derecho penal colombiano fue construido sobre la base del conflicto armado que vive la nación desde hace más de 60 décadas, por lo tanto, desmontar este esquema punitivo es necesario en tiempos de paz. ARBOLEDA VALLEJO, Mario; RUIZ SALZAR, José Armando. Manual de Derecho Penal: Parte General y Especial. Editorial LEYER. Bogotá. 2011. P- 35.

¹² Se advierte que los objetivos específicos se fueron ajustando según los alcances que iba adquiriendo la materialización del acuerdo en el sistema jurídico.

“El anterior listado de delitos será también tenido en cuenta por la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, sin perjuicio de que esta Sala también considere conexos con el delito político otras conductas en aplicación de los criterios establecidos en esta ley”

El estudio fue cualitativo porque al ser conceptualizadas, analizadas e interpretados los términos y categorías jurídicas subyacentes a los delitos de narcotráfico con el delito político de rebelión, fue menester partir de la realidad que viene dada bajo un marco jurídico transicional y adoptar una postura crítico- descriptiva, es decir el investigador se reconoce como un sujeto deliberante, para lo cual se rastreó los autores que han abordado la temática y se continuó con un paralelismo de rastreo teórico a lo largo de todo el trabajo.

Las fases llevadas a cabo fueron tres, la primera de rastreo teórico a nivel de antecedentes, marco histórico, jurídico (constitucional, legal y jurisprudencial), la segunda fase fue de análisis y discusión de las categorías centrales a la luz del nuevo marco legislativo, y la última fase fue de ponderación de las implicaciones subyacentes para dar respuesta a la pregunta de investigación.

La principal técnica para realizar el análisis jurídico de la información obtenida fue tanto el análisis documental, a través de resúmenes analíticos, así se llevaron a cabo dos tipos de análisis, el primero desde la argumentación jurídica de las nociones y categorías determinadas y el segundo análisis de carácter deductivo de las implicaciones en cuanto a las implicaciones jurídicas, de la conexidad de los delitos de narcotráfico con el de la rebelión.

El abordaje crítico- descriptivo involucró hacer una precisión de las eventuales consecuencias que conlleva en el sistema jurídico colombiano, las implicaciones de reconocer la conexidad del narcotráfico al delito político de rebelión ya que Colombia

ha ratificado tratados internacionales en Derecho Internacional de los DDHH, Derecho Internacional Humanitario, Derecho Penal Internacional y tratados del Sistema Interamericano de Protección de los DDHH, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad como clara directriz dada por las garantías constitucionales, aspecto que probablemente genera conflictos jurídicos en el contexto internacional.

Se espera que el estudio aporte otras formas de la configuración o reforma de los delitos políticos, como también permita vislumbrar las posibles implicaciones que ello conllevaría a la luz de los tratados internacionales suscritos y ratificados por Colombia.

Los resultados se apreciaron como nuevos y novedosos en la medida en que las diferentes investigaciones revisadas en el acápite de antecedentes, datan de los años 1999, 2012, 2015, de las universidades Javeriana, Libre y de Cartagena respectivamente, pero desarrolladas bajo marcos constitucionales y legales diferentes.

Las hipótesis de trabajo fueron dos, una positiva y la otra negativa, a saber:

La positiva: Delimitar el delito de narcotráfico como un delito conexo a los delitos político implica impunidad en el marco de la justicia transicional respecto al Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

La negativa: Delimitar el delito de narcotráfico como un delito conexo a los delitos político no implica impunidad en el marco de la justicia transicional respecto al Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

Las precedentes hipótesis emergieron de las polémicas surgidas desde el año 2014, de las cuales el presidente para ese entonces, Juan Manuel Santos realizó la propuesta de ampliar la definición de los delitos conexos al político, para que, de esta manera, en el “marco de los diálogos de Paz”, el delito de narcotráfico pueda adquirir tal connotación.

Se obvia en este acápite los elementos que sirvieron en su momento como marco de referencia debido a que trascendieron en gran parte al marco teórico de la investigación por haber pasado a ser categorías centrales del estudio y el lector las hallará a lo largo de los capítulos.

INTRODUCCIÓN

En esta investigación se presentan los resultados del trabajo de maestría en Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Santo Tomas titulada Aproximación a las Implicaciones Jurídicas de la Conexidad de los Delitos de Narcotráfico al Delito Político de Rebelión, en el Marco de la Justicia Transicional en Colombia, estudio en el cual se determinan las más relevantes connotaciones jurídicas de la conexidad del delito de narcotráfico en sus diferentes variantes, con el delito de rebelión, en el marco de la Justicia Transicional en Colombia y en especial en la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP).

La estructura del estudio da cuenta de un prefacio en el que están planteados los diferentes apartados del anteproyecto de investigación, según los cuales, alrededor de una pregunta delimitada, se fijaron los objetivos a alcanzar, su justificación desde la importancia, novedad y utilidad del estudio, la definición del problema, entre otros, todo ello a la luz de la línea de investigación Fundamentos Constitucionales y Fundamentos de la Teoría del Delito, con el fin último de aportar argumentos sólidos para llenar el vacío dejado por la normatividad vigente sobre la conexidad entre los delitos del narcotráfico y la lucha armada guerrillera en especial en lo atinente al empleo de las armas con el propósito de derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente.

La investigación se sustentó bajo la pregunta ¿Cuáles son las implicaciones jurídicas al reconocer el delito de narcotráfico conexo al delito político de rebelión en el marco de la Justicia Transicional en Colombia?, para ello se determinaron y alcanzaron los tres objetivos específicos fijados.

La investigación cualitativa monográfica con enfoque teórico de orden jurídico se sustentó en tres fases, la primera de rastreo teórico a nivel de antecedentes, marco histórico y jurídico; la segunda de análisis y discusión de las categorías delito político, delitos del narcotráfico, conexidad y jurisdicción especial para la paz, y; la última fase fue de ponderación de las connotaciones de reconocer la conexidad entre los delitos de narcotráfico y rebelión. El principal instrumento de recolección de la información fue el análisis documental.

Luego del prefacio, el lector encuentra cuatro capítulos temáticos, el acápite de conclusiones y las respectivas referencias bibliográficas.

En el capítulo primero intitulado del delito político en Colombia antecedentes y alcances se hace todo un recorrido histórico desde el siglo XIX hasta la actualidad, se plantea la distinción entre delito político y delito común desde dos perspectivas, la teoría subjetiva y la objetiva, bajo este apartado está también el tratamiento legal y jurisprudencial que se la ha dado al delito político, en el segundo caso, es decir el rastreo jurisprudencial, se hizo desde dos altas cortes, La Corte Suprema de Justicia y La Corte Constitucional. También en este punto se muestra una breve descripción de las variantes que puede tener el delito político, esto es, sedición, asonada, conspiración y rebelión.

En el segundo segmento de este primer capítulo se da cuenta de los alcances del delito político en virtud de lo cual se aprecia como su evolución ha sido escasa y se han venido desagregando conductas delictivas para que no tengan el tratamiento de delito político, ejemplo de ello es el terrorismo, conducta muy recurrente por los grupos armados.

En el segundo capítulo intitulado tratamiento jurídico de los delitos de narcotráfico en Colombia, se hace un trabajo detallado sobre los criterios de tipificación de las

diversas conductas delictivas que le atañen y las diferentes prohibiciones y prerrogativas estipuladas por el legislador.

En el capítulo tercero, se aborda todo lo atinente a los antecedentes y perspectivas de la conexidad al delito político incluyendo tanto lo establecido en el Código Penal como lo nuevo establecido en la Jurisdicción Especial para la Paz, JEP. Aquí se trae a colación la tesis objetiva y la subjetiva con el fin de ilustrar la necesaria combinación para efectos de declarar la conexidad, estos dos tipos de elementos son la intencionalidad y el bien jurídico tutelado.

Dada la constitucionalización del derecho en Colombia, se retoman en el mismo capítulo los más importantes pronunciamientos de la Corte Constitucional con el fin de precisar los alcances y las limitaciones en materia de conexidad, análisis a partir de los cuales queda claro el uso restrictivo que se le debe dar a la figura de la conexidad en tratándose de delitos de narcotráfico.

En el capítulo cuarto, se analizaron los efectos del reconocimiento de declarar la conexidad de los delitos de narcotráfico al delito político de rebelión en el marco de la justicia transicional, con lo cual se indagó en los aspectos esenciales de la justicia transicional como herramienta para el Estado lograr acuerdos pacíficos, adicionalmente, ahondando en los aspectos generales de la Jurisdicción Especial Para la Paz la cual regirá y juzgará los delitos cometidos por los integrantes de las FARC-EP a fin de lograr un consenso de verdad, justicia y reparación; la estructura de los tipos penales con relación a la conexidad de los delitos comunes a los delitos políticos.

Finalmente se muestran las implicaciones de un eventual reconocimiento de declarar la conexidad de los delitos de narcotráfico al delito político de rebelión en el marco de la justicia transicional en este último capítulo. Para dicho efecto, en

primer lugar, se hizo un recorrido por los puntos principales de la justicia transicional, luego específicamente sobre la Justicia Especial para la Paz.

Con todo, la investigación concluye que en Colombia existen barreras que impiden ejercer la figura de la conexidad entre el delito de narcotráfico y el delito político de rebelión, no obstante, la circunstancia de que en otros países haya sido reglamentado de forma oportuna sin barreras ni obstáculos jurídicos.

Se espera con este trabajo haber dado cuenta de un estudio que resulte pertinente y oportuno que contribuya a aportar elementos de juicio a la hora de determinar caso a caso la conexidad entre dos delitos que protegen bienes jurídicos superiores de mucha trascendencia, de tal suerte que se preserve el valor constitucional de la recta justicia al decretar amnistías e indultos y la extinción de la responsabilidad penal a los rebeldes.

También se espera con los resultados alcanzar un índice de impacto para que las víctimas no sientan que hay impunidad en los actos delictivos que hayan cometido integrantes de fuerzas armadas delictivas como las FARC-EP, en el entendido que, la conexidad del delito de narcotráfico no puede albergar la impunidad sino llegar la judicialización moderada del delito de narcotráfico, a la verdad y a la reparación, de tal manera que los afectados no queden revictimizados, se logre un paso más en la exterminación del narcotráfico y se apoye el proceso de transicionalidad de la guerra a la paz.

1. CAPITULO PRIMERO: DEL DELITO POLÍTICO EN COLOMBIA.

ANTECEDENTES Y ALCANCES

1.1. ANTECEDENTES DEL DELITO POLÍTICO

Llama la atención que, en Colombia, un país con una historia de guerrillas sangrienta prolongada por más de medio siglo, no existe ni en la Constitución Política ni en el Código Penal una definición del “delito político”, ni siquiera existe un título en el código penal que bajo ese nombre aglutine conductas punibles que puedan ser calificadas de tales y tampoco la definición que se da en el artículo 8 de la Ley 1820 da muchas luces. No obstante, la academia, la doctrina y la jurisprudencia tradicionalmente ha entendido que se trata de aquellos comportamientos que atentan contra el régimen constitucional y legal vigente¹³.

En Colombia el delito político ha sufrido diferentes transmutaciones respecto a que se ha suscitado a lo largo del desarrollo histórico jurídico del país la existencia o exclusión del ordenamiento jurídico de esta figura, ello en consonancia con el momento histórico en que se observen aspectos como el sistema normativo y la necesidad social y política¹⁴. Esta figura ha sido analizada más desde el ámbito jurisprudencial que doctrinal en Colombia pues su esencia sucinta en virtud a un carácter político, los cuales se orientan a dos ámbitos: a) la solución pacífica de conflictos para la búsqueda de la paz como se evidencia hoy en día con el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y

¹³ CASTRO OSPINA, Sandra. Delitos Contra el Régimen Constitucional y Legal. En: Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2011. Pp. 167 – 2016.

¹⁴ Frente al delito político se puede citar lo siguiente: “Para empezar, debemos recordar y hacer un poco de claridad sobre la tradición que estamos enfrentando y sobre las peculiaridades que tenía el rebelde como delincuente político privilegiado, por su altruismo motivacional, es decir, por ser el portador de un proyecto ideológico y político”; OROZCO ABAD, Iván. El Derecho Internacional Humanitario y el Delito Político: La Agonía del Delito Político. En: VILLARRAGA SARMIENTO, Álvaro. et al. Derecho Internacional Humanitario. Los Casos de Colombia, Guatemala, El Salvador, Yugoslavia y Ruanda. Tercer Mundo Editores. Bogotá. 1998. Pp. 342 – 353.

Duradera, y b) evitar impunidad, pues el sistema penal es riguroso en la dosificación de las penas en los delitos comunes, pero beneficioso en la contextualización del delito político.

En Colombia el delito político tiene sus antecedentes en los años 1820 y siguientes por la división política entre Simón Bolívar y Santander, lo cual generó una ola de violencia denominada la Guerra de los Supremos; de allí que se presentaron alteraciones del orden público, rebeliones y traiciones al Estado, lo cual llevó a que para establecer de nuevo el poder político los gobiernos emplearan la ley penal con tendencias políticas.

Entre estos disturbios del orden público se presentaron rebeliones como la de 1828 con la instigación de un motín en Bogotá, igualmente el arribo de las tropas del Batallón de Callao en 1830 con fines revolucionarios, todos ellos considerados delitos políticos; solamente hasta la Constitución de la República de la Nueva Granada de 1853, se contempló expresamente la palabra de delito político, de allí, que con mayor relevancia surgiera el delito de sedición por el contexto histórico de la época.

Posteriormente, en la Constitución de la Confederación Granadina se incluyó nuevamente la figura del delito político, circunscribiendo la facultad al legislador y al presidente para conceder indultos y amnistías.

El investigador Gilberto Enrique Parada García resume muy bien esta primera fase del delito político en la época Neogranadina como “como la piedra de toque que distinguía a los seguidores del gobierno y a los disidentes.”¹⁵

¹⁵ PARADA GARCÍA, Gilberto Enrique. Una historia del delito político. Sedición, traición y rebelión en la justicia penal neogranadina (1838 – 1842). En: Revista Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura. Vol. 39. No. 2. (2012). Bogotá. Pp. 101-130.

Los casos más consolidados que fueron tipificados bajo la legislación colombiana fueron los de Sardá y los rebeldes de la guerra de 1839; entre los delitos políticos esbozados por Bolívar y Santander se encontraba la rebelión y la pena de muerte como máximo castigo. De allí cabe resaltar la Ley del 26 de mayo de 1849 que eliminó la pena de muerte para los delitos políticos, abolición que se extendió a todos los demás delitos con la Constitución Política de 1863.

Posteriormente, la Constitución Política de 1886 incorporó de nuevo la pena de muerte haciendo la salvedad expresa para los delitos políticos¹⁶ y consagró en su artículo 76, numeral 19, la facultad al Congreso de conceder amnistías e indultos generales por delitos políticos, posteriormente con el Acto Legislativo 01 de 1968 (artículo 40), amplió la facultad al presidente, artículo 119 ordinal 4^o¹⁷.

Con todo, a partir de la Constitución Política de 1886 es necesario realizar un recorrido del Código Penal de 1890 y 1936, el Decreto 1978 de 1923, en cuanto a las modificaciones en relación con los delitos políticos.

En la llamada pacificación del General Gustavo Rojas Pinilla, se propuso conceder amnistías a los combatientes guerrilleros. Frente el delito político:

“Aquel cuyo móvil haya sido el ataque al gobierno, o que pueda explicarse por extralimitación en el apoyo o adhesión a éste o por aversión o sectarismos políticos. Se exceptuaron crímenes atroces. Lo anterior conforme a la orden de amnistía para delitos políticos, impartida por el General Gustavo Rojas Pinilla en junio 13 de 1954”. (Betancourt, 2013).

¹⁶ La referida norma indicaba: “Artículo 30.- No habrá pena de muerte por delitos políticos. La ley los definirá”. COLOMBIA. CONSEJO NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política. (1886). Artículo 30. Bogotá. 1886.

¹⁷ HENAO HIDRÓN, Javier. Constitución Política de Colombia –Comentada-. 6ª Edición. Editorial Temis. Bogotá. 1986. Pág. 56 y 95.

“En el gobierno de Julio Cesar Turbay Ayala, se expidió la ley 37 de 1981, conocida como ley de amnistía, por medio de la cual se decretó una amnistía a los colombianos, autores o partícipes de hechos constitutivos de delitos de rebelión, sedición o asonada y los delitos conexos con ellos, cometidos antes de la vigencia de ésta ley, excluyendo los casos en que los delitos de rebelión, sedición o asonada, fueren conexos con el secuestro, la extorsión, el homicidio cometido fuera de combate, el incendio, el envenenamiento de fuentes o depósitos de agua, y, en general, con actos de ferocidad o barbarie”¹⁸.

“En el Gobierno de Belisario Betancourt Cuartas, se expidió la ley 35 de 1982, por medio de la cual se decretó una amnistía general e incondicional a los autores, cómplices o encubridores de hechos constitutivos de delitos políticos cometidos antes de la vigencia de ésta ley, entendiéndose como delitos políticos los tipificados en el Código Penal como rebelión, sedición o asonada y los delitos conexos con ellos, excluyendo los homicidios fuera de combate que hubieran sido cometidos con sevicia o colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, o aprovechándose de esa situación”¹⁹.

“En el Gobierno de Virgilio Barco Vargas, se expidió la ley 77 de 1988, por medio de la cual se autorizó al Presidente de la República para conceder indultos a los nacionales colombianos de acuerdo con las reglas establecidas en la ley, esto es, a los autores o cómplices de hechos constitutivos de delitos políticos cometidos antes de la vigencia de ésta ley, entendiéndose como delitos políticos los tipificados en el Código Penal como rebelión, sedición o asonada y los delitos conexos con ellos, excluyendo los homicidios fuera de combate que hubieran

¹⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 37 de 1981. (23, marzo, 1981). Por la cual se declara una amnistía condicional. Diario Oficial. Bogotá. 1981. No. 35.760.

¹⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 35 de 1982. (19, noviembre, 1982). Por la cual se decreta una amnistía y se dictan normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz. Diario Oficial. Bogotá. 1982. No. 36.133.

sido cometidos con sevicia o colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, o aprovechándose de esa situación”²⁰.

Ley ésta que permitió la desmovilización del M19, la entrega de sus armas y convertirse en partido político.

“En el Gobierno de Cesar Gaviria Trujillo, se expidió la ley 104 de 1993 para dotar al Estado Colombiano de instrumentos eficaces para asegurar la vigencia del Estado Social y Democrático de derecho reconocido en la nueva Constitución Política. Normativa ésta que facultaba al Gobierno Nacional para aplicar indultos a los nacionales que hubieran sido condenados mediante sentencia debidamente ejecutoriada, por hechos constitutivos de delitos políticos de rebelión, sedición, asonada, conspiración, y los conexos con éstos, o hubieran formado parte de una organización guerrillera que haya demostrado su voluntad de reincorporarse a la vida civil, así como los nacionales que por fuera de las organizaciones guerrilleras de las cuales formen o hayan formado parte, demuestran su voluntad de reincorporarse a la vida civil” ²¹.

No procede la aplicación de estos beneficios cuando se trate de delitos atroces, genocidios, homicidios cometidos fuera de combate o con sevicia o colocando a la víctima en estado de indefensión, secuestro o a actos de ferocidad o barbarie. Normativa ésta que obliga su aplicación en tratándose de delitos políticos o conexos con éstos. Cuatrienio éste donde el gobierno consigue acuerdos de paz y la

²⁰ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 77 de 1988. (21, diciembre, 1988). Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la nomenclatura y remuneración de los empleos públicos. Diario Oficial. Bogotá. 1988. No. 38.622.

²¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 104 de 1993. (30, diciembre, 1993). Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 1993. No. 41.158.

desmovilización del EPL²², el Quintín Lame²³, el PRT²⁴, corriente de renovación socialista²⁵, gobierno éste donde también se desarrollaron políticas de sometimiento a la justicia para reducir a las mafias del narcotráfico.

En el cuatrienio de la presidencia de Andrés Pastrana Arango, se realizaron negociaciones de paz con las guerrillas de las FARC y el ELN, las cuales no culminaron en acuerdos definitivos, en el caso de la FARC-EP fueron negociaciones por casi los cuatro años donde se creó una zona de despeje de 45 a 50 mil kilómetros en los departamentos de Meta y Caquetá, mismos que no alcanzaron el desarmen ni su desmovilización. Con el ELN no tuvieron mayor significancia y/o trascendencia.

En el Gobierno de Álvaro Uribe Vélez, cambio su modelo de negociación con los grupos guerrilleros declarándoles una guerra frontal, e inicia un proceso de paz con las autodefensas con justicia transicional (desmovilización de las autodefensas), advirtiendo que conforme lo vienen dando a conocer los medios de comunicación éste gobierno tuvo conversaciones con el ELN en la Habana - Cuba, que fracasaron y aproximaciones y/o contactos con las FARC-EP para eventuales procesos de paz que nunca se concretaron.

En la administración del presidente Juan Manuel Santos, cuyo proceso de paz con las FARC-EP inició en el año 2010, llevándose a cabo la fase exploratoria hasta el año 2012, donde se concretan los primeros acercamientos entre los delegados del

²² Al respecto se puede ver: VILLARRAGA SARMIENTO, Álvaro. Ejército Popular de Liberación (EPL). [En línea] Disponible en: <<http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/CatedraBY/presentaciones/Sesion-4/Presentacion-EPL.pdf>>. [Fecha de consulta: 21 de septiembre de 2017].

²³ CASTRO, Juan Diego. El quintín lame, proceso de paz exitoso para los indígenas. [En línea] Disponible en: <https://pares.com.co/2016/01/28/el-quintin-lame-proceso-de-paz-exitoso-para-los-indigenas/>>. [Fecha de consulta: 21 de septiembre de 2017].

²⁴ Al respecto puede verse: JAIMES, Arturo. El PRT quemó sus últimos cartuchos. En: El Espectador, Bogotá (26 de enero., 1991).

²⁵ Al respecto puede verse: VÉLEZ, María Alejandra. FARC–ELN: evolución y expansión territorial. Revista Desarrollo y Sociedad, 2001, no 47, p. 151-225.

gobierno nacional y la guerrilla de las FARC-EP, que culminó con los puntos de la definición de la agenda de negociación²⁶; se inició la segunda fase de desarrollo (2012 a 2016), culminando con el primer acuerdo final que se suscribió en Cartagena de Indias el 26 de septiembre de 2016.

El gobierno nacional eligió el plebiscito como mecanismo de refrendación popular, que se llevó a cabo el 2 de octubre de 2016, donde los partidarios del NO lograron por una mínima diferencia la victoria, quienes como consecuencia del triunfo les correspondió a solicitud del Presidente de la República hacer propuestas y observaciones al primer acuerdo, alguna de las cuales fueron acogidas por el Gobierno Nacional y las FARC-EP, surgiendo con ellas un nuevo acuerdo, que se firmó el 24 de noviembre de 2016 en el Teatro Colón por el Gobierno Nacional y las FARC-EP en la ciudad de Bogotá D.C.; encontrándonos en la fase de la implementación²⁷.

El problema jurídico que surgió como consecuencia del resultado del plebiscito del 2 de octubre de 2016, fue el requisito de refrendación popular del nuevo acuerdo, que conforme el punto 6; “Dicha refrendación puede efectuarse mediante sistema de participación ciudadana como son el plebiscito, la iniciativa legislativa, la consulta, el cabildo abierto y otros, o por corporaciones públicas elegidas mediante sufragio sobre cuyo miembros recaiga representación con mandato tales como el Congreso de la República, las asambleas departamentales y concejos municipales”.

²⁶ Los puntos que fueron objeto de dialogo en la Habana – Cuba se encuentran plasmados en el Acuerdo General para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera suscrito el 26 de agosto de 2012. En el mencionado acuerdo se tienen como puntos a tratar: 1. Política de desarrollo agrario integral; 2. Participación Política; 3. Fin del Conflicto; 4. Solución al problema de las drogas ilícitas; 5. Víctimas; 6. Implementación, verificación y refrendación. Colombia. Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (24, agosto, 2016).

²⁷ OSORIO GRANADOS, Marcela. Acuerdos y amnistías en la historia reciente de Colombia. En: El Espectador, Bogotá (25 de septiembre., 2016).

Adoptándose por el gobierno nacional, la de acudir al Congreso de la República, razón por la cual, para cumplir el requisito de publicidad del acuerdo final se insertó en la gaceta del congreso No 1058 del 29 de noviembre de 2016, refrendándose así conforme la ley 5º de 1992, por el Senado de la República en sesión plenaria el 29 de noviembre de 2016 y por la Cámara de representantes el día siguiente, 30 de noviembre por amplias mayorías, y posteriormente reiterada en el artículo 1º de la ley 1820 de 2016, donde se dictaron disposiciones sobre amnistías, indulto y tratamiento penales especiales; con lo cual, se cumplió con las exigencias de la refrendación popular exigida para la vigencia del Acto Legislativo 1º de 2016, por lo tanto, el acuerdo final tiene plena vigencia y resulta vinculante para todo los poderes públicos.

Este último acuerdo, a diferencia de los anteriores procesos de paz, fue elevado a rango constitucional a través de varios Actos Legislativos y entre otras, desarrollado mediante la ley estatutaria 1820 de 2016.

Con lo cual, se evidencia que, en las últimas décadas, cada Presidente de la República en su agenda de gobierno lo viene acompañando su propio proceso de paz.

1.1.1. Clasificación de los delitos políticos.

Ya la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 26 de mayo de 1982, con ponencia del Magistrado Fabio Calderón Botero, emitió concepto sobre la extradición del ciudadano italiana, Leandro Barozzi, allí mismo, se rescata el concepto emitido respecto al delito político desarrollado con base a las teorías objetiva y subjetiva del delito que serán estudiadas en el acápite subsiguiente, así como los elementos que configuran el delito político. Al respecto la Corte expuso:

“Haciendo un parangón entre el delito común y el delito político, por su aspecto subjetivo, se ha dicho que en el primero el agente realiza el hecho casi siempre por motivos innobles o bajo el influjo de pasiones desbordadas, con perversidad, o con fines de venganza. Por el contrario, en el segundo, los móviles son casi siempre políticos o de interés común; la aspiración a lograr un replanteamiento de las condiciones económicas, políticas y sociales de una colectividad son -por regla general- los factores determinantes de esta clase de delincuentes; El delito político tiene un objetivo final invariable que le es consustancial, se prospecta buscando una repercusión efectiva y se realiza con supuesta justificación social y política; Si estas son las notas características de este tipo de delito, cabe precisar: 1) Que envuelve siempre un ataque a la organización política e institucional del Estado; 2) Que se ejecuta buscando el máximo de trascendencia social y de impacto político; 3) Que se efectúa en nombre y representación real o aparente de un grupo social o político; 4) Que se inspira en principios filosóficos, políticos y sociales determinables, y 5) Que se comete con fines reales o presuntos de reivindicación socio-política; Con ayuda y aplicación de estos criterios se llegan a establecer los elementos compositivos del delito político que permiten identificarlo y, por ende, distinguirlo; A simple vista el delito político tiene un objeto jurídico concreto sobre el cual recae o va dirigida su acción: el Estado como persona política o como institución jurídica. Algunos consideran de tal naturaleza los llamados delitos contra la existencia y seguridad del Estado y los delitos contra el régimen constitucional; Con idéntica claridad el delito político tiene un modo especial de ejecución o modo de ser, ajeno a su peculiar tipicidad, pero en estrecha conexión con ella: la repercusión, la representación, la inspiración y la motivación que siempre lo acompañan con absoluta fidelidad. Rasgos que se plasman en buscar el ámbito de su mayor difusión, en obrar a nombre de un segmento social o político y en hacerlo bajo la égida de una dialéctica de masas para lograr una concreta reivindicación socio-política; Se puede

afirmar, por consiguiente, que además de la tipicidad que le corresponde a la acción, el delito político tiene un objeto específico y un modo de ejecución propio e inconfundible”²⁸.

En la doctrina se han esbozado varias teorías encaminadas a fijar su noción, entre las cuales sobresalen dos extremas: la una que le aplica a la materia un criterio rígidamente objetivo, y la contrapuesta, una eminentemente subjetivo²⁹, en Colombia según la denominación adoptada por el código penal agrupa en título separado, delitos contra la existencia y la seguridad del

²⁸ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 27402 de 26 de mayo de 1982. MP. Fabio Calderón Botero.

²⁹ Para entender lo dicho, se puede citar lo siguiente: “Según la primera, el concepto de delito político se determina exclusivamente por la naturaleza del derecho violado; No cuenta para ella la finalidad que se haya propuesto el agente, que puede ser, por lo tanto, altruista o egoísta, de carácter social o antisocial, etc; La naturaleza del bien jurídico protegido debe referirse, para la fijación objetiva del concepto de delito político, a un interés del Estado sobre su personalidad, esto es, sobre su soberanía, integridad territorial, seguridad, régimen constitucional, etc; Todos los delitos, ciertamente, afectan de manera más o menos directa o indirectamente el Estado, pues siendo éste el creador de la tutela penal, siempre que se ejecuta un hecho atentatorio al orden jurídico penal, se realiza un ataque contra el Estado; Pero eso no basta para fijar el concepto de delito político; Deberá exigirse que el acto humano lesione, como antes dije, un interés del Estado referente a su personalidad como Estado soberano o a su organización constitucional; Empero, la expresión interés político ha sido interpretada de distinta manera. Para algunos, tal interés es sólo en que se refiere en forma directa a la existencia, soberanía, seguridad e inseguridad territorial del Estado y a su régimen constitucional; Según ellos, únicamente tendrían el carácter de delitos políticos, entendida la denominación en sentido objetivo, los contemplados en los dos primeros títulos de la parte especial de nuestro código; Otros amplían más el concepto e incluyen dentro de la denominación interés político, los derechos políticos del ciudadano; En esta forma, quedarían comprendidos dentro de tal noción los delitos contra el sufragio denominados “delitos contra el ejercicio de los derechos políticos”; Estos son los llamados delitos políticos impropios; Los partidarios de la teoría subjetiva descartan por completo, para la fijación de la noción del delito político la naturaleza del derecho violado, y se valen exclusivamente para ello del motivo determinante del delito; En consecuencia, para que éste sea político, es indiferente que lesione un derecho político o un derecho común, y sólo exigen que el culpable haya procedido a impulso de un interés colectivo o de beneficios para la comunidad; Así, una rebelión realizada con el fin de satisfacer la propia codicia o una venganza personal, sería un típico delito común; En cambio, un homicidio o un robo perpetrado para obtener una determinada finalidad política, como el cambio violento del Gobierno legítimamente constituido o armar una revolución, serían delitos políticos [...] Existe una tercera teoría que participa de las dos anteriores, según la cual el delito puede ser político, si viola un derecho de naturaleza política, sin tener en cuenta los motivos determinantes, o si tratándose de un delito común, ha sido realizado con fines políticos; Según ella, el delito puede ser, pues, sólo objetivamente político o sólo subjetivamente político, y siempre sus autores estarían perjudicados por los rigores o favorecidos por los privilegios a que se hacen acreedores esta clase de delincuentes”. ARBOLEDA VALLEJO, Mario, RUIZ SALZAR, José Armando. Manual de Derecho Penal: Parte General y Especial. 11ª Edición. Editorial LEYES. Bogotá. 2012. Pp. 1403.

Estado y los delitos contra el régimen constitucional y legal, siendo la mayor expresión de los delitos políticos los delitos de rebelión, sedición y asonada.

1.1.2. Origen Constitucional. La década de los años 90.

La comprensión íntegra de la Constitución Política de 1991, permite identificar su espíritu y propósito plasmado por el constituyente, pues como se evidencia en el esquema fue elaborada, entre otros, con un fin supremo el cual es la búsqueda de la paz.

En tal sentido, los delegados a la asamblea nacional constituyente buscaron inscribir una Constitución bajo el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, y la incidencia del Estado Constitucional, en el camino de la paz, máxime cuando al momento de su creación el constituyente derivado estuvo conformado por diferentes sectores de la sociedad, entre ellos: grupos al margen de la ley que se desmovilizaron como el M-19, el ELP, PRT (Partido Revolucionario de los Trabajadores) y el Quintín Lame.

Así las cosas, el fin supremo de la paz en la Constitución Política de 1991 obtiene un desarrollo en todo su esplendor en las diferentes esferas sociales, pues adquiere la característica de ser uno de los fines supremos del Estado como lo indica el preámbulo, adquiere el carácter de derecho fundamental y de obligatorio cumplimiento como lo expone el art. 22³⁰, se convierte en un objetivo fundamental

³⁰ La paz está instituida expresamente en la Constitución Política de Colombia, que, a diferencia, de otras Constituciones que también consagran el rechazo a la guerra, en el sentido de que la paz es un derecho humano fundamental. La Paz, dice el artículo 22 de la Constitución de Colombia “es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”, un derecho de la persona y, por ende, un deber correspondiente de la esfera pública que es el primer deber del Estado tienen que alcanzar. Si consiste en un derecho fundamental, el derecho a la paz, entonces, al igual que todos los derechos fundamentales, es un derecho contra mayoritario, cuya implementación precisamente, es una obligación insustituible a cargo del Estado, incluso contra la voluntad de cualquier mayoría. Por esto sería impropio e inaceptable el sometimiento de la paz, es decir de la solución pacífica negociada del conflicto, a cualquier tipo de consulta popular: sobre la paz no se vota ni se decide por mayorías, del mismo modo que no se vota ni decide por mayoría en relación con la dignidad o la igualdad de

de la educación colombiana como lo expone el art. 67, se convierte en deber del ciudadano promoverla y aplicarla como lo esboza el art. 95.

Es decir, que de esa perspectiva reconciliadora del conflicto armado en Colombia y tendiente a la paz, se incorporara nuevamente los componentes normativos referentes al delito político como lo empleó en su momento la Constitución Política de 1886, pero con mayor inclusión y beneficios.

Ahora bien, al mantenerse el delito político en el rango constitucional por expresa disposición constitucional en el marco jurídico para la paz, la Constitución de 1991 desarrolla la figura del delito político en una serie de articulados superiores con el fin de delimitar la distinción entre delitos comunes y delitos políticos que imponen unos privilegios de naturaleza constitucional y política, otorgándole un tratamiento benévolo, con fundamento en su motivación altruista, respecto del delito común.

Es así, como la Constitución Política Colombiana retoma de la Constitución de 1886 y de la reforma del 68, expresamente el delito político en los artículos 150, Núm. 17³¹ y 201, Num.2º (en el segundo caso con la novedad de la obligación de informar al Congreso) permitiéndoles a los condenados por estas conductas le sean otorgados beneficios de amnistía o indulto, excluye las condenas por sentencias judiciales a pena privativa de la libertad por la comisión de delitos políticos, desapareciendo la causal de inhabilidad para participar en política, específicamente para que puedan acceder a cargos públicos y ser elegido Congresista artículo 179, Num.1, Presidente de la República o Vicepresidente artículo 197, Núm. 2,

la persona o en relación con otro principio supremo como son el derecho a la vida y las libertades fundamentales. MARTINEZ, Mauricio y FERRAJOLI, Luigi. Fundamentos de la justicia transicional para Colombia, Es tiempo de la Víctimas y de la Reconstrucción. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá. 2005. Pp. 95.

³¹ El Congreso de la República, a través de una Ley con mayorías calificadas y por graves motivos de conveniencia pública, se encuentra facultado para conceder amnistías o indultos generales por delitos políticos. COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1991. Constitución Política Colombia. (1991). Bogotá. 1991.

Magistrado de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado artículo 232, Núm. 3 o Diputado artículo 299, Núm. 3, e impedir que sean extraditados, pues en virtud de lo dispuesto por el artículo 35, Núm. 3 modificado por el Acto Legislativo 1 de 1997, establece que la extradición no procederá por delitos políticos, igualmente tenemos las disposiciones transitorias que contiene nuestra Constitución Política, donde en su artículos 18 refiere sobre otras inhabilidades para los gobernadores, el artículo 30 transitorio sobre los indultos y amnistías a miembros de grupos guerrilleros que se reincorporen a la vida civil y los artículos transitorio 66 y 67 el cual ordenó reglamentar mediante ley estatutaria los delitos considerados conexos al delito político para efectos de participar en política, excluyendo los delitos de lesa humanidad y genocidio.

