

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

LEY DE JUSTICIA Y PAZ-Trámite legislativo/LEY DE JUSTICIA Y PAZ-No prolongación irreglamentaria de sesión en el Congreso/DECLARATORIA DE SESION PERMANENTE- Procedencia

El demandante asegura que la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en sesión del 12 de abril de 2005, omitió declararse en sesión permanente y aprobó disposiciones del proyecto de ley por fuera del término de sesiones ordinarias, que es de cuatro horas contadas a partir de la apertura, según el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992. Tal como consta en la Gaceta del Congreso N° 409 de 2005, en donde aparece publicada el Acta de Comisión N° 11 del 12 de abril de 2005, la sesión fue abierta a las 11:40 de la mañana por la Presidencia. Luego de dar lectura al orden del día, se abrió la discusión de los proyectos acumulados relativos a la regulación de la reincorporación y desmovilización de miembros de organizaciones armadas al margen de la ley, proyectos acumulados que culminarían con la aprobación de la Ley 975 de 2005. Avanzada la discusión, y a las 2:30 de la tarde, la Presidencia de la sesión preguntó a las Comisiones Primeras de Senado y Cámara, de forma separada, si era su deseo declararse en sesión permanente, a lo cual las mismas dieron su aprobación. Verificado que antes de que se cumplieran las 4 horas de sesiones, la presidencia solicitó a las comisiones manifestar su acuerdo en prolongar indefinidamente las sesiones del debate, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992, esta Corporación concluye que no le asiste razón al demandante cuando afirma que la sesión del 12 de abril se prolongó de manera irreglamentaria y que son inconstitucionales los artículos aprobados luego de las cuatro horas iniciales de sesiones.

Referencia: expediente D-6028

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 975 de 2005, “por la cual se dictan 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 nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.

Demandante: Wilson Alfonso Borja Díaz

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., doce (12) de julio de dos mil seis (2006)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Doctores Jaime Córdoba Triviño -quien la preside- Jaime Araujo Rentería, Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere esta sentencia con fundamento en los siguientes,

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Wilson Alfonso Borja Díaz, actuando en nombre propio y haciendo uso de los derechos consagrados en el artículos 40 numeral 6 y 95 numeral 7 de la Constitución Política, demandó la inconstitucionalidad de la Ley 975 de 2005 “por la cual se dictan 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 nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación, se transcribe el texto completo de la ley demandada

LEY 975 DE 2005

(julio 25)

por la cual se dictan 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 nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

CAPITULO I

Principios y definiciones

Artículo 1°. Objeto de la presente ley. La presente ley tiene por objeto facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

Se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, el grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos como bloques, frentes u otras modalidades de esas mismas organizaciones, de las que trate la Ley 782 de 2002.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La interpretación y aplicación de las disposiciones previstas en esta ley deberán realizarse de conformidad con las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados por Colombia. La incorporación de algunas disposiciones internacionales en la presente ley, no debe entenderse como la negación de otras normas internacionales que regulan esta misma materia.

La reinserción a la vida civil de las personas que puedan ser favorecidas con amnistía, indulto o cualquier otro beneficio establecido en la Ley 782 de 2002, se regirá por lo dispuesto en dicha ley.

Artículo 3°. Alternatividad. Alternatividad es un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena determinada en la respectiva sentencia, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización. La concesión del beneficio se otorga según las condiciones establecidas en la presente ley.

Artículo 4°. Derecho a la verdad, la justicia y la reparación y debido proceso. El proceso de reconciliación nacional al que dé lugar la presente ley, deberá promover, en todo caso, el

derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y respetar el derecho al debido proceso y las garantías judiciales de los procesados.

Artículo 5°. Definición de víctima. Para los efectos de la presente ley se entiende por víctima la persona que individual o colectivamente haya sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales. Los daños deberán ser consecuencia de acciones que hayan transgredido la legislación penal, realizadas por grupos armados organizados al margen de la ley.

También se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida.

La condición de víctima se adquiere con independencia de que se identifique, aprehenda procese o condene al autor de la conducta punible y sin consideración a la relación familiar existente entre el autor y la víctima.

Igualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley.

Asimismo, se tendrán como víctimas al cónyuge, compañero o compañera permanente y familiares en primer grado de consanguinidad, de los miembros de la fuerza pública que hayan perdido la vida en desarrollo de actos del servicio, en relación con el mismo, o fuera de él, como consecuencia de los actos ejecutados por algún integrante o miembros de los grupos organizados al margen de la ley.

Artículo 6°. Derecho a la justicia. De acuerdo con las disposiciones legales vigentes, el Estado tiene el deber de realizar una investigación efectiva que conduzca a la identificación, captura y sanción de las personas responsables por delitos cometidos por los miembros de grupos armados al margen de la ley; asegurar a las víctimas de esas conductas el acceso a recursos

eficaces que reparen el daño infligido, y tomar todas las medidas destinadas a evitar la repetición de tales violaciones.

Las autoridades públicas que intervengan en los procesos que se tramiten con fundamento en la presente ley deberán atender, primordialmente, el deber de que trata este artículo.

Artículo 7°. Derecho a la verdad. La sociedad, y en especial las víctimas, tienen el derecho inalienable, pleno y efectivo de conocer la verdad sobre los delitos cometidos por grupos armados organizados al margen de la ley, y sobre el paradero de las víctimas de secuestro y desaparición forzada.

Las investigaciones y procesos judiciales a los que se aplique la presente ley deben promover la investigación de lo sucedido a las víctimas de esas conductas e informar a sus familiares lo pertinente.

Los procesos judiciales que se adelanten a partir de la vigencia de la presente ley no impedirán que en el futuro puedan aplicarse otros mecanismos no judiciales de reconstrucción de la verdad.

Artículo 8°. Derecho a la reparación. El derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas.

Restitución es la realización de las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito.

La indemnización consiste en compensar los perjuicios causados por el delito.

La rehabilitación consiste en realizar las acciones tendientes a la recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito.

La satisfacción o compensación moral consiste en realizar las acciones tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido.

Las garantías de no repetición comprenden, entre otras, la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley.

Se entiende por reparación simbólica toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas.

La reparación colectiva debe orientarse a la reconstrucción sicosocial de las poblaciones afectadas por la violencia. Este mecanismo se prevé de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática.

Las autoridades judiciales competentes fijarán las reparaciones individuales, colectivas o simbólicas que sean del caso, en los términos de esta ley.

Artículo 9°. Desmovilización. Se entiende por desmovilización el acto individual o colectivo de dejar las armas y abandonar el grupo armado organizado al margen de la ley, realizado ante autoridad competente.

La desmovilización del grupo armado organizado al margen de la ley se realizará de acuerdo con lo establecido en la Ley 782 de 2002.

CAPITULO II

Aspectos preliminares

Artículo 10. Requisitos de elegibilidad para la desmovilización colectiva. Podrán acceder a los beneficios que establece la presente ley los miembros de un grupo armado organizado al margen de la ley que hayan sido o puedan ser imputados, acusados o condenados como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, cuando no puedan ser beneficiarios de algunos de los mecanismos establecidos en la Ley 782 de 2002, siempre que se encuentren en el listado que el Gobierno Nacional remita a la Fiscalía General de la Nación y reúnan, además, las siguientes condiciones:

10.1 Que el grupo armado organizado de que se trata se haya desmovilizado y desmantelado en cumplimiento de acuerdo con el Gobierno Nacional.

10.2 Que se entreguen los bienes producto de la actividad ilegal.

10.3 Que el grupo ponga a disposición del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar la totalidad de menores de edad reclutados.

10.4 Que el grupo cese toda interferencia al libre ejercicio de los derechos políticos y libertades públicas y cualquiera otra actividad ilícita.

10.5 Que el grupo no se haya organizado para el tráfico de estupefacientes o el enriquecimiento ilícito.

10.6 Que se liberen las personas secuestradas, que se hallen en su poder.

Parágrafo. Los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley que se encuentren privados de la libertad, podrán acceder a los beneficios contenidos en la presente ley y a los establecidos en la Ley 782 de 2002, siempre que en las providencias judiciales correspondientes se determine su pertenencia al respectivo grupo.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

11.1 Que entregue información o colabore con el desmantelamiento del grupo al que pertenecía.

11.2 Que haya suscrito un acta de compromiso con el Gobierno Nacional.

11.3 Que se haya desmovilizado y dejado las armas en los términos establecidos por el Gobierno Nacional para tal efecto.

11.4 Que cese toda actividad ilícita.

11.5 Que entregue los bienes producto de la actividad ilegal, para que se repare a la víctima cuando se disponga de ellos.