Se observa como los delitos políticos en Colombia tienen reconocimiento en las ramas del poder público, a razón de la tipificación en la legislación penal, los fallos de la Corte Constitucional y la Corte suprema de Justicia, y en las decisiones políticas del ejecutivo como se evidenció en el proceso de paz, con amnistías e indultos, ambos trabajan armónicamente pues como expone Medina³², es el ejecutivo quien toma el control en el desarrollo de conversaciones, acuerdos y decisiones políticas, los cuales deben ser refrendados, así, el legislativo dicta las leyes que garantizan los acuerdos en la administración de justicia.

1.1.3. Diferencias entre el delito político y el delito común.

La diferenciación entre los delitos políticos y comunes tiene sustento superior por expresa disposición constitucional y de allí se desprende una línea jurisprudencial entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia que ha permitido adelantar esa diferencia.

³² MEDINA, Blanca. Fin a la impunidad del caso Alirio de Jesús Pedraza Becerra. Editorial Editores y comunicaciones Ltda. Bogotá. 1996. P. 30.

Igualmente, desde la órbita doctrinal es posible diferenciar esos dos tipos de delito desde la teoría objetiva y subjetiva del derecho como se analiza en acápites anteriores, pues como lo ha establecido la línea jurisprudencial de ambas partes el delito político a diferencia del delito común tiene una finalidad altruista, colectiva y general; por el contrario, el delito común busca consumir un acto por motivos innobles y bajos, originados por conductas de perversidad y venganza. En tal sentido, se presenta a continuación algunos conceptos emitidos por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de justicia:

1.1.4. Corte Constitucional.

A continuación, se hará un recuento de las decisiones de la Corte Constitucional sobre el delito político, el cual nos permite conocer los alcances de la figura. Uno de los puntos trascendentales fue la distinción entre delito común y delito político y el fin altruista que persigue el político.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-456 de 1997, expuso sobre el delito político:

“No puede sostenerse que exista en la Constitución una autorización ilimitada al legislador para dar un tratamiento privilegiado a los llamados delincuentes políticos. Por el contrario: el 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; Aunque no es éste el tema central de esta sentencia, cabe anotar que ni la Constitución ni la ley definen o enumeran los delitos políticos; El profesor Carlos Lozano y Lozano señala que lo característico del delito político son los motivos determinantes, y los define así: Por delito político social se entiende aquel que ha sido cometido exclusivamente por motivos políticos o de interés social; Y agrega: Pero la palabra exclusivamente se debe entender en el

sentido de que los motivos determinantes sean de naturaleza política y social, y por consiguiente, altruistas; Y a la vez se establece la igualdad en las sanciones para los delitos comunes y los delitos políticos, cuando éstos, a pesar de la apariencia exterior, no sean sino delitos comunes a causa de los motivos innobles y antisociales que los hayan determinado, o cuando el delito común se cometa por razones políticas; En efecto: los crímenes más graves, como el asesinato, el envenenamiento, el incendio, la destrucción por medios explosivos, la falsificación de moneda, no se convierten en infracciones políticas tan sólo porque sus autores invoquen la influencia de la pasión política; Suelen considerarse delitos políticos en sí, en nuestra legislación, los de rebelión y sedición; En conexión con éstos pueden cometerse otros, que aisladamente serían delitos comunes, pero que por su relación adquieren la condición de delitos conexos, y reciben, o pueden recibir, el trato favorable reservado a los delitos políticos; En conclusión: El trato favorable a los delitos políticos, en la Constitución, es excepcional y está limitado por las propias normas de ésta que se refieren a ellos. Normas que son por su naturaleza excepcional, de interpretación restrictiva”³³

De lo cual, se rescata la principal diferencia y es la teoría de los motivos y finalidades que comportan ambos delitos en cuanto a interés y sujeto activo, y pasivo, igualmente se reafirma que, dentro de las funciones del Congreso de la República, se encuentra establecer cuáles delitos comunes pueden ser conexos al delito político, facultad ésta que se encuentra limitada por la misma Constitución Política.

La Sentencia T-171 de 1993, la Corte Constitucional, distinguió el delito político del común, aclarando porqué se le ha brindado un tratamiento benévolo al delincuente político, resaltando:

³³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-456 de 1997. MMPP. Jorge Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz.

“La constitución es clara en distinguir el delito político del común. Por ello prescribe para el primero un tratamiento diferente, y lo hace objeto de beneficios como la amnistía o el indulto los cuales solo pueden ser concedidos, por votación calificada por el congreso nacional, y por graves motivos de conveniencia pública (art. 150 No.17) o por el gobierno, por autorización del congreso (art. 201 ordinal 2); Los delitos comunes en cambio, en ningún caso pueden ser objeto de amnistías o de indulto; El perdón de la pena, así sea parcial, por parte de autoridades distintas al congreso o al gobierno, -autorizado por la ley, implica un indulto disfrazado”³⁴

Así mismo, se rescata el Salvamento de Voto emitido por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero y Ciro Angarita Barón, en la Sentencia C-052 de 1993, en la cual afirman “Los delitos políticos son susceptibles de amnistía o indulto precisamente porque en la realización del tipo penal va envuelta una motivación supuestamente altruista, en la que el sujeto activo pretende modificar la sociedad para su mejoramiento”³⁵

A su vez, la Sentencia C-069 de 1994 expone en el salvamento de voto de los magistrados Carlos Gaviria Díaz, Eduardo Cifuentes Muñoz, Antonio Barrera Carbonell y Alejandro Martínez Caballero:

“Los delitos que realmente son políticos tienden a conseguir un fin altruista, el mejoramiento de la sociedad, del gobierno, lo cual está muy distante de los delitos que tienen el carácter de personales o comunes; Todos los elementos morales han orientado la legislación en el sentido de suavizar, hasta donde sea posible, las luchas de los partidos y las mismas guerras civiles; La amnistía tiene como

³⁴ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-171 de 1993. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

³⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-052 de 1993. MP. Jaime Sanin Greiffentein.

fin acercar los distintos bandos y procurar entre ellos la reconciliación y el olvido, Es un desarme espiritual que complementa el desarme material que puso fin a las hostilidades”³⁶.

La Corte ratifica su posición en la Sentencia C-009 de 1995 al establecer que:

“El delito político es aquel que, inspirado en un ideal de justicia, lleva a sus autores y copartícipes a actitudes prescritas del orden constitucional y legal, como medio para realizar el fin que se persigue; Si bien es cierto el fin no justifica los medios, no puede darse el mismo trato a quienes actúan movidos por el bien común, así escojan unos mecanismos errados o desproporcionados, y a quienes promueven el desorden con fines intrínsecamente perversos y egoístas; Debe, pues, hacerse una distinción legal con fundamento en el acto de justicia, que otorga a cada cual lo que merece, según su acto y su intención”³⁷

1.1.5. Corte Suprema de Justicia.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, ha emitido numerosos pronunciamientos respecto a la diferencia entre el delito común y el delito político; de tal manera en sentencia del 12 de diciembre de 1984 en la cual la corte expresó que:

“La esencia del delito político es su aparente o real altruismo; su finalidad primordial es cambiar o modificar, total o parcialmente, el establecimiento; y, su única utilidad es la satisfacción de realizar las aspiraciones fundamentales de un pueblo; Aquí no caben las ambiciones propias ni el enriquecimiento personal”³⁸.

³⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-069 de 1994. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

³⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-009 de 1995. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

³⁸ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Concepto de diciembre 12 de 1984. M. P. Fabio Calderón Botero.

Igualmente, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido respeto al delito político: “Para que proceda la extinción de la acción y de la pena en caso de delitos políticos no es suficiente haber formado parte de un grupo de insurgentes que manifestó su deseo de incorporarse a la vida civil, sino que además el hecho punible cometido sea de aquellos considerados como delitos políticos o conexos con éstos, sin que sea dable, para su aplicación, interpretación diferente a la expresamente consignada en la ley; Lo anterior, por cuanto la misma normatividad, en sus artículos preliminares, aclara no solo cuál es el objeto de su expedición, sino las pautas para su aplicación, y advierte al respecto que el intérprete deberá ceñirse a su tenor literal, sin que, por pretexto de desentrañar su espíritu, puedan unirse facultades no conferidas expresamente” ³⁹.

1.1.6. Criterios de tipificación del delito político en Colombia.

De esta concepción dogmática parten las teorías que determinan la existencia de la figura jurídica del delito político en Colombia las cuales son la teoría objetiva y subjetiva del delito político, lo cual permite diferenciar vía jurisprudencial el delito político del delito común y su parcial conexidad con estos últimos. De tal manera, se plantean las siguientes teorías.

1.1.7. Teoría objetiva del delito.

Esta teoría parte del acto punible como lo expresa Pérez⁴⁰, al establecer que el acto propio sea positivo o negativo del delito político es lo que se considera punible, pues en sí, es un acto realizado en contra de las instituciones del Estado siendo este el sujeto pasivo, lo cual podría malinterpretarse en la práctica, pues cualquier acción

³⁹ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia de 13 de noviembre de 1990. MP. Edgar Saavedra Rojas.

⁴⁰ PÉREZ, Luis. Derecho penal parte general y especial. Tomo III. Editorial Temis. Bogotá. P. 24.

directa o indirecta en contra de las instituciones gubernamentales podría considerarse como delito político siendo un delito común.

De allí, que en la doctrina contemporánea se determine que la teoría objetiva del delito busque “definir el delito basándose exclusivamente en su objetividad, sin ingredientes criminológicos [...] lo cual reviste una descripción como las demás infracciones teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado”⁴¹, es decir, esta teoría se enmarca en el objeto concreto del delito político.

1.1.8. Teoría subjetiva del delito.

Ahora bien, la teoría subjetiva del delito político comporta un desarrollo más complejo, por cuanto en principio fue el legislador quien desarrollo esta figura desde la teoría subjetiva, pues su incidencia parte de los móviles o motivos por los cuales se consumó el acto punible. Al respecto:

“El móvil no solo debe ser progresista sino altruista; Lo que aureola con singular prestigio la figura del genuino delincuente político es la gallarda postura de un hombre o de un grupo de hombres que se elevan insurrectos, por motivos de mejora colectiva, ofreciendo el bienestar propio y arraigándolo todo en holocausto de la civilidad, frente al estado constituido, provisto de máximo poderío y armado de todos los medios de fuerza”⁴².

Es decir, la teoría subjetiva del delito político a diferencia de la teoría objetiva determina los móviles o motivos que le dan sustento al acto punible, pues existe diferencia de intenciones en el obrar de cada uno de los delitos punibles.

⁴¹PÉREZ, Luis. Derecho penal parte general y especial. Tomo III. Editorial Temis. Bogotá. P. 25.

⁴² JIMÉNEZ, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Editorial Losada S.A. Santiago de Chile. P. 214.

A su vez, la Corte Constitucional en Sentencia C-928 de 2005 del Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería, reiteró el criterio de la Corte Suprema de Justicia respecto a la definición de delito político influenciado en la doctrina desde la teoría del criterio objetivo y subjetivo del delito político, al señalar que existen dos criterios encontrados en la doctrina:

“Por un lado el criterio objetivo que acepta como delito político, únicamente aquellos que con variadas denominaciones están definidos y reprimidos en las normas sustantivas para la salvaguardia de la estructura y funciones del Estado como organismo político; por el otro la concepción subjetiva del delito político, que acepta como tales, no sólo los previstos en las normas enunciadas, siendo aquellos hechos que siendo aparentemente comunes, por conexidad con los ilícitos políticos, pueden favorecer la comisión de ellos o permitir al autor escapar a la aplicación de la sanción penal”⁴³.

Al respecto, Pabón Parra define el delito político, desde criterios objetivo y subjetivo:

“Criterio Objetivo: Son delitos políticos los que atentan con el régimen de organización política y, en general, contra la seguridad, estabilidad y orden interior de la nación. Para precisar su alcance se ha de mirar únicamente el bien jurídico atacado; Criterio Subjetivo: el delito político se origina cuando los móviles que han determinado los hechos son nobles y altruistas, generados por concepciones ideológicas sobre la forma de organización que debe asumir el Estado. Si el móvil es político, el delito será político”⁴⁴.

⁴³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-928 de 2005. MP. Jaime Araujo Rentería.

⁴⁴ PABON PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá. 2011. Pp. 1275.

1.1.9. Rebelión.

Según el art. 467⁴⁵ del Código Penal este delito consiste en utilizar las armas con el fin de derrocar al gobierno y suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente.

De tal manera la doctrina se ha encargado de definir el mismo, partiendo de su contexto el cual es un levantamiento armado violento, alzamiento armado, sublevación, o, si se quiere insurrección. Al respecto Arboleda afirma que:

“La rebelión propiamente dicha, es un delito de naturaleza política, civil o militar, cometido, obviamente, de manera colectiva, por quienes se alzan en armas contra un régimen legítimo, (o, de hecho), con la finalidad de deponerlo, de derrocarlo, de suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente; En otras palabras, la rebelión busca sustituir un régimen establecido (de hecho, o de derecho) por el sistema o régimen surgido de la rebelión triunfante”.

La rebelión, es un delito autónomo: “Para cuya configuración se requiere la constatación del ánimo de derrocar el gobierno nacional o de suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente a través del empleo de las armas”⁴⁶.

Así mismo, el delito de rebelión es de ejecución permanente:

“Se está en presencia de un delito de conducta permanente, porque su propia naturaleza y por las actividades que debe realizar una organización subversiva, quienes la fundan y quienes posteriormente se afilian a la misma, lo hacen con propósitos de permanencia, puesto que es bien sabido que la lucha para la obtención del poder político por la vía de las armas, no es una meta que pueda

⁴⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

⁴⁶ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 13938 de 15 de octubre de 2014. MP. Gustavo Enrique Malo Fernández.

ser conseguida en un día, sino que por el contrario requiere una actividad que en muchas ocasiones, la mas de las veces, se prolonga por muchos años, sin que las finalidades políticas últimas se puedan llegar a conseguir”⁴⁷.

Son elementos característicos de éste delito los siguientes:

“1) Se trate de un delito colectivo, plurisubjetivo pues se requiere la intervención de varios sujetos en su realización (sujeto activo plural); 2) Implica el alzamiento público y de abierta hostilidad; 3) El empleo de las armas constituye el medio para lograr la finalidad del delito. Emplear significa usar, servirse de las armas⁴⁸; 4) Su objetivo es derrocar al gobierno o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente (ingrediente subjetivo); 5) Puede ser de naturaleza civil o militar, o puede ser mixto; 6) En la doctrina se discute si la rebelión es o no un delito; Las tesis van desde la negativa a incluir en el escenario de los delitos las acciones políticas declaradas legalmente punible, hasta la indiferencia entre delitos políticos y comunes, o incluso llegar a la afirmación de que el delito político es un fenómeno básicamente jurídico”⁴⁹.

1.1.9.1. Antecedentes del delito de rebelión.

El artículo 135 del código del Estado Soberano de Cundinamarca, y que adoptara como código nacional la ley 57 de 1887, tipificaba el delito de rebelión como uno de “traición a la patria” y reprimía dos formas: como rebelión plena y como conspiración

⁴⁷ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 7504 de 12 de agosto de 1993.

⁴⁸ Como circunstancia modal, el delito de rebelión exige el empleo de las armas; desde luego se trata de aquellas idóneas para ejecutar el pretendido resultado de derrocar al gobierno nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, sin que tengan tal carácter otros instrumentos de agresión personal, como por ejemplo un cuchillo, un pico o una pala. COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 34482 de 24 de noviembre de 2010. MP. María del Rosario González de Lemos.

⁴⁹ARBOLEDA VALLEJO, Mario, RUIZ SALZAR, José Armando. Manual de Derecho Penal: Parte General y Especial. 11ª Edición. Editorial LEYES. Bogotá. 2012. P. 1437.

a la rebelión. Respecto de esta, la trataba como los actos externos precisos que tienden a preparar la ejecución del rebelde.

Posteriormente, la ley 19 de 1890 (art. 169) ubica a la rebelión como “delito contra el gobierno y la constitución” y distingue entre dos formas de rebelión:

a) Una con armas que pretende derrocar el gobierno o desconocer el imperio de la Constitución; b) Otra desarmada que busca implantar una autocracia, cambiar funcionarios del gobierno, perturbar las funciones del Congreso; Todos ellos los atribuye JOSE VICENTE CONCHA a la fuerza pública, para él la única capaz de rebelarse con posibilidades de éxito.

La rebelión del código de 1890 requiere: a) resultados positivos, como la toma de un pueblo o destitución de una autoridad; b) la coparticipación de no menos de veinte personas.

La Ley 109 de 1922 (art. 112) ubica la rebelión como “delito contra los poderes de la nación”, con un texto según el cual “se castigará con prisión al que ejecute un acto que tenga por objeto hacer tomar las armas a los habitantes de la república contra los poderes de la nación constituida legalmente [...]”.

Como antecedente del artículo 467 del código penal vigente, hay que citar los artículos 118 del código ZANARDELLI, el 139 de la ley 95 de 1936, así como el 226 del código argentino y 125 del código de 1980.

La comisión de 1974 encomendó a LUIS ENRIQUE ROMERO SOTO la redacción de este título, quien presento un texto que, al ser combatido, dio lugar a uno similar al actual, adoptado definitivamente por la comisión de 1979.

Como se ha dicho:

“Los códigos de otras épocas enfocaban la rebelión sobre el hecho de un alzamiento en armas que pretendía derrocar a los hombres en el gobierno. Por esto los códigos de hoy pretenden una sintaxis más expedita y más genérica, que reúna en síntesis completa la protección de la totalidad del Estado de derecho”⁵⁰.

1.1.9.2. Análisis del delito de Rebelión.

- a) Clasificación: Tipo penal de mera conducta, peligro presunto, conducta instantánea, mono-ofensivo.
- b) Sujeto activo: indeterminado plural⁵¹
- c) Sujeto pasivo: El Estado, personalizado jurídicamente, es el sujeto amenazado en su existencia y organización por haberse ejecutado el hecho⁵².
- d) Conducta

Verbo determinador: pretender alguno de los efectos señalados en la norma en las condiciones descritas. La conducta se concreta en procura o intentar alguno de los siguientes actos:

⁵⁰ FERREIRA, Francisco José. Manual de Derecho Penal Especial. Tomo II. Editorial TEMIS S.A. Bogotá. 2006. Pág. 662.

⁵¹ “Se exige que intervengan un número plural de agentes para que se perfeccione el tipo; por esto se afirma que se trata de un delito de coparticipación necesaria. La conducta realizada por uno de los sujetos será irrelevante o encuadrará en otro tipo penal. A los agentes no se les exige ninguna clase de cualificación”. PABON PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá. 2011. Pp. 1280.

⁵² La sala de Casación Penal de la corte Suprema de Justicia ha dicho: “tal delito exige la presencia de un ingrediente subjetivo específico referido a que la conducta se efectúe con la pretensión de derrocar al gobierno nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, de modo que un motivo diferente desvirtúa la comisión de este comportamiento y puede dar lugar a otro punible, por ejemplo el de sedición, si la finalidad del empleo de las armas se orienta impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigente...”. COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 34482 de 24 de noviembre de 2010. MP. María del Rosario González de Lemos.

Derrocar el gobierno nacional, constituido: deponer, destituir o cambiar el gobierno legítimamente constituido; según definición contenida en el artículo 115 de la C.N. constituyen el gobierno: el presidente de la república, los ministros de despacho, y los jefes de departamento administrativos.

Suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente: abolir dejar si vigencia o cambiar la organización institucional imperante.

Complemento descriptivo: El tipo especifica los medios que han de emplearse en la ejecución de la conducta; ésta se ha de realizar mediante el empleo de armas.

Complemento subjetivo: la tipicidad de la conducta exige una finalidad específica en los agentes, derrocar el gobierno nacional o suprimir o modificar la organización jurídica vigente.

e) Objetivo material fenoménico: “El gobierno nacional y los regímenes constitucionales y legales vigentes, son los fenómenos jurídicos sobre los cuales recae la acción”⁵³.

Para la Corte Suprema de Justicia el delito de rebelión es:

“Un delito de carácter permanente, como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, por eso el problema jurídico consiste en determinar quién es el competente para conocer de la actuación. El delito de Rebelión cualquier Juzgado o Fiscalía es competente dice rebelde es rebelde contra el gobierno nacional, no es rebelde contra el alcalde, contra el gobernador, de manera que en cualquier parte del país, se puede iniciar la investigación”⁵⁴

⁵³ PABON PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá. 2011. Pp. 1280.

⁵⁴ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 32143 de 26 de octubre de 2011. MP. José Leónidas Bustos Martínez.

Igualmente ha sostenido la Corte Suprema de Justicia:

“Incorre en rebelión quien se levanta en armas con un propósito claro: derrocar al gobierno nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente. Por eso se dice que ese delito es político; que obedece a objetivos sociales comunes; que el autor se guía por una ideología; y que éste realiza la conducta para imponer sus ideas, en pro de la comunidad, del bien general”⁵⁵.

En similar sentido, la Corte Constitucional se refirió al tema y expuso que:

“Cabe anotar que el texto acusado (Art. 125 del Decreto 100 de 1980) confunde rebelión con revolución, pues modificar el régimen constitucional o legal vigente implica una actitud revolucionaria; Al respecto, conviene aclarar dos cosas: primera, no puede abarcar el género revolución ni el género rebelión, sino solamente las modalidades no ajustadas a derecho, es decir, las que no cumplen con los requisitos concurrentes enunciados; segunda, se refiere exclusivamente a la rebelión armada y por ende también a la revolución armada, sin principio de legitimación in causa, estudiada; Bajo esta interpretación, se procederá a declarar su exequibilidad”⁵⁶

1.1.10. Sedición.

El Código Penal en el art. 468⁵⁷ tipifica el delito de sedición “establece que el delito de sedición impone el empleo de las armas para impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigente”. Tipo penal que al igual

⁵⁵ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 21343 de 10 de septiembre de 2003. MP. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

⁵⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 009 de 1995. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁵⁷ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

que la rebelión se requiere el empleo de las armas, pero no para derrocar el gobierno, ni modificar su régimen constitucional legal vigente, sino impedir y/o perturbar su libre funcionamiento de manera transitoria; es decir, ataca la operatividad de los poderes públicos impidiendo el desarrollo constitucional o legal. La Corte Constitucional en Sentencia C-009 de 1995 expuso que:

“Mediante la sedición ya no se persigue derrocar al gobierno nacional, ni suprimir el régimen constitucional o legal vigente, sino perturbar la operatividad jurídica; desde luego esta conducta tiene que ser tipificada, por cuanto en un Estado de Derecho es incompatible la coexistencia de dos fuerzas armadas antagónicas, y, además, como se ha dicho, no puede legitimarse la fuerza contra el derecho”⁵⁸.

Se debe indicar que este tipo penal fue modificado por el artículo 71 de la ley 975 de 2005, artículo que tenía previsto que los comportamientos desarrollados por los miembros de los grupos de autodefensa debían ser considerados como delito de sedición. Disposición ésta que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional por vicios de procedimiento en su formación⁵⁹.

1.1.11. Asonada.

El Código Penal en el artículo 469, dice: “el delito de asonada se materializa al formar tumultos para exigir violentamente a la autoridad la ejecución u omisión de algún acto propio de sus funciones” ⁶⁰.

⁵⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-009 de 1995. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁵⁹ Artículo que fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de las sentencias C-370 de 2006. COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-370 de 2006. MP. Manuel José Cepeda Espinosa y otros.

⁶⁰ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

La Corte Constitucional ha indicado que:

“La asonada no tiene razón de ser, por cuanto con la consagración constitucional de la democracia participativa, con mecanismos eficaces para ello, no hay cabida para generar el desorden, a través de la asonada, lo cual impide la misma participación ciudadana institucionalizada; También contradice uno de los fines del Estado, como lo es el orden político, social y económico justo; La asonada, al impedir la tranquilidad, priva a los miembros de la sociedad civil de uno de sus derechos fundamentales, cual es la tranquilidad, además de desvertebrar la seguridad; al hacerlo, es injusta, luego tal conducta es incompatible con el orden social justo; Admitiendo, en gracia de discusión, que se trata de la expresión contra una injusticia, no hay legitimación in causa para la violencia, pues la justicia no admite como medio idóneo para su conservación su antinomia, es decir, la injusticia; Finalmente, contra la tranquilidad ciudadana no hay pretensión válida ya que los ataques a la población civil están expresamente prohibidos por los convenios de Ginebra de 1949”⁶¹

1.1.12. Conspiración.

El Código Penal en su artículo 469, dice: “Los que se pongan de acuerdo para cometer delitos de rebelión o sedición”⁶². Lo cual significa que se castiga el ponerse de acuerdo para cometer delitos de rebelión y sedición, es decir, que se consuma el delito de conspiración con el solo acuerdo de voluntades de quienes conciertan cometer delitos de rebelión y sedición (fase inicial del proceso ejecutivo del delito). Si llegan a realizar cualquiera de estos delitos ya no habría conspiración sino rebelión o sedición según el caso.

⁶¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-009 de 1995. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶² Colombia. Congreso de la Republica. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

Para concluir este acápite se anota que no existe en Colombia una definición precisa de la figura jurídica del delito político, por lo cual hace necesario acudir a la jurisprudencia de los Altos Tribunales donde se han identificado algunas características y definiciones, así, se ha definido que tal conducta se comete con fines Altruistas; es decir, su finalidad es en virtud a un fin colectivo, lo que a su vez descarta la posibilidad de la concurrencia con la comisión de crímenes de lesa humanidad⁶³, genocidio⁶⁴ o crimen de guerra⁶⁵.

⁶³ Las características de los delitos de lesa humanidad son: “2) Generalidad, sistematicidad, conocimiento, sujeción a cierta política; El artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (ER) aclara que, se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque; El asesinato, la exterminación, esclavización, deportación, y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna del país donde se presentaron; La connotación de lesa humanidad no es muy precisa en la doctrina, se asocia con actos supremamente graves: el preámbulo del ER tiene como referente para aprehender el concepto, que en este siglo millones de niños mujeres y hombres han sido víctima de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad, por ello estos graves crímenes constituyen una amenaza para la seguridad, la paz y el bienestar de la humanidad, por lo que no deben quedar sin castigo”. CASTAÑEDA DIAZ, Augusto. La Responsabilidad Penal del Crimen Organizado, Estrategias Metodológicas para Judicializar graves violaciones a los Derechos Humanos. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá. 2018. Pp. 158.

⁶⁴ “Es el estadio más grave al que se llega cuando las conductas (matanzas, lesiones graves, sometimientos internacionales), se cometen con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo de personas por razones de nacionalidad, etnia, raza o religión, y se ejecutan matanzas colectivas, se causan graves lesiones a la integridad física o mental de los miembros, sometiéndolos orientándolos a la destrucción física total o parcial de grupos humanos, se toman medidas para impedir nacimientos en el seno del grupo y de esa manera eliminar grupo de personas, se trasladan por la fuerza niños del grupo a otro grupo. En materia de atentados contra la integridad sexual de mujeres, las conductas se acercan al límite de genocidio cuando se cometen todo tipo de agresiones orientadas a impedir nacimientos hacia el futuro (mutilaciones, vejámenes, lesiones contra la fertilidad); art. 6 de ER”. CASTAÑEDA DIAZ, Augusto. La Responsabilidad Penal del Crimen Organizado, Estrategias Metodológicas para Judicializar graves violaciones a los Derechos Humanos. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá. 2018. Pp. 157.

⁶⁵ “El artículo 8 del Estatuto de Roma cita de forma precisa el listado de delitos que admiten el calificativo de crímenes de guerra cuando se cometen, con ocasión del conflicto armado externo / interno, como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes (art. 8 ER)”. CASTAÑEDA DIAZ, Augusto. La Responsabilidad Penal del Crimen Organizado, Estrategias Metodológicas para Judicializar graves violaciones a los Derechos Humanos. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá. 2018. Pp. 160.

Razón le asistía al anterior Defensor del Pueblo Jorge Armando Otálora quien destacó que ni el genocidio ni los crímenes de lesa humanidad pueden ser considerados como conexos a los delitos políticos, y que por lo tanto la Defensoría considera acertada la constitucionalidad del Marco Jurídico para la Paz, siempre y cuando excluya ambas conductas.

Así mismo, el bien jurídico que protege es el régimen constitucional y legal, por lo cual el sujeto pasivo es el Estado, razón por lo cual la modalidad de dolo está dirigido a menoscabar la institucionalidad del Estado; respecto a la culpabilidad, se constata al demostrar que dirige la obligación de acatar y respetar las instituciones del Estado. Ahora bien, respeto a su punibilidad la corte ha expuesto que prevé un tratamiento benigno mediante el otorgamiento de beneficios o perdones como el indulto, el asilo, la no extradición y la amnistía.

1.2. ALCANCES DEL DELITO POLITICO EN COLOMBIA

Como puede evidenciarse del anterior rastreo, el delito político y dentro de este, el de rebelión, en teoría, envuelve una justificación social y política de reivindicaciones, motivada por un interés que el propio delincuente y las cortes lo avalan, considerado altruista o de beneficio comunitario, como sería el alcance en igual de condiciones para el acceso a bienes económicos para la población, ideales de justicia, cambiar las instituciones, plena soberanía nacional, garantías laborales, ruptura de relaciones internacionales con los grandes capitalistas, desde su convicción un mayor progreso para la sociedad, criterios que llevan al legislador a darle al delincuente un tratamiento benévolo.

Por su parte el delito de rebelión, contenido en el artículo 467 del Código Penal, el cual ha sido modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 a partir del 1o. de enero de 2005, dice:

“Los que mediante el empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, incurrirán en prisión de noventa y seis (96) a ciento sesenta y dos (162) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes”⁶⁶

La rebelión implica además de los elementos generales señalados arriba para el delito político, la utilización de las armas para derrocar al gobierno nacional o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, su ejercicio es en colectivo y de manera permanente, recuérdese que la pretensión es el orden establecido y para ello el rebelde ataca la seguridad del Estado su estructura institucional y política, por lo regular profesan doctrinas filosóficas, políticas y sociales de orden comunista - socialista.

Dentro de los alcances del delito político otro punto interesante es que si bien existe la posibilidad de la conexidad con otros delitos, también es verdad que se traza una frontera interesante de delitos que se cometen en el conflicto armado y que tienen el carácter de autónomos y no podrán ser conexos en aplicación a los principios de razonabilidad y proporcionalidad y porque su naturaleza es atroz, abominable, en razón a su gravedad, y alto grado de criminalidad, lo que deriva una consecuencia de sanción ejemplarizante, a saber: el terrorismo, secuestro, la extorsión, reclutamiento de menores, el homicidio, la tortura, abuso sexual, desaparición forzada y en general crímenes de lesa humanidad y graves infracciones al derecho internacional humanitario.

También, luego de la revisión que se hizo arriba, desde el punto de vista histórico, escapa del alcance del delito de rebelión, es decir, no puede haber conexidad, con el terrorismo, el homicidio por fuera del combate, cuando se extorsiona o secuestra,

⁶⁶ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

cuando hay indefensión o se aprovecha que la víctima está bajo esta circunstancia, cuando se provocan incendios o se contaminan las fuentes de agua, cuando se usa la barbarie, la ferocidad, entre otros delitos. Debe aclararse que la amplia configuración legislativa en cuanto a concepto y conductas punibles conexas al delito político lo es para acceder a cargos públicos, pero no en detrimento del necesario juzgamiento y sanción de otros tipos penales autónomos, y la ineludible satisfacción o reparación integral de los derechos de las víctimas.

La ley 1820 en su artículo 8º determinó que serán considerados delitos políticos aquellos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta ilícita es el Estado y su régimen constitucional vigente, cuando sea ejecutado sin ánimo de lucro personal. Reza el artículo:

“Artículo 8o Reconocimiento Del Delito Político; Como consecuencia del reconocimiento del delito político y de conformidad con el Derecho Internacional Humanitario, a la finalización de las hostilidades el Estado colombiano otorgará la amnistía más amplia posible; En virtud de la naturaleza y desarrollo de los delitos políticos y sus conexos, para todos los efectos de aplicación e interpretación de esta ley, se otorgarán tratamientos diferenciados al delito común; Serán considerados delitos políticos aquellos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta ilícita es el Estado y su régimen constitucional vigente, cuando sean ejecutados sin ánimo de lucro personal; También serán amnistiabiles los delitos conexos con el delito político que describan conductas relacionadas específicamente con el desarrollo de la rebelión y cometidos con ocasión del conflicto armado, así como las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión; Serán considerados delitos conexos al delito político, aquellos calificados como comunes cuando cumplan

los requisitos anteriores y no se trate de conductas ilícitas cometidas con ánimo de lucro personal, en beneficio propio o de un tercero”⁶⁷.

De la lectura de la anterior disposición se evidencian de manera precisa los alcances que hoy en día tiene el delito político de rebelión, veamos:

Conserva la naturaleza y regulación del código penal de delito político, cometidos con ocasión del conflicto armado. El sujeto pasivo de la conducta ilícita es únicamente el Estado y su régimen constitucional vigente, liga también las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión.

El delito político de rebelión debió ser ejecutado sin ánimo de lucro personal, en beneficio propio o de un tercero, es decir, plantea las limitaciones establecidas de conformidad con el Derecho Internacional Humanitario, obliga al tratamiento diferenciado al delito común y según las demás disposiciones del acuerdo de paz, a la verdad, justicia reparación integral para las víctimas, la no repetición y la no impunidad.

⁶⁷ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016). Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre Amnistía, Indulto y Tratamientos Especiales y otras disposiciones.

2. CAPITULO SEGUNDO: TRATAMIENTO JURÍDICO DE LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO EN COLOMBIA

2.1. CRITERIOS DE TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE NARCOTRÁFICO

La tipicidad del delito de Narcotráfico en el ordenamiento jurídico colombiano, inicialmente nace de la necesidad de salvaguardar un bien jurídico tutelado el cual es la salud pública, que protege de forma expresa el artículo 49 de la Constitución Política, modificado por el A.L. 2 de 2009, artículo 1º, que dice:

“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud; Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley; Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad; La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria; Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad; El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas están prohibidas, salvo prescripción médica; Con fines preventivos y rehabilitadores la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias; El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto; Así mismo el

Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud de las personas y, por consiguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y en favor de la recuperación de los adictos”⁶⁸

De allí, el deber del Estado de promover y garantizar la atención de salud, y saneamiento a sus asociados con el fin de evitar problemas de salubridad pública como lo es el consumo, expendio y fabricación de sustancias estupefacientes – alucinógenas y drogas tóxicas.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en innumerables pronunciamientos, en los cuales ha extendido a otros bienes jurídicos tutelados la tipificación del delito de narcotráfico, en el entendido, que hay confluyen de derechos de quienes intervienen en la comisión del delito de narcotráfico, y no como lo indicó el legislador, que era el bien jurídico tutelado de la salud pública, toda vez que no encontramos ante un delito pluriofensivo, con lo cual no se afecta solo la salud pública, sino también pone en peligro, entre otros, la seguridad pública y el orden económico y social, al respecto la Corte en Sentencia C-420 de 2002 expuso que:

“Ese ámbito de protección se amplió al punto que hoy ya no se trata sólo de un tipo penal orientado a proteger la salud pública sino también la seguridad pública y el orden económico y social; Lo primero, porque la alta rentabilidad del narcotráfico ha permitido que se convierta en la alternativa de financiación de grupos de delincuencia organizada, armados y jerarquizados que desvirtúan la

⁶⁸ COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1991. Constitución Política Colombia. (1991). Bogotá. 1991. Los dos incisos finales fueron adicionados por el Acto Legislativo 02 de 2009. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto legislativo 02 de 2009 (21, diciembre, 2009). Por el cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política. Diario Oficial. Bogotá. 2009. No. 47.570.

premisa del monopolio estatal de la fuerza como presupuesto de convivencia; Y lo segundo, porque en el tráfico de estupefacientes confluye cada vez más un desmedido ánimo de lucro, dispuesto a vencer todas las barreras, capaz de poner en circulación inmensos capitales y de generar inconmensurables riquezas que alteran dramáticamente las fuerzas económicas de los países afectados por ella”⁶⁹

Siendo así, que en palabras de la Corte Constitucional, el delito de narcotráfico no solo menoscaba bienes jurídicos tutelados remitidos a derechos ajenos, sino que afecta indirectamente también a los titulares de tales derechos⁷⁰.