11.6 Que su actividad no haya tenido como finalidad el tráfico de estupefacientes o el enriquecimiento ilícito.

Solamente podrán acceder a los beneficios previstos en esta ley, las personas cuyos nombres e identidades presente el Gobierno Nacional ante la Fiscalía General de la Nación.

CAPITULO III

Principios procesales

Artículo 12. Oralidad. La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos idóneos que garanticen su reproducción fidedigna.

La conservación de los registros corresponderá al Secretario de la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz creada por la presente ley, y al de la Sala del Tribunal Superior de Distrito judicial que conozca del juzgamiento, según corresponda.

Artículo 13. Celeridad. Los asuntos que se debatan en audiencia serán resueltos dentro de la misma. Las decisiones se entenderán notificadas en estrados.

Las audiencias preliminares se realizarán ante el Magistrado de Control de Garantías que designe el Tribunal respectivo.

En audiencia preliminar se tramitarán los siguientes asuntos:

1. La práctica de una prueba anticipada que por motivos fundados y de extrema necesidad se requiera para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio.
2. La adopción de medidas para la protección de víctimas y testigos.
3. La solicitud y la decisión de imponer medida de aseguramiento.
4. La solicitud y la decisión de imponer medidas cautelares sobre bienes de procedencia ilícita.
5. La formulación de la imputación.
6. La formulación de cargos.
7. Las que resuelvan asuntos similares a los anteriores.

Las decisiones que resuelvan asuntos sustanciales y las sentencias deberán fundamentarse fáctica, probatoria y jurídicamente e indicar los motivos de estimación o de desestimación de las pretensiones de las partes.

El reparto de los asuntos a que se refiere la presente ley, deberá hacerse el mismo día en que se reciba la actuación en el correspondiente despacho.

Artículo 14. Defensa. La defensa estará a cargo del defensor de confianza que libremente designe el imputado o acusado o, en su defecto, del asignado por el Sistema Nacional de Defensoría Pública.

Artículo 15. Esclarecimiento de la verdad. Dentro del procedimiento que establece la presente ley los servidores públicos dispondrán lo necesario para que se asegure el esclarecimiento de la verdad sobre los hechos objeto de investigación y se garantice la defensa de los procesados.

La Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz creada por esta ley, deberá investigar, por conducto del fiscal delegado para el caso, con el apoyo del grupo especializado de policía judicial, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizaron las conductas punibles; las condiciones de vida, sociales, familiares e individuales del imputado o acusado y su conducta anterior; los antecedentes judiciales y de policía, y los daños que individual o colectivamente haya causado de manera directa a las víctimas, tales como lesiones físicas o psicológicas, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de derechos fundamentales.

Con la colaboración de los desmovilizados, la policía judicial investigará el paradero de personas secuestradas o desaparecidas, e informará oportunamente a los familiares sobre los resultados obtenidos.

La Fiscalía General de la Nación velará por la protección de las víctimas, los testigos y los peritos que pretenda presentar en el juicio. La protección de los testigos y los peritos que pretenda presentar la defensa estará a cargo de la Defensoría del Pueblo. La protección de los magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial que deban conocer del juzgamiento será responsabilidad del Consejo Superior de la Judicatura.

CAPITULO IV

Investigación y juzgamiento

16.1 Conocer de las investigaciones de los hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley.

16.2 Conocer de las investigaciones que cursen en contra de sus miembros.

16.3 Conocer de las investigaciones que deban iniciarse y de las que se tenga conocimiento en el momento o con posterioridad a la desmovilización.

El Tribunal Superior de Distrito Judicial que determine el CSJ, mediante acuerdo que expida antes de que se inicie cualquier trámite, será competente para conocer del juzgamiento de las conductas punibles a que se refiere la presente ley.

No podrá haber conflicto o colisión de competencia entre los Tribunales Superiores de Distrito judicial que conozcan de los casos a que se refiere la presente ley y cualquier otra autoridad judicial.

Artículo 17. Versión libre y confesión. Los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley, cuyos nombres someta el Gobierno Nacional a consideración de la Fiscalía General de la Nación, que se acojan en forma expresa al procedimiento y beneficios de la presente ley, rendirán versión libre ante el fiscal delegado asignado para el proceso de desmovilización, quien los interrogará sobre todos los hechos de que tenga conocimiento.

En presencia de su defensor, manifestarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que hayan participado en los hechos delictivos cometidos con ocasión de su pertenencia a estos grupos, que sean anteriores a su desmovilización y por los cuales se acogen a la presente ley. En la misma diligencia indicarán los bienes que se entregan para la reparación a las víctimas, si los tuvieren, y la fecha de su ingreso al grupo.

La versión rendida por el desmovilizado y las demás actuaciones adelantadas en el proceso de desmovilización, se pondrán en forma inmediata a disposición de la Unidad Nacional de Fiscalías de Justicia y Paz con el fin de que el fiscal delegado y la Policía Judicial asignados al caso elaboren y desarrollen el programa metodológico para iniciar la investigación, comprobar la veracidad de la información suministrada y esclarecer esos hechos y todos aquellos de los cuales tenga conocimiento dentro del ámbito de su competencia.

El desmovilizado se dejará inmediatamente a disposición del magistrado que ejerza la

función de control de garantías, en uno de los establecimientos de reclusión determinados por el Gobierno Nacional de acuerdo con el artículo 31 de la presente ley, quien dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes señalará y realizará audiencia de formulación de imputación, previa solicitud del fiscal que conozca del caso.

Artículo 18. Formulación de imputación. Cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física, información legalmente obtenida, o de la versión libre pueda inferirse razonablemente que el desmovilizado es autor o partícipe de uno o varios delitos que se investigan, el fiscal delegado para el caso solicitará al magistrado que ejerza la función de control de garantías la programación de una audiencia preliminar para formulación de imputación.

En esta audiencia, el fiscal hará la imputación fáctica de los cargos investigados y solicitará al magistrado disponer la detención preventiva del imputado en el centro de reclusión que corresponda, según lo dispuesto en la presente ley. Igualmente solicitará la adopción de las medidas cautelares sobre los bienes de procedencia ilícita que hayan sido entregados para efectos de la reparación a las víctimas.

A partir de esta audiencia y dentro de los sesenta (60) días siguientes, la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz, con el apoyo de su grupo de policía judicial, adelantará las labores de investigación y verificación de los hechos admitidos por el imputado, y todos aquellos de los cuales tenga conocimiento dentro del ámbito de su competencia. Finalizado el término, o antes si fuere posible, el fiscal del caso solicitará al magistrado que ejerza la función de control de garantías la programación de una audiencia de formulación de cargos, dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud, si a ello hubiere lugar.

Con la formulación de la imputación se interrumpe la prescripción de la acción penal.

Artículo 19. Aceptación de cargos. En la audiencia de formulación de cargos el imputado podrá aceptar los presentados por la Fiscalía, como consecuencia de la versión libre o de las investigaciones en curso al momento de la desmovilización.

Para su validez tendrá que hacerlo de manera libre, voluntaria, espontánea y asistido por su defensor. En este evento el Magistrado que ejerza la función de control de garantías enviará inmediatamente lo actuado a la Secretaría de la Sala del Tribunal Superior de Distrito judicial

a la que corresponda su conocimiento.

Recibida la actuación, la Sala correspondiente convocará a audiencia pública dentro de los diez (10) días siguientes para examinar si la aceptación de cargos ha sido libre, voluntaria, espontánea y asistida por su defensor. De hallarla conforme a derecho, dentro de los diez (10) días siguientes citará a audiencia de sentencia e individualización de pena.

Parágrafo 1°. Si en esta audiencia el imputado no acepta los cargos, o se retracta de los admitidos en la versión libre, la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz remitirá la actuación al funcionario competente conforme con la ley vigente al momento de la comisión de las conductas investigadas.

Parágrafo 2°. Cuando exista solicitud de reparación integral, previamente se dará cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 23 de la presente ley.

Artículo 20. Acumulación de procesos y penas. Para los efectos procesales de la presente ley, se acumularán los procesos que se hallen en curso por hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia del desmovilizado a un grupo armado organizado al margen de la ley. En ningún caso procederá la acumulación por conductas punibles cometidas con anterioridad a la pertenencia del desmovilizado al grupo armado organizado al margen de la ley.

Cuando el desmovilizado haya sido previamente condenado por hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia a un grupo armado organizado al margen de la ley, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el Código Penal sobre acumulación jurídica de penas pero en ningún caso, la pena alternativa podrá ser superior a la prevista en la presente ley.