Así las cosas, partiendo de la concepción constitucional y jurisprudencial los delitos de narcotráfico presentan una serie de normas las cuales han tipificado como punibles el narcotráfico en el ordenamiento jurídico interno; siendo en narcotráfico uno de los fenómenos más complejos y de mayor impacto negativo que viene enfrentando Colombia en sus últimas décadas en toda su cadena criminal, esto es, la producción, el procesamiento, el tráfico, y en los últimos años su consumo, de tal manera, su tipificación se materializa en diversos componentes normativos como lo son desde su prohibición hasta las prerrogativas en materia penal.

Siendo así, que, los tipos penales del delito de narcotráfico fueron consagrados por el legislador en el código penal de 1936 como conductas penalmente sancionables en su artículo 270 y siguientes, la elaboración, distribución, venta o suministro sustancias narcóticas, su conservación y la destinación ilícita de casas, locales o establecimientos para que allí se haga uso de éstas o permita en ellas tal uso, artículos éstos que fueron modificado a través de la ley 45 de 1941, que cambio la expresión “sustancia narcótica” por “droga estupefaciente”, proceso legislativo que continuo con la expedición de normas que modificaban, complementaban y

⁶⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-402 DE 2002. MP. Jaime Córdoba Triviño.

⁷⁰ Ibid.

adicionaban, como lo fue el Decreto 1858 de 1951 que penalizó el cultivo, la fabricación, su comercialización o uso o induzca a otro a hacerlo uso de la marihuana.

Otra etapa comienza con la expedición del primer Estatuto Nacional de Estupefaciente, a través del Decreto 1188 de 1974, como consecuencia de las facultades extraordinarias conferidas por el Gobierno Nacional por la ley 17 de 1973, que expidió normas que prohibió conductas relacionadas con drogas o sustancias estupefacientes que producen dependencia física o psíquica.

Lo que se tiene más presente por el impacto que tuvo dentro de los colombianos, es la Ley 30 de 1986⁷¹ por medio de la cual se expide el Estatuto Nacional de Estupefaciente y las distintas normas que lo complementaron, mismas que fueron adoptadas a través de las facultades asignadas al Presidente de la República durante los Estados de Sitio, las cuales en su gran mayoría se convirtieron en legislación permanente.

La Ley 365 de 1997, normativa ésta tendiente a combatir la delincuencia organizada y la cual fue reglamentada por el Decreto Nacional 3788 de 1986 y el actual Código Penal Colombiano Ley 599 del 2000, código que fue modificada y adicionada por la Ley 1311 de 2009, por medio de la cual se agregan los artículos 377A y 377B al código penal, creando el tipo penal de uso, construcción, comercialización, tenencia y transporte de Semisumergibles o Sumergibles.

Ley 1453 de 2011, conocida como ley de seguridad ciudadana que entre otros, modificó el código penal artículo 376, introduciéndole cambios, como lo fue el elemento normativo para identificar el objeto material de la infracción, en el

⁷¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REÚBLICA. Ley 30 de 1986. (31, enero, 1986). Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 1986. No. 44.169.

entendido que la ley 365 de 1997, reiterada por el código penal de 2000 se hablaba de droga que produzca dependencia que fue remplazada por una expresión más técnica con la cual se identificó el objeto material de la infracción, esto es:

[...] “sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre sustancias sicotrópicas”⁷²

Siendo así que, si una sustancia incautada sobre la cual se dictamine pericialmente que no se encuentra en estos listados internacionales, no cumplirá con los presupuestos de tipicidad objetiva.

Así mismo, la ley 1453 se eliminó las expresiones “salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, dosis personal que había sido regulada por la ley 30 de 1986, misma que fue declarado exequible por la Corte Constitucional, en el entendido que, no incluye la penalización del porte o conservación de dosis, exclusivamente destinada al consumo persona de sustancia estupefaciente, sicotrópica, o droga sintética”⁷³

La ley 1787 de 2016, por medio de la cual adiciono incisos a los artículos 375, 376 y 377. Ahora bien, teniendo presente el camino normativo que ha tenido la tipificación del delito de narcotráfico, se tiene que el Código Penal Colombiano – Ley 599 del 2000 en el título XIII, establece los delitos contra la Salud Pública, resaltando en el capítulo segundo, del tráfico de estupefacientes y otras infracciones, el cual se subdivide así:

⁷² Colombia. Congreso de la Republica. Ley 1453 de 2011. (24, junio, 2011), conocida como ley de seguridad ciudadana, por medio de la cual reformo, entre otros, el Código Penal.

⁷³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-491 de 2012. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

Conservación o financiamiento de cultivos ilícitos, artículo 375, mismo que describe y castiga la primera fase del proceso criminal, “Cultive, conserve o financie plantaciones de marihuana o de cualquier otra planta de las que pueda producir cocaína, morfina, heroína o cualquier otra droga que produzca dependencia”⁷⁴, texto que coincide con el artículo 32 de la ley 30 de 1986.

Tráfico, fabricación o porte de estupefaciente, artículo 376, que describe la segunda fase del proceso criminal, esto es, la comercialización, su procesamiento y porte sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintéticas, para lo cual cuenta con once verbos rectores alternativos que rigen la acción punible y con los cuales se destacan las partes en que aquel se desarrolla, verbos éstos que el legislador introdujo dentro del tipo penal, para evitar el fenómeno de atipicidad.

Las plantas cosechadas son trasladadas a los laboratorios donde son procesadas, a través de procesos químicos donde son utilizados los insumos a los que alude el artículo 282, de ahí se procede a su mercadeo hasta llegar al consumidor final. Las penas en Colombia se encuentran determinadas por el legislado según la cantidad y calidad de droga que se incaute.

Destinación Ilícita de Muebles o inmuebles, artículo 377, castiga la destinación de muebles e inmuebles, que en él se elabore, almacene, o transporte, venda o use alguna de las drogas a que se refiere los artículos 375 y 376.

Uso, construcción, comercialización y/o tenencia de semisumergibles o sumergibles, artículos 377A y 377B, como se dijo en renglones precedentes, estos artículos fueron adicionados por la ley 1311 de 2009, por medio de la cual se penaliza el uso, la construcción, comercialización, tenencia y transporte de

⁷⁴ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

Semisumergibles o Sumergibles, siendo el artículo 377B una circunstancia de agravación punitiva del primero.

Estímulo al uso ilícito, artículo 378, castiga al que estimule o propague el uso ilícito de drogas o medicamentos que produzcan dependencia.

Suministro o Formulación ilegal, artículo 379, castiga a los profesionales o prácticamente de medicina, odontología, enfermería, farmacia o alguna de las respectivas profesiones auxiliares, que, en ejercicio de ellas, ilegalmente formule, suministre o aplique drogas que produzcan dependencia.

Suministro o formulación ilegal a deportistas, artículo 380, castiga a las personas que sin ser profesionales o prácticamente de medicina, odontología, enfermería, farmacia o alguna de las respectivas profesiones auxiliares, suministren ilícitamente a un deportista profesional o aficionado, alguna droga o medicamento que produzca dependencia.

Suministro a menor, artículo 381, castiga al que suministre, administre, o facilite a un menor drogas que produzcan dependencia, concordante con los artículos 378 (estimulo) y 379 (administración o uso) cuando la víctima es menor de edad.

Tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos, artículo 382. Tráfico de sustancias para procesamiento de narcóticos, éste artículo castiga:

“El que ilegalmente introduzca al país, así sea en tránsito, o saque de él, transporte, tenga en su poder, desvíe del uso legal a través de empresas o establecimiento de comercio, elementos o sustancias que sirvan para el procesamiento de cocaína, heroína, drogas de origen sintético y demás narcóticos que produzcan dependencia, tales como éter etílico, acetona, amoníaco, permanganato de potasio, carbonato mediano, ácido sulfúrico, ácido

clorhídrico, diluyentes, disolvente, sustancias contempladas en los cuadros uno y dos de la Convención de Naciones Unidas contra los estupefaciente y sustancia psicotrópicas, y las que según concepto previo del Consejo Nacional de Estupefaciente se utilicen con el mismo fin, así como medicamentos de uso veterinarios”⁷⁵.

Como se evidencia en esta norma se enunciando los precursores de los narcóticos más conocidos y utilizados, para posteriormente hacer una remisión a los cuadros uno y dos de la Convención de Naciones Unidas contra estupefaciente y sustancia psicotrópicas, incluyéndose también los medicamentos veterinarios cuando sean desviados de su uso legal al procesamiento de narcóticos.

Porte de sustancias, Artículo 383, castiga el porte de sustancia escopolamina o cualquier otra sustancia que sirva para colocar en estado de indefensión a las personas.

Circunstancias de agravación punitiva, artículo 384, trata de las circunstancias específicas de agravación punitiva para los punibles contenidos en el capítulo segundo del tráfico de sustancia estupefaciente, que llevan a que la pena a aplicar se duplique en los casos expresamente dispuestos por el legislador, mismos que guardan relación con la edad, la integridad mental, el cargo de educador o docente del expendedor, inmueble donde se expendan como centro de educación, culturales, deportivos, etc., y la cantidad de la sustancia estupefaciente incautada.

Construcción y utilización ilegal de pistas de aterrizaje, artículo 385, castiga la existencia, construcción y utilización ilegal de pistas de aterrizaje, su castigo obedece al ser el medio más utilizado por las organizaciones criminales dedicadas al tráfico de sustancias estupefacientes.

⁷⁵ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

Otras normas de gran importancia en el contexto de la lucha contra el narcotráfico están contenidas en las que dieron origen a los delitos de Enriquecimiento Ilícito de particulares, Lavado de Activos, Testaferrato, concierto para delinquir y la Extinción de Dominio.

Con este articulado, el legislador desarrolló en conjunto todo lo relacionado con el delito de narcotráfico conocido a la fecha, en las que las organizaciones guerrilleras han incursionado, en el entendido, que son dueñas o protegen cultivos de marihuana, coca, y amapola, tienen laboratorios donde producen la cocaína y heroína que luego es distribuida en los mercados nacionales e internacionales, igualmente facilitan a los narcotraficantes el acceso a pistas clandestinas para transportarla, cobran “impuestos” para el paso de la sustancia estupefaciente por zonas donde tienen su injerencia, situaciones éstas que se encuentran tipificadas y sancionadas como delitos en los artículos 375, 376, 377, 377A, 382 y 385.

2.1.1. Prohibiciones y prerrogativas en materia penal del delito de narcotráfico

Respecto a la comisión del delito de narcotráfico, el legislador ha establecido una serie de prohibiciones y prerrogativas para dar seguridad jurídica en la protección de los bienes jurídicos tutelados afectados por este fenómeno criminal. Así las cosas, en la Constitución Política y la Ley se encuentran prohibiciones para los procesados y condenados por la comisión de estos delitos, de tal manera que, en la Constitución Política en su artículo 122 inciso 5º, adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2004, dice:

“Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por

interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior”⁷⁶.

Conllevando con ello, que los condenados por los delitos de narcotráfico se les prohíbe la incursión en el sector de la política y la administración pública.

Ahora bien, el legislador en el espíritu de la norma estableció algunas limitaciones para los condenados por la comisión de estos delitos y se puede evidenciar en el tratamiento de la prisión domiciliaria, así las cosas, respecto a las medidas alternas a la pena privativa de la libertad respecto al acceso a la libertad condicional, el legislador estableció la prohibición en el artículo 28 de la Ley 1709 de 2014 la cual adicionó el artículo 38G a la Ley 599 de 2000, que estableció:

“La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado cuando haya cumplido la mitad de la condena y concurren los presupuestos contemplados en los numerales 3 y 4 del artículo 38B del presente código, excepto en los casos en que el condenado pertenezca al grupo familiar de la víctima o en aquellos eventos en que fue sentenciado por alguno de los siguientes delitos”⁷⁷ [...]

En listado de delitos donde se encuentra los relacionados con el tráfico de estupefacientes, salvo los contemplados en el artículo 375 y el inciso 2° del artículo 376 del presente código.

⁷⁶ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2004 (07, enero, 2004). Pérdida de Derechos Políticos. Diario Oficial. Bogotá. 2004. No. 45.424.

⁷⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1709 de 2014. (20, enero, 2014). Por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2014. No. 49.039

Igualmente, el legislador en el art. 32 de la Ley 1709 de 2014 modificó el art. 68-A de la Ley 599 de 2000 donde se estableció la exclusión de los beneficios y subrogados penales, este artículo expone:

“No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores; Tampoco quienes hayan sido condenados por [...]; Parágrafo 2°. Lo dispuesto en el primer inciso del presente artículo no se aplicará respecto de la suspensión de la ejecución de la pena, cuando los antecedentes personales, sociales y familiares sean indicativos de que no existe la posibilidad de la ejecución de la pena”⁷⁸

Artículo que se excluye expresamente a los condenados, entre otros, por delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, de beneficios y subrogados penales, como la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; así como cualquier beneficio judicial o administrativo. Los anteriores disposiciones se encuentran dentro del ordenamiento jurídico, para la protección de los intereses colectivos y de la administración pública, pero el legislador incluso amplió las prohibiciones para personas condenadas por el delito de narcotráfico en la Ley 1098 de 2006 – Código de Infancia y Adolescencia, al establecer prohibiciones frente a los beneficios de los preacuerdos, el allanamiento y el principio de oportunidad, máxime cuando estos aspectos procesales contemplados en el Código de Procedimientos Penal, son beneficios contemplados siempre y cuando no se trate de niños niñas o adolescentes; esta prohibición se

⁷⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. art. 68^a de la Ley 599 de 2000, Código Penal, adicionado por la Ley 1142 de 2007, art. 32; modificado Ley 1453 de 2011, art 28; modificado Ley 1474 de 2011, art. 13; modificado Ley 1709 de 2014, art. 32. Exclusión de beneficios y subrogados penales.

puede evidenciar con mayor claridad en el art. 381 del Código Penal, que tipifica el suministro de drogas que produzcan dependencia a niños, niñas o adolescentes.

Finalmente, como se evidenció en las prohibiciones planteadas por el legislador en el ordenamiento jurídico colombiano, para las personas condenadas por los delitos de narcotráfico, también existen prerrogativas tipificadas en la norma con el fin de humanizar la actuación procesal y la pena, la norma como lo exponía el profesor Cesare Beccaria en su obra “De los delitos y las penas”, en tal sentido el legislador estableció algunos beneficios, como la posibilidad de allanarse a los cargos imputados por la fiscalía, realizar preacuerdo con la Fiscalía y acudir al principio de oportunidad en determinados casos, así como la posibilidad de la libertad condicional como medida sustitutiva de la prisión, conforme el artículo 64 del Código Penal.

A estos beneficios procedimentales el legislador estableció otras prerrogativas de carácter administrativas, contenidas en la Ley 65 de 1993, por el cual se adoptó el Código Penitenciario y Carcelario, que ha sido modificada entre otras por la ley 1709 de 2014. En esa normativa el legislador estableció beneficios en cuanto al permiso de las 72 horas y la libertad provisional.

El Acto Legislativo 1 de 2017, fue una de las reformas constitucionales que tramito el Congreso de la República y que va a permitir la implementación del acuerdo de paz, cuyo propósito es la terminación del conflicto armado interno y alcanzar una paz estable y duradera, que adicionó un párrafo al artículo 122 constitucional, este párrafo dice:

“Los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley condenados por delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, que hayan suscrito un acuerdo de paz con el Gobierno o se hayan desmovilizado individualmente, siempre que hayan dejado

las armas, se hayan acogido al marco de justicia transicional aplicable en cada caso, entre estos la Jurisdicción Especial para la Paz en los términos de este acto legislativo y no hayan sido condenados por delitos dolosos posteriores al acuerdo de paz o a su desmovilización, estarán habilitados para ser designados como empleados públicos o trabajadores oficiales cuando no estén efectivamente privados de su libertad, bien sea de manera preventiva o en cumplimiento de la sanción que les haya sido impuesta y para celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado. Las personas a las que se refiere el presente artículo no quedarán inhabilitadas para el ejercicio de una profesión, arte u oficio; La anterior disposición aplicará igualmente a los miembros de la Fuerza Pública que se sometan a la Jurisdicción Especial para la Paz, quienes podrán ser empleados públicos, trabajadores oficiales o contratistas del Estado, cuando no estén efectivamente privados de su libertad, bien sea de manera preventiva o en cumplimiento de la sanción que les haya sido impuesta, sin perjuicio de la prohibición de reincorporación al servicio activo prevista en la Ley 1820 de 2016 para las situaciones en ella señaladas; Como aporte a las garantías de no repetición, el Estado colombiano garantizará que los hechos que ocurrieron en el pasado no se repitan, y para ello implementará las medidas referidas en el Acuerdo General de Paz en esta materia. Quienes sean sancionados por graves violaciones de derechos humanos o graves infracciones al derecho Internacional Humanitario, no podrán hacer parte de ningún organismo de seguridad, defensa del Estado, Rama Judicial ni órganos de control”⁷⁹

En Colombia, el orden económico y social ha sido alterado por el narcotráfico, en el entendido que su rentabilidad es tan alta, que pone en circulación inmensos capitales con los cuales se alteran las fuerzas económicas de un país, situación que

⁷⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2017 (04, abril, 2017). Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2017. No. 50.196.

es concurrente cuando se ha delinquido bajo su naturaleza de delito común, como cuando se ha delinquido en concurso con el delito de rebelión.

Si se contrastan las características del delito político con los delitos del narcotráfico, se encuentran diferencias irreconciliables que pocas veces podrían compaginarse o conectarse. El narcotráfico envuelve un claro ánimo de lucro, carece de posturas altruistas ya que daña a la persona, a la sociedad, al medio ambiente, al sistema económico, es egoísta no tiene entre sus intereses el general, incluso si se usa para financiar la rebelión.

Como corolario del rastreo sobre el tratamiento jurídico que se le ha dado al fenómeno del narcotráfico en Colombia, se evidencia que, a la fecha no se ha legalizado la droga, los únicos reconocimientos que hay son, uno de carácter jurisprudencial con ponencia del doctor Carlos Gaviria Díaz, cuando era Magistrado de la Corte Constitucional, de la dosis mínima, en primer lugar, según las necesidades del consumidor y en segundo lugar, el uso medicinal del cannabis,⁸⁰ también se ha ampliado las modalidades, así como ajustando las acciones penales según se va transformando o tecnificando el fenómeno del narcotráfico, igualmente se vienen incrementando las penas y se han adquirido compromisos internacionales.

Finalmente, a la luz de la ley 1820 no hay una reglamentación clara sobre cuáles conductas que penalizan el narcotráfico pueden ser conexas al delito de rebelión, ya que se estableció en el artículo 16 los delitos conexos con los delitos políticos, pero ninguno encaja en los tipos de narcotráfico como tal, artículo que dice:

⁸⁰ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 2467 de 2015 (22, diciembre, 2015) Por el cual se reglamentan los aspectos de que tratan los artículos 3°, 5°, 6° y 8° de la Ley 30 de 1986. Diario oficial. Bogotá. 2015. No. 49.734.

“Para los efectos de esta ley son conexos con los delitos políticos los siguiente: apoderamiento de aeronaves, naves o medios de transporte colectivo cuando no hay concurso con secuestro; constreñimiento para delinquir; violación de habitación ajena; violación ilícita de comunicaciones; ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar la comunicación privada entre personas; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; utilización ilícita de redes de comunicaciones; violación de la libertad de trabajo; injuria; calumnia; injuria y calumnia indirectas; daño en bien ajeno; falsedad personal; falsedad material de particular en documento público; obtención de documento público falso; concierto para delinquir; utilización ilegal de uniformes e insignias; amenazas; instigación a delinquir; incendios; perturbación en servicio de transporte público colectivo u oficial; tenencia y fabricación de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones; fabricación, porte o tenencia de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; perturbación de certamen democrático; constreñimiento al sufragante; fraude al sufragante; fraude en inscripción de cédulas; corrupción al sufragante; voto fraudulento; contrato sin cumplimiento de requisitos legales; violencia contra servidor público; fuga; y espionaje; El anterior listado de delitos será también tenido en cuenta por la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, sin perjuicio de que esta Sala también considere conexos con el delito político otras conductas en aplicación de los criterios establecidos en esta ley; Las conductas que en ningún caso son objeto de amnistía o indulto son las mencionadas en el artículo 23 de esta ley”.

Como vemos, en el inciso primero de esta disposición se describen cada uno de los delitos que para efectos de la justicia transicional como consecuencia del proceso de paz con la FARC – EP, serían conexos con los delitos políticos, no obstante esta circunstancia, es el mismo artículo en su inciso segundo, donde dejó una opción para que la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz,

considere conexos con el delito político otras conductas, siendo así, que lo que hizo el legislador, fue fijar unos criterios de conexidad en el artículo 23, estos son:

“La Sala de Amnistía e Indulto concederá las amnistías por los delitos políticos o conexos; En todo caso, se entienden conexos con el delito político los delitos que reúnan alguno de los siguientes criterios: a) Aquellos delitos relacionados específicamente con el desarrollo de la rebelión cometidos con ocasión del conflicto armado, como las muertes en combate compatibles con el Derecho Internacional Humanitario y la aprehensión de combatientes efectuada en operaciones militares; b) Aquellos delitos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta es el Estado y su régimen constitucional vigente; c) Aquellas conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión; La Sala de Amnistía e Indulto determinará la conexidad con el delito político caso a caso”[...]

Con lo cual se evidencia, como el legislador dejó abierto una puerta para considerar como delitos conexos con los delitos políticos aquellas conductas que hayan sido calificadas de manera autónoma como delitos comunes, siempre y cuando estas se hubieran cometido en función del delito político y de la rebelión.

3. CAPITULO TERCERO: EL DELITO CONEXO AL DELITO POLÍTICO. ANTECEDENTES Y PERSPECTIVAS

3.1. LA CONEXIDAD DEL DELITO POLÍTICO

Una vez analizado lo concerniente al delito político, es preciso resaltar lo pertinente a la conexidad de algunos delitos comunes con los políticos, con el fin de que los segundos tengan un tratamiento benéfico por tratarse de conductas que se derivan por ejemplo del delito político de rebelión; es concerniente delimitar que justamente es el adjetivo calificativo como valor subjetivo el que orienta la posibilidad de establecerse como conexo, pues si no existiera esa valoración subjetiva se vería inmerso en la condición de ser un delito común, de tal manera que prime la función de la conducta y los elementos de juicio como medios de valoración.

Acerca de la noción de delito político existen dos teorías, estas son: la objetiva, y la subjetiva

3.1.1. Teoría objetiva.

Que acepta únicamente aquellos delitos que con variadas denominaciones están definidos y reprimidos en la norma sustancial, que supone la lesión o puesta en peligro de la organización política, constitucional o legal del Estado, también conocido como delitos políticos puros, a lo cual Pérez⁸¹ enuncia que la punibilidad del delito político es el acto sea positivo o negativo, mediante el cual se atenta contra las instituciones del Estado, pero esa teoría tiene un efecto y es la posibilidad de confundir el delito común con el delito político en el entendido que cualquier acción directa o indirecta en contra de las instituciones del Estado se pueden tomar como un acto de punibilidad del delito político.

⁸¹PÉREZ, Luis. Derecho penal parte general y especial. Tomo III. Editorial Temis. Bogotá. 2012. p. 24.

La concepción de la teoría objetiva del delito encajada en la conexidad de los delitos según Pérez:

“Busca definir el delito basándose exclusivamente en su objetividad sin ingredientes criminológicos; Es decir, que se describan como las demás infracciones teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado”⁸²

Ahora bien, el observar las características del delito político en virtud a los parámetros establecidos por la teoría subjetiva, este se ve desnaturalizado dada la complejidad del delito y el contenido que le es inherente. De tal manera, el ordenamiento jurídico interno le asigna al delito político algo de la objetividad que contrasta con el actual derecho penal.

Al tenor de lo expuesto anteriormente, “el sistema nacional, contrariado en la práctica las orientaciones subjetivas en que los redactores del código dijeron haberse inspirado, da a la delincuencia política una acentuada objetividad”⁸³

3.1.2. Teoría subjetiva.

Esta teoría no sólo acepta como delitos políticos los previstos en la norma sustancial, sino aquellos delitos que, siendo aparentemente comunes, por conexidad pueden favorecer la comisión de los delitos políticos; lo que identifica la índole de este delito es el móvil político por el cual se llevó a cabo el acto punible, esto es, que tenga la pretensión de alterar la organización política, constitucional o legal del Estado. Respecto al móvil o motivación Cantillo Milcialdes expone:

“La motivación obedece a estímulos externos que acentúan estados psicológicos de la conciencia e impulsa el obrar, de suerte que el delincuente político presente

⁸² Ibid. p. 25.

⁸³ Ibid. p. 26.

en una sociedad determinada capta el universo de sus contradicciones, lo aprehende intelectualmente ya por vía de la asimilación teórica, y con estos estados de conciencia e inteligencia exterioriza su potencial psicofísico en orden a cambiar a trastocar el mundo de injusticia que le rodea; y esa motivación acentuase con mayor fuerza cuanto más intensos sean los lazos de unidad y solidaridad con su clase o con la clase a la que ha vinculado su lucha el delincuente político; La identificación emocional con un grupo o una clase en realidad social implica, por lo general, una transformación en el plano ideológico; La adhesión a la suerte de una de las partes en pugna, suele determinar una radicalización en el terreno de la lucha de clases”⁸⁴

Pero la doctrina es variada respecto a la teoría del móvil como sustento de la teoría subjetiva, de tal manera que:

“El móvil no sólo debe ser progresista sino altruista. Lo que aureola con singular prestigio la figura del genuino delincuente político es la gallarda postura de un hombre o de un grupo de hombres que se elevan insurrectos, por motivos de mejora colectiva ofreciendo el bienestar propio y arriesgándolo todo en holocausto de la civilidad, frente al estado constituido, provisto de máximo poderío y armado de todos los medios de fuerza oficial le proporciona; Por eso, a despecho de los castigos posibles la gente rodea de simpatía a los luchadores que se levantan contra arsenal de policía, de una milicia y de las autoridades poderosas”⁸⁵.

Aunado a lo anterior, todo parte de las tesis ideológicas de cambio social del delincuente político, lo que se resume en que el actuar y los móviles se enmarcan en definir el modelo prospecto de futuro en la sociedad que se busca construir.

⁸⁴ CANTILLO, Milciades. Delitos políticos. Colección de autores costeños. Cartagena. 1990. P. 36.

⁸⁵ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. Tratado de derecho penal. Editorial Losada. Santiago de Chile. 1957. p. 214

Para la Sala de Justicia y Paz de la Corte Suprema de Justicia, la conexidad de las conductas con el delito político se debe establecer:

“Si se trata o no de actos cometidos por su participación directa o indirecta en el conflicto armado; por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el mismo; o dada su pertenencia o colaboración con el grupo armado en rebelión de tal forma que pueda predicarse como dentro de la órbita de la actividad del respectivo grupo”⁸⁶.

De otro lado, lo que identifica el elemento subjetivo en el ámbito jurisprudencial, constituye un hito jurídico que se ha incorporado al acervo valorativo del órgano judicial al momento de interpretar y aplicar la ley en un caso concreto para dar aplicación a la figura de la conexidad con los delitos políticos. De tal manera, en sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 26 de mayo de 1982, la Corporación negó la solicitud de extradición del ciudadano italiano Leandro Barozzi; en la sentencia la sala expresó las razones por las cuales negó la solicitud y adicional expuso el concepto de delito político, donde basó el concepto en las teorías objetiva y subjetiva de la conexidad de los delitos, refiriéndose al objeto concreto del delito político y los móviles que lo sustentan a lo cual en cuanto a la teoría subjetiva la Corte resaltó la diferencia de intenciones en el obrar de cada uno de los delitos. Al respecto expuso:

“El delito común el agente realiza el hecho casi siempre por motivos innobles o bajos influjo de pasiones desbordadas con perversidad o fines de venganza, por el contrario el delito político los móviles son casi siempre políticos o de interés común; la aspiración a lograr un planteamiento de las condiciones económicas

⁸⁶ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 49891 del 03 de mayo de 2017. MP. Fernando Alberto Castro Caballero.

políticas y sociales de una colectividad son por regla general los factores determinantes de esta clase de delincuentes”⁸⁷.

De lo anterior, se destaca el estudio de la corte que examina al delincuente político como un sujeto inseparable de sus intenciones “altruistas” al expresar que:

“El delincuente político tiene un objeto final invariable que le es consustancial, se prospecta buscando una repercusión efectiva y se realiza con supuesta justificación social y política”⁸⁸.

Por esta razón, la Corte Suprema determinó en 1982 los requisitos que determinan la configuración de delitos conexos a los políticos:

“1) Que envuelve siempre un ataque a la organización política e institucional del Estado; 2) Que se ejecuta buscando el máximo de trascendencia social y de impacto político; 3) Que se efectúa en nombre y representación real o aparente de un grupo social o político; 4) Que se inspire en principios filosóficos, políticos, sociales, determinables; 5) Que se cometa con intereses reales o presuntos de reivindicación socio política”⁸⁹.

Finalmente, no basta la mera objetividad del acto delincuencia que vulnera bienes jurídicos tutelados, puesto que adicional a la objetividad esta la subjetividad en cuanto a los móviles que llevan al delincuente político a realizar la conducta y que además cuenta con comportamientos de variada naturaleza que solo se dan o presentan en ese tipo de delitos y no en otros.

⁸⁷ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia del 26 de mayo de 1982. MP. Fabio calderón Botero.

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ Ibid.

Teniendo en cuenta las teorías que identifican la posibilidad de existir conexidad de los delitos, se presenta seguidamente la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional respecto a la conexidad de los delitos políticos.

3.2. LA CONEXIDAD RESPECTO DE LOS DELITOS POLÍTICOS EN LA JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional, respecto a la concesión de la amnistía y el indulto ha desarrollado una línea jurisprudencial amplia respecto a esta figura como fenómenos penológicos en los delitos políticos y cuando el delincuente político ha cometido paralelamente conductas delictuales ordinarias. Ello, en aras de comprender la línea jurisprudencial trazada por este Órgano y las posiciones adoptadas en pro y contra del fenómeno punitivo materia de estudio.

Así las cosas, atendiendo al carácter excepcionalísimo de esas figuras y a los sujetos procesales sobre quienes recaen, es decir, los delincuentes Políticos, resulta necesario que su reglamentación se encuentre contemplada en la Carta Política de 1991, pues al tenor del precedente jurisprudencial la Corte ha sostenido reiteradamente que las acciones de los delincuentes políticos buscan no solo desestabilizar un bien jurídico particular, sino que atentan directamente contra el Estado y sus Instituciones, actuando bajo la convicción que la conducta que realiza es acertada a fin de derrocar un ordenamiento injusto, según sus ideales políticos.

La línea Jurisprudencial realizada en el presente capítulo no se hace propiamente con sujeción a los parámetros establecidos por Diego López Medina⁹⁰, sino más bien con un método que propone la elaboración de un problema jurídico, mediante el cual se eligen sentencias que comparten postura en relación con algo a lo largo de la vigencia de nuestra Constitución, ello, con la finalidad de dar practicidad al

⁹⁰ LOPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El Derecho de los jueces. 2ª Edición. Editorial Legis. 2011.

observar cual ha sido la evolución del concepto en observación en el período de tiempo establecido, concluyendo con la construcción de la postura jurídica que absuelve el interrogante planteado en el fenómeno jurídico a estudiar.

De tal manera, se pueden establecer los límites y criterios de selección jurisprudencial, que la Corte Constitucional ha establecido respecto al tema de delitos políticos, específicamente en el tratamiento que la corporación les ha dado a los delitos conexos con los delitos políticos.

Consecuentemente, las Sentencias objeto de estudio que se presentan a continuación, abarcan posiciones generales en materia de principios constitucionales y legales en materia penal, la línea jurisprudencial se pronuncia respecto de un delito conexo en particular con uno o más delitos políticos, incluyéndolo o excluyéndolo de la posibilidad de ser susceptible de aplicación conexidad. De lo anterior y para finalizar el capítulo, se presenta lo que ha esbozado la Corte Constitucional para definir la conexidad entre delitos políticos y delitos comunes.

Así las cosas, se exhibe la siguiente línea jurisprudencial de las sentencias, con la finalidad de analizar respectivamente las posturas de la Corte Constitucional, las cuales ofrecen importantes luces para responder el interrogante de investigación. Seguidamente, se presenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional en orden cronológico desde el año 1993 hasta la actualidad respecto a la conexidad de delitos comunes con los delitos políticos de rebelión, sedición y asonada.

3.2.1. Sentencia C- 127 de 1993.

Providencia con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, dejó claro que el delito político es diferente al delito común y recibe en consecuencia un trato distinto. Pero, a su vez, los delitos aún políticos, cuando son atroces, pierden la

posibilidad de beneficiarse de la amnistía o indulto, sentencia ésta que hace una recopilación de jurisprudencia y elementos del Derecho Comparado y el Derecho Internacional, esbozando elementos, criterios y evolución de la institución jurídica del Derecho Punitivo en la actualidad, con sujeción a la aplicación del Estado Social de Derecho, al respecto señala la Corte:

“Ciertamente existen tipos penales claramente tipificados en el Código Penal que no admiten interpretación diferente que la de los contenidos intrínsecos de la misma norma. Pero tratándose de comportamientos que avanzan a una velocidad mayor que la de los tipos -como es el caso del terrorismo-, requieren una interpretación bajo la óptica del actual Estado Social de Derecho; En este sentido, frente a delitos estáticos o tradicionales, deben consagrarse tipos penales cerrados; Pero frente a delitos dinámicos o fruto de las nuevas y sofisticadas organizaciones y medios delincuenciales, deben consagrarse tipos penales abiertos; Esta distinción faculta un tratamiento distinto para dos realidades diferentes, con base en el artículo 13 de la Constitución Política; Así pues, el terrorismo es un delito dinámico y se diferencia por tanto de los demás tipos; Como conducta responde a unas características diferentes de cualquier tipo penal, por lo siguiente: Primero, es pluriofensivo pues afecta o puede llegar a afectar varios bienes jurídicos protegidos por el ordenamiento penal. Segundo, obedece a organizaciones delincuenciales sofisticadas; Tercero, el terrorista demuestra con su actitud una insensibilidad frente a los valores superiores de la Constitución Política, que son un mínimo ético, al atentar indiscriminadamente contra la vida y dignidad de las personas”⁹¹.

Ahora bien, en el caso puntual la Corte Constitucional no dio el tratamiento al delito de terrorismo como conexo al delito político, teniendo en cuenta que se trata de un tipo penal abierto, excluyéndolo de la posibilidad de otorgar indultos y amnistías a

⁹¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-127 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero, p 27

aquellas personas que hayan cometido conductas tipificadas en el delito de terrorismo.

La misma sentencia indicó en referencia al delito político y el terrorismo:

“Es de tal gravedad la conducta terrorista que los beneficios constitucionalmente consagrados para el delito político no pueden extenderse a delitos atroces ni a homicidios cometidos fuera de combate o aprovechando la situación de indefensión de la víctima. Así lo dispuso el artículo 30 Transitorio de la Constitución: Autorízase al Gobierno Nacional para conceder indultos o amnistías por delitos políticos y conexos, cometidos con anterioridad a la promulgación del presente Acto Constituyente, a miembros de grupos guerrilleros que se incorporen a la vida civil en los términos de la política de reconciliación. Para tal efecto, el Gobierno expedirá las reglamentaciones correspondientes. Este beneficio no podrá extenderse a delitos atroces ni a homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de la víctima; Como se observa, el delito político es diferente al delito común y recibe en consecuencia un trato distinto. Pero, a su vez, los delitos, aún políticos, cuando son atroces, pierden la posibilidad de beneficiarse de la amnistía o indulto⁹².

La Corte sustenta su posición de excluir el delito de terrorismo en los pactos internacionales sobre derechos humanos, suscritos por Colombia:

“La Corte Constitucional en sentencia sobre la exequibilidad del Protocolo I adicional de los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales 9, estableció que los Protocolos hacen parte del *Ius Cogens* y que en ellos están consagradas las garantías

⁹² Ibid.

fundamentales para la protección de las víctimas de los conflictos armados no internacionales. Estas garantías se encuentran definidas en el artículo 4º del Protocolo II, así: Artículo 4 (Garantías fundamentales: 1) Todos aquellos que no tomen parte directa o que hayan dejado de tomar parte en las hostilidades, tanto si su libertad ha sido restringida como si no, tienen derecho al respeto a su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. En todas circunstancias recibirán un trato humano, sin ninguna distinción que les perjudique [...]; 2) Sin perjuicio para las líneas generales de lo que antecede, quedan prohibidos en el presente y en el futuro, en todo lugar y ocasión, los siguientes actos contra aquellos a quienes se refiere el párrafo 1: a) La violencia contra la vida, la salud y en bienestar físico o mental de las personas, especialmente el asesinato, así como los tratos crueles, como las torturas, mutilaciones o cualesquiera formas de castigo corporal; [...] d) Los actos de terrorismo; [...] h) Las amenazas de llevar a cabo cualquiera de los actos anteriores”⁹³.

Así mismo, la Corte indica que entre otras normas internacionales, el Convenio de Ginebra de 1949, adoptado mediante la Ley 5 de 1960, expone que se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

“los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios[...]”⁹⁴.

Igualmente, expone la Convención de Ginebra que respecto a los delitos atroces y los que atenten contra la vida y la dignidad humana que la comunidad internacional

⁹³ Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (8, junio, 1977).

⁹⁴ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 5 de 1960 (26, agosto, 1960). Por la cual se aprueban el acta final y los convenios suscritos por la conferencia diplomática de Ginebra del 12 de agosto de 1949. Diario Oficial. Bogotá. 1960. No. 30.318.

reconoció que ciertas actuaciones requieren sean manejadas de manera especial por tratarse de atentados inherentes a la persona contra la dignidad; esa posición la sustenta la comunidad internacional en el entendido que, los derechos se derivan de su respeto, por lo cual el delito de terrorismo debe por necesidad ser tratado diferente, ello en virtud de no ser susceptibles de aplicación de las figuras de la amnistía y el indulto para quien haya cometido ese delito.

3.2.2. Sentencia C- 214 de 1993.

Sentencia de constitucionalidad con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vargas, en la cual la Corte analiza la constitucionalidad del Decreto 542 de 1993, decreto que expidió la presidencia de turno y que dictó disposiciones para facilitar el diálogo con los grupos guerrilleros, su desmovilización y reinserción a la vida civil, la demanda verso especialmente sobre el artículo 1º.

Así mismo, expone el decreto en el párrafo 1 del artículo 1º, la secuencia de la Ley 40 de 1993 y las disposiciones de la Sentencia C-127 de 1993, al establecer que “de conformidad con lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley 40 de 1993, el delito de secuestro no tiene el carácter de conexo con un delito político”⁹⁵.

Ahora bien, destaca la Corporación que no solamente se debe excluir del concepto de delito conexo al secuestro, en el entendido que la figura de “la conexidad no depende del tipo delictivo sino de las características del hecho punible en concreto”⁹⁶; sino que por el contrario todas las demás conductas que sean realizadas de forma atroz deben ser exceptuadas, en el entendido que atentan contra la dignidad humana y los derechos inherentes de las personas.

⁹⁵ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 542 de 1993 (23, marzo, 1993) Por el cual se dictan disposiciones para facilitar el diálogo con los grupos guerrilleros, su desmovilización y reinserción a la vida civil. Diario Oficial. Bogotá. 1993. No. 40.803.

⁹⁶ COLOMBIA. CORTE COSNTITUCIONAL. Sentencia C-214 de 1993. MP. Hernando Herrera Vargas.

Ahora bien, en cuanto a las reglas dogmáticas de interpretación esboza la corporación que esas conductas quedan excluidas totalmente de ser beneficiadas por las figuras de la amnistía el indulto, y agrega la Corte que tampoco podrán ser temas sujetos a diálogos de paz o acuerdos con el Gobierno Nacional para alcanzar la paz y finalizar el conflicto armado, pues son conductas que no deben ser excluidas de la legislación penal y ser previstas de aplicación de las sanciones establecidas por el legislador.

3.2.3. Sentencia C-069 de 1994.

Sentencia con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, en la cual la Corte realizó el estudio de constitucionalidad de los artículos 1, 6, 10, 12, 14, 17, 18, 19, 25, 28, 29, 30, 31, 32, 34, 35 y 37 de la Ley 40 de 1993, ley que adoptó el Estatuto Nacional contra el Secuestro. Al respecto la Corporación ratifica la posición adoptada en la sentencia C - 127 de 1993 como sucedió igualmente con la anterior providencia Sentencia C-214 de 1993, enfatizando claramente que no puede dársele por ninguna circunstancia la calidad de delito conexo al delito de secuestro, al respecto la Corte expone:

“El delito de secuestro puede considerarse como uno de los más graves que lesionan a la sociedad, así, en principio, sus víctimas directas sean uno o varios individuos en particular; El Estado de indefensión en que se coloca a la víctima y el efecto de inestabilidad social que genera, sumados a la amplia gama de derechos fundamentales que se ven violados por la comisión de este delito, ameritan que se lo califique, con razón, como un delito atroz y un crimen de lesa humanidad; En efecto, además de poner en peligro el más preciado de los derechos humanos, el derecho a la vida y de atentar contra el derecho a la libertad (Arts. 12, 13 y 28) y a la dignidad del hombre, el secuestro vulnera otros muchos derechos fundamentales,

como son el derecho a la seguridad (Art. 21), el derecho a la familia (Arts. 50. y 42), el derecho a la intimidad (Arts. 15 y 42), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (Art. 16), el derecho a la libre circulación (Art. 24), el derecho al trabajo (Art. 25), el derecho a la participación (Art. 40) y toda una gama de derechos conexos con los anteriores; Siendo pues un delito atroz nada justifica que se lo pueda considerar como delito político, ni que sea excusado por motivación alguna, pues contra el hombre como sujeto de derecho universal no puede haber actos legitimizados”⁹⁷.

De lo anterior, es clara la Corte, sobre las consecuencias que trae consigo la conducta punible del secuestro, como se evidencia del aparte final de la Sentencia transcrita, creando precedente jurisprudencial respecto a la posibilidad de dar aplicación de la conexidad de delitos comunes a los delitos políticos.

3.2.4. Sentencia C- 456 de 1997.

La Sentencia C-456 de 1997 es considerada hito en la línea jurisprudencial, en la cual la Corte realizó el estudio de constitucionalidad a los artículos 184 del Código Penal Militar y 127 de la Ley 100 de 1980 (Anterior Código Penal), en la cual, resalto como requisito para que una conducta delincencial (como lo sería el delito de narcotráfico), se enmarque dentro de los delitos políticos (rebelión, sedición y asonada) y pueda tener tratamiento preferencial que la propia Constitución Política estableció para los delincuentes políticos, y por lo tanto a ser objeto de la exclusiva concesión de amnistías o indultos.

Para la Corte en ese pronunciamiento el requisito es de **CARÁCTER EXCEPCIONAL**, debiendo hacerse en todo caso una **INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA** de las normas que las regulan.

⁹⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-069 de 1994. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Pero la Corte es respetuosa de la figura jurídica de separación de poderes, al destacar que es al Congreso quien le corresponde legislar y determinar los delitos comunes considerados conexos con los delitos políticos y que, por lo mismo, procedente la aplicación de la amnistía y el indulto, atendiendo a los móviles que originaron la comisión de las conductas catalogadas como delitos políticos.

Igualmente es enfática la Corte al referirse que no todo individuo que cometa un delito político debe ser merecedor de la concesión de esas figuras; conclusión expuesta en virtud a la declaración de inexecutable del artículo 127 de la Ley 100 de 1980.

En palabras de la Corporación el art. 127 de la Ley 100 De 1980 constituye plenamente una amnistía general y anticipada legislado por el congreso, lo cual no tiene cabida dentro del Estado Social de Derecho aun así exista la potestad dispositiva del legislador, a lo cual la Corte indica:

“Para la Corte la respuesta es afirmativa: el artículo 127 equivale a una amnistía general, anticipada e intemporal. Es general, porque comprende a todos los rebeldes o sediciosos, sean ellos particulares o miembros de las Fuerzas Armadas de la república, y porque abarca todos los hechos punibles cometidos en combate, con sólo unas excepciones; Es anticipada, porque durante la vigencia de la norma los rebeldes o sediciosos saben que cualquier delito que cometan (con la limitación indicada) no estará sujeto a pena alguna; Y que ni siquiera será objeto de investigación, pues ésta se hará únicamente en relación con los delitos de rebelión o de sedición; Y es intemporal, porque no está sujeta a límite en el tiempo y comprende todos los delitos cometidos por los rebeldes o sediciosos antes de la vigencia de la norma y durante ella; Lo anterior lleva necesariamente a preguntarse: ¿es constitucional una norma que (como lo hacen los artículos 127 y 184

mencionados) concede una amnistía general, anticipada e intemporal? Para contestar esta pregunta, es necesario analizar la amnistía y el indulto generales a la luz de la Constitución; Sin embargo, antes conviene analizar el argumento en que algunos intentan sustentar, si no la exequibilidad, sí la conveniencia del artículo 127 del C. Penal; [...] Por lo anterior, no puede sostenerse que exista en la Constitución una autorización ilimitada al legislador para dar un tratamiento privilegiado a los llamados delincuentes políticos; Por el contrario: el 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 e ir más allá de ellos; [...] La criminalidad política no está excluida de sanción penal; Sería absurdo que el mero móvil político fuese suficiente para declarar la impunidad de los hechos punibles que atentan contra el mismo régimen constitucional; La función excepcional del Congreso para decretar por vía general amnistías o indultos respecto de delitos políticos, presupone la existencia de un régimen punitivo aplicable de ordinario a los crímenes de esta naturaleza; Tampoco los criminales políticos, por serlo, tienen derecho a someter impunemente a otras personas, militares o no, a su voluntad delictiva. La norma examinada, por la vía de la exclusión de la pena, permite que las personas se conviertan en objetivo de las acciones delictuosas de los rebeldes y sediciosos. Si la persona es un fin en sí mismo - en esto estriba su dignidad y su condición de sujeto moral -, resulta incomprensible y abiertamente censurable que la ley le otorgue el tratamiento de medio al servicio del combatiente político y de sus ideas; Se dice que al servicio del combatiente político, puesto que la impunidad de la muerte de la víctima es el precio que se paga para que aquél pueda imponer una ideología y aspirar a que ésta tenga en la sociedad arraigo temporal o definitivo; La política, armada o desarmada, no está por encima de la persona humana; La legislación penal yerra, en materia grave, cuando brinda espacios de impunidad para que la política manipule a la

persona humana y la sacrifique en su nombre o por su causa; La causal de impunidad consagrada en la ley, representa para las víctimas un sacrificio desproporcionado e irrazonable”⁹⁸.

De los apartes transcritos de la Sentencia, se evidencia como la Corte define el Delito Político, y determina en qué eventualidades es posible aplicar estas figuras, para lo cual profundiza en la principal característica que los distingue de un delito ordinario: o sea exclusivamente el carácter “altruista” que motiva al actuar del delincuente político.

Ahora bien, recuerda la Corte Constitucional de manera contundente que en un Estado Social y Democrático de Derecho el uso de la violencia supone una conducta totalmente contraria a derecho y obviamente totalmente rechazada, advirtiendo que a través de esta sentencia la corte declaró inexecutable el artículo 127 del decreto 100 de 1980 y el artículo 184 del decreto 2550 de 1988.

3.2.5. Sentencia C- 578 de 2002.

Sentencia con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, en la cual la Corte se pronuncia respecto la entrada en vigencia del Estatuto de Roma y en específico a ciertas figuras puntuales las cuales la Corte enuncia que son totalmente incompatibles con el ordenamiento jurídico Colombiano, las cuales son las amnistías en blanco, la autoamnistía, las cuales impiden el ejercicio constitucional que les asiste a las víctimas de acceder efectivamente a la justicia en temas de reparación integral. Al respecto la Corte expuso:

⁹⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-456 DE 1997. MMPP. Jorge Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz.

“Figuras como la ley de punto final que impiden el acceso a la justicia, las amnistías en blanco para cualquier delito, las autoamnistías (es decir, los beneficios penales que los detentadores legítimos o ilegítimos del poder se conceden a sí mismos y a quienes fueron cómplices de los delitos cometidos), o cualquiera otra modalidad que tenga como propósito impedir a las víctimas un recurso judicial efectivo para hacer valer sus derechos, se han considerado violatorias del deber internacional de los Estados de proveer recursos judiciales para la protección de los derechos humanos, consagrados en instrumentos como, por ejemplo, la declaración americana de los derechos del hombre, la declaración universal de derechos humanos, la convención americana de derechos humanos y la declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder”⁹⁹.

3.2.6. Sentencia C- 580 de 2002.

Sentencia con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, en la cual la Corte realiza el estudio de constitucionalidad de la Ley 707 de 2001 la cual aprobó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

La Corte declaró la exequibilidad del artículo, al definir que su contenido era garante de la Constitución Política, al establecer que la desaparición forzada no era conexo al delito político para efectos de extradición, el cual conforme a los tratados de los Estados partes se consideraba un delito de lesa humanidad y por ello un delito extraditable. Así las cosas, la corporación señaló que:

⁹⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-578 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

“El artículo 35 de la Carta Política prohíbe al gobierno nacional conceder la extradición por delitos políticos, concepto que la Constitución no define expresamente; Con todo, para ejercer dicha competencia es necesario que el legislador tenga en consideración qué delitos se estima que constituyen crímenes internacionales; En el ámbito internacional, según diversos instrumentos internacionales, el delito de desaparición forzada es considerado un crimen internacional; Incluso, en algunos de tales instrumentos, se considera como un delito de lesa humanidad, incompatible con cualquier calificación como delito político; Aun cuando en los instrumentos internacionales la calificación de delito de lesa humanidad sólo se le otorga a la desaparición forzada de personas cuando es cometido de manera sistemática o a gran escala, ello se debe a que los Estados tienden a restringir posibles injerencias externas sobre su soberanía; Sin embargo, el desarrollo progresivo de dicha figura -coherente con la amplia protección que otorga el artículo 12 de nuestra Carta- tiende a prescindir de la necesidad de que sea una conducta sistemática o de gran escala para efectos de clasificarse como un crimen de lesa humanidad y más bien considera que su ejecución individual también lo es”¹⁰⁰.

De tal manera, la Corte refuerza su posición al señalar que la desaparición forzada no es conexo al delito político para efectos de extradición debido a que se encuentra acorde al desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y a los parámetros de protección que el Estado debe brindar a las personas frente al delito de desaparición forzada.

3.2.7. Sentencia C-695 de 2002.

¹⁰⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-580 de 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Sentencia con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño, la cual hace el estudio de constitucionalidad del artículo 13 de la Ley 733 de 2002, artículo que dictó medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo, extorsión; el art. 13 de la citada ley dispone:

“En ningún caso el autor o partícipe de los delitos de terrorismo, secuestro, extorsión, en cualquiera de sus modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos, ni podrán considerarse como delitos conexos con el delito político dada su condición de atroces”¹⁰¹.

Al respecto del artículo en mención la Corte Indicó que aunque la concesión de amnistías o indultos se encontraba limitada a los delitos políticos, la Constitución Política de 1991 no excluyó de esos beneficios a los delitos conexos lo que permite que la conexidad de delitos comunes con delitos políticos se pueda conceder. Sin embargo, en aras de la libertad de configuración legislativa que le asiste al legislador, el congreso es el facultado para excluir algunos tipos de delitos, claro está, siempre que se ejerza dentro de los límites constitucionales, con lo cual el legislador no puede extender arbitrariamente esos beneficios a conductas ajenas a su naturaleza, la Corte dijo:

“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

¹⁰¹ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 733 de 2002. (29, enero, 2002) “Por medio de la cual se dictan medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión, y se expiden otras disposiciones”. Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 44.693.

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; [...] AMNISTIA E INDULTO-No concesión por Congreso para delitos comunes El Congreso no puede conceder amnistías e indultos por delitos comunes. Ello es así porque el constituyente, teniendo en cuenta que en esos delitos no concurre la motivación altruista que se advierte en los delitos políticos, los ha excluido de tales beneficios; De allí que si el legislador extiende esos institutos a la delincuencia común, no sólo estaría desconociendo la particular naturaleza que les asiste a aquellos, sino también incurriendo en un manifiesto quebrantamiento de la Carta; AMNISTIA E INDULTO-No prohibición por Congreso de concesión por delitos políticos; El Congreso no puede prohibir la concesión de amnistías e indultos por delitos políticos. Esto es así porque el constituyente ha circunscrito el ámbito de aplicación de la amnistía y el indulto a los delitos políticos. Luego, si sobre ese punto existe también un mandato superior, el legislador no podría desconocerlo realizando distinciones entre los delitos políticos de tal manera que esos beneficios resultaran viables para unos de ellos y no para otros; AMNISTIA E INDULTO-Extensión por Congreso a delitos conexos con los políticos o subsumibles que respete criterios de razonabilidad e igualdad El Congreso puede extender la amnistía y el indulto a delitos conexos con los delitos políticos o subsumibles en éstos pero siempre que respete criterios de razonabilidad e igualdad; 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 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; AMNISTIA E INDULTO-Salvaguarda del derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de víctimas El Congreso tiene que dejar a salvo el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas; Es claro que la amnistía extingue la acción penal y la pena y que el indulto extingue la pena; De allí que se trate de unos beneficios de naturaleza constitucional que involucren la terminación anormal de los procesos penales o de la ejecución de las penas impuestas; No obstante, la extinción de la acción civil como consecuencia de esos beneficios es una decisión que le incumbe a la instancia legislativa; De acuerdo con ello, si el Congreso no dispone la extinción de la obligación de reparar, los amnistiados o indultados quedan vinculados por la obligación de reparar el daño causado a los particulares que hayan sido víctimas de los delitos por ellos cometidos; Pero si el Congreso dispone también la extinción de la acción civil derivada de la acción penal, no puede desconocer que la obligación de reparar recae sobre el Estado y por lo tanto debe concebir los mecanismos con apego a los cuales las víctimas o perjudicados con los delitos amnistiados o indultados han de ser indemnizados; Esta es una decisión compatible con los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación del daño que en el proceso penal de hoy se les reconoce a las víctimas de las conductas punibles”¹⁰².

¹⁰² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 695 del 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Concluyendo la Corte, que al legislador le asiste una amplia capacidad de configuración normativa, siempre que se ejerza dentro de los límites constitucionales, incluso tiene la posibilidad de extender los beneficios de amnistías e indultos a los delitos conexos con los delitos políticos, sin embargo, dice la Corte, no es posible la concesión de amnistías e indultos por delitos comunes como el secuestro, extorsión y terrorismo, porque en ellos no concurre la motivación altruista que caracteriza a los delitos políticos, con lo cual, estos tres delitos son delitos comunes, que no puede ser conexos al delito político.

3.2.8. Sentencia C-1055 de 2003.

Sentencia con ponencia del Magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, en la cual la corporación realizó el estudio de constitucionalidad de la Ley 804 de 2003 en la cual el congreso aprobó el Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1997. Al respecto la Corte Señaló, que, los atentados terroristas cometidos con bombas no podrán ser conexos con delitos políticos:

“Según el artículo 11 del Convenio, ninguno de los delitos del artículo 2º (atentados terroristas cometidos con bombas) se considerará delito político, conexo con éste o inspirado en motivos políticos y, en consecuencia, no se podrá negar asistencia judicial o extradición cuando la única razón sea que se refiere a un delito político”¹⁰³.

La Corte señaló:

“Lo señalado en este artículo no contraría la Constitución, porque el ordenamiento constitucional colombiano permite, y, en virtud de sus

¹⁰³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1055 de 2003. M.P. Marco Monroy Cabra.

valores, promueve la consagración del terrorismo como delito común tipo dentro del cual se ven subsumidos los atentados terroristas cometidos con bombas; Lo anterior, por varios motivos; Primero, según la jurisprudencia de esta Corporación, el delito constituido por los atentados terroristas cometidos con bombas, ni ningún otro delito atroz, puede ser considerado como delito político; segundo, si esto es así, la extradición, la cual no se puede negar en los términos del Convenio, se concederá de conformidad con el artículo 35 constitucional que permite concederla en términos generales - con excepción de aquella que sea solicitada por delitos políticos -; tercero, en ninguna norma de derecho internacional que aborde el tema del terrorismo, ratificada por Colombia –y que por tanto integra el bloque de constitucionalidad- o no ratificada, se considera éste como delito político; cuarto, en nuestro ordenamiento interno existe una norma, declarada exequible por esta Corte, sin condicionamiento, según la cual el terrorismo es considerado delito atroz, lo que implica que no puede ser catalogado simultáneamente como político; y quinto, las características del delito político no se encajan en los atentados terroristas cometidos con bombas –objeto del convenio que se revisa constitucionalmente [...] Como se puede observar, a la luz del derecho internacional, los autores de delitos de terrorismo no pueden calificarse como delincuentes políticos; Cuarto, el artículo 13 de la Ley 733 de 2002, el cual fue encontrado exequible sin condicionamiento por la Corte Constitucional en la sentencia C-695/02, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño, establece que [e]n ningún caso el autor o partícipe de los delitos de terrorismo, secuestro, extorsión, en cualquiera de sus modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos, ni podrán considerarse como delitos conexos con el delito político dada su condición de atroces; Como se observa en Colombia existe norma expresa, ajustada a la Constitución, que califica de atroz el delito de terrorismo - el cual, por el contenido del artículo 343 del Código Penal, es comprensivo de los atentados terroristas cometidos con bombas -; Así las

cosas, las conductas señaladas en el artículo 2º del Convenio no puede ser calificadas de manera simultánea como delito político; En consecuencia, el artículo 11 se ajusta a la Carta Política; Quinto, hay delitos que no pueden calificarse, bajo ninguna circunstancia, como delitos políticos o conexos, toda vez que son incompatibles con el alcance y la delimitación conceptual, filosófica y jurídica de dichos punibles; Dentro de estos se encuentran los atentados terroristas cometidos con bombas.”¹⁰⁴.

Así las cosas, la Corte refuerza su línea jurisprudencial teniendo en cuenta pronunciamientos de la Sentencia C-415 de 1993 y la Sentencia C-171 de 1993, sentencias en las que la corporación indico la limitación de no haber conexidad de delitos atroces a los delitos políticos.

3.2.9. Sentencia C-037 de 2004.

Sentencia con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño la cual realiza el estudio de constitucionalidad de la Ley 808 de 2003, que aprobó el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo. La Corte precisa la posición de su precedente jurisprudencial respecto al delito de terrorismo, ello en virtud a los artículos 14 y 15 del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, artículos que imponen que, para los efectos de extradición, no se considerará como delito políticos o conexos los de financiación del terrorismo, puesto que estos se ajustaban a la Constitución, al respecto la corporación expuso:

¹⁰⁴ Ibid.

“Conforme se dijo en la Sentencia C-1055 de 2003, el ordenamiento constitucional colombiano permite diferenciar de manera clara el terrorismo como delito común, categoría ésta dentro de la cual se encuentran todas aquellas conductas orientadas a su financiación, de los denominados delitos políticos; Lo anterior, no sólo por cuanto en ninguno de los Acuerdos de derecho internacional y Resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas en que se condena el terrorismo se considera como delito político su financiación, sino, porque las conductas orientadas a este fin son incompatibles con el alcance y la delimitación conceptual, filosófica y jurídica de ese tipo de delito, en la medida en que sus autores no se inspiran en un móvil altruista, sino que, al contrario, el terrorismo se dirige a crear una atmósfera de terror en la población”¹⁰⁵.

3.2.10. Sentencia C-928 de 2005.

Sentencia con ponencia del magistrado Jaime Araujo Rentería, en la cual la Corte realizó estudio de constitucionalidad del artículo 19 (parcial) de la Ley 782 de 2002, la cual prorrogó la vigencia de la Ley 418 de 1997, la cual expone:

“ARTÍCULO 19. El artículo 50 de la Ley 418 de 1997, prorrogada por la Ley 548 de 1999, quedará así: Artículo 50. El Gobierno Nacional podrá conceder, en cada caso particular, el beneficio de indulto a los nacionales que hubieren sido condenados mediante sentencia ejecutoriada, por hechos constitutivos de delito político cuando a su juicio, el grupo armado organizado al margen de la ley con el que se adelanta un proceso de paz, del cual forme parte el solicitante, haya demostrado su voluntad de

¹⁰⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-037 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

reincorporarse a la vida civil; También se podrá conceder dicho beneficio a los nacionales que, individualmente y por decisión voluntaria, abandonen sus actividades como miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley y así lo soliciten, y hayan además demostrado, a criterio del Gobierno Nacional, su voluntad de reincorporarse a la vida civil; [...] En dichos motivos se enmarca el propósito de lograr y mantener la paz en el país, cuyo significado constitucional tiene un amplio espectro como valor fundamental del Estado (preámbulo), fin esencial de éste (Art. 2º), derecho fundamental (Art. 22) y deber de la persona y del ciudadano (Art. 95); [...] Con base en dicha facultad el Estado colombiano aprobó el Estatuto de Roma mediante la Ley 742 de 2002, y tanto aquel como ésta fueron declarados exequibles mediante la Sentencia C- 578 de 2002 proferida por la Corte Constitucional; Dicho instrumento internacional tiene como propósito fundamental impedir la impunidad frente a delitos de una singular gravedad que atentan contra la comunidad internacional; Así lo revelan su preámbulo y la consagración de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, con un carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales (Art. 1º), en relación con los delitos de genocidio, de lesa humanidad, crímenes de guerra y el crimen de agresión, considerados los crímenes más graves de trascendencia internacional (Arts. 5º a 8º), lo cual guarda armonía con los preceptos del ordenamiento constitucional colombiano que consagran la dignidad humana (Art. 1º), la inviolabilidad del derecho a la vida (Art. 11), el rechazo de la desaparición forzada, las torturas y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (Art. 12), la igualdad de las personas (Art. 13), la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas (Art. 17) y el derecho a la paz (Art. 22); [...] Amnistía e indulto 4) En forma general, puede considerarse que el delito político es aquella infracción penal cuya realización busca el cambio de las instituciones o sistemas de gobierno para implantar otros que el sujeto activo, generalmente caracterizado por

su espíritu altruista y generoso, considere más justos; Para su determinación, en la doctrina penal se han considerado los criterios objetivo y subjetivo; A este respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado: Bien sabido es, que la definición de delito político o la conexidad con él, ha dado lugar a muchas discusiones en la doctrina; Al respecto se han enfrentado dos criterios contrapuestos: Por un lado el criterio objetivo que acepta como delito político, únicamente aquellos que con variadas denominaciones están definidos y reprimidos en las normas sustantivas para la salvaguardia de la estructura y funciones del Estado como organismo político; por el otro la concepción subjetiva del delito político, que acepta como tales, no sólo los previstos en las normas enunciadas, siendo aquellos hechos que siendo aparentemente comunes, por conexidad con los ilícitos políticos, pueden favorecer la comisión de ellos o permitir al autor escapar a la aplicación de la sanción penal; Conforme a la primera tesis se considera que los delitos políticos propios o principales son los que atentan directamente contra el bien jurídico tutelado consistente en el régimen constitucional y legal, como son la rebelión, la sedición y la asonada, que consagran expresamente numerosos ordenamientos; Conforme a la segunda tesis la regulación aplicable a los delitos políticos se extiende a los delitos no políticos conexos con aquellos;

5) La Constitución colombiana prevé expresamente el delito político y le otorga un tratamiento benévolo, con fundamento en su motivación altruista, respecto del delito común, que tiene móviles egoístas, así: i) Al señalar los delitos políticos como merecedores de los beneficios de amnistía e indulto (Arts. 150, Num. 17, y 201, Num. 2); ii) Al excluir la condena por sentencia judicial a pena privativa de la libertad por la comisión de delitos políticos como causal de inhabilidad para ser congresista (Art. 179, Num 1), magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado (Art. 232, Num. 3) o diputado (Art. 299); iii) Al establecer que la extradición no procederá por delitos políticos (Art. 35,

modificado por el Art. 1º del Acto Legislativo 1 de 1997); Por su parte, el Código Penal Colombiano vigente (Ley 599 de 2000) señala en el Título XVIII los delitos contra el régimen constitucional y legal y dispone que cometen el delito de rebelión los que mediante el empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente (Art. 467), cometen el delito de sedición los que mediante el empleo de las armas pretendan impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigentes (Art. 468) y cometen el delito de asonada los que en forma tumultuaria exigieren violentamente a la autoridad la ejecución u omisión de algún acto propio de sus funciones (Art. 469)”¹⁰⁶.

Al respecto, la Corte ha dicho que los artículos demandados por el accionante son acordes a los mandamientos de la Constitución Política, puesto que la norma superior establece que el gobierno nacional es quien tiene la facultad de conceder indultos a los criminales que cometan conductas por delitos políticos.

“Se observa que la Corte, aunque acepta la posibilidad de conceder los beneficios de amnistías e indultos en aras de la conveniencia pública a fin de procurar la paz, reitera la imposibilidad de que los mismos sean concedidos a todo tipo de delitos, motivo por el cual se remite al Estatuto de Roma, cuya constitucionalidad fue debatida en la sentencia C - 578 de 2008, en la que se indicó la incompatibilidad de nuestro ordenamiento con el otorgamiento de autoamnistías, amnistías en blanco, leyes de punto final o cualquier tipo de medida que impidiera a las víctimas el resarcimiento de sus derechos; de igual forma se excluían expresamente los delitos de genocidio, lesa humanidad y los crímenes de guerra, los cuales nunca podrían obtener la calidad de delitos políticos”.

¹⁰⁶ AL RESPECTO VER: COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-928 DE 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.

Esta decisión, así como de la Sentencia C-370 de 2006, le reitera al Gobierno Nacional, que sólo puede conceder amnistías e indultos por delitos políticos y conexos con éstos, que de conformidad con la legislación colombiana están contenidos en la Ley 599 de 2000 en el título XVIII de que trata de los delitos contra el régimen constitucional y legal, es decir, los delitos de rebelión, sedición y asonada.

3.2.11. Sentencia C-537 de 2008

Sentencia ésta donde reitera la Corte, que el delito de terrorismo está excluido para concesión de amnistías e indultos, al estudiar la constitucionalidad de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, aseveró la corporación:

“La comunidad internacional ha reconocido en forma unánime y reiterada que el terrorismo es un delito que por ser atroz tiene un trato distinto[...] resulta ajustado a la Constitución Política que subsista y se aplique la punibilidad para conductas como el terrorismo, el secuestro y la extorsión, que, por razón de su gravedad y alto grado de criminalidad, no pueden ser relevadas de un castigo ejemplarizante y de la proporcionada sanción penal; Resulta clara la acción decidida de la comunidad internacional orientada y ordenada para prevenir y reprimir toda suerte de prácticas, métodos y actos terroristas que contravienen los principios y valores que la Constitución Política de Colombia consagra, como son, entre otros, la protección y promoción de los derechos humanos, la unidad de la Nación, la vida, la convivencia, la justicia, la paz, la vigencia de un orden justo y la integración con la comunidad internacional; Por ello el Convenio y su ley aprobatoria resulta conforme al texto constitucional”¹⁰⁷:

¹⁰⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-537 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería.

Finalmente, otros importantes pronunciamientos de la alta instancia constitucional apuntan a precisar la configuración legislativa que tiene el Congreso para autorizar la conexidad con claras limitaciones, veamos:

3.2.12. Sentencia C-986 de 2010

En esta sentencia la Corte asevera que el legislador puede extender el carácter conexo del delito político a otros tipos penales, siempre y cuando se cumplan las condiciones de razonabilidad y proporcionalidad y recalca que también hay delitos autónomos al delito político.

El legislador colombiano, como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, ha conferido la condición autónoma de delitos políticos a las conductas de rebelión, sedición y asonada. A su vez, ha determinado que puede existir la posibilidad que el legislador confiera el carácter conexo del delito político a otros tipos penales, siempre y cuando se cumplan con condiciones de razonabilidad y proporcionalidad, aunadas al cumplimiento de los deberes estatales de juzgamiento, sanción y satisfacción de los derechos de las víctimas de, entre otros, los denominados delitos atroces, al igual que de las conductas constitutivas de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, graves infracciones al derecho internacional humanitario o a los derechos humanos.

Es bajo esta lógica que el legislador distingue entre los delitos políticos y las conductas que pudieren considerarse válidamente como conexos o subsumidos a estos, de otros tipos autónomos, entre ellos a los que refiere la norma acusada, que se encuadran prima facie dentro de la categoría de delitos comunes. Así, el actual Código Penal incorpora dentro del título XVII, que trata de los delitos que contrarían el bien jurídico de la protección al régimen constitucional y legal, a los delitos de rebelión, sedición y asonada (Artículos 467 a 469 del Código Penal. De otro lado, el mismo Código consagra en el título XII aquellas conductas que contravienen el bien

jurídico protegido de la seguridad pública, de las que hacen parte, de entre otros, los delitos de concierto para delinquir, entrenamiento para actividades ilícitas, terrorismo y financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas (Artículos 340 a 345 del Código Penal). En ese sentido, no resulta acertada la conclusión que equipara o subsume a los delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales a los delitos políticos, en tanto el legislador, adoptando la doctrina jurídica tradicional sobre la materia, ha distinguido entre las dos modalidades de conductas punibles.

3.2.13. Sentencia C- 408 de 2017

Esta importante providencia deja en claro que existe un amplio margen de configuración legislativa en cuanto a concepto y conductas punibles conexas al delito político para acceder a cargos públicos al estudiar la exequibilidad de la Ley 1830 de 2017, así:

“La Sala Plena de esta Corporación recordó la expresa limitación dispuesta en la Constitución por vía de reforma introducida en el artículo 4º del Acto Legislativo 1 de 2009, según el cual, la participación política en materia de inscripción para aspirar a cargos de elección popular o para ocupar cargos públicos, está restringida de forma permanente para quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior; Ahora bien, remarcó que la propia Constitución contempla como excepción a la inhabilidad para participar en política, aquella referida a que la condena haya tenido origen en un delito político; Ni la Constitución ni los instrumentos que hacen parte del bloque de constitucionalidad establecen límites al concepto de delito político o en cuanto a las conductas punibles conexas a estos para efectos de permitir

la participación en política en el Estado colombiano, por lo que existe un amplio margen de configuración legislativa en la materia”¹⁰⁸.

3.3. MARCO REGULATIVO SOBRE LA CONEXIDAD EN EL CÓDIGO PENAL Y LA JUSTICIA ESPECIAL PARA LA PAZ

Con relación a la conexidad de los delitos políticos, el Código Penal actual¹⁰⁹ no incluye precepto alguno relacionado sobre éste tema, correspondiéndole a la jurisprudencia nacional, delimitar por su estructura lógica las conductas que son inherentes a los delitos políticos (rebelión, sedición, asonada y conspiración), siendo así, que se acepta la conexidad de los delitos políticos con los delitos comunes de: porte ilegal de armas, utilización de equipos transmisores o de telecomunicaciones, utilización de uniformes e insignias, todos ellos necesarios para la realización de los delitos políticos, contrario sensu, el legislador en lugar de definir los tipos penales que serían conexos a los delitos políticos, viene a través de leyes excluyendo conductas, entre otras, los delitos terrorismo, secuestro o extorsión¹¹⁰, genocidio, la

¹⁰⁸ COLOMBIA.CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1830 de 2017 (6, marzo, 2017) Por medio de la cual se adiciona un artículo transitorio a la Ley 5ª de 1992. Diario Oficial. Bogotá. No. 50.167.