Artículo 21. Ruptura de la unidad procesal. Si el imputado o acusado acepta parcialmente los cargos se romperá la unidad procesal respecto de los no admitidos. En este caso la investigación y el juzgamiento de los cargos no aceptados se tramitarán por las autoridades competentes y las ley es procedimentales vigentes al momento de su comisión. Respecto de los cargos aceptados se otorgarán los beneficios de que trata la presente ley.

Artículo 22. Investigaciones y acusaciones anteriores a la desmovilización. Si para el momento en que el desmovilizado se acoja a la presente ley, la Fiscalía adelanta

investigaciones o formuló acusación en su contra, el imputado, o acusado, asistido por su defensor, podrá oralmente o por escrito aceptar los cargos consignados en la resolución que le impuso medida de aseguramiento, o en la formulación de imputación, o en la resolución o escrito de acusación, según el caso. Dicha aceptación deberá hacerla ante el magistrado que cumpla la función de control de garantías en las condiciones previstas en la presente ley.

Artículo 23. Incidente de reparación integral. En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación de cargos, previa, solicitud expresa de la víctima, o del fiscal del caso, o del Ministerio Público a instancia de ella, el magistrado ponente abrirá inmediatamente el incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal y convocará a audiencia pública dentro de los cinco (5) días siguientes.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La Sala examinará la pretensión y la rechazará si quien la promueve no es víctima o está acreditado el pago efectivo de los perjuicios y este fuere la única pretensión formulada, decisión que podrá ser objeto de impugnación en los términos de esta ley.

Admitida la pretensión, la Sala la pondrá en conocimiento del imputado que ha aceptado los cargos y a continuación invitará a los intervinientes a conciliar. Si hubiere acuerdo su contenido lo incorporará a la decisión que falla el incidente; en caso contrario dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por las partes, oír el fundamento de sus respectivas pretensiones y en el mismo acto fallará el incidente. La decisión en uno u otro sentido se incorporará a la sentencia condenatoria.

Parágrafo 1°. Exclusivamente para efectos de la conciliación prevista en este artículo, la víctima, el imputado o su defensor, el fiscal que haya conocido del caso o el ministerio público, podrán solicitar la citación del Director de la Red de Solidaridad Social en su condición de ordenador del gasto del Fondo para la Reparación de las Víctimas.

Parágrafo 2°. No podrá negarse la concesión de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho en el incidente de reparación integral.

Artículo 24. Contenido de la sentencia. De acuerdo con los criterios establecidos en la ley, en

la sentencia condenatoria se fijarán la pena principal y las accesorias. Adicionalmente se incluirán la pena alternativa prevista en la presente ley, los compromisos de comportamiento por el término que disponga el Tribunal, las obligaciones de reparación moral y económica a las víctimas y la extinción del dominio de los bienes que se destinarán a la reparación.

La Sala correspondiente se ocupará de evaluar el cumplimiento de los requisitos previstos en esta ley para acceder a la pena alternativa.

Artículo 25. Hechos conocidos con posterioridad a la sentencia o al indulto. Si a los miembros de grupos armados al margen de la ley que recibieron los beneficios de la Ley 782 de 2002, o que se beneficiaron con la pena alternativa de conformidad con la presente ley, con posterioridad se les llegare a imputar delitos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos y antes de su desmovilización, estas conductas serán investigadas y juzgadas por las autoridades competentes y las leyes vigentes al momento de la comisión de esas conductas, sin perjuicio del otorgamiento de la pena alternativa, en el evento que colabore eficazmente en el esclarecimiento o acepte, oralmente o por escrito, de manera libre, voluntaria, expresa y espontánea., debidamente informado por su defensor, haber participado en su realización y siempre que la omisión no haya sido intencional. En este evento, el condenado podrá ser beneficiario de la pena alternativa. Se procederá a la acumulación jurídica de las penas alternativas sin exceder los máximos establecidos en la presente ley.

Teniendo en cuenta la gravedad de los nuevos hechos juzgados, la autoridad judicial impondrá una ampliación del veinte por ciento de la pena alternativa impuesta y una ampliación similar del tiempo de libertad a prueba.

Artículo 26. Recursos. Salvo la sentencia, la reposición procede para todas las decisiones y se sustenta y resuelve de manera oral e inmediata en la respectiva audiencia.