¹⁰⁹ En esta línea PEREZ comentaba en vigencia del código penal de 1980: “Los hechos punibles cometidos en combate son todos los delitos previstos en la legislación colombiana. Al respecto escribe el profesor Luis Carlos Pérez: “Deben tenerse en cuenta por aparte los siguientes aspectos: en primer lugar, la norma instituye una causal de impunidad, cualquiera que haya sido la participación de los distintos agentes, el lugar donde hayan combatido, su grado de culpabilidad y las circunstancias materiales en que actuaron. En segundo término, el texto habla de hechos punibles, lo cual incluye los delitos y las contravenciones. En tercer lugar, se refiere a esos hechos punibles realizados en combate. Finalmente, exceptúa de la impunidad derivada de las conexidades las conductas bárbaras, feroces o terroristas”. PEREZ, Luis Carlos. Derecho Penal, tomo III, Editorial Temis, Bogotá, 1990. p. 137. Citado por la CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia de Constitucionalidad C-456-1997.

¹¹⁰ “AMNISTÍA E INDULTO. En ningún caso el autor o partícipe de los delitos de terrorismo, secuestro o extorsión, en cualquiera de sus modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos, ni podrán considerarse como delitos conexos con el delito político, dada su condición de atroces”. Colombia. Congreso de la Republica. Ley 733 de 2002. (29, enero, 2002) Por medio de la cual se dictan medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión, y se expiden otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 44.693. el mencionado artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-695 de 28 de agosto de 2002. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 695 del 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

desaparición forzada, el desplazamiento forzado, tortura¹¹¹, actos atroces de ferocidad o barbarie, homicidio fuera de combate o que ponga a la víctima en situación de indefensión¹¹².

Resulta innegable como a nivel de justicia, “se van dando importantes transformaciones en el tratamiento judicial del delito político al vaivén del recrudecimiento de la guerra y de las posibilidades de hacer la paz”¹¹³.

Uno de los puntos de partida importante en el tratamiento judicial del delito político en Colombia es el Acto Legislativo No. 01 de 2012: “Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución”

Y adicionó dos nuevos artículos transitorios a la Carta, esto es, el artículo 66 y 67, así:

“Artículo Transitorio 67 -ya derogado-. Una ley estatutaria regulará cuáles serán los delitos considerados conexos al delito político para efectos de la posibilidad de participar en política; No podrán ser considerados conexos al delito político los delitos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos de manera sistemática, y en consecuencia no podrán

¹¹¹ Colombia. Congreso de la Republica. Ley 589 de 2000. (06, julio, 2000) Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.073.

¹¹² El artículo 19 inciso 3 de Ley 782 de 2002 dispuso: “No se aplicará lo dispuesto en este título a quienes realicen conductas constitutivas de actos atroces de ferocidad o barbarie, terrorismo, secuestro, genocidio, homicidio cometido fuera de combate o colocando a la víctima en estado de indefensión”. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 782 de 2002. (23, diciembre, 2002) Por medio de la cual se proroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 45.043.

¹¹³ Centro Nacional de Memoria Histórica. Memoria de guerra y dignidad, Informe general grupo de Memoria Histórica. Bogotá. 2010. P. 207.

participar en política ni ser elegidos quienes hayan sido condenados y seleccionados por estos delitos”¹¹⁴.

Norma esta que fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-577 de 2014, que dedica un acápite relacionado con el concepto y ámbito de aplicación del delito político en el marco de la participación política¹¹⁵, y donde preciso que:

“Corresponderá al Legislador estatutario establecer cuáles son los delitos comunes conexos al delito político únicamente para efectos de la participación en política de excombatientes, y a la Corte Constitucional –en su momento- evaluar si tal conexidad es admisible constitucionalmente dados los fines que persigue”¹¹⁶.

Y agregó más adelante:

“Dado el contexto histórico del país, el ordenamiento colombiano debe permitir la conexidad de conductas punibles comunes dentro de la categoría de delitos políticos, para que en el escenario de un proceso de paz, los autores materiales e intelectuales puedan beneficiarse de las prerrogativas constitucionales que se reconocen al delito político, tales como la proscripción de la inhabilidad de acceder a cargos públicos o de elección popular; Esto, por cuanto la Constitución Política no puede ser en obstáculo insalvable para las decisiones políticas posteriores, por lo cual debe ajustarse a los fines fundamentales de la sociedad como la paz y el respeto de los derechos humano”¹¹⁷.

¹¹⁴ Ibid. p. 208.

¹¹⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2014. M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez.

¹¹⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-579 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹¹⁷ Ibid.

Así las cosas, el Congreso de la República quedó facultado para definir por medio de una ley estatutaria los delitos que podrían ser considerados como conexos al delito político, los cuales fueron definidos por el legislador en el artículo 16 de la Ley 1820 de 2016 a través del procedimiento especial para la paz (también conocido como Fast Track)¹¹⁸:

“Son conexos con los delitos políticos los siguientes: apoderamiento de aeronaves, naves o medios de transporte colectivo cuando no hay concurso con secuestro; constreñimiento para delinquir; violación de habitación ajena; violación ilícita de comunicaciones; ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar la comunicación privada entre personas; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; utilización ilícita de redes de comunicaciones; violación de la libertad de trabajo; injuria; calumnia; injuria y calumnia indirectas; daño en bien ajeno; falsedad personal; falsedad material de particular en documento público; obtención de documento público falso; concierto para delinquir; utilización ilegal de uniformes e insignias; amenazas; instigación a delinquir; incendios; perturbación en servicio de transporte público colectivo u oficial; tenencia y fabricación de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones; fabricación, porte o tenencia de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; perturbación de certamen democrático; constreñimiento al sufragante; fraude al sufragante; fraude en inscripción de cédulas; corrupción al sufragante; voto fraudulento;

¹¹⁸ Procedimiento especial fast track (vía rápida) es un mecanismo contemplado en el Acto Legislativo 01 de 2016, que reduce el número de debates -en el Congreso- que se requieren para la aprobación de leyes y reformas constitucionales, que se necesitan para implementar el acuerdo de paz que el Gobierno firmó con las FARC. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2016 (7, julio, 2016) Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 49.927.

contrato sin cumplimiento de requisitos legales; violencia contra servidor público; fuga; y espionaje”¹¹⁹.

Ello con el fin de regular la eventualidad de la participación en política de los desmovilizados colectivamente en virtud de la suscripción de un acuerdo de paz, con la salvedad para el legislador estatutario respecto de los delitos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos de manera sistemática, los cuales no podrán considerarse como delitos conexos al delito político, dando la posibilidad a la Sala de Amnistías e Indultos para la Jurisdicción Especial para la Paz, para que considere conexos con el delito político otras conductas típicas diferentes a las enlistadas como sería el caso del delito de narcotráfico en algunas circunstancias especiales, como las esgrimidas en el salvamento de voto del Magistrado José Leónidas Bustos Martínez en la Sentencia del 23 de septiembre de 2015 de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en sede de justicia y paz ratificó que sí hay conexidad del delito de tráfico de estupefacientes con el de rebelión tema de estudio, haciendo énfasis que ello aplica cuando la actividad ilegal ha sido cometida para financiar una organización al margen de la ley. Sin embargo, precisó la Corte Suprema de Justicia que la aplicabilidad de beneficios como indulto y amnistía por la conexidad del delito de narcotráfico al delito político de rebelión, no es un obstáculo para la extradición de integrantes de grupos armados al margen de la ley, que sean solicitados por delitos cometidos en otros países.

Así las cosas, la Corte Suprema de Justicia emitió concepto favorable a la solicitud de extradición de Juan Vicente Carvajal Isidro expedida por la Corte Distrital de Estados Unidos en virtud a la solicitud emitida por el Distrito Sur de New York por

¹¹⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016). Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 50.102.

los delitos de concierto para delinquir agravado y tráfico de estupefacientes. Al respecto la Corte cita como referencia la Convención de las Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, aprobada en Viena el 19 de diciembre de 1998 e incorporada al derecho interno mediante la Ley 67 de 1993:

“De ninguna manera puede considerarse (la conexidad) como un factor impediendo de una solicitud de extradición, no sólo porque el legislador no lo ha estimado así, sino porque la misma comunidad internacional le niega ese carácter”¹²⁰.

Pero es de notar que el presidente negó la extradición dando un acto de voluntad con el proceso de paz, pues en últimas es el presidente de la República con concepto favorable de la Corte quien decide si extradita a un delincuente al país solicitante.

A esa posición se suman el presidente de la Corte Constitucional y el presidente de la Corte Suprema de Justicia para ese entonces, pues consideran que el delito de narcotráfico puede ser **conexo al delito político en aquellos casos en los cuales sirva como instrumento para la guerra.** Según el magistrado José Leónidas Bustos presidente de la Corte Suprema de Justicia, expresó su concordancia en que el narcotráfico es conexo al delito político, como sería el caso de las FARC-EP al exponer que “En el marco de un proceso de justicia transicional el delito de narcotráfico puede ser conexo al delito político en aquellos casos en los cuales sirva como instrumento para la guerra, cuando es utilizado como herramienta para sostener económicamente los fines políticos de la confrontación armada”¹²¹.

¹²⁰ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 3393 del 31 de mayo de 2017. M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA.

¹²¹ FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Comunicado de prensa 2 de junio de 2017. P. 10.

Es por lo precedente que, se infiere que el Magistrado José Leónidas Bustos consideró que el delito de narcotráfico puede ser objeto de amnistías e indultos, cuando sea conexo a delitos políticos, teniendo en cuenta que no existe una prohibición en el derecho internacional para amnistiar o indultar a los responsables por narcotráfico, cuando los delincuentes políticos acudan a la conducta del narcotráfico como actividad ilegal para financiar una organización al margen de la ley; pero enfatiza el magistrado en que los miembros de las FARC-EP que sean requeridos en extradición por el delito de narcotráfico podrían ser absueltos. La ley de Amnistía e indulto y el Decreto 277 de 2017 que la reglamenta, son acordes al mandato constitucional. Esa reglamentación es el primer conjunto normativo que empezó a desarrollar el Acuerdo Final de Paz entre la Guerrilla de las FARC-EP y el Gobierno Nacional. El estudio constitucional debió ser plazo cerca de un año debido a la prioridad que se tuvo que dar al Acto Legislativo 01 de 2017, por medio del cual se creó el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, que incluía la Jurisdicción Especial para la Paz, JEP.

Con todo, a enero de 2018, incluyendo el Acto Legislativo 1 de 2012, existen alrededor de 45 disposiciones normativas para viabilizar el acuerdo de paz,¹²² y de toda esta regulación en cuanto al tema de conexidad del delito de rebelión con los delitos de narcotráfico hay una anomia.

Si bien en siete Actos Legislativos, tres leyes y 36 decretos (ordinarios y legislativos), apenas los artículos 16 y 23 de la Ley 1820, dispusieron la posibilidad de considerar conexos con el delito político otras conductas, bajo los criterios establecidos en el artículo de 23, esta opción está limitada por normas de carácter superior de alcance constitucional (cánones constitucionales e internacionales que hacen bloque de constitucionalidad) como se desarrollará en el capítulo cuarto.

¹²² Sistema Único de Información Normativa. Normas en revisión de la Corte. [En línea] Disponible en: <<http://www.suin-juricol.gov.co/otrosinformacion/Acuerdo.pdf>> [Fecha de consulta: 28 de enero de 2018].

Ahora bien, respecto a la constitucionalidad de la Ley 1820 de 2016, la Sala Plena de la Corte Constitucional emitió la sentencia C-007 de 2018.

La precitada sentencia C-007, declaró la exequibilidad de los artículos 16 y 23. De este último artículo exceptuó la palabra únicamente. La Corte planteó las siguientes reglas para reconocer la conexidad:

“En todo caso, los operadores del sistema deberán: i) motivar la relación funcional existente entre el delito originalmente calificado como común y el delito político, esto es, determinar que se cometió en el contexto y en relación con la rebelión durante el conflicto armado (Art. 23, Parágrafo c); ii) acreditar que la conducta no se encuentra prevista en la regla de exclusión contemplada en el parágrafo del artículo 23; y iii) que no se trata de conductas ilícitas cometidas con ánimo de lucro personal, en beneficio propio o de un tercero”¹²³

3.4. PERSPECTIVAS DE LA CONEXIDAD EN EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

Se deriva de todo el rastreo de antecedentes sobre la conexidad de delitos comunes al delito político en general, que el sistema jurídico ha venido excluyendo conductas punibles para ser reconocidas conexas al delito político, son estas: el terrorismo, el secuestro, la desaparición forzada, la extorsión, la financiación del terrorismo, delitos de lesa humanidad.

Ya en la ley 1820, se establecen unos criterios y explícitamente unos tipos penales para ser conexos a la rebelión, sin mencionar expresamente los de narcotráfico, recuérdese que listó: apoderamiento de aeronaves, constreñimiento para delinquir, violación de habitación ajena, violación ilícita de comunicaciones, daño en bien

¹²³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C -007 de 2018. MP. Diana Fajardo Rivera.

ajeno, falsedad amenazas, tenencia y fabricación de sustancias u objetos peligrosos, perturbación o fraude de certamen democrático, espionaje, etc., con lo que se ratifica un reconocimiento de beneficio.

También se ha señalado una hermenéutica interesante en la medida en que se precisa que hay conexidad si el delito que se va a declarar conexo, se deriva de un móvil también altruista, progresista hacia la sociedad, con impacto en una reivindicación socio-política y lejos de motivos innobles, con una relación directa o indirecta con el conflicto armado, igualmente llama la atención sobre la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad y que la conducta criminal se dirija hacia el Estado o su organización política.

Otros puntos interesantes son la excepcionalidad del reconocimiento de la conexidad y su uso restrictivo en tratándose de delitos de narcotráfico (C-496 de 1997) y la necesaria protección a las víctimas.

Se plantearon también prohibiciones y restricciones al legislador para extender los beneficios de la conexidad con otros delitos, para que no haga por la vía de la ley, inclusiones o exclusiones injustificadas, es decir exige para regular la conexidad que las conductas sean concordantes con la naturaleza del conflicto armado, por lo cual queda en claro que hay delitos autónomos que definitivamente jamás podrán ser conexos.

Finalmente, a través de la ley 1820 se elimina la inhabilidad para acceder a cargos públicos o participar en política por condenas en delitos políticos y sus conexos.

4. CAPÍTULO CUARTO: IMPLICACIONES DEL RECONOCIMIENTO DE DECLARAR LA CONEXIDAD DE LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO AL DELITO POLÍTICO DE REBELIÓN EN EL MARCO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

Para mostrar las implicaciones del reconocimiento de declarar la conexidad de los delitos de narcotráfico al delito político de rebelión en el marco de la justicia transicional en Colombia, se abordarán bajo este apartado algunos puntos centrales de la justicia transicional, la jurisdicción especial para la paz, en concordancia con el ámbito constitucional y los tratados internacionales ya que son los puntos centrales para fincar criterios en cuanto la eventual conexidad del delito político de rebelión con el delito de narcotráfico.

Este abordaje se hace ya que la investigación utiliza dicho marco en el interrogante que le subyace.

4.1 JUSTICIA TRANSICIONAL

La justicia transicional es la herramienta que le permite a un país enfrentar un pasado de graves y masivas violaciones a los derechos humanos, por lo general cometidas como consecuencia de un conflicto interno armado o por dictaduras en las que la mayor parte de las violencias las comete el Estado para mantenerse en el poder; la justicia transicional le da la posibilidad a un país de terminar un conflicto armado atendiendo las necesidades, exigencias y reclamos de la sociedad y de las víctimas en materia de verdad, justicia, reparación y la garantía de no repetición.

Conforme a Naciones Unidas, la justicia transicional:

“Abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación”¹²⁴ .

La Corte Constitucional ha definido la justicia transicional como:

“Una institución jurídica a través de la cual se pretende integrar diversos esfuerzos, que aplican las sociedades para enfrentar las consecuencias de violaciones masivas y abusos generalizados o sistemáticos en materia de derechos humanos, sufridos en un conflicto, hacia una etapa constructiva de paz, respeto, reconciliación y conciliación de la democracia, situaciones de excepción frente a lo que resultaría de la aplicación de las instituciones penales corrientes”¹²⁵ .

No distingue entre transgresiones a los derechos provenientes del Estado o de particulares.

De entre los principales postulados de la justicia transicional se destacan la verdad, la reparación, la no repetición de los delitos, la justicia de transición, la integralidad y el reconocimiento de la dignidad de las víctimas en un Estado de derecho.

“La justicia transicional es el conjunto de medidas judiciales y políticas que diversos países han utilizado como reparación por las violaciones masivas de derechos humanos. Entre ellas figuran las acciones penales, las comisiones de

¹²⁴ ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. CONSEJO DE SEGURIDAD. El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. Informe del Secretario General de 3 de agosto de 2004. [En línea] Disponible en: <<https://undocs.org/es/S/2004/616>> [Fecha de consulta: 28 de enero de 2018].

¹²⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-052 de 2012. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

la verdad, los programas de reparación y diversas reformas institucionales. La justicia transicional no es un tipo especial de justicia sino una forma de abordar en épocas de transición desde una situación de conflicto o de represión por parte del Estado¹²⁶. Al tratar de conseguir la rendición de cuentas y la reparación de las víctimas, la justicia transicional proporciona a las víctimas el reconocimiento de sus derechos, fomentando la confianza ciudadana y fortaleciendo el Estado de Derecho”¹²⁷.

“La justicia transicional alude a las formas en que países que dejan atrás periodos de conflicto y represión utilizan para enfrentarse a violaciones de derechos humanos masivas o sistemáticas, de tal magnitud y gravedad que el sistema judicial convencional no puede darles una respuesta adecuada. La justicia transicional emana de la rendición de cuentas y de la reparación para las víctimas, reconoce su dignidad como ciudadanos y como seres humanos. La justicia transicional plantea las preguntas jurídicas y políticas más difíciles que se puedan imaginar. Al priorizar la atención a las víctimas y su dignidad, señala el camino que debe seguir un compromiso renovado con la seguridad de los ciudadanos corrientes en su propio país, para protegerlos verdaderamente de los abusos de las autoridades y de otras violaciones de derechos”¹²⁸.

En Colombia el antecedente de justicia transicional lo tenemos con la expedición de la ley 975 de 2005, por medio de la cual se dictaron disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz, más conocida como ley de justicia y paz, en la que por primera vez en la historia del país, se impide la impunidad, en el entendido, que no otorgó amnistías e indultos por delitos atroces

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ The International Center for Transitional Justice. ¿Qué es la justicia transicional? [En línea] Disponible en: <<https://www.ictj.org/es/que-es-la-justicia-transicional>> [Fecha de consulta: 26 de noviembre de 2016].

¹²⁸ Ibid.

cometidos por paramilitares y guerrilleros, estableciéndose condenas concretas para los victimarios de delitos atroces, las cuales fueron entre cinco a ocho años de prisión, afirmación a la que se llega, toda vez que en los múltiples acuerdos de paz que se han suscrito en el pasado entre el Estado Colombiano y los grupos guerrilleros o sediciosos, los mismos fueron adelantados y finiquitados con leyes de amnistías e indultos generales.

La ley 975 en su artículo 71, tenía previsto que los comportamientos realizados por los miembros de grupos de autodefensa debían ser considerados como delito de sedición, norma esta que decía:

“También incurrirán en el delito de sedición quienes conformen o hagan parte de grupos guerrilleros o de autodefensas cuyo accionar interfiera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal; En este caso, la pena será la misma prevista para el delito de rebelión; Disposición ésta que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, al encontrar vicios de procedimiento en su formación mantendrá plena vigencia el numeral 10 del artículo 3º de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, suscrito en Viena el 20 de diciembre de 1988 e incorporado a la legislación nacional mediante ley 67 de 1993”¹²⁹.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en auto de colisión de competencia del 26 de noviembre de 2003, radicado 21639, indico que quienes hayan estado vinculados a los grupos de autodefensa, cualquiera que sea el grado de participación en la organización y en los delitos cometidos por cuenta de la misma, no pueden ser beneficiarios de amnistía e indulto, porque los hechos delictivos por ellos realizados no fueron ejecutados con el propósito de atentar contra el régimen constitucional y legal vigente, igualmente refirió el Alto Tribunal,

¹²⁹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-370 de 2006. MP. Manuel José Cepeda Espinosa y otros.

pretender que una norma indique como delito político conductas claramente señaladas como delitos comunes resulta contrario a la Constitución vigente, desconoce la jurisprudencia nacional y contradice la totalidad de la doctrina nacional o extranjera.

Algunos tratadistas han abordado también el tema, Uprimny, Santa Parra y Pardo, así, por su parte, Rodrigo Uprimny define la justicia transicional como:

“El proceso a través de los cuales se realizan transformaciones radicales de un orden social y político, bien sea por el paso de un régimen dictatorial a uno democrático, bien por la finalización de un conflicto interno armado y la consecución de la paz”¹³⁰.

Por lo cual, la justicia transicional como su nombre lo indica, es transicional, es alterna y diferente al modelo de justicia ordinaria, que busca un país dejar atrás el conflicto armado y/o una dictadura e iniciar a ocuparse de los asuntos necesarios para su desarrollo.

Es imperante para los Estados donde se adelantan procesos de transición, contemplar la protección de los derechos de las víctimas, en lo referente, a la

¹³⁰ BOTERO MARINO, Catalina; RESTREPO, Estaban; SAFFON, María Paula; UPRIMNY YESPES, Rodrigo. Justicia transicional sin transición, reflexiones sobre verdad, justicia y reparación en Colombia. ENTRE EL PERDON Y EL PAREDON. UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. Bogotá. 2006. P. 6.

satisfacción del derecho a la justicia¹³¹, a la verdad, a su reparación¹³² y la garantía de no repetición.

La justicia transicional, tiene como requisito su “integralidad”, que consiste en que la verdad se constituye en un conocimiento indispensable para su pleno descubrimiento, es un asunto fundamental e imperativo de justicia cuando se trata de procesos transicionales. Ello influye en el desvelamiento del conflicto, cuando se descubren a cabalidad, por ejemplo, todas las graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, lo que llevará a determinar las responsabilidades penales individuales.

De otro lado, señala Santa Parra, que con respecto a los temas que integran la justicia transicional, se ha legislado en Colombia de manera parcelada produciéndose una especie de énfasis sectorial, dándole mayor prevalencia por ejemplo a la reparación, por encima de los de la verdad, de la justicia y de la paz.

¹³¹ “De esta manera, para que los Estados puedan cumplir su deber de investigar, juzgar y sancionar violaciones a los derechos humanos, la Corte IDH ha establecido una serie de principios y parámetros que constituyen la doctrina de la debida diligencia; Es preciso aclarar que esta doctrina es exigible a todos los Estados partes de la Convención Americana, y aún más a aquellos que se encuentran en un proceso de justicia transicional debido a la magnitud y gravedad de las violaciones que los caracterizan [...] Por el momento, podemos adelantar que las autoridades estatales competentes, independientes e imparciales deben iniciar investigaciones de oficio y de forma inmediata luego de la violación de un derecho humano; Dicha investigación debe ser positiva y exhaustiva, calificando el hecho violatorio según la gravedad de la conducta y el tipo penal correspondiente. Además, debe tener la finalidad de esclarecer la verdad de los hechos, identificar a los responsables e imponerles las sanciones pertinentes dentro de un plazo razonable”. GUTIÉRREZ RAMÍREZ, Luis Miguel. La obligación internacional de investigar, juzgar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos en contextos de justicia transicional. Estudios Socio-Jurídicos, 2014, vol. 16, no 2, p. 23-60.

¹³² “Especialmente en el marco de una transición negociada hacia la paz, una formula transicional que combine estrategias de persecución penal de algunos casos y algunos responsables, con mecanismos extrajudiciales para el esclarecimiento de la verdad y la reparación, así como distintas formas de castigo – desde penas de prisión reducidas hasta penas alternativas o suspendidas bajo el cumplimiento de ciertas condiciones – no comportaría un incumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado; La base de este argumento es el reconocimiento de que en transiciones de la guerra a la paz existen deberes estatales que estarían en tensión y que, en estos casos, la mejor alternativa es tratar de armonizarlos, en lugar de optar por el cumplimiento pleno de uno de los deberes en detrimento de otros”. UPRIMNY, Rodrigo; DUQUE, Luz María Sánchez; LEÓN, Nelson Camilo Sánchez. Justicia para la paz: crímenes atroces, derecho a la justicia y paz negociada. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, De justicia, 2014. P. 81.

Lo anterior podría conducir a una desarticulación del verdadero, efectivo y duradero tránsito del conflicto a la pacificación y reconciliación, por lo tanto, se requiere un proyecto integrador de la Ley 975 de 2005 de justicia y paz, ley 1424 de 2010 se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, la Ley 1448 de 2011 de Víctimas y de tierras; junto con el marco jurídico para la paz; que en su conjunto constituyan un solo proyecto de justicia transicional, que sea operante y contribuya al descubrimiento de la verdad de todas y cada una de las violencias cometidas durante el conflicto, muchas de las cuales fueron perpetradas bajo el manto del delito político¹³³.

A su vez, Rodrigo Pardo Rueda¹³⁴ llama a una participación y ejercicio de responsabilidad política de los ciudadanos en relación con la paz; por lo tanto haciéndose necesario precisar diversos conceptos que se vienen usando en el presente, y que tienen que ver con el proceso de paz. Uno de estos conceptos y que aquí nos ocupa es el relacionado con la Justicia Transicional.

Para lo cual, se requiere de un lenguaje sencillo y actual de definiciones como: conflicto armado, derecho internacional humanitario, terrorismo, verdad, justicia transicional, reparación, garantía de no repetición, memoria histórica, amnistía, indulto, delito político, delito común, delitos conexos, genocidios, crímenes de lesa humanidad, crimen de guerra, víctimas, etc., y que estos sean comprendidos en todos los espacios requeridos y que se encuentren comprometidos con la paz.

¹³³ SANTA PARRA, Judas Jairo. Justicia transicional y fin del conflicto de la barbarie a la civilidad. Editorial Librería Jurídica Sánchez R Ltda. Medellín. 2016. P. 15.

¹³⁴ “En efecto, existen instrumentos de carácter internacional que surten un papel eficaz respecto del manejo de las hostilidades con el fin de humanizarlas, lo que corresponde a un límite respecto de las acciones bélicas, límites dentro del cual para el caso colombiano se encuentra el principio de distinción el cual reporta innumerables beneficios teniendo entre otros la protección a la población civil, Primer Ministro del Posconflicto”. CÁCERES, Leonel Gustavo. Prorrogo del libro Violencia Política y Justicia Transicional. Desde el derecho Internacional humanitario. Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá, 2016.

Además, se debe señalar que Colombia viene haciendo avances legislativos significativos con relación a la justicia transicional, mismos que van en consonancia con los estándares internacionales de Derechos Humanos y las directrices propias del Derecho Penal Internacional, que le permiten al gobierno nacional a través de acuerdos con los grupos subversivos una paz negociada. Ejemplo de ello, tenemos la ley 1448 de 2011:

“Por la cual se dictaron medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”.

Con la cual se reconoció el conflicto armado interno en Colombia; al siguiente año, la justicia transicional en Colombia se le otorgo rango constitucional a través del Acto Legislativo 01 de 2012¹³⁵, reforma constitucional que permite una paz negociada y garantiza la protección integral de los derechos individuales y colectivos de la víctimas, registrando las bases de una estrategia integral de justicia transicional, donde se establecen unos límites conforme a los cuales se puede realizar negociaciones para colocarle fin al conflicto armado en Colombia.

Además, faculto al Congreso de la República para que expidiera una ley estatutaria que determinara o definiera el delito político y los delitos comunes cometidos en conexidad con los delitos políticos y que, por lo mismo, pueden quedar cobijados por la amnistías e indulto; siendo ésta, la ley 1820 del 30 de diciembre de 2016: “Por medio de la cual se dictaron disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales”

Misma norma que se centra en regular lo atinente a la concesión de amnistías e indultos por delitos políticos y determina los delitos conexos al delito político,

¹³⁵ Al respecto ver: COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-579 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2014. MP. Martha Victoria Sáchica Méndez.

facultando a la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, considere conexos con el delito político otras conductas en aplicación de los criterios establecidos en esta ley, que fue declarada exequible en la mayoría de sus articulados por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-007 de 2018¹³⁶.

La mencionada sentencia declara exequible que los crímenes de lesa humanidad no son amnistiables y que los mismos no se debe distinguir entre graves y no graves, porque todos son graves, igual ocurre con los crímenes de guerra todos son graves, basta con que sean calificado como crímenes de guerra, para no ser objeto de beneficio o amnistía, así mismo, mantuvo la facultad de la Corte Constitucional de seleccionar y revisar providencias de tutela dictadas por los órganos de la jurisdicción especial para la paz, igualmente determino que los amnistiados están en la obligación de satisfacer todo los derechos de las víctimas, a la verdad, justicia, reparación y no repetición; quedando incólume la faculta a la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, para que determine basado en criterios de razonabilidad e igualdad en qué casos especiales se puede considerar otras conductas comunes diferentes a los tipo penales contenidos en el artículo 16 de la ley 1820 de 2016 conexos con el delito político en aplicación de los criterios establecidos en el artículo 23 de la citada ley, siendo así, como el legislador ha señalado cuales son las conductas punibles que tendrían la particular e íntima conexión con el delito político, dejando la posibilidad a través de la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz que otras conductas comunes puedan ser conexas con el delito político.

¹³⁶ La Corte Constitucional realizó el control automático y definitivo de la Ley 1820 de 2016 mediante la cual se implementó lo relacionado con la amnistía, el indulto y tratamientos penales especiales, la cual fue declarada exequible en la mayor parte de sus normas, salvo unos aspectos que fueron objeto de declaración de asequibilidad condicionada o inexecutable parcial. COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C -007 de 2018. MP. Diana Fajardo Rivera.

La precedente premisa ha quedado muy bien ilustrada en la sentencia C-080 de 2018 cuando se asevera que la JEP tiene la competencia para establecer si cada caso ocurrió por causa o con ocasión en relación directa o indirecta con el conflicto. En tratándose de justicia transicional la amnistía es indispensable en el proceso de paz porque ella es el principal móvil de cualquier grupo alzado en armas que busque un acuerdo con el Estado para desmovilizarse y cesar en sus actividades delictivas, pero también la amnistía solamente puede ser concedida dentro de los términos constitucionales.

Por ello, la justicia transicional debe ser integral, que comprenda la satisfacción de los intereses de las víctimas y los victimarios y del mismo conglomerado social, con unos estándares de justicia, en las que se concrete un equilibrio entre las condiciones reclamadas por los combatientes armados para que entreguen las armas y se reincorporen a la vida civil y las exigencias de las víctimas de estos combatientes por el respeto de sus derechos a la verdad, justicia, reparación y con la garantías de no repetición.

4.2 LA JURISDICCION ESPECIAL PARA PAZ Y ALGUNAS PRECISIONES SOBRE LA AMNISTÍA Y EL INDULTO.

El punto cinco del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera suscrito entre el Gobierno Nacional y la FARC-EP el 24 de noviembre de 2016, trata del acuerdo sobre las víctimas, que se soporta en el resarcimiento de las víctimas, así se crea el sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJRNR), sistema compuesto por diferentes mecanismos judiciales y extra judiciales que:

“Se pondrán en marcha de manera coordinada con el fin de lograr la mayor satisfacción posible de los derechos de las víctimas, asegurar la rendición de cuentas por lo ocurrido, garantizar la seguridad jurídica de quienes participen en

el Sistema Integral, así como contribuir a garantizar la convivencia, la reconciliación y la no repetición del conflicto y así asegurar la transición del conflicto armado a la paz”¹³⁷.

“El componente de justicia del sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJRNR) se denomina jurisdicción especial para la paz (JEP), conforme a lo establecido en el acuerdo final y el Acto legislativo No 01 de 04 de abril de 2017, artículo 5º - 17º, que tiene un régimen legal propio, con autonomía administrativa, presupuestal y técnica; administrará justicia de manera transitoria y autónoma y conocerá de manera preferente sobre todas las demás jurisdicciones y de forma exclusiva de las conductas cometidas con anterioridad al primero de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, por quienes participaron en el mismo, en especial respecto a conductas consideradas como infracciones al DIH o violaciones de los Derechos Humanos”¹³⁸

Los objetivos del sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJRNR), son la satisfacción de los derechos de las víctimas a la justicia, ofrecer verdad sobre lo ocurrido en el conflicto armado, proteger los derechos de las víctimas, contribuir al logro de una paz estable y duradera, adoptar decisiones que otorguen plena seguridad jurídica a quienes participaron en el conflicto armado, respecto de hechos cometidos en el mismo, así como castigar a los infractores respecto a hechos cometidos en el marco del conflicto que supongan infracciones del Derecho Internacional Humanitario y violaciones de los Derechos Humanos.

El sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJRNR) se le otorgó rango constitucional a través del Acto Legislativo 01 del 04 de abril de

¹³⁷ Ibid.

¹³⁸ Ibid.

2017¹³⁹, en este Acto Legislativo en su artículo primero, se dispuso que estaría compuesto por la comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición¹⁴⁰, unidad para la búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado¹⁴¹, la jurisdicción especial para la paz¹⁴², las medidas de reparación integral para la construcción de paz y la garantía de no repetición¹⁴³

En el componente de justicia del sistema de verdad, justicia, reparación y no repetición, está compuesto, entre otros, por la Jurisdicción Especial para la Paz, que es una jurisdicción como su nombre lo indica especial que deberá ejercer funciones judiciales de forma autónoma, en preferencia respecto de las conductas de infracciones al derecho internacional humanitario DIH o violación de los derechos humanos, cometidos con anterioridad a la suscripción del acuerdo.

¹³⁹ El Acto Legislativo que fue declarado casi en su totalidad. COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-674 de 2017. MP. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ.

¹⁴⁰ “La Comisión será un órgano temporal y de carácter extra-judicial. que busca conocer la verdad de lo ocurrido en el marco del conflicto y contribuir al esclarecimiento de las violaciones e infracciones cometidas en el mismo y ofrecer una explicación amplia de su complejidad a toda la sociedad; promover el reconocimiento de las víctimas y el reconocimiento voluntario de las responsabilidades individuales o colectivas de quienes participaron directa e indirectamente en conflicto armado y promover la convivencia en los territorios para garantizar la no repetición, así como, a contribuir al esclarecimiento de lo ocurrido y deberá promover y contribuir al reconocimiento de responsabilidades por parte de quienes de manera directa e indirecta participaron en el conflicto”. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2017 (04, abril, 2017). Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2017. No. 50.196.

¹⁴¹ “Será un ente del orden nacional con personería jurídica con autonomía administrativa, presupuestal y técnica. Tendrá carácter humanitario y extrajudicial y dirigirá, coordinará y contribuirá a la implementación de acciones humanitarias encaminadas a la búsqueda y localización de personas dadas por desaparecidas en contexto y en razón del conflicto armado que encuentren con vida y en los casos de fallecimiento, cuando sea posible, la identificación y entrega digna de sus restos”. Ibid.

¹⁴² “Tiene un régimen legal propio, con autonomía administrativa, presupuestal y técnica; administrará justicia de manera transitoria y autónoma y conocerá de manera *preferente* sobre todas las demás jurisdicciones y de *forma exclusiva* de las conductas cometidas con anterioridad al primero de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, por quienes participaron en el mismo, en especial respecto a conductas consideradas como infracciones al DIH o violaciones de los Derechos Humanos”. Ibid.

¹⁴³ Ibid.

Jurisdicción especial para la paz, que conforme el artículo 7º del Acto Legislativo No 01 de 2017 está compuesta por: La Sala de reconocimiento de la verdad, responsabilidad, determinación de los hechos y conductas; la sala de definición de las situaciones jurídicas; salas de amnistías e indultos¹⁴⁴; tribunal para la paz¹⁴⁵; unidad investigación y acusación¹⁴⁶ y la secretaría ejecutiva.