La apelación procede contra los autos que resuelvan asuntos de fondo, adoptados durante el desarrollo de las audiencias, y contra las sentencias. Se interpone en la misma audiencia en que se profiera la decisión, y se concede en el efecto suspensivo ante la Sala Penal de la Corte Suprema de justicia.

El Magistrado ponente citará a las partes e intervinientes a audiencia de argumentación oral

que se celebrará dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la actuación en la Secretaría de la Sala de Casación Penal. Sustentado el recurso por el apelante y oídos las demás partes e intervinientes, la Sala podrá decretar un receso hasta por dos (2) horas para emitir la decisión que corresponda.

Si el recurrente no concurriere o no sustentare el recurso, se declarará desierto.

Parágrafo 1°. El trámite de los recursos de apelación de que trata la presente ley, tendrá prelación sobre los demás asuntos de competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de justicia, excepto lo relacionado con acciones de tutela.

Parágrafo 2°. De la acción extraordinaria de revisión conocerá la Sala Plena de la Corte Suprema de justicia, en los términos previstos en el Código de Procedimiento Penal vigente.

Parágrafo 3°. Contra la decisión de segunda instancia no procede recurso de casación.

Artículo 27. Archivo de las diligencias. Si en relación con los hechos admitidos o no admitidos por el desmovilizado en su versión libre o en posterior actuación, según el caso, antes de la audiencia de imputación, el fiscal delegado llegare a constatar que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito o que indiquen la posible existencia, dispondrá de inmediato el archivo de la actuación. Sin embargo, si surgieren nuevos elementos probatorios se reanudará la averiguación conforme con el procedimiento establecido en la presente ley, mientras no se haya extinguido la acción penal.

Artículo 28. Intervención del Ministerio Público. En los términos del artículo 277 de la Constitución Política, el Ministerio Público intervendrá cuando sea necesario, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.

CAPITULO V

Pena alternativa

Artículo 29. Pena alternativa. La Sala competente del Tribunal Superior de Distrito Judicial determinará la pena que corresponda por los delitos cometidos, de acuerdo con las reglas del Código Penal.

En caso que el condenado haya cumplido las condiciones previstas en esta ley, la Sala le impondrá una pena alternativa que consiste en privación de la libertad por un período mínimo de cinco (5) años y no superior a ocho (8) años, tasada de acuerdo con la gravedad de los delitos y su colaboración efectiva en el esclarecimiento de los mismos.

Para tener derecho a la pena alternativa se requerirá que el beneficiario se comprometa a contribuir con su resocialización a través del trabajo, estudio o enseñanza durante el tiempo que permanezca privado de la libertad, y a promover actividades orientadas a la desmovilización del grupo armado al margen de la ley al cual perteneció.

Cumplida la pena alternativa y las condiciones impuestas en la sentencia se le concederá la libertad a prueba por un término igual a la mitad de la pena alternativa impuesta, período durante el cual el beneficiario se compromete a no reincidir en los delitos por los cuales fue condenado en el marco de la presente ley, a presentarse periódicamente ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial que corresponda y a informar cualquier cambio de residencia.

Cumplidas estas obligaciones y transcurrido el periodo de prueba, se declarará extinguida la pena principal. En caso contrario, se revocará la libertad a prueba y se deberá cumplir la pena inicialmente determinada, sin perjuicio de los subrogados previstos en el Código Penal que correspondan.

Parágrafo. En ningún caso se aplicarán subrogados penales, beneficios adicionales o rebajas complementarias a la pena alternativa.

CAPITULO VI

Régimen de la privación de la libertad

Artículo 30. Establecimiento de reclusión. El Gobierno Nacional determinará el establecimiento de reclusión donde debe cumplirse la pena efectiva.

Los establecimientos de reclusión deben reunir condiciones de seguridad y austeridad propios de los establecimientos administrados por el Inpec.

La pena podrá cumplirse en el exterior.

Artículo 31. Tiempo de permanencia en las zonas de concentración. El tiempo que los miembros de grupos armados al margen de la ley vinculados a procesos para la reincorporación colectiva a la vida civil, hayan permanecido en una zona de concentración decretada por el Gobierno Nacional, de conformidad con la Ley 782 de 2002, se computará como tiempo de ejecución de la pena alternativa, sin que pueda exceder de dieciocho (18) meses.