Ahora se debe indicar que el Gobierno del entonces presidente Juan Manuel Santos radicó ante el Congreso de la República el proyecto de Ley Estatutaria de la administración de justicia en la jurisdicción especial para la paz, misma que se tramitó por el procedimiento especial para la paz “FAST TRACK” correspondiéndole en la Cámara de Representantes No 016 de 2017 y Senado No 06 de 2017, al que se le hicieron precisiones y modificaciones necesarias que desarrollaron los contenidos del Acto Legislativo No 01 de 2017 y a las consideraciones hechas por

¹⁴⁴ El artículo 8º de la ley 1820 de 2016, abrió la posibilidad de amnistiar los delitos conexos al delito político que describa conductas relacionadas con el desarrollo de la rebelión y su financiamiento cometidos con ocasión del conflicto armado, con ello, el delito de narcotráfico podrá ser amnistiado, a través de la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016). Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 50.102.

¹⁴⁵ Tribunal para la Paz, es el órgano de cierre y la máxima instancia de la jurisdicción especial para la paz y estará conformada por dos secciones de primera instancia, una sección de revisión de sentencias, una de apelaciones y la sección de estabilidad y eficiencia, está conformado por un mínimo de 20 magistrados. Así “Se crea la Jurisdicción Especial para la Paz, con el propósito de investigar, juzgar y sancionar, de acuerdo con las normas colombianas y de los estándares internacionales, todos los crímenes cometidos en el contexto del conflicto y de esta manera satisfacer los derechos de las víctimas. Esta jurisdicción está encabezada por un tribunal de 24 magistrados colombianos y extranjeros que juzgaran los delitos más graves y representativos. Los magistrados deben cumplir los más altos requisitos de probidad e independencia y serán elegidos por un organismo conformado por el secretario general de la ONU, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Instituto de Justicia Transicional (ICTJ) y la Comisión Permanente del Sistema de Universidades del Estado”. DE ZUBIRÍA SAMPER, Andrés. El Proceso de Paz y la Filosofía Política. En: Revista Sin Fundamento, Universidad Libre de Colombia – Facultad de Filosofía. No. 22. (marzo-septiembre, 2017). Bogotá. P.P. 25 a 47.

¹⁴⁶ El Acto Legislativo 01 de 2017, señala que la Unidad de Investigación y Acusación realizará la investigación correspondiente y adelantará el ejercicio de la acción penal ante el Tribunal para la Paz, para lo cual contará con la colaboración de la Fiscalía General de la Nación y establecerá acuerdo de cooperación con esta. Igualmente podrá solicitar a los organismos correspondientes del Estado o a Organizaciones de Derechos Humanos y de Víctimas, que informen respecto de hechos sobre los cuales no se cuente con información suficiente. El director de la Unidad de investigaciones de investigaciones y acusaciones de la JEP, fue escogido por el comité de escogencia, quien eligió al doctor GIOVANNI ALVAREZ SANTOYO.

la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-674 de 2017. Allí se estableció que la jurisdicción especial para la paz tiene una vigencia transitoria y conocería preferentemente las conductas cometidas con anterioridad al primero de diciembre de 2016, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, donde también se establecía que para acceder al tratamiento especial previsto por jurisdicción especial para la paz, los postulados debían decir la verdad, reparar a las víctimas y garantizar la no repetición, proyecto de Ley Estatutaria que fue conciliada en la Cámara y Senado, y publicada en la gaceta del congreso el 28 de noviembre de 2017, proyecto que fue remitido por el Congreso de la República a la Corte Constitucional para su revisión previa y automática¹⁴⁷, la Corte lo reviso y el 15 de agosto de 2018 emitió su decisión, pero solo hasta el 19 de diciembre de 2018 la sentencia fue publicada; el presidente Iván Duque Márquez objetó parcialmente la Ley Estatutaria de la Jurisdicción Especial para la Paz, en concreto, seis de sus 159 artículos, argumentando razones de inconveniencia, situación por la cual volvió al Congreso donde fueron votadas las objeciones presidenciales, y en una reñida votación el Congreso las hundió, correspondiéndole al Presidente sancionar la Ley Estatutaria (ley 1957 de 2019); ley estatutaria con la cual se colocó en marcha todo lo aprobado en el Acto Legislativo 01 de 2017¹⁴⁸ que dio vida al Tribunal de Paz al que acudirán los integrantes de las FARC, Agentes del Estado y civiles que hayan tenido relación con el conflicto, siendo el primer artículo de esta ley la garantía de los derechos de las víctimas¹⁴⁹ y dentro de sus principios se encuentran la reparación de las víctimas afectadas por el conflicto, su participación

¹⁴⁷ Proyecto de Ley Estatutaria que conforme lo dispuesto en los artículos 153, 241-8 y transitorio 1, literal K introducido por el acto legislativo 01 de 2016 de la constitución política, tiene revisión previa y automática por parte de la Corte Constitucional.

¹⁴⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-674 de 2017. MP. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ.

¹⁴⁹ “artículo 1º garantía de los derechos de las víctimas. El estado tiene el deber jurídico de garantizar y atender los derechos de las víctimas y con la misma intensidad, la obligación de prevenir nuevos hechos de violencia y alcanzar la paz en un conflicto armado por los medios que estén a su alcance”. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1957 de 2019. (6, junio, 2019). Estatutaria de la administración de justicia en la jurisdicción especial para la paz. Diario Oficial. Bogotá.

efectiva, sus derechos (verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición) y su protección.

Siendo así, que la ley 1922 de 2018, por medio de la cual se adoptaron las reglas de procedimiento para la jurisdicción especial para la paz (JEP), también conocida como ley de procedimiento de la jurisdicción especial para la paz, el Acto Legislativo 01 de 2017 y la ley estatutaria de la jurisdicción especial para la paz (JEP), complementan el conjunto de normas que guiaran el funcionamiento de esta jurisdicción.

Con lo cual, el marco normativo de la Jurisdicción Especial para la Paz JEP quedo compuesto por el Acto Legislativo 01 de 2017, la ley 1957 de 2019, la ley 1922 de 2018 y la ley 1820 de 2016.

Ahora, se debe indicar que a partir del mes de julio de 2012 fecha en la cual, para los propósitos de este estudio, se establecen unos instrumentos jurídicos de la justicia transicional¹⁵⁰, la cual se desarrolla luego mediante la Ley estatutaria del 2016¹⁵¹ y sobre la cual se ahonda a partir del año 2017 con las modificaciones a la Constitución Política¹⁵².

Es la Ley estatutaria 1820 de 2016 una herramienta que permite la implementación del acuerdo de paz cuyo propósito es la terminación del conflicto armado interno y

¹⁵⁰ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2012 (31, julio, 2012). Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2012. No. 48.508.

¹⁵¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016). Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 50.102. La ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-007 de 2018, salvo algunos aspectos que fueron objeto de declaración de exequibilidad condicional o inexequibilidad parcial.

¹⁵² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2017 (04, abril, 2017). Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2017. No. 50.196.

alcanzar una paz estable y duradera, para ello se previó la aplicación de amnistías e indultos, lo que se constituye en un tratamiento penal especial, a nivel de hermenéutica se estableció que las dificultades interpretativas que se presenten con la ley de amnistía e indultos deben ser resueltas teniendo en cuenta los postulados del acuerdo final, la Constitución Política y los tratados internacionales a través del bloque de constitucionalidad.

“La ley de amnistía e indulto es el primer instrumento legal con el que se inicia el cumplimiento del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, en el que se da seguridad jurídica a quienes cometieron delitos con ocasión o causa directa o indirecta con el conflicto armado en Colombia y que no tienen la identidad de delitos de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento y otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, reclutamiento de menores, de conformidad con los establecido en el Estatuto de Roma”¹⁵³.

La ley de amnistía tiene como destinatario a los nacionales y extranjeros pertenecientes a las FARC-EP que aparezcan en los listados elaborados y entregados al gobierno nacional por los representantes de la FARC-EP con los nombres e identificación de quien pertenecen a ésta organización¹⁵⁴, sean autores o partícipes de los delitos políticos y conexos que hayan ocurrido antes de primero

¹⁵³ El artículo 23 de la ley 1820 de 2016, establece los criterios que debe tener en cuenta la Sala de Amnistía e Indultos de la Jurisdicción Especial para la Paz para conceder amnistías por delitos políticos o conexos. Disposición esta que enumero cuales delitos no pueden ser objeto de amnistías o indulto.

¹⁵⁴ El artículo 26 de la ley 1820 de 2016, refiere a la presentación de listados, que dice: “Serán representantes legítimos para presentar ante las autoridades, incluida las judiciales, o ante la Jurisdicción Especial de Paz, los listados de personas integrantes de la organización rebelde que haya suscrito el Acuerdo de Paz, los representantes designados por la FARC-EP expresamente para ese fin, listado que serán verificados conforme a lo establecidos en el Acuerdo Final de Paz”.

de diciembre de 2016¹⁵⁵, estén detenidos, condenados o en zonas veredales, que hayan efectuado la dejación de armas y firmen un acta de compromiso. Respecto de los integrantes de las FARC-EP que por estar encarcelados no se encuentran en posesión de armas, la amnistía se aplicará individualmente a cada uno de ellos cuando el destinatario haya suscrito un acta de compromiso comprometiéndose a no volver a utilizar armas para atacar al régimen constitucional y legal vigente, quienes incumplan no pueden ser beneficiarios de la ley de amnistía e indulto. El artículo 8º de la ley de amnistía e indulto, señala que:

[...] “Serán considerados delitos políticos aquellos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta ilícita es en Estado y su régimen constitucional vigente, cuando sean ejecutados sin ánimo de lucro personal: También serán amnistiables los delitos conexos con el delito político que describan conductas relacionadas específicamente con el desarrollo de la rebelión y cometidos con ocasión del conflicto armado, así como las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión; Serán considerados delitos conexos al delito político, aquellos calificados como comunes cuando cumplan los requisitos anteriores y no se trate de conductas ilícitas cometidas con ánimo de lucro personal, en beneficio propio o de un tercero”.

El artículo 15 señala Amnistía de iure:

“Se concede la amnistía por los delitos políticos de rebelión, sedición, asonada, conspiración y seducción, usurpación y detención ilegal de mando y los delitos que son conexos con estos de conformidad con esta ley, a quienes hayan incurrido en ellos”.

¹⁵⁵ El primero de diciembre de 2016 es la fecha límite que delimita la ocurrencia de los hechos calificados como delito y que satisface las exigencias para ser amnistiables. La fijación de este límite temporal tiene que ver con el día de entrada en vigencia en acuerdo final, firmado el 24 de noviembre de 2016 entre el gobierno nacional y las FARC – EP, aprobado por el senado de la república y la cámara de representantes el 29 y 30 de noviembre de 2016 respectivamente. Fecha ésta establecida en el artículo 5º del Decreto 277 de 2017.

El artículo 16 establece taxativamente los delitos conexos con los delitos políticos, sin perjuicios de que la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP también considere conexos con el delito político otras conductas en aplicación de los criterios establecidos en esta ley, denegando la amnistía o indulto a los delitos indicados en el artículo 23 de esta ley, con lo cual, la Sala de Amnistía e Indultos de la JEP quedó facultada para que determine en qué casos especiales se pueden considerar otros delitos como conexo con el delito político y con ello ser amnistiado o indultado, para lo cual deberá revisar caso por caso teniendo en cuenta la línea jurisprudencial, como la contenidas en las sentencias con radicado 22450 del 24 de noviembre de 2004 y radicado 43713 del 23 de septiembre de 2015¹⁵⁶ de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

El artículo 17 prescribe que:

“La amnistía que se concede por ministerio de esta ley de conformidad con los artículos anteriores, se aplicará a partir del día de entrada en vigor de la misma, siempre y cuando los delitos hubieran sido cometidos antes de la entrada en vigor del Acuerdo Final de Paz” [...]

El capítulo quinto de la ley de amnistía e indultos, establece los efectos de la amnistía. La amnistía extingue la acción y la sanción penal principal y las accesorias, la acción indemnización de perjuicios derivada de la conducta punible, y la responsabilidad derivada de la acción de repetición cuando el amnistiado haya cumplido funciones públicas. Esta extinción no excluye el deber del Estado de

¹⁵⁶ La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en este fallo del 23 de septiembre de 2015, le da la calidad de delito conexo al delito político de rebelión al tráfico de sustancias estupefacientes cuando es utilizado como fuente de financiación del grupo rebelde FARC-EP. COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 43713 de 23 de septiembre de 2015. MP. Eugenio Fernández Carlier.

satisfacer el derecho de las víctimas a la reparación integral de conformidad con lo determinado en la Ley 1448 de 2011.

Los amnistiados tienen la obligación de la reparación que sea impuesta en cumplimiento de lo establecido en el Sistema Integral de Verdad, Justicia. Con lo cual, con estas disposiciones constitucionales y legales en torno al otorgamiento de amnistías e indultos, los derechos de las víctimas son uno de los ejes centrales, donde una vez se les reconoce esta calidad, el Estado les debe garantizar asesoramiento y orientación, en el reconocimiento y comprensión de los derechos que le asisten, siendo el Estado Colombiano quien juega un papel importante en hacer cumplir sus derechos, esto es, el derecho a la verdad, la justicia, la reparación con la garantía de no repetición.

La Constitución Política de 1886 de Colombia consagraba la posibilidad de otorgar amnistías e indultos a quienes estuvieran incurso en delitos de carácter político, atribuyéndole esta competencia al Congreso de la República¹⁵⁷, facultad ésta que fue recurrente y donde nunca se tuvo en cuenta a las víctimas de graves y masivas violaciones a los derechos humanos de ser reparadas por sus victimarios quienes fueron beneficiarios por su concesión, es decir, que las víctimas en vigencia de esta Constitución, no tuvieron la posibilidad de justicia, verdad y reparación, ejemplo de ello, y como se advierte en el capítulo primero, existieron varias disposiciones legales de amnistías e indulto que fueron expedidas entre otros, en los gobiernos de Julio Cesar Turbay Ayala, Belisario Betancourt y Virgilio Barco.

Amnistías e Indultos que se mantuvieron en la Constitución Política de 1991, donde igualmente el Congreso de la República conserva la facultad conforme el artículo 150, numeral 17, de:

¹⁵⁷ La Constitución Política de 1886 en su artículo 76 numeral 21 y el artículo 119 ordinal 4º.

“Conceder, por mayoría de los dos tercios de los votos de una y otra cámara y por graves motivos de convivencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos” [...]

Norma que impone una ley que requiere para su aprobación una mayoría superior a una ley ordinaria, y debe tratar únicamente sobre delitos políticos. En relación con el indulto, el artículo 201 Constitucional en el numeral 2º, faculta al gobierno a: “Conceder indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley, e informar al congreso sobre el ejercicio de esta facultad” [...]

Con lo cual el Gobierno puede conceder indultos conforme al ordenamiento legal, e informar al Congreso sobre el ejercicio de esta facultad.

Así mismo, por mandato constitucional artículo 30 transitorio, autorizó al Gobierno Nacional para conceder indultos o amnistías generales por delitos políticos y conexos, a miembros de grupos guerrilleros que se reincorporen a la vida civil en los términos de política de reconciliación; beneficio que no cobijó los delitos atroces ni a homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de la víctima. Autorización constitucional que facultó al Presidente Cesar Gaviria Trujillo para que expidiera el Decreto 1943 del 12 de agosto de 1991, “por medio del cual se dictan medidas indultos y amnistías”.

En Colombia, la amnistía extingue la acción penal y la pena; el indulto únicamente extingue la pena, mas no la acción pena¹⁵⁸.

¹⁵⁸ En Colombia la amnistía extingue no sólo la pena sino la acción penal, con lo cual no se prescinde de que la persona que será destinataria de los beneficios penales haya comparecido con anterioridad ante los estrados judiciales. Así pues, las víctimas, en muchos casos, nunca va a conocer ni tan siquiera el nombre de sus victimarios ni los móviles que los impulsaron a delinquir. En el caso colombiano, por su parte, el indulto únicamente extingue la pena, mas no la acción penal; vale decir, es necesario que la persona a quien se pretenda conceder este beneficio haya sido condenada penalmente por un tribunal. RAMELLI ARTEAGA, Alejandro. La Constitución colombiana y el Derecho Internacional Humanitario. 2ª Edición. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2005. Pp. 513-514.

El profesor Fernando Velásquez Velásquez, define la amnistía como:

[...] “Se entiende un acto del poder soberano, mediante el cual se borran con el olvido total y absoluto las infracciones a la ley penal que sean susceptibles de ser catalogadas como de carácter político, y se le pone fin tanto a los procesos comenzados o por iniciarse, como a las condenas producidas; Se trata, de un suceso propio de la política estatal, en cuya virtud –en épocas de crisis- los gobiernos tornan sin ningún efecto las leyes expedidas con miras a restablecer la concordia, la paz, la seguridad de las instituciones estatales, vitales para el ordenado funcionamiento de la organización social”¹⁵⁹ [...]

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha expuesto que “La amnistía e indulto son dos figuras jurídicas que tienen alcance y significado diversos; la amnistía está llamada a dejar en el olvido las infracciones a que ella se refiere, y para ello establece el abandono de la acción penal con relación a los delitos que la cobija, sin importar el estado del proceso. Cubre de manera general y abstracta las ilicitudes reguladas, y puede incluso borrar la obligación de indemnización de perjuicios.

El indulto, por su parte, deja intacta la acción penal y a tal punto que es indispensable que ella haya concluido, como que no es más que una forma de extinción de la punibilidad y en ningún caso puede borrar la correlativa obligación de indemnizar los perjuicios causados con el delito. Por los demás, su acción se limita, por regla general, a situaciones particulares, específicas, severamente reguladas por la ley y, solo por excepción cobija situaciones generales.

¹⁵⁹ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Fundamentos de derecho penal. Ediciones Jurídicas Andes Morales. Bogotá. 2017. P. 811-812.

Ambas instituciones, es verdad, proceden del poder soberano de Estado, el cual debe estar necesariamente limitado en el indulto y en cambio se ejerce con amplitud en la amnistía. Su regulación Constitucional en Colombia así lo demuestra. El numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política exige que es el órgano legislativo, a través de un procedimiento con mayoría calificada de sus miembros, el que disponga la concesión de amnistía o indulto generales por delitos políticos y la posibilidad que el estado asuma la obligación indemnizatoria como consecuencia de tal medida de gracia. Por su parte, el indulto está reservado en el numeral 2º del artículo 201 de la misma Constitución Política, al Presidente de la República, quien deberá estar autorizado para concederlo por el Congreso.

La amnistía, pues, es acto que dimana del órgano legislativo, y tiene vigencia y alcances de ley; su regulación de materias generales impide que se tomen en cuenta consideraciones diferentes de las estrictamente queridas por el Congreso, y su aplicación esta deferida a la rama jurisdiccional del poder público; es, en consecuencia, un acto jurisdiccional, reflejo de una voluntad con características de ley.

Así mismo, ha reiterado el Alto Tribunal que:

“La amnistía constituye una renuncia transitoria del Estado a su potestad soberana de perseguir y castigar los delitos llevados por motivos de interés público, particularmente por causa de carácter político, para mantener o restablecer la convivencia social y, por ende, la paz; De aquí su naturaleza extraordinaria, su excepcional ocurrencia y tratamiento, y la necesidad imperiosa de que su concesión se haga sin demoras”¹⁶⁰.

¹⁶⁰ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 2412 del 17 de mayo de 1983.

La sentencia es tomada en cuenta, debido a que, el Alto Tribunal no ha modificado la función principal que acarrea la figura jurídica de la Amnistía.

Por su parte, la Corte Constitucional reiteradamente ha señalado:

“La amnistía y el indulto son dispositivos jurídicos extraordinarios orientados a la superación de situaciones de conflicto social y a restablecer el orden jurídico; que la primera es el olvido de la comisión del delito político y técnicamente la extinción de la acción penal respectiva, y tiene carácter general o abstracto, y que el segundo es el perdón de la sanción aplicable por dicha comisión y técnicamente la extinción de la pena impuesta por las autoridades judiciales mediante sentencia ejecutoriada, y tienen carácter particular y concreta”¹⁶¹.

La incorporación de normas de derecho internacional a través del bloque de constitucional contenido en el artículo 93 de la Constitución Política, ejemplo de ello, tenemos la Ley 171 de 1994, que incorporó:

“Protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)”.

Suscrito en Ginebra el 08 de junio de 1977, ley que fue revisada por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-225 de 1995, y en relación con el otorgamiento de amnistías esta sentencia explicó:

“El Protocolo II no está obligando al Estado a conceder obligatoriamente amnistías, ya que la norma establece únicamente que las autoridades procurarán conceder este tipo de beneficios penales; Además, este artículo del

¹⁶¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2014. MP. Martha Victoria Sáchica Méndez.

Protocolo II tampoco ordena al Estado a amnistiar todos los delitos cometidos durante la confrontación armada, puesto que simplemente señala que la amnistía será lo más amplia posible; Y, finalmente, teniendo en cuenta las consideraciones hechas en el punto anterior, es obvio que esas amnistías se refieren precisamente a los delitos políticos o conexos, puesto que éstos son los que naturalmente derivan de motivos relacionados con el conflicto; Esto significa entonces que el Estado colombiano se reserva el derecho de definir cuáles son los delitos de connotación política que pueden ser amnistiados, si lo considera necesario, para lograr la reconciliación nacional, una vez cesadas las hostilidades; Es pues una opción política perfectamente compatible con la Carta, puesto que ésta establece que el Legislador podrá en todo momento conceder, por mayoría de dos tercios de los miembros de una y otra Cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos (CP art. 150-17); Además, la posibilidad de que se concedan amnistías o indultos generales para los delitos políticos y por motivos de conveniencia pública es una tradición consolidada del constitucionalismo colombiano, puesto que ella se encuentra en todas nuestras constituciones de la historia republicana, desde la Carta de 1821 hasta la actual Carta”¹⁶²

En acatamiento al bloque de constitucionalidad, se limita al ordenamiento interno para el otorgamiento de amnistías indultos; algunos tratados internacionales ratificados por Colombia que limitan la concesión de amnistías y prevén la obligación de los estados que los suscribe de investigar, juzgar y sancionar los crímenes de lesa humanidad y de guerra, tenemos la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁶³,

¹⁶² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-225 de 1995. MP. Alejandro Martínez caballero.

¹⁶³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 16 de 1972. (30, diciembre, 1972) Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Diario Oficial. Bogotá. No. 33.780.

Convenio de Ginebra de 1949 con sus protocolos adicionales¹⁶⁴, el Estatuto de Roma¹⁶⁵.

4.3. LA CONEXIDAD EN LOS DELITOS DE NARCOTRÁFICO Y REBELIÓN A LA LUZ DE LA ESTRUCTURA DE LOS TIPOS PENALES Y LOS COMPROMISOS INTERNACIONALES

Para abordar la conexidad entre la rebelión y el narcotráfico como delito y con ello, dar cumplimiento al objetivo específico tres, se acudió en primera instancia a los puntos centrales de la figura de la conexidad, luego se abordó la perspectiva internacional vinculante para el Estado colombiano, así como algunos informes de las víctimas ante la JEP, y finalmente se exploró la teoría del delito.

Lo anterior, permitió el examen crítico desde el análisis de los elementos que estructuran las figuras antes dichas y más en detalle los dos delitos en cuestión, esto es, el bien jurídico protegido, la tipicidad, el dolo, el sujeto activo, la culpabilidad y la punibilidad, así como la potestad del Estado de imponer penas restrictivas de derechos a quienes vulneren los bienes jurídicos que han sido considerados y se encuentran taxativamente determinados en el código penal.

Frente a los fundamentos de los delitos conexos a los delitos políticos, en tratándose de la rebelión, fue necesario hacerlo desde los fundamentos y requisitos para establecer esa figura en el desarrollo de una justicia tradicional teniendo como elemento principal el fenómeno del narcotráfico.

¹⁶⁴ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 5 de 1960 (26, agosto, 1960). Por la cual se aprueban el acta final y los convenios suscritos por la conferencia diplomática de Ginebra del 12 de agosto de 1949. Diario Oficial. Bogotá. 1960. No. 30.318.

¹⁶⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 742 de 2002. (5, junio, 2002) Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma, el día diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998). Diario Oficial. Bogotá. No. 44.826.

Uno de los puntos básicos que atañe a toda la actividad judicial es el tamiz constitucional, el cual prima sobre cualquier tipo de regulación de inferior jerarquía, así la aplicación de la Ley 1820 de 2016 en cabeza de la JEP, está sujeta inescindiblemente a la supremacía de la Carta (artículos 4 y 230) y junto con ella al bloque de constitucionalidad (artículo 93) frente a lo cual, son los catálogos constitucionales los que ofrecen elementos hermenéuticos para permitir o no a los investigados y condenados que les sea otorgada una amnistía o indulto, impedir que sean extraditados, castigar con una pena benigna a quienes son condenados y consentir la participación política, aspirando a cargos públicos, incluso de elección popular.

Si bien, es prerrogativa del Congreso, el determinar qué delitos comunes pueden ser considerados como conexos con los delitos políticos conforme a su libertad de configuración legislativa, la JEP no podrá esgrimir la falta de regulación al momento de considerar este aspecto de la conexidad, razón por la cual deberá acogerse a la norma de normas en cuanto a varios cánones superiores. Veamos:

La igualdad y la legalidad, las cuales se traducen en la proporcionalidad a la hora de dirimir si hay conexidad, ya que los magistrados no pueden extender arbitrariamente beneficios a conductas ajenas a la naturaleza de los delitos, ni tampoco realizar inclusiones o exclusiones que comporten un tratamiento diferenciado injustificado.

Desde la perspectiva constitucional hay valores jurídicos superiores a la protección de la institucionalidad del Estado y la salud pública, como lo son la dignidad humana, la justicia, el orden político y social justos, la libertad y en general la garantía efectiva a los derechos de las personas, aspectos que hacen que se tenga que analizar la gravedad de las conductas delictivas *verbi gratia* como cuando se masacra, se colocan aparatos explosivos, se secuestra, se tortura, el pánico a la población civil, el desplazamiento entre otros, todo ello financiado con dineros del narcoterrorismo.

El Estado con el acuerdo de paz si bien se comprometió a dar un tratamiento benigno a quienes se acogieron a él, no renunció a investigar y sancionar las graves violaciones a los derechos humanos.

El debido proceso tiene implicaciones para el caso concreto que apunta directamente a la proporcionalidad y la racionalidad, así desde el debido proceso no se puede configurar un exceso en el tratamiento benigno a delitos violentos e inhumanos, el *modus operandi* de la rebelión y el narcotráfico en Colombia han ostentado y ostentan la lista de los delitos más degradantes y sanguinarios. También un orden económico justo contemplado como valor constitucional inhibe la procedencia de beneficios para el narcotráfico.

Por otro lado, la cláusula general de competencias (artículo 6 de la Carta), fundamental en un Estado social y democrático de derecho no autoriza a ninguna autoridad pública a dar el trato beneficioso a cualquier delito común como lo es el narcotráfico y *a contrario sensu*, tiene sí la obligación de ofrecer a las víctimas un recurso judicial efectivo para su reparación con la debida ponderación para no afectar los postulados del acuerdo.

Lo anterior conlleva a que los delitos de los rebeldes conformados por el narcotráfico tengan importantes barreras constitucionales para que haya conexidad con el delito político de rebelión. Siendo así, la cuestión no es convertir el delito de narcotráfico en un delito conexo al político, sino discutir en qué forma podrá ser considerado conexo al delito político de rebelión, con lo cual, cuando no exista dicha conexidad, el narcotráfico seguirá siendo un delito común.

Finalmente, la doctrina constitucional y la de la Corte Suprema de Justicia, en reconocimiento a la supremacía constitucional y al bloque de constitucionalidad con los tratados sobre derechos humanos, históricamente plantean una aplicación restrictiva a la figura de la conexidad entre los delitos políticos y de narcotráfico.

Recuérdese que las últimas cinco décadas, periodo en el cual se ha producido la guerra con las FARC- EP, esta fue cada vez más violenta y deshumanizada, cruel, siniestra y degradada; ejemplos de ellos abundan, baste recordar las graves violaciones de los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, con lo cual, no se puede encubrir o justificar los abusos y las violaciones cometidas por la guerrilla: Bojayá, El Club el Nogal, Asamblea del Valle, el secuestro al gobernador de Antioquia Guillermo Gaviria y su posterior asesinato, la toma de Mitú, entre otras. Un asunto que muestra esta distinción, es que sin estar sometidos a los requisitos de verdad y reparación, se desmovilizaron para finales de los años ochenta y noventa varios grupos guerrilleros; donde el gobierno de turno dio unos mínimos de justicia, situación que no es posible en las condiciones actuales, para el acuerdo de paz con las FARC-EP, toda vez que Colombia está sometida al Estatuto de Roma, y debe regirse por los tratados y convenios internacionales frente a normas de derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, los cuales prohíben las amnistías generales otorgadas en modelos de justicia transicional, es decir, que la amnistías generales carecen de efectos jurídicos, en tanto permiten la impunidad y obstaculizan el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y reparación, a más, que una amnistía así en cualquier momento podrá ser cuestionado por Jueces Nacionales o Tribunales Internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos o la Corte Penal Internacional, que terminará por invalidarla, como sucedió recientemente en Salvador.

La JEP no podrá pasar por alto los estándares fijados en los Tratados internacionales en materia de Derechos Humanos y de Derecho internacional Humanitario (Estatuto de Roma) que hacen bloque de constitucionalidad y que se convierten en límites al momento de sentenciar a los terroristas y ordenar reparar a las víctimas del narcoterrorismo.

En el transcurso de esta investigación, se revisaron también más de nueve horas de grabación de cinco informes orales ante la sala de reconocimiento de algunas de las víctimas que buscan justicia y verdad y donde se aprecia una crueldad generalizada practicada por los guerrilleros durante su secuestro y una sistematicidad en la afectación a los derechos humanos en las actividades ilícitas en parte financiadas con dineros de la droga; veamos:

“Amarrado, encadenado, burlas ante un coma diabético que sufrí, tirado en el suelo infartado sin asistencia y pateado por el comandante ‘Gafas’ para que me levantara a caminar. Nos trataron de manera inhumana, como animales. Castigos como quitarnos las botas para que camináramos descalzos en la selva por habernos intentado fugar. Aberraciones, 90.000 desapariciones, más de 5.000 secuestrados. Los secuestrados éramos una mercancía y elemento de chantaje para el gobierno y la sociedad para que hubiera intercambio humanitario, había también una mano negra con intereses políticos... nos estábamos pudriendo en la selva...” Luis Eladio Pérez.

“Es difícil de transmitir esos miles de instantes del secuestro, el secuestro se repite, el miedo permanente a perder la vida porque la orden era disparar antes que dejarnos escapar, la vida no valía nada allá, todo en la selva es difícil y con una cadena en el cuello es aún más difícil: leishmaniosis, pérdida de visión, hacinamiento en jaulas, estuve en 12 jaulas, tener que vivir meses en tabla y media (30 cms) o en otro que llamábamos el ‘submarino’ por ser una jaula con tablas por encima y casi sin poder respirar, fue extremadamente inhumano intentar sobrevivir allí. Cuando nos movilizaban estábamos con cadenas en el cuello amarrado a otro compañero y por la noche amarrados a los árboles, no encuentro nada humano en un secuestro” Alan Jara.

“No hay cosa más deshumanizante que la falta de contacto humano, estuve secuestrado solo, los guerrilleros no me podían hablar, solo los comandantes,

por ello le di clases a los árboles, el umbral más alto del dolor fue cuando me enteré del asesinato de Orlando Sierra y el secuestro de mi hijo Juan Carlos” Oscar Tulio Lizcano.

“Tortura psicológica, humillaciones a la hora de recibir un alimento -comida podrida y escupida antes de dárnosla-, con la ropa mojada, no nos dejaban colgar la ropa, apodos -la garza, perra, paquete-, actitudes misóginas. Amarrados por años, unas veces en parejas y otras a los árboles con cadenas que incluso ni dejaba tragar saliva, golpes en el cuerpo con las cadenas que nos ataban y cruzando ríos que, si alguno se caía moríamos ahorcados, obligada a dormir en nidos de garrapatas y otros animales o en los ‘chontos’ (letrinas). Negación de medicamentos -teniéndolos la guerrilla- para tratar la malaria aún después de suplicar de rodillas por ella, amagues de ejecución ante intentos de escape - videoconferencia vía streaming desde París” Ingrid Betancourt.

“No se tiene en cuenta la condición femenina, violación a la dignidad de las mujeres..., pedía que soltaran un eslabón de la cadena para poder tragar saliva, sufrimos toda clase de enfermedades: paludismo leishmaniosis, garrapatas, hongos, el sufrimiento fue muy duro por el trato inhumano en la falta atención médica y de asistencia, en vez de medicamentos suministraban ácidos y laxantes intencionalmente. Adrede facilitaban más agua para bañar a los marranos que a nosotros. Por la lesión en los pies y no poder caminar -cinco semanas- me tocó arrastrarme, tenía además paludismo y la guerrilla indolente, ahora tengo secuelas, no puedo trotar. Durante los doce años de secuestro estuvimos con amenazas de muerte nos apuntaban con fusiles y simulaban tirarnos granadas. Comenzamos una etapa de supervivencia pues ‘Mono joyoy’ nos dijo que mientras estuviera Uribe en el poder no nos iban a liberar. Me torturaron diciéndome que mi hijo estaba muerto, lo cual era mentira. Estuvimos en el corredor de la muerte [...] sufrimos la barbarie terrorista de las FARC [...] Se replicó lo de los campos de concentración, pero peor” Luis Mendieta.

“Raúl Reyes y en general el secretariado de las Farc son los responsable de mi secuestro [...] que a ninguno le suceda lo que a mí, un secuestro cruel y tortuoso, no al secuestro [...] cuatro hernias discales, ulcera péptica, dificultades cardíacas, esto lo causó mi secuestro, salí de mi secuestro perdiendo 18 piezas dentales y 12 averiadas, durante mi secuestro toda esta situación me agobiaba; los guerrilleros me cargaban como bulto de papa y terminaban tirándome al suelo como una basura, que angustia, que sufrimiento, paludismo y leishmaniosis todo esto me hacía ver la muerte inminente [...] todo esto me ha traído disminución de mis posibilidades de vida (como también al eje de mi familia). Que angustia me produjo la masacre de los diputados del valle, la del gobernador de Antioquia, de soldados, masacres, asesinatos [...] y yo me preguntaba ¿en manos de quién estábamos? y mi respuesta era: ante unos asesinos, me sentía en campos de concentración [...] padecimos crueldad y tortura por parte de personas dedicadas al narcotráfico y al crimen [...] en el secuestro la muerte es cotidiana” Jorge Eduardo Géchem.

“Todos los días nos anunciaban que si intentábamos fugarnos éramos personas muertas... nos fabricaron unos campamentos donde era imposible respirar... Lo más triste era que las niñas de 10 años no eran tan eficientes en el combate, pero sí eran el instrumento para satisfacer sexualmente a toda la guerrillerada (ellas tenían que dormir todas las noches con uno diferente) [...] ¿Dónde están los desaparecidos? ¿dónde está el cadáver del subintendente Peña? Que lo mataron en estado de locura, lo sacaron del campamento y minutos después, escuchamos los tiros de fusil” Orlando Beltrán¹⁶⁶.

¹⁶⁶ COLOMBIA. JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ. Informe oral ante la Sala de Reconocimiento. [En línea] Disponible en: <<https://www.jep.gov.co/Paginas/Inicio.aspx>>. [Fecha de consulta: 26 de octubre de 2018].

Hay más hechos que no se mencionan por la crudeza en la degradación a la condición humana y otros muy graves que no se transcribieron como toma de rehenes de distintos géneros y edades, desaparición forzada, violencia sexual, tortura, extorsión, sustracción de sus pocas pertenencias y reclutamiento de menores, ejecuciones extrajudiciales, conductas que a todas luces infringen el derecho internacional humanitario y excluyen cualquier posibilidad de conexidad con la causa guerrillera.

Aunado a lo anterior, está la poca voluntad evidenciada hasta ahora para reparar a las víctimas, ya en Oslo Noruega se dieron visos, rememórese la frente a la pregunta de un periodista extranjero que, si estaba la Farc preparada para pedir perdón, contestó Santrich con el eco de Iván Márquez de manera burlesca “*quizás, quizás, quizás*”

No sobra anotar que el pasado cinco de diciembre la Jurisdicción Especial para la Paz abrió los primeros casos, entre otros: Tumaco, Ricaurte y Barbacoas - departamento de Nariño- (caso 3), Urabá (caso 4), Norte del Cauca (caso 5).¹⁶⁷

“A continuación se enseñaran algunos elementos a partir de los cuales se deriva la autonomía de estos tipos penales, en tratándose del bien jurídico tutelado del delito político de rebelión es el régimen constitucional y legal, toda vez que el rebelde se alza contra las instituciones para derrocar al gobierno nacional o de suprimir o modificarlo, estando en presencia de una: conducta permanente, porque por su propia naturaleza y por las actividades que debe realizar una organización subversiva, quienes la fundan y quienes posteriormente se afilian a la misma, lo hacen con propósito de permanencia, puesto que es bien sabido que la lucha para obtener el poder político por la vía de las armas, no es una meta

¹⁶⁷ BENSODA, Fatuo. Escrito de Amicus Curiae de la Fiscal de la Corte Penal Internacional Sobre las actividades de examen preliminar. Fiscalía de la Corte Penal Internacional. La Haya – Países Bajos. 2018.

que puede ser conseguida en un día, sino por el contrario requiere de una actividad que en muchas ocasiones, la más de las veces, se prolonga por muchos años, sin que las finalidades políticas últimas se puedan llevar a conseguir”¹⁶⁸.

El delito de rebelión no ofrece inconveniente alguno para ser objeto de amnistía o indulto, pues su naturaleza y tratamiento histórico lo ubica como un delito político, tanto así, que nuestro ordenamiento jurídico, el delito político está en el código penal, en el título XVIII de los delitos contra el régimen constitucional y legal, que abarca varios tipos penales, entre los cuales se encuentra el delito de rebelión, mismo que es diferenciando de los delitos comunes por la finalidad que persigue quienes lo ejecutan, que no es otra que el espíritu altruista, el mejoramiento de la sociedad, del gobierno, lo cual está muy distante de los delitos que tienen el carácter de personales o comunes, siendo así que el delincuente político no está llamado a ser reprimido con tanta severidad como el delincuente común; por otra parte la Constitución Política les confiere privilegios como lo es la prohibición de ser extraditados por esta clase de delito, acceder a amnistías o indultos y no aplica la inhabilidad para ejercerse cargos públicos a quienes han sido condenados por delitos políticos.

Siendo la rebelión un delito que para su perfeccionamiento requiere la realización de otras infracciones de la ley penal, como sería el porte de armas de fuego, uso de uniformes de uso privativo de las fuerzas armadas, violación ilícita de comunicaciones; en combate el rebelde realiza otras infracciones a la ley penal, como lo sería: homicidios, porte de armas, entre otros; escenario que no puede llevarnos a predicar que cualquier delito realizado por el subversivo puede ser medio idóneo para los fines subversivos.

¹⁶⁸ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 7504 del 12 de agosto de 1994.

Es de precisar, que en tratándose del porte ilegal de armas, el mismo este contenido como un elemento expreso en el tipo penal de rebelión¹⁶⁹.

Entonces, cuando se hace una comparación entre lo que se entiende por delito político con los elementos estructurales del delito de narcotráfico que contiene y castiga el código penal colombiano, nos lleva en primera medida a plantear que el delito de rebelión resulta muy contrapuesto a los delitos del narcotráfico.

En los delitos de narcotráfico se lesionan o menoscaba el bien jurídico de la salud pública, consagrada en la Constitución Política en su artículo 49, afectando la vida de las personas a quien se tiene dirigido las sustancias estupefacientes, advirtiendo que no es solo la salud pública, en el entendido que nos encontramos ante unos delitos pluriofensivos, con lo cual igualmente se coloca en peligro otros bienes jurídicos, como lo son: la seguridad pública¹⁷⁰ y el orden económico y social¹⁷¹, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Suprema de Justicia en la Sala de Casación Penal.

En cuanto al elemento de tipicidad, la acción típica del rebelde se dirige a un fin colectivo que buscar derrocar al gobierno nacional, o de suprimirlo o modificar el régimen constitucional o legal vigente para instaurar uno que el sujeto activo cree justo e igualitario; en el delito de narcotráfico se busca la satisfacción de necesidades egoístas, individuales de una estructura delincuencial.

¹⁶⁹ Artículo 467 Rebelión, código penal colombiano: “Los que mediante el empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno nacional”. COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000). Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

¹⁷⁰ Debe decirse que la seguridad pública, porque como es de conocimiento público la alta rentabilidad del narcotráfico ha permitido que se convierta en la alternativa de financiamiento de grupos de delincuencia común y organizada.

¹⁷¹ Ahora bien, el orden económico y social, porque el tráfico de estupefacientes su rentabilidad es tan alto, que coloca en circulación inmensos capitales con lo cual se alteran las fuerzas económicas del país.

El dolo que se presenta en el delito político de rebelión, se dirige a socavar la institucionalidad proponiendo un nuevo régimen constitucional o perturbar el existente y promover otro en el que se mejoren los intereses públicos; el conocimiento y la voluntad de los coparticipes de la empresa criminal que se dedica a los delitos de narcotráfico, los cuales han sido tipificados en diferentes componentes normativos como punibles desde la producción, el procesamiento, el tráfico, el comercio y el consumo.

El sujeto pasivo del delito político de rebelión es el Estado y/o gobierno que se pretende derrocar o su régimen constitucional o legal; en el delito de narcotráfico es el Estado en su colectivo ciudadano, la sociedad y las personas a quien va dirigida las sustancias estupefacientes.

“Hay también otros daños menos tangibles, las atrocidades masivas y los abusos sistemáticos destruyen las sociedades y su legado puede producir fragilidad: ocasionando debilidad, inestabilidad, politización y escasez de recursos a instituciones políticas y judiciales como el Parlamento, los tribunales, la policía y la Fiscalía. De por sí, las violaciones de derechos habrán socavado la confianza que los ciudadanos pudieran tener en la capacidad del Estado para salvaguardar sus derechos y su seguridad. Y será frecuente que las comunidades estén destrozadas y muy debilitadas las organizaciones sociales y políticas”¹⁷².

“La necesidad de responder con legitimidad a esas violaciones de derechos masivas, cuando su propia magnitud y la fragilidad social actúan como condicionantes, es lo que define a la justicia transicional y lo que la diferencia del fomento de los derechos humanos y, en general, de su defensa”¹⁷³.

¹⁷² Ibid.

¹⁷³ The International Center For Transitional Justice. ¿Qué es la justicia transicional? [En línea] Disponible en: <<https://www.ictj.org/es/que-es-la-justicia-transicional>> [Fecha de consulta: 26 de noviembre de 2016].

El código penal colombiano tiene penalizado cada una de la cadena criminal del delito de narcotráfico, esto es, el cultivo, la producción, el procesamiento, distribución o tráfico de las sustancias estupefacientes y psicotrópicas, su uso y en los últimos tiempos su consumo, donde la cadena de producción y comercialización incluye una serie de actividades, las cuales no tienen igual lesividad, siendo así que se debería tener un tratamiento distinto, para los campesino que la cultiva y el narcotraficante que la transporta, comercializa, distribuye y exporta.

Al artículo 16 de la ley 1820 le subyace una premisa, en el entendido que los tipos penales de narcotráfico no encuadran como conexo con el delito político de rebelión, sin embargo, de conformidad con parágrafo 1 del artículo 40 de la Ley Estatutaria de la JEP, las conductas delictivas relacionadas con cultivos de uso ilícito tendrán favorabilidad.

Ahora, según el artículo 6 de La Convención de las Naciones Unidas en contra de la delincuencia, expone que se entiende como delito transnacional las conductas tipificadas por cada Estado Parte, que se cometan intencionalmente y con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

Bien, respecto al tráfico de drogas en Colombia y otros países del mundo como EE. UU, y algunos países de Europa, se ha entendido como un delito trasnacional por quienes lo realizan con el fin de obtener, un beneficio económico.

Lo anterior, desde la perspectiva de la Convención de Viena de 1988 en la que se le dio el carácter de trasnacional a la venta de sustancias estupefacientes en todos los países que hacen parte de la Convención. Por lo tanto, los países vienen realizando convenios de cooperación internacional con el fin de erradicar ese fenómeno que impacta tanto en el orden económico y social, como las políticas

públicas de los países, llevando con ello a que la legislación interna de los Estados penalice cada una de sus cadenas (cultivos, la producción, el procesamiento, distribución, tráfico y el consumo), con el fin de erradicar esa actividad ilícita.

Ahora, los Estados que contemplen la posibilidad de reconocer el delito de narcotráfico como un delito conexo al delito político, trae consigo implicaciones internacionales, en el entendido que el narcotráfico es un delito que afecta no solo la salud pública, dado que nos encontramos ante un delito pluriofensivo que también afecta la seguridad pública y el orden económico y social, beneficio éste que sería como consecuencia y en desarrollo de una justicia transicional y un proceso de paz como ocurre en Colombia con la firma de los Acuerdos de paz entre el Gobierno Nacional y el grupo armado FARC-EP, sin embargo, no es posible desconocer los problemas que enfrenta esa posibilidad en el contexto internacional.

Colombia ha suscrito y ratificado tratados que buscan erradicar el delito del narcotráfico a través de la cooperación internacional para su persecución y judicialización, como lo es la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988, sin embargo, es de precisar que los convenios y tratados que ha suscrito Colombiano no son de obligatorio cumplimiento, en el entendido que, el país es soberano en sus decisiones políticas y judiciales, aunado a la situación especial en la que se blindó el proceso de paz con una jurisdicción independiente especial y que no está sujeta a decisiones de las altas Cortes del Estado Colombiano, ello dispuesto por la Ley 1820 de 2016.

Así las cosas, la prohibición o no de considerar un delito conexo como tal no se encuentra en el marco jurídico internacional, por lo que la posibilidad está abierta para cualquier Estado que sea parte de algún tratado internacional, máxime si la legislación interna no limita la voluntad del propio legislador al dar el sentido y

espíritu de la norma, obviamente con respeto de las garantías constitucionales y legales.

Igualmente, a criterio propio debe entenderse que tal posibilidad no atenta de manera directa contra la obligación de impedir la expansión del delito, lo que quiere decir, que, con la desmovilización de los miembros de las FARC-EP a través de un proceso de paz, se puso fin en principio al desarrollo de la actividad ilícita de tráfico de sustancias estupefacientes por el grupo guerrillero, grupo guerrillero que manejaba uno de los más grandes carteles de drogas del mundo, conforme lo vienen indicando expertos en algunas revistas especializadas.

Las Naciones han sido consientes que hay ciertas conductas que por su naturaleza política y altruista deberán ser tratadas en forma más benévola que las conductas criminales comunes. Un ejemplo de ello es el alcance que se le ha dado al párrafo 2 del artículo 6 del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, mediante el cual se establece en su numeral 5º, la posibilidad de conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en un conflicto armado o que se encuentren privadas de la libertad por motivos relacionadas con este.

Sin embargo, teniendo en cuenta que este Protocolo Adicional fue expedido en 1977:

“Hoy en día no se puede hablar de una autorización absoluta, ni que esta norma es de aplicación directa, pues sería contradictorio que esta norma facultara procesos de amnistía que están en contradicción con los deberes punitivos del derecho internacional”¹⁷⁴

¹⁷⁴ PERDOMO TORRES, Jorge Fernando. Corte Penal Internacional y Amnistía. Derecho Penal y Criminología. Vol. 27, No. 81 (2005). Bogotá. Pp. 159-172. 2005.

En el desarrollo de la previsión constitucional de la figura de delito político se encuentran algunas disposiciones legales que integran nuestro ordenamiento jurídico y que establecen una clase de beneficios. Sin embargo, en este escrito se hará referencia a tres beneficios específicos que se le da a los autores de delitos políticos a saber: asilo político, amnistía e indulto.

El conflicto armado interno colombiano estuvo vigente por más de cinco décadas dejando miles de muertos y víctimas en el país, cifras que desbordan cualquier otro índice de criminalidad en el país. Sin embargo, en el año de 2005 se hizo en Colombia el primer intento de justicia transicional, con la implementación de la Ley 975, en la cual se dictaron beneficios punitivos a las autodefensas, a quienes se les acusaba abiertamente de ser narcoterroristas y formar actividades delictivas de lesa humanidad; personas reincorporadas a la vida civil de manera individual o colectiva, alguna de ellas viene siendo condenadas por delitos de narcotráfico dentro de los parámetros de la justicia transicional contenida en la Ley 975.

Así las cosas, en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional, ha anunciado que el Estado Colombiano por medio de sus instituciones son las que pueden considerar qué tipo de conductas podrían ser amnistiadas por considerarlas delitos políticos o conexos, también se ha indicado por el Alto Tribunal, que aunque se tenga esas potestades, también deben atender a las limitantes de algunos delitos como lo son el secuestro, el narcotráfico, el genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. La Corte Suprema de Justicia decidió limitar en forma extensa todo lo relacionado a conducta paramilitar a partir del año 2005, expresando ampliamente que el delito de narcotráfico no puede ser tomado como conexo a un delito político, a sabiendas que el delito de narcotráfico contribuyó como un mecanismo de financiación de los paramilitares en Colombia, facultando al legislador para que expida leyes respecto de los delitos comunes conexos con el delito político, como lo fue la Ley 1820 de 2016, con la cual se dio seguridad jurídica a los desmovilizados de la FARC – EP que cometieron delitos con anterioridad del primero de diciembre

de 2016 por causa, con ocasión o relación directa o indirecta con el conflicto interno armado en Colombia, excluyo de estos beneficios los delitos contenidos en el parágrafo del artículo 23 de ésta ley, dejando la posibilidad para que la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz, pueda considerar conexos delitos con el delito político de rebelión otras conductas, con aplicación de los criterios establecidos en la misma ley 1820, ley que fue declarada exequible por la Corte Constitucional, en lo referente a esa facultad dada a la Sala de Amnistía e Indulto¹⁷⁵.

Si bien, el narcotráfico ha sido perseguido por la legislación interna con apoyo del gobierno de los EE.UU, así como con la suscripción de tratador y acuerdos internacionales entre países, mismos que buscan erradicar el narcotráfico en todas sus fases criminales, por ser un delito que ha conllevado una crisis humanitaria, las naciones deben transmutar y aceptar que la erradicación del narcotráfico también tiene fines conciliatorios y que para poder avanzar en su erradicación se deben permitir algunos beneficios ya que aparte de ser propiciado por un crimen organizado transnacional, también se convirtió en una forma de buscar enriquecerse y que condujo a las personas a cometer crímenes atroces con el fin de saciar las implicaciones económicas que conlleva sostener una guerra.

Conforme lo viene sosteniendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia desde el año 2015 (Rad. 43713), donde ha admitido la conexidad de la rebelión y el narcotráfico aunque sin efectos punitivos y sólo a efectos de estudiar la viabilidad de la extradición de un ciudadano colombiano; del mismo modo, recuérdese que varias oportunidades, en su salvamente de voto el Magistrado JOSE LEONIDAS BUSTOS señaló que esa conexidad permite la inaplicación de la extradición cuando un Estado decide favorecer al investigado o condenado de amnistía o indulto, mecanismos que en el ámbito internacional, únicamente encuentran prohibición

¹⁷⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C -007 de 2018. MP. Diana Fajardo Rivera.

absoluta en relación con crímenes de lesa humanidad, genocidio y delitos constitutivos de graves infracciones al derecho internacional humanitario.

En otros de sus apartes sostuvo el Magistrado: “En ese contexto, el art. 3 núm. 10 de dicho instrumento (Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas) establece que no se considerarán como delitos políticos ni como delitos políticamente motivados las conductas mencionadas en la convención. Tal afirmación debe precisarse en el sentido de aplicarse únicamente a los efectos de la cooperación prevista en los arts. 5, 6, 7 y 9, correspondientes a decomiso, extradición, asistencia judicial recíproca y otras formas de cooperación” ¹⁷⁶.

Ahora, si se mira el delito de tráfico de drogas ilegal es por sí solo, se puede ver que no es uno de los delitos prohibidos por las normas internacionales para ser amnistiados e indultados, por el contrario, el Protocolo II adicionado a los convenios de Ginebra artículo 6-5, autoriza expresamente la concesión de estos beneficios lo más ampliamente posible, por lo tanto y tal como se sostuvo en la aclaración de voto, no se encuentra expresamente prohibido en el marco del derecho internacional, que el delito de narcotráfico pueda ser conexo con el delito político, en el entendido que es a través de esta actividad ilegal que los grupos subversivos han buscado recursos para poder enfrentar al Estado legítimamente constituido, sin embargo, el narcotráfico ha sido fuente directa o indirecta de la comisión de delitos atroces, los cuales conforme al derecho internacional no pueden ser objeto de amnistías e indultos, advirtiendo que algunos delitos atroces se han financiado a través del narcotráfico, siendo así, que éstos no podrían ser perseguidos, incentivando de esta forma la continuación de esta actividad ilegal y el conflicto armado interno.

¹⁷⁶ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 43713 de 23 de septiembre de 2015. MP. Eugenio Fernández Carlier. Aclaración de Voto del Magistrado José Leónidas Bustos Martínez.

Así mismo, se debe tener en cuenta que el delito de narcotráfico no está considerado en el Estatuto de Roma como delito de competencia de la Corte Penal Internacional, ni existen restricciones en este Estatuto para considerarlo como delito político o conexo, de esta manera, a nivel internacional específicamente sobre la figura de la conexidad no hay elementos vinculantes para el Estado Colombiano. Otrora, la Corte Constitucional en la Sentencia C-577 de 2014 abordó los criterios para determinar la conexidad de un delito político, los cuales cobran plena vigencia en la actualidad:

“Finalidad: si el fin del delincuente es altruista puede ser considerado como político, si es egoísta o en beneficio individual corresponderá a un delito común, con lo cual se deberá separar en qué casos específico el narcotráfico contribuyó para los fines políticos, tarea que le corresponderá a la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP; Causalidad: como se viene sosteniendo a lo largo de este trabajo, para que el delito de narcotráfico pueda ser considerado como conexo al delito político, se deberá demostrar ante la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP en forma individual la relación directa de los ingresos percibidos por esta actividad ilegal, estos no hubieran incrementado el patrimonio individual de los subversivos, sino que los mismos contribuyeron a financiar la lucha contra el Estado, de lo contrario no es posible la conexidad con la rebelión; Proporcionalidad: El delito de narcotráfico en sí mismo no es un delito atroz, otra circunstancia es que ese mismo actor individual o colectivamente haya realizado acciones sangrientas, situación ésta donde deberá responder separadamente por los mismos”¹⁷⁷.

Siendo la discusión si se cumplen los elementos para declarar el delito de narcotráfico como conexo al delito político respecto de los miembros de la FARC-EP que se desmovilizaron como consecuencia del acuerdo de paz, es una pregunta que se resuelve conforme los criterios establecidos en la ley 1820 de 2016, entre

¹⁷⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2014. MP. Martha Victoria Sáchica Méndez.

otros, los artículo 8¹⁷⁸, 15¹⁷⁹, 16¹⁸⁰, 23¹⁸¹, los cuales se deberán analizar de manera sistemática, en especial el artículo 16 en su inciso segundo que facultó a la Sala de Amnistías e Indultos para considerar conexos con el delito político otras conductas, siempre que se demuestre por parte de los funcionarios caso a caso que estos delitos comunes se generaron por hechos ocurridos por causa, con ocasión, y en relación directa o indirecta con el conflicto interno, conexidad que necesariamente debe respetar la Constitución Política, normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Penal Internacional, que hacen parte del bloque de constitucionalidad, la Ley, la jurisprudencia Nacional, (Corte Constitucional y de la Sala Penal Corte Suprema de Justicia), decisiones éstas que deberán ser motivadas por los Jueces de la jurisdicción Especial para la Paz, en garantía del debido proceso y el derecho de defensa, donde se establecerá la relación funcional existente entre el delito originalmente calificado como común y el delito político, el cual debió estar orientado a facilitar, apoyar o financiar el delito político de rebelión dentro del conflicto armado interno, aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad, excluyendo de este beneficio y tal como se ha indicado en renglones anteriores los delitos contenidos en el parágrafo del artículo 23 de la ley 1820 y donde el sujeto activo de la conducta tuvo incremento patrimonial propio o de un tercero.

Advirtiendo, que el Congreso de la República en su potestad de configuración legislativa, restringió en cierta medida la discrecionalidad de la Sala de Amnistías e Indulto de la JEP a la concesión de amnistías e indultos a través del listado contenido en el artículo 16 de las conductas conexas con el delito político que opera como criterio orientador, siendo así, que la Sala debe actuar dentro del marco

¹⁷⁸ En el citado artículo se eleva a categoría de principio el delito político.

¹⁷⁹ El mencionado artículo establece el beneficio de amnistías (e indulto) de IURE, o por ministerio de la ley, por delitos políticos y conexos definidos en la ley 1820.

¹⁸⁰ En esta disposición normativa se determinó un listado taxativo de los delitos comunes conexos con delito político, para efectos de la amnistía de IURE.

¹⁸¹ La norma establece de una parte los criterios para la amnistía o indulto “de sala” (conferida a través de un proceso) y por otra, definió las reglas de exclusión de estos beneficios en su parágrafo.

jurídico, constitucional y legal vigente y no de manera discrecional para la concesión de amnistías de IURE y de SALA.

Es la misma ley 1820 la que establece dos formas para acceder a la amnistía la primera, amnistía de IURE o por ministerio de la ley, misma que puede otorgarse dentro del proceso penal, incluso sin que exista, beneficio que está dirigido a la mayoría de los miembros de las FARC-EP que se desmovilizaron como consecuencia del proceso de paz, esto es, quienes no tengan imputaciones, procesos o penas por crímenes de guerra, delitos de lesa humanidad y genocidio. A esta amnistía IURE, tienen derechos los subversivos desmovilizados por delitos políticos (artículo 15), conexos (artículo 16 y los que establezca la Sala de Amnistía e Indulto de la JEP) que tenga una relación directa o indirecta con el conflicto armado interno.

La segunda, prevista en el artículo 23, a cargo se la sala de Amnistías e Indultos (amnistías judiciales o de sala) a través de un proceso judicial donde los jueces de la JEP interpretaran las normas, valoraran unos hechos, garantizaran los derechos de las víctimas, asegurando inescindiblemente el deber por parte de Estado Colombiano de investigar, juzgar y sancionar a sus responsables.

Para la concesión de amnistía IURE y amnistía de SALA, los Magistrados de la Jurisdicción Especial para la Paz no podrán desconocer el principio de legalidad en sentido estricto en materia penal, en el entendido que deberá hacer la adecuación de las conductas cuya prohibición se hallaba definida en el ordenamiento jurídico al momento de su comisión, tanto en el derecho interno como en el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional.

Ya la Corte Constitucional en la Sentencia C-080 de 2018 reitera, es redundante y recaba en los criterios que da la misma ley 1820 que fue declarada exequible en lo

referente a la facultad de JEP para reconocer algunos delitos comunes como conexos al delito político a través de la Sentencia C-007 de 2018, con lo cual resulta bastante restrictiva para efectos de que la Jurisdicción Especial para la Paz tenga como criterio que el delito de narcotráfico sea delito conexo con el delito político de rebelión, ya que no existe una capacidad de otorgar amnistías e indultos por los mismos criterios fijados por la ley 1820, siendo así, que no existe un criterio argumentativo amplio para que la JEP otorgue dicha conexidad, por el contrario, existe un criterio argumentativo bastante restrictivo traída por la ley 1820, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia con lo cual difícilmente los Magistrados de la Sala de Amnistía e Indultos de la Jurisdicción Especial para la Paz van a poder reconocer una conexidad, en la medida que se exige una relación con el conflicto armado, que los delitos que se cometieron fuera de combate, que el sujeto pasivo sea el Estado legalmente constituido y todo lo referente a su régimen constitucional, así como el respecto de los convenios internacionales suscrito por Colombia, situaciones estas que no guardan relación con la cadena criminal de los delitos de narcotráfico, entonces difícilmente podría existir una carta blanca en ese sentido, lo que sí podría existir es la aplicación de penas conforme a los lineamientos trazados excluyendo de este beneficio los delitos contenidos en el parágrafo del artículo 23 de la ley 1820 en el acurde de paz.

La Corte Constitucional en las Sentencias C-007 y C-080 del año 2018, viene teniendo una visión exegética, haciendo únicamente una remisión a los requisitos y presupuestos establecidos en la ley 1820 en lo referente a los delitos comunes que pueden ser conexos con el delito político, únicamente cuando caso a caso se miren las conductas que va a juzgar la Jurisdicción Especial para la Paz, desde otra perspectiva va ser muy complicado decir que existe conexidad de delitos comunes con el delito político de rebelión. De otra parte, se debe indicar que la Sentencia C-080 retoma todo lo que expresa la ley 1820, con lo cual deja la posibilidad de hacer interpretaciones restrictivas, pero también una interpretación desde el punto de vista de la favorabilidad, siendo así que los principios van a jugar un rol determinante al

momento de que la JEP aplique la ley estatutaria, que fue revisada a través del control previo de constitucionalidad por la Corte Constitucional. Veamos:

El capítulo III de la Ley Estatutaria de la JEP sobre amnistía, dispuso en el artículo 40 (declarado exequible) lo que a continuación se transcribe:

“Artículo 40 Amnistía: Parágrafo 1. La conexidad con el delito político se regirá por las reglas consagradas en la Ley 1820 de 2016 de Amnistía, Indulto y Tratamientos Penales Especiales, y en esta ley; Para decidir sobre la conexidad con el delito político de conductas delictivas relacionadas con cultivos de uso ilícito, se tendrán en cuenta los criterios manifestados por la jurisprudencia interna colombiana con aplicación del principio de favorabilidad”¹⁸²

Dijo la Corte en la sentencia C-080 de 2018 para declarar la constitucionalidad del artículo 40 de la ley estatutaria bajo análisis (pág.458), lo siguiente:

“Los contenidos de amnistía de este Proyecto de Ley Estatutaria no tienen la capacidad de otorgar nuevas amnistías, distintas a las concedidas por la Ley 1820 de 2016, y declaradas exequibles en la Sentencia C-007 de 2018, particularmente, sus artículos 8, 16 y 22; Estos criterios se aplicarán conforme al principio de favorabilidad, en el sentido ya expuesto a lo largo de esta sentencia, y conforme a la jurisprudencia interna colombiana, de conformidad con el artículo 230 de la Constitución, que señalan que los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la Ley, aunque también pueden aplicar los criterios auxiliares de la actividad judicial”¹⁸³.

¹⁸² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1957 de 2019. (06, junio, 2019). Por medio de la cual se expide el Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz. Diario Oficial. Bogotá. 2019. No. 50.976.

¹⁸³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-080 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

“Por su parte el artículo 82 de la ley Estatutaria en comento, consagra que: Se amnistiarán e indultarán los delitos políticos y conexos cometidos en el desarrollo de la rebelión por las personas que formen parte de los grupos rebeldes con los cuales se firme un acuerdo de paz; Respetando lo establecido en el Acuerdo Final, en la Ley 1820 de 30 de diciembre de 2016, y en la presente ley, para la aplicación de la amnistía se tendrán en cuenta de manera clara y precisa los delitos amnistiables o indultables y los criterios de conexidad. Se trae a colación el artículo (p. 571 y ss.)”¹⁸⁴

“Artículo 82. Principios Aplicables por la Sala de Amnistía E Indulto. A la terminación de las hostilidades la amnistía para los rebeldes únicamente estará condicionada a la finalización de la rebelión de las respectivas organizaciones armadas y al cumplimiento de lo establecido en el Acuerdo Final, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 1o y el parágrafo 2o de artículo 40 de esta ley. La finalización de la rebelión a efecto de acceder a la amnistía o indulto, se apreciará conforme a lo definido en el Acuerdo Final; Los delitos no amnistiables ni indultables deben ser objeto de la JEP; Se aplicará el artículo 6.5 del Protocolo II de los Convenios de Ginebra, del cual Colombia es Estado Parte, el cual dispone lo siguiente: A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado; Conforme a la anterior disposición, se amnistiarán e indultarán los delitos políticos y conexos cometidos en el desarrollo de la rebelión por las personas que formen parte de los grupos rebeldes con los cuales se firme un acuerdo de paz; Respetando lo establecido en el Acuerdo Final, en la Ley 1820 de 30 de diciembre de 2016, y en la presente ley, para la aplicación de la amnistía se tendrán en cuenta de manera clara y precisa los delitos amnistiables o indultables y los

¹⁸⁴ Ibid.

criterios de conexidad; La pertenencia al grupo rebelde será determinada, previa entrega de un listado por dicho grupo, conforme a lo que se estableció entre las partes para su verificación en el Acuerdo Final; Entre los delitos políticos y conexos se incluyen todos los indicados como tales en la Ley 1820 de 30 de diciembre de 2016, ~~además de otros delitos que la Sala de Amnistía e Indulto considere conexos al delito político.~~ (tachado declarado inexecutable por la C-080 de 2018)”¹⁸⁵.

Sobre este particular la Corte reitera:

“La expresión *además de otros delitos que la Sala de Amnistía e Indulto considere conexos al delito político* contenida en el inciso cuarto permite dos interpretaciones posibles; En primer lugar, una interpretación que supone que la Sala de Amnistía define la conexidad con plena libertad argumentativa y sin restricción legal; Una segunda interpretación consistiría en que la Sala de Amnistía define dicha conexidad aplicando los criterios legales previamente establecidos, particularmente los definidos en la Ley 1820 de 2016; La Corte encuentra que únicamente esta segunda interpretación es constitucional en tanto las funciones de la Sala de Amnistías e Indultos de la JEP están limitadas por las disposiciones de la Ley de Amnistía e Indulto que fue aprobada por el Congreso con mayorías especiales de conformidad con el artículo 150.17 de la Constitución, y que a su vez son desarrollo de normas constitucionales que imponen una interpretación estricta de lo que se considera amnistiable o indultable como excepción a la obligación de investigar, juzgar y sancionar los delitos[...] la facultad de la Sala de Amnistía debe ejercerse conforme a los criterios de conexidad establecidos en la Ley 1820 de 2016”¹⁸⁶.

¹⁸⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016). Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 50.102.

¹⁸⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-080 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Finalmente, la Ley es precisa, en cuanto que en el artículo 83 fijó unos criterios de conexidad cuando quiera que se ha cometido rebelión, así (p.574 y ss.):

“Artículo 83. Criterios para determinar la conexidad con el delito político de distintas conductas perpetradas en el ejercicio de la rebelión. La conexidad con el delito político comprenderá dos criterios, uno de tipo incluyente y otro de tipo restrictivo; El primer criterio consistirá en incluir como conexos: 1) aquellos delitos relacionados específicamente con el desarrollo de la rebelión cometidos con ocasión del conflicto armado, como es por ejemplo la aprehensión de combatientes efectuada en operaciones militares; 2) los delitos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta es el Estado y su régimen constitucional vigente; y 3) las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión, para lo cual deberán definirse cada uno de los contenidos de las anteriores conductas. Se entenderá como conducta dirigida a financiar la rebelión todas aquellas conductas ilícitas de las que no se haya derivado enriquecimiento personal de los rebeldes ni sean consideradas crimen de lesa humanidad, ~~grave~~ **(subrayado declarado inexecutable)** crimen de guerra o genocidio; La Sala de Amnistía e Indulto determinará la conexidad con el delito político caso a caso; El segundo criterio, de tipo restrictivo, excluirá crímenes internacionales, de conformidad con lo indicado en el artículo 45 de esta Ley, tal y como lo establece el derecho internacional de acuerdo a lo dispuesto en el Estatuto de Roma; Respecto a la aplicación de los criterios de conexidad en todo lo que no haya sido definido con exactitud en la ley 1820 de 30 diciembre de 2016 de amnistía, se tendrá en cuenta la doctrina adoptada al interpretar dicha Ley por la Sala de Amnistía e Indulto y por la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz”¹⁸⁷.

¹⁸⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1957 de 2019. (06, junio, 2019). Por medio de la cual se expide el Estatutaria de la Administración de Justicia en la Jurisdicción Especial para la Paz. Diario Oficial. Bogotá. 2019. No. 50.976.

La Corte en la sentencia C- 080 de 2018 analizó el artículo como se sigue:

“El artículo 83 establece los parámetros de conexidad con el delito político sobre aquellas conductas cometidas en ejercicio de la rebelión. Dicho artículo, en su inciso primero, recoge en su mayoría los criterios a), b) y c), establecidos en el artículo 23 de la Ley 1820 de 2016, declarado constitucional en la Sentencia C-007 de 2018. Adicionalmente, el artículo 83 agrega una definición de financiación de la rebelión en la última parte del inciso bajo análisis, en los siguientes términos: Se entenderá como conducta dirigida a financiar la rebelión todas aquellas conductas ilícitas de las que no se haya derivado enriquecimiento personal de los rebeldes ni sean consideradas crimen de lesa humanidad, grave crimen de guerra o genocidio, dicha modalidad de financiación como criterio de conexidad con el delito político resulta acorde a lo establecido por el artículo 8 de la Ley 1820 de 2016, declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-007 de 2018. De acuerdo al mencionado artículo 8: también serán amnistiables los delitos conexos con el delito político que describan conductas relacionadas específicamente con el desarrollo de la rebelión y cometidos con ocasión del conflicto armado, así como las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión. // Serán considerados delitos conexos al delito político, aquellos calificados como comunes cuando cumplan los requisitos anteriores y no se trate de conductas ilícitas cometidas con ánimo de lucro personal, en beneficio propio o de un tercero” ¹⁸⁸.

“La exclusión de financiación con enriquecimiento personal de los rebeldes, expuesta con mayor detalle en el acápite anterior. La competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz sobre las: conductas cometidas con ocasión, por causa o en relación directa o indirecta con el conflicto armado; De esta sentencia, y debe ser interpretada de manera armónica con las normas

¹⁸⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-080 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

constitucionales que regulan la materia y, particularmente, con el artículo transitorio 6 del Acto Legislativo 01 de 2017, así como con el artículo transitorio 23 del mismo acto Legislativo en lo que resulte aplicable a grupos rebeldes; El **inciso segundo** del artículo 83, tiene una redacción idéntica al inciso segundo artículo 23 de la Ley 1820 de 2016. En consecuencia, se estará a lo decidido en la Sentencia C-007 de 2018 que declaró constitucional dicho contenido”¹⁸⁹.

“Por último, el **inciso tercero** establece los criterios restrictivos para la determinación de conexidad con el delito político que, si bien suponen una categorización limitada, deben ser entendidos conforme a las disposiciones de la Ley 1820 de 2016, y bajo la posibilidad ya establecida en el inciso previo, de que sea la Sala de Amnistía e Indulto la que genere criterios en lo no regulado por la Ley de Amnistía, para la determinación de la conexidad con el delito político”¹⁹⁰.

4.3.2 Discusión Político – Social.

La lucha que ha realizado el Estado Colombiano en contra del flagelo el narcotráfico no ha sido exitosa, en el entendido, que no se vienen teniendo los resultados esperados en las últimas tres décadas, sin desconocer los grandes esfuerzos adelantados por las autoridades, donde se ha desarticulado grandes y pequeñas estructuras criminales nacionales e internacionales dedicadas a esta actividad ilegal, a más que dentro de la población Colombia se bien aumentando el consumo de narcóticos generando con ello un problema de salud pública, por lo que se hace necesario formular nuevas política públicas y ajustar las existentes, con las cuales permitirán seguir combatiendo de manera más efectiva el delito de narcotráfico en sus diferentes cadenas delictivas, políticas públicas que debe ir acompañada, entre otras, con la formación adecuada de los funcionarios judiciales, la Policía Nacional,

¹⁸⁹ “La afirmación de que la Sala analizará la procedencia caso a caso no genera duda constitucional alguna”. COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C -007 de 2018. MP. Diana Fajardo Rivera.

¹⁹⁰ Ibid.

el propio gobierno para que haga el seguimiento de las políticas públicas, etcétera; así como inversión social por parte del Estado Colombiano dentro de la población donde los cultivos ilícitos es su única fuente de ingresos.

Las Políticas Públicas y la normativa asociada a combatir el fenómeno del narcotráfico ha sido el resultado de medidas coyunturales que no han tenido un impacto importante, máxime cuando en un proceso de justicia transicional son las partes en conflicto las que deben ceder a prerrogativas que permitan un consenso y no imposiciones por intereses particulares, por lo tanto, la paz tal como se encuentra plasmada en la constitución Política es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento, y para llegar a ella se hace necesario que todos y cada uno de los delitos cometidos con anterioridad al primero de diciembre de 2016 por los miembros de las FARC – EP, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, deben ser judicializados por una jurisdicción especial, transitorio y autónoma, que conocerá de manera preferente sobre todas las demás jurisdicciones y de forma exclusiva estas conductas, lo cual convierte a la justicia transicional en una obligación del Estado en permitir procesos transicionales.

La inclusión del narcotráfico como un delito conexo al delito político en si es un problema de la estructura dogmática, pero ha tomado un esquema diferente de caracterización, el cual ha ido transmutando a una discusión política y social.

En Colombia La Corte Constitucional ha señalado reiterativamente:

“En el ámbito de la participación en política no existen estándares en el ordenamiento jurídico nacional o internacional que limite la aplicación del concepto de delito político para permitir que un grupo al margen de la ley o sus

miembros, una vez pagada la pena y realizada la respectiva desmovilización pueda participar en política”¹⁹¹.

Los acuerdos de paz tuvieron la necesidad y el principal objetivo el cual fue obtener la desmovilización y reintegración del grupo subversivo de las FARC-EP a la sociedad civil, en el marco de la participación política y social. Así, con el acuerdo de paz se quiso brindarles a los desmovilizados la posibilidad de tener participación política y con la posibilidad de haber indulto o amnistía por delito político que fue el punto central de la estructura de las negociaciones frente al fenómeno del narcotráfico.

Por tal motivo, el legislador permite en unos casos específicos la posibilidad de considerar ciertas conductas ilícitas de las cuales no se derive enriquecimiento personal de los rebeldes como sería el caso de los actos de narcotráfico dirigidos a financiar la lucha rebelde a través de los cultivos ilícitos, pero en ningún caso conductas consideradas crímenes de lesa humanidad, crimen de guerra o genocidio. Deberá tenerse en cuenta que siendo la participación política un elemento clave de los acuerdos de paz no hay muchas limitaciones para que los exguerrilleros participen en política, asunto que escapa a los alcances de esta investigación, pero como quedó expuesto en los apartados precedentes, el delito de narcotráfico entra en concurso por los límites contenidos en la Constitución Política y los tratados que hacen bloque de constitucionalidad sobre derechos humanos.

¹⁹¹ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2014. MP. Martha Victoria Sánchez Méndez.

CONCLUSIONES

A continuación, se presentan las conclusiones de la investigación Aproximación a las implicaciones jurídicas de la conexidad de los delitos de narcotráfico al delito político de rebelión, en el marco de la justicia transicional en Colombia. Este trabajo tuvo varios retos, entre ellos imprimirle una sana crítica y un permanente y cuidadoso ajuste a su contenido según los desarrollos que iba alcanzando la materialización del acuerdo de paz tanto a nivel legal como de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. La investigación se enmarca en línea de investigación Fundamentos Constitucionales y Fundamentos de la Teoría del Delito.

La normatividad vigente dejó abierta una puerta para considerar como delitos conexos con los delitos políticos aquellas conductas que hayan sido calificadas de manera autónoma como delitos comunes, siempre y cuando estas se hubieran cometido en función del delito político de rebelión y ello fue lo que se dilucidó a lo largo de la investigación.

Dado el vacío que se dejó en la Ley 1820 de 2016 y que no fue subsanado de fondo en la Ley 1957 de 2019 (Estatutaria de la JEP), en la temática central de reconocer la conexidad del narcotráfico al delito político de rebelión, las conclusiones de la presente investigación se fundan sobre el hecho de que el Estado Colombiano está vinculado en primera instancia a la Norma de Normas, a las garantías que otorgan los tratados internacionales en Derecho Internacional de los DDHH, el Derecho Internacional Humanitario, el Derecho Penal Internacional y tratados del Sistema Interamericano de Protección de los DDHH, así en este acápite concluyente, se presentan los más relevantes elementos para su hermenéutica, involucrando por su puesto el abordaje de elementos de la teoría del delito y el desarrollo jurisprudencial. En cuanto al capítulo inicial, sobre los antecedentes y alcances del delito político, queda claro que en los casi doscientos años de la configuración normativa del delito político en Colombia (i) su tipicidad se ha enfocado a conductas que atentan contra

el régimen constitucional y legal vigente, (ii) históricamente la Carta Constitucional le ha reservado un canon en su clausulado y (iii) el delito político ha sido objeto de acuerdos de paz en diferentes gobiernos con un tratamiento diferenciador y benigno.

Otra connotación preponderante es la diferenciación que hace la teoría del delito entre los delitos políticos y comunes, dicha diferenciación radica en que el primero tiene una finalidad altruista, progresista, un interés social o colectivo, y, en general, el delito común en contraposición al político, tiene motivos egoístas, innobles y bajos, allí radica los importante aportes de la teoría de los motivos y finalidades y la distinción entre el criterio objetivo y subjetivo a la hora de precisar la naturaleza o no del delito político. Esta distinción, como se detallará más adelante, otorga la posibilidad de que se otorguen amnistías o indultos a los delitos políticos, más no a los comunes, salvo los conexos.

Ya el delito de rebelión como una variante del delito político, conlleva el empleo de las armas para derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, es una actividad que perdura en el tiempo y que se desarrolla en grupo. La rebelión en la teoría del delito, envuelve una justificación social y política de beneficio comunitario, y desde la convicción del sujeto activo, un mayor progreso para la sociedad (igualdad de acceso a bienes económicos, ideales de justicia, plena soberanía nacional, garantías laborales para la clase trabajadora, ruptura de relaciones internacionales con “el imperio”, etc.).

El lector puede advertir de la lectura de este apartado primero, que el delito político en su tratamiento jurídico viene siendo menguado ya que el legislador cada vez desagrega más conductas punibles para que no tengan el tratamiento benigno que se le da a aquellos, casos concretos, el terrorismo, la financiación del terrorismo, la desaparición forzada, el despojo de tierras, el desplazamiento, el secuestro, la extorsión, otros.

La ley 1820, sí establece unos criterios y explícitamente unos tipos para ser conexos a la rebelión, sin mencionar explícitamente los de narcotráfico así:

“Apoderamiento de aeronaves, naves o medios de transporte colectivo cuando no hay concurso con secuestro; constreñimiento para delinquir; violación de habitación ajena; violación ilícita de comunicaciones; ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar la comunicación privada entre personas; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; utilización ilícita de redes de comunicaciones; violación de la libertad de trabajo; injuria; calumnia; injuria y calumnia indirectas; daño en bien ajeno; falsedad personal; falsedad material de particular en documento público; obtención de documento público falso; concierto para delinquir; utilización ilegal de uniformes e insignias; amenazas; instigación a delinquir; incendios; perturbación en servicio de transporte público colectivo u oficial; tenencia y fabricación de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones; fabricación, porte o tenencia de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos; perturbación de certamen democrático; constreñimiento al sufragante; fraude al sufragante; fraude en inscripción de cédulas; corrupción al sufragante; voto fraudulento; contrato sin cumplimiento de requisitos legales; violencia contra servidor público; fuga; y espionaje (art 16)”¹⁹².

Finalmente, sobre los alcances del delito político en la actualidad, la ley 1820 en su artículo 8, en consonancia con el Código Penal, determinó claramente que los delitos políticos son aquellos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta ilícita es el Estado y su régimen constitucional vigente y ejecutado sin ánimo de lucro.

¹⁹² Ibid.

Del capítulo segundo sobre el tratamiento jurídico que se le da al narcotráfico en Colombia se puede sucintamente concluir que, primigeniamente su penalización se dio para proteger el derecho a la salud pública, luego abarcó la protección de otros bienes jurídicos dada su complejidad e impacto negativo de una criminalidad narco muy organizada, fue por ello que se incluyeron una serie de tipos penales (doce) en el título XIII del Código Penal y otros tales como el enriquecimiento ilícito de particulares, lavado de activos, testaferrato y el concierto para delinquir.

Los delitos del narcotráfico son delitos comunes, envuelven un claro ánimo de lucro, carecen de posturas altruistas ya que daña a la persona, a la sociedad, al medio ambiente y afectan ostensiblemente al sistema económico.

La guerrilla no permaneció ajena a este actuar delictivo, pues incursionó y participó activamente del ilícito ya que no solo cultivaron, sino que custodiaban plantaciones de drogas estupefacientes, poseían laboratorios, distribuían drogas ilícitas dentro y fuera del país, facilitan a los narcotraficantes el acceso a pistas clandestinas, cobran “impuestos” sobre el negocio ilegal, etc.

Desde la dogmática jurídica interna, el narcotráfico envuelve un claro ánimo de lucro, sin altruismo pues causa un daño a la persona, a la sociedad, al medio ambiente, al sistema económico. Por su parte, la rebelión afecta al Estado y su régimen constitucional vigente, pero el delito de narcotráfico indefectiblemente en la historia de las FARC-EP, sí usó para financiar la rebelión. Así la rebelión obliga un tratamiento diferenciado al delito común del narcotráfico.

Ahora, como corolario del capítulo tercero referente al delito conexo al delito político, en cuanto a sus antecedentes tenemos que se han manejado por la Corte Suprema de Justicia las teorías, objetiva y la subjetiva, ya en 1982 se definieron unos requerimientos para decretar la conexidad en las sentencias así: (i) la conducta debe ir dirigida a la organización política e institucional del Estado, (ii) ejecución de la

conducta buscando el máximo de trascendencia social y de impacto político, (iii) que se efectúe en nombre y representación real o aparente de un grupo social o político, (iv) actuación inspirada en principios filosóficos, políticos, sociales, determinables, (v) que se cometa con intereses de reivindicación socio política y (vi) claros móviles progresistas y altruistas que llevan al delincuente político a realizar la conducta para alcanzar el modelo futuro de sociedad en el que cree firmemente .

Ya en cabeza de la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia, se inhibe la conexidad del delito político con delitos atroces, ejemplo el terrorismo, el secuestro, la desaparición forzada, homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de la víctima, todas las conductas atroces porque atentan contra la dignidad humana y los derechos inherentes de las personas. En todo caso la Corte Constitucional ha sostenido la aplicación excepcional y restrictiva para el reconocimiento de la conexidad dados también los compromisos internacionales en materia de derechos humanos vinculantes para el Estado Colombiano, pero eso sí, respeta la competencia también limitada del Congreso para legislar sobre la materia. Con todo, uno de los últimos pronunciamiento de la CSJ -justicia y paz- 2015, sostuvo que sí hay conexidad del delito de tráfico de estupefacientes con el de rebelión cuando la actividad ilegal ha sido cometida para financiar una organización al margen de la ley, postura a la que se sumaron en el 2017 los presidentes de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, pues consideran que el delito de narcotráfico puede ser conexo al delito político en aquellos casos en los cuales sirva como instrumento para la guerra.

El capítulo cuarto intitulo implicaciones del reconocimiento de declarar la conexidad de los delitos de narcotráfico al delito político de rebelión en el marco de la justicia transicional parte de la triada justicia transicional, justicia especial para la paz y norma de normas. Si bien la justicia transicional es una forma de abordar en épocas de transición abusos a gran escala, graves, masivos, generalizados y sistemáticas violaciones a los derechos humanos y es la JEP quien establece la

conexidad del conflicto con otras conductas (bien por su relación directa o indirecta), el Estado no renunció a investigar y sancionar las graves violaciones constitutivas de lesa humanidad que acompañaron el actuar delictivo rebelde y narcotraficante. El Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal en Colombia se han venido transformando, no solo por los cambios sociales sino también en aras de la supremacía constitucional y los compromisos internacionales, en donde, por un lado, se acentuó la penalización de los delitos del narcotráfico y terrorismo y por el otro, se quiso disminuir el esquema punitivo, minimización necesaria para un proceso de paz, aspecto que se debe contrastar con el sistema jurídico vigente en materia de JEP.

No hay dudas que es el Congreso de la República quien define vía una ley la conexidad entre los delitos políticos y los delitos comunes y pese a la anomia en la normatividad vigente para juzgar a los miembros de la FARC-EP a la luz de su actuar dual subversivo y narcotraficante, la JEP no podrá esgrimir la falta de regulación, he aquí las implicaciones a la hora de fallar sobre este asunto:

Dado que hay valores jurídicos protegidos en el catálogo constitucional lo que garantiza un orden social justo, por ejemplo, la dignidad humana que prima sobre las instituciones gubernamentales (que es lo que protege la rebelión), este reconocimiento a la condición humana junto con la igualdad y la legalidad son connotaciones constitucionales que limitan las decisiones de los magistrados de la JEP, ya que no puede extender arbitrariamente beneficios a conductas ajenas a la naturaleza de los delitos, ni tampoco realizar inclusiones o exclusiones que comporten un tratamiento diferenciado injustificado. Los magistrados no pueden otorgar en exceso un tratamiento benigno a delitos violentos e inhumanos, aquí emerge entonces el debido proceso. Recuérdese que la rebelión y el narcotráfico han sido los delitos más degradantes de las condiciones humanas y muy sanguinarias.

La JEP tiene la competencia para juzgar los delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, pero por la cláusula general de competencias (artículo 6 de la Constitución), en virtud de la cual las autoridades públicas tienen por ley asignada su competencia no pudiendo actuar más allá de ella -extralimitación de funciones- ni omitir actuar teniendo el deber jurídico de hacerlo –omisión de funciones-, la normatividad del acuerdo de paz, no autoriza a los magistrados a dar un trato beneficioso a los delitos comunes no listados para ser conexos como lo es el narcotráfico.

El estudio jurídico que haga la JEP caso a caso inexorablemente estará ligado a una profunda fundamentación, principalmente en la teoría del delito, la ontología, la axiología y las reglas constitucionales (que subyacen en la doctrina y la jurisprudencia), teniendo especial cuidado con los principios de proporcionalidad y razonabilidad y el deber estatal de protección a las víctimas, elementos ya anclados por la hermenéutica constitucional y recogidos en los dos últimos pronunciamientos de la Corte que datan del 2018 en materia de justicia y paz.

El delito de rebelión resulta muy contrapuesto a los delitos del narcotráfico, su finalidad es muy diferente, el rebelde tiene un fin altruista como es alcanzar una sociedad mejor desde sus convicciones, el narcotraficante tiene un fin netamente egoísta, su accionar es pluriofensivo y conlleva siempre un ánimo de lucro.

A nivel de convenios internacionales no se encuentra una restricción para el Estado colombiano en cuanto a la prohibición de que el delito de narcotráfico sea conexo con el delito político, pues desde la realidad, con el narcotráfico es que se financian los delitos políticos. No obstante, lo precedente, también es verdad que el narcotráfico ha sido fuente directa o indirecta de la comisión de delitos atroces en manos de la guerrilla, es por ello que los convenios internacionales representan una limitación en cuanto protegen de manera explícita al ser humano.

Las implicaciones que conlleva la conexidad del delito político de rebelión con el delito de narcotráfico en Colombia se fincan en que las conductas delictivas relacionadas con cultivos de uso ilícito gozarán de la favorabilidad, lo demás deberá ser tratado como concurso heterogéneo de delitos.

El sistema integral de verdad, justicia, reparación y no repetición (SIVJRNR) tiene también rango constitucional (Acto Legislativo 01 de 2017) e involucra el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición, de este modo la justicia es una de los primeros valores constitucionales en favor de la sociedad y ella no puede estar sometida a ninguna negociación política, por lo tanto ni el genocidio ni los crímenes de lesa humanidad financiados con el dinero de las drogas pueden ser considerados como conexos a los delitos políticos.

Las implicaciones jurídicas de reconocer la conexidad al delito político de rebelión en el marco de la Justicia Transicional en Colombia, deja por fuera los delitos que se cometen aún en el conflicto armado, pero que tienen el carácter de autónomos y por lo tanto no podrán ser conexos, en aplicación a los principios de razonabilidad, proporcionalidad, debido proceso y legalidad en especial aquellos de narcotráfico cuando su naturaleza es atroz, abominable, y en razón a su gravedad se constituyen en infracciones al derecho internacional humanitario. También debe tenerse en cuenta que la rebelión debió ser ejecutada sin ánimo de lucro personal, en beneficio propio o de un tercero, es decir hay serios planteamientos que representan limitaciones a la figura de conexidad.

Serán amnistiables los delitos conexos con el delito político que describan conductas relacionadas específicamente con el desarrollo de la rebelión y cometidos con ocasión del conflicto armado, así como las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión. No puede haber conexidad, con el terrorismo, el homicidio por fuera del combate, cuando se extorsiona o secuestra, cuando hay indefensión o se aprovecha que la víctima está

bajo esta circunstancia, cuando se provocan incendios o se contaminan las fuentes de agua, cuando se usa la barbarie, la ferocidad, entre otros delitos. Debe aclararse que la amplia configuración legislativa en cuanto a concepto y conductas punibles conexas al delito político lo es para acceder a cargos públicos, pero no en detrimento del necesario juzgamiento y sanción de otros tipos penales autónomos, y la ineludible satisfacción o reparación integral de los derechos de las víctimas.

El delincuente político sin que pierda su condición, deberá responder por los delitos políticos y los delitos comunes, el delito de narcotráfico bajo el instituto sustantivo procesal de concurso material heterogéneo de delitos, como vienen siendo juzgados los paramilitares que se desmovilizaron conforme a la ley 975 de 2005, esto es, será acreedor de una sanción penal por el delito político y otra por el delito de narcotráfico. El debate respecto del concurso de tipos penales con el delito de rebelión, se debe tener en cuenta si nos encontramos ante una unidad o pluralidad de conductas.

El artículo 83 de la ley estatutaria de la JEP:

“Consagra unos criterios para determinar la conexidad con el delito político en cuanto a las distintas conductas perpetradas en el ejercicio de la rebelión: uno de tipo incluyente que consiste en incluir como conexos aquellos delitos relacionados específicamente con el desarrollo de la rebelión cometidos con ocasión del conflicto armado, los delitos en los cuales el sujeto pasivo de la conducta es el Estado y su régimen constitucional vigente y las conductas dirigidas a facilitar, apoyar, financiar u ocultar el desarrollo de la rebelión siempre y cuando no se haya derivado enriquecimiento personal de los rebeldes ni sean consideradas crimen de lesa humanidad, crimen de guerra o genocidio; El segundo criterio es de tipo restrictivo y excluye los crímenes internacionales, de conformidad con lo indicado en el artículo 45 de la misma

Ley estatutaria, tal y como lo establece el derecho internacional de acuerdo a lo dispuesto en el Estatuto de Roma”

Quedó abierta una puerta, aunque se manifiesta reserva sobre ello, para considerar como delitos conexos con los delitos políticos aquellas conductas que hayan sido calificadas de manera autónoma como delitos comunes, siempre y cuando estas se hubieran cometido en función del delito político y de la rebelión.

BIBLIOGRAFÍA

- Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (24, agosto, 2016).
- ACOSTA LÓPEZ Juan y otros. Justicia de transición y Constitución II. Editorial TEMIS, Bogotá. 2014.
- AMBOS, Kai y otros. Justicia de transición y Constitución I. Editorial TEMIS, Bogotá. 2014.
- ARBOLEDA VALLEJO, Mario; RUIZ SALZAR, José Armando. Manual de Derecho Penal: Parte General y Especial. Editorial LEYER. Bogotá. 2011
- ARBOLEDA VALLEJO, Mario, RUIZ SALZAR, José Armando. Manual de Derecho Penal: Parte General y Especial. 11ª Edición. Editorial LEYES. Bogotá. 2012.
- BACCA SANDOVAL, Carlos. Proyecto Hombre. 1ª Edición. Ediciones Paulinas. Bogotá. P 37.2006.
- BENSOUDA, Fatuo. Escrito de Amicus Curiae de la Fiscal de la Corte Penal Internacional Sobre las actividades de examen preliminar. Fiscalía de la Corte Penal Internacional. La Haya – Países Bajos. 2018.
- BOTERO MARINO, Catalina; RESTREPO, Estaban; SAFFON, María Paula; UPRIMNY YESPES, Rodrigo. Justicia transicional sin transición, reflexiones sobre verdad, justicia y reparación en Colombia. ENTRE EL PERDON Y EL PAREDON. UNIVERSIDAD DE LOS ANDES. Bogotá. 2006.
- CÁCERES, Leonel Gustavo. Prorrogo del libro Violencia Política y Justicia Transicional. Desde el derecho Internacional humanitario. Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá, 2016.
- CANTILLO, Milciades. Delitos políticos. Colección de autores costenos. Cartagena. 1990.
- CASTAÑEDA DIAZ, Augusto. La Responsabilidad Penal del Crimen Organizado, Estrategias Metodológicas para Judicializara graves violaciones a los Derechos Humanos. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá. 2018

- CASTRO, Juan Diego. El quintín lame, proceso de paz exitoso para los indígenas. [En línea] Disponible en: <https://pares.com.co/2016/01/28/el-quintin-lame-proceso-de-paz-exitoso-para-los-indigenas/>>. [Fecha de consulta: 21 de septiembre de 2017].
- CASTRO OSPINA, Sandra. Delitos Contra el Régimen Constitucional y Legal. En: Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2011. Pp. 167 – 2016.
- CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA. Memoria de guerra y dignidad, Informe general grupo de Memoria Histórica. Bogotá. 2010.
- CEPEDA ULLOA Fernando. Conflicto y paz, Colombia 1953 – 2016. Cuellar editores. Bogotá. 2016.
- COLOMBIA. ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE 1991. Constitución Política Colombia. (1991). Bogotá. 1991.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2004 (07, enero, 2004). Pérdida de Derechos Políticos. Diario Oficial. Bogotá. 2004. No. 45.424.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto legislativo 02 de 2009 (21, diciembre, 2009). Por el cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política. Diario Oficial. Bogotá. 2009. No. 47.570.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2012 (31, julio, 2012). Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2012. No. 48.508.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 de 2017 (04, abril, 2017). Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2017. No. 50.196.
- COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Gaceta del Congreso No. 1128. (14, diciembre, 2016) Exposición de motivos al Proyecto de Ley 01 de 2016. [En línea]

Disponible en:

<<http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/view/gestion/gacetaPublica.xhtml>>.

[Fecha de consulta: 21 de septiembre de 2017].

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 5 de 1960 (26, agosto, 1960).

Por la cual se aprueban el acta final y los convenios suscritos por la conferencia diplomática de Ginebra del 12 de agosto de 1949. Diario Oficial. Bogotá. 1960. No. 30.318.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 16 de 1972. (30, diciembre,

1972) Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Diario Oficial. Bogotá. No. 33.780.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 37 de 1981. (23, marzo, 1981).

Por la cual se declara una amnistía condicional. Diario Oficial. Bogotá. 1981. No. 35.760.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 35 de 1982. (19, noviembre,

1982). Por la cual se decreta una amnistía y se dictan normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz. Diario Oficial. Bogotá. 1982. No. 36.133.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 30 de 1986. (31, enero, 1986).

Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 1986. No. 44.169.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 77 de 1988. (21, diciembre,

1988). Por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la nomenclatura y remuneración de los empleos públicos. Diario Oficial. Bogotá. 1988. No. 38.622.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 104 de 1993. (30, diciembre,

1993). Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 1993. No. 41.158.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 589 de 2000. (06, julio, 2000)
Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.073.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 599 de 2000. (24, julio, 2000).
Por la cual se expide el Código Penal. Diario Oficial. Bogotá. 2000. No. 44.097.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 733 de 2002. (29, enero, 2002)
Por medio de la cual se dictan medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión, y se expiden otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 44.693.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 742 de 2002. (5, junio, 2002)
Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma, el día diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998). Diario Oficial. Bogotá. No. 44.826.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 782 de 2002. (23, diciembre, 2002) Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2002. No. 45.043.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1709 de 2014. (20, enero, 2014). Por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2014. No. 49.039.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 1820 de 2016. (30, diciembre, 2016). Por medio de la cual se dictan disposiciones sobre amnistía, indulto y tratamientos penales especiales y otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá. 2016. No. 50.102.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1830 de 2017 (6, marzo, 2017)
Por medio de la cual se adiciona un artículo transitorio a la Ley 5ª de 1992. Diario Oficial. Bogotá. No. 50.167.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1957 de 2019. (6, junio, 2019).
 Estatutaria de la administración de justicia en la jurisdicción especial para la paz.
 Diario Oficial. Bogotá.

COLOMBIA. CONSEJO NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política.
 (HENAO HIDRÓN, Javier. Constitución Política de Colombia –Comentada-. 6ª
 Edición. Editorial Temis. Bogotá. 1986. 1886). Bogotá. 1886.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-052 de 1993. MP. Jaime
 Sanín Greiffentein.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-127 de 1993. M.P.
 Alejandro Martínez Caballero.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-214 de 1993. MP. Hernando
 Herrera Vargas.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-069 de 1994. MP. Vladimiro
 Naranjo Mesa.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-009 de 1995. MP. Vladimiro
 Naranjo Mesa.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-225 de 1995. MP. Alejandro
 Martínez caballero.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-456 de 1997. MMPP. Jorge
 Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-402 DE 2002. MP. Jaime
 Córdoba Triviño.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-578 de 2002. M.P. Manuel
 José Cepeda Espinosa.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-580 de 2002. M.P. Rodrigo
 Escobar Gil.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 695 del 2002. M.P. Jaime
 Córdoba Triviño.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1055 de 2003. M.P. Marco
 Monroy Cabra.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-037 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-928 DE 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-928 de 2005. MP. Jaime Araujo Rentería.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-370 de 2006. MP. Manuel José Cepeda Espinosa y otros.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-537 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-052 de 2012. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-491 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-579 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-577 de 2014. MP. Martha Victoria Sáchica Méndez.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-674 de 2017. MP. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C -007 de 2018. MP. Diana Fajardo Rivera.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-080 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 171 de 1993. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL. Auto del 27 de mayo de 1986, M.P. Lisandro Martínez Zúñiga.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 27402 de 26 de mayo de 1982. MP. Fabio Calderón Botero.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 2412 del 17 de mayo de 1983.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Concepto de diciembre 12 de 1984. M. P. Fabio Calderón Botero.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia de 13 de noviembre de 1990. MP. Edgar Saavedra Rojas.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 7504 de 12 de agosto de 1993.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 7504 del 12 de agosto de 1994.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 21343 de 10 de septiembre de 2003. MP. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 34482 de 24 de noviembre de 2010. MP. María del Rosario González de Lemos.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 32143 de 26 de octubre de 2011. MP. José Leónidas Bustos Martínez.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 13938 de 15 de octubre de 2014. MP. Gustavo Enrique Malo Fernández.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 43713 de 23 de septiembre de 2015. MP. Eugenio Fernández Carlier.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 43713 de 23 de septiembre de 2015. MP. Eugenio Fernández Carlier. Aclaración de Voto del Magistrado José Leonidas Bustos Martínez.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL.
Sentencia No. 49891 del 03 de mayo de 2017. MP. Fernando Alberto Castro Caballero.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN PENAL. Sentencia No. 3393 del 31 de mayo de 2017. M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 542 de 1993 (23, marzo, 1993) Por el cual se dictan disposiciones para facilitar el diálogo con los grupos guerrilleros, su desmovilización y reinserción a la vida civil. Diario Oficial. Bogotá. 1993. No. 40.803.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Decreto 2467 de 2015 (22, diciembre, 2015) Por el cual se reglamentan los aspectos de que tratan los artículos 3°, 5°, 6° y 8° de la Ley 30 de 1986. Diario oficial. Bogotá. 2015. No. 49.734.

COLOMBIA. JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ. Informe oral ante la Sala de Reconocimiento. [En línea] Disponible en: <<https://www.jep.gov.co/Paginas/Inicio.aspx>>. [Fecha de consulta: 26 de octubre de 2018].

DE ZUBIRÍA SAMPER, Andrés. El Proceso de Paz y la Filosofía Política. En: Revista Sin Fundamento, Universidad Libre de Colombia – Facultad de Filosofía. No. 22. (marzo-septiembre, 2017). Bogotá. P.P. 25 a 47.

FERREIRA, Francisco José. Manual de Derecho Penal Especial. Tomo II. Editorial TEMIS S.A. Bogotá. 2006.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Comunicado de prensa 2 de junio de 2017. Sistema Único de Información Normativa. Normas en revisión de la Corte. [En línea] Disponible en: <<http://www.suin-juriscol.gov.co/otrosinformacion/Acuerdo.pdf>> [Fecha de consulta: 28 de enero de 2018].

FERREIRA D, Francisco José. Manual de Derecho Penal Especial tomo II, Editorial TEMIS S.A. Colombia - Bogotá. 2006.

Frühling, Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Bogotá, 2004.

- GARZÓN, Alberto. El neoliberalismo, características y efectos. [En línea] Disponible en: <<https://www.attac.es/2010/07/01/el-neoliberalismo-caracteristicas-y-efectos/>>. [Fecha de consulta: 1 de julio de 2010].
- GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. La justicia transicional en los acuerdos de la Habana y sus especificidades. Universidad Externando de Colombia. Bogotá 2017.
- GUTIÉRREZ RAMÍREZ, Luis Miguel. La obligación internacional de investigar, juzgar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos en contextos de justicia transicional. Estudios Socio-Jurídicos, 2014, vol. 16, no 2, p. 23-60.
- HENAO HIDRÓN Javier. Constitución Política de Colombia –comentada-. 6ª Edición. Bogotá. Editorial Temis. 1986.
- HUERTAS DIAZ, Omar. Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Editorial Ibáñez. Bogotá. 2017.
- JAIMES, Arturo. El PRT quemó sus últimos cartuchos. En: El Espectador, Bogotá (26 de enero., 1991).
- JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. Tratado de derecho penal. Editorial Losada. Santiago de Chile. 1957.
- LOPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El Derecho de los jueces. 2ª Edición. Editorial Legis. 2011.
- LOZANO, Carlos. Elementos de derecho penal. Lerner, Bogotá, 1961.
- MARQUEZ CARDENAS, Álvaro. “Los derechos a las víctimas en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana” Colegio de Abogados de Colombia, Bogotá, 2009.
- MARTINEZ, Mauricio y FERRAJOLI, Luigi. Fundamentos de la justicia transicional para Colombia, Es tiempo de la Víctimas y de la Reconstrucción. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá. 2005.
- MARTÍNEZ QUINTERO, Ricardo. Justicia transicional. Ediciones nueva jurídica, Bogotá 2018.
- MEDINA, Blanca. Fin a la impunidad del caso Alirio de Jesús Pedraza Becerra. Editorial Editores y comunicaciones Ltda. Bogotá. 1996.

- ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. CONSEJO DE SEGURIDAD. El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos. Informe del Secretario General de 3 de agosto de 2004. [En línea] Disponible en: <<https://undocs.org/es/S/2004/616>> [Fecha de consulta: 28 de enero de 2018].
- OSORIO GRANADOS, Marcela. Acuerdos y amnistías en la historia reciente de Colombia. En: El Espectador, Bogotá (25 de septiembre., 2016).
- OROZCO ABAD, Iván. El Derecho Internacional Humanitario y el Delito Político: La Agonía del Delito Político. En: VILLARRAGA SARMIENTO, Álvaro. et al. Derecho Internacional Humanitario. Los Casos de Colombia, Guatemala, El Salvador, Yugoslavia y Ruanda. Tercer Mundo Editores. Bogotá. 1998.
- PABON PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá. 2011.
- PARADA GARCÍA, Gilberto Enrique. Una historia del delito político. Sedición, traición y rebelión en la justicia penal neogranadina (1838 – 1842). En: Revista Anuario Colombiano de Historia Social y de la Cultura. Vol. 39. No. 2. (2012). Bogotá. Pp. 101-130.
- Perdomo Torres, Jorge Fernando. Corte Penal Internacional y amnistía. En: Revista Derecho Penal y Criminología. Universidad Externado de Colombia. Vol. 27, No. 81 (1), Pp. 159-172. 2005.
- PÉREZ, Luis. Derecho penal parte general y especial. Tomo III. Editorial Temis. Bogotá. 2012.
- Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (8, junio, 1977).
- QUINCHE RAMÍREZ Manuel Fernando. Los estándares de la corte interamericana y la ley de justicia y paz. Editorial Universidad del Rosario, Bogotá 2009.
- QUINTERO TORRES, María Carolina y VILLAMIL JARAMILLO Edgar Antonio. “Principios rectores del proceso penal militar, el sistema acusatorio en el nuevo Código Penal Militar”. Universidad Javeriana, Bogotá, 2001.

- RAMELLI ARTEAGA, Alejandro. La Constitución colombiana y el Derecho Internacional Humanitario. 2ª Edición. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2005.
- RAWLS, John. Teoría de la Justicia. 2ª Edición. Fondo de Cultura Económica. México, D.F.1997.
- REY CANTOR, Ernesto y REY ANAYA, Ángela Margarita. Medidas provisionales y medidas cautelares en sistema interamericano de Derechos Humanos. Temis S.A., Bogotá. Colombia. 2005.
- RODRÍGUEZ MONTENEGRO, Gina Paola. Los límites del perdón. Notas sobre la justicia transicional en Sudáfrica, Centroamérica y Colombia. 2011. Vol. 7, Número 2. Pp. 53-66.
- RUIZ SALAZAR, Jorge Armando. Estatuto de estupefacientes. Editorial LEYER, Bogotá 2015.
- SÁNCHEZ, Hernando y otro. Código de derecho penal internacional. Editorial Universidad del Rosario, 2009.
- SANDOVAL LOPEZ Rafael. Políticas internacionales sobre la guerra contra las drogas. Editorial ediciones nuevas jurídicas.
- SANTA PARRA, Judas Jairo. Justicia transicional y fin del conflicto de la barbarie a la civilidad. Editorial Librería Jurídica Sánchez R Ltda. Medellín. 2016.
- The International Center for Transitional Justice. ¿Qué es la justicia transicional? [En línea] Disponible en: <<https://www.ictj.org/es/que-es-la-justicia-transicional>> [Fecha de consulta: 26 de noviembre de 2016].
- UPRIMNY, Rodrigo; DUQUE, Luz María Sánchez; LEÓN, Nelson Camilo Sánchez. Justicia para la paz: crímenes atroces, derecho a la justicia y paz negociada. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, De justicia, 2014.
- UPRIMY, Rodrigo, SAFFON Sanín María Paula, Botero Marino Catalina, Restrepo Saldarriaga Esteban. ¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. 1ª Edición. Bogotá. 2006.

- UPRIMNY, Rodrigo y otros. Justicia para la paz crímenes atroces, derecho a la justicia y paz negociada. Colección De justicia, Bogotá. 2014.
- VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Fundamentos de derecho penal. Ediciones Jurídicas Andes Morales. Bogotá. 2017.
- VÉLEZ, María Alejandra. FARC–ELN: evolución y expansión territorial. Revista Desarrollo y Sociedad, 2001, no 47, p. 151-225.
- VILLARRAGA SARMIENTO, Álvaro. Ejército Popular de Liberación (EPL). [En línea] Disponible en: <<http://centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/CatedraBY/presentaciones/Sesion-4/Presentacion-EPL.pdf>>. [Fecha de consulta: 21 de septiembre de 2017].