El funcionario que el Gobierno Nacional designe, en colaboración con las autoridades locales cuando sea el caso, será el responsable de certificar el tiempo que hayan permanecido en zona de concentración los miembros de los grupos armados de que trata la presente ley.

CAPITULO VII

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Artículo 32. Competencias de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en materia de justicia y paz. Además de las competencias establecidas en otras leyes, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial designados por el Consejo Superior de la Judicatura serán competentes para adelantar la etapa de juzgamiento de los procesos de los que trata la presente ley, vigilar el cumplimiento de las penas y las obligaciones impuestas a los condenados.

Corresponde a la Secretaria del respectivo Tribunal organizar, sistematizar y conservar los archivos de los hechos y circunstancias relacionados con las conductas de las personas objeto de cualquiera de las medidas de que trata la presente ley, con el fin de garantizar los derechos de las víctimas a la verdad y preservar del olvido la memoria colectiva. También deberá garantizar el acceso público a los registros de casos ejecutoriados, y contar con una Oficina de Comunicaciones para divulgar la verdad de lo acontecido.

Artículo 33. Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz. Créase la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz, delegada ante los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, con competencia nacional e integrada en la forma que se señala en la presente ley.

Esta unidad será la responsable de adelantar las diligencias que por razón de su competencia, le corresponden a la Fiscalía General de la Nación, en los procedimientos

establecidos en la presente ley.

La Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz tendrá el apoyo permanente de una unidad especial de policía judicial, conformada por miembros de las autoridades que corresponda, con dedicación exclusiva, permanente y con competencia en todo el territorio nacional.

Adicionar a la planta de cargos de la Fiscalía General de la Nación, para el año 2005 establecida en el artículo transitorio 1° de la Ley 938 de 2004, los siguientes cargos:

150 Investigador Criminalístico VII

15 Secretario IV

15 Asistente Judicial IV

20 Conductor III

40 Escolta III

15 Asistente de Investigación Criminalística IV

20 Asistente de Fiscal II.

Parágrafo. La Fiscalía General de la Nación destacará de su planta de personal, para conformar la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz, los siguientes cargos: 20 Fiscal Delegado ante Tribunal

Artículo 34. Defensoría pública. El Estado garantizará a imputados, acusados y condenados el ejercicio del derecho de defensa, mediante los mecanismos de la Defensoría Pública y en los términos señalados en la ley.

La Defensoría del Pueblo asistirá a las víctimas en el ejercicio de sus derechos y en el marco de la presente ley.

Artículo 35. Procuraduría Judicial para la Justicia y la Paz. El Procurador General de la Nación creará, para los efectos de la presente ley, una Procuraduría Judicial para la Justicia y la Paz,

con competencia nacional, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales.

Artículo 36. Participación de las organizaciones sociales de asistencia a las víctimas. Para el cumplimiento de lo previsto en la presente ley, la Procuraduría General de la Nación, impulsará mecanismos para la participación de las organizaciones sociales para la asistencia a las víctimas.

CAPITULO VIII

Derechos de las víctimas frente a la administración de justicia

Artículo 37. Derechos de las víctimas. El Estado garantizará el acceso de las víctimas a la administración de justicia. En desarrollo de lo anterior, las víctimas tendrán derecho:

38.1 Recibir todo el procedimiento un trato humano digno.

38.2 A la protección de su intimidad y garantía de su seguridad, la de sus familiares y testigos a favor, cuando quiera que resulten amenazadas.

38.3 A una pronta e integral reparación de los daños sufridos, a cargo del autor o partícipe del delito.

38.4 A ser oídas y que se les facilite el aporte de pruebas.

38.5 A recibir desde el primer contacto con las autoridades y en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Penal, información pertinente para la protección de sus intereses; y conocer la verdad de los hechos que conforman las circunstancias del delito del cual han sido víctimas.

38.6 A ser informadas sobre la decisión definitiva relativa a la persecución penal y a interponer los recursos cuando ello hubiere lugar.

38.7 A ser asistidas durante el juicio por un abogado de confianza o por la Procuraduría Judicial de que trata la presente ley.

38.8 A recibir asistencia integral para su recuperación.

38.9 A ser asistidas gratuitamente por un traductor o intérprete, en el evento de no conocer el idioma, o de no poder percibir el lenguaje por los órganos de los sentidos.

Artículo 38. Protección a víctimas y testigos. Los funcionarios a los que se refiere esta ley adoptarán las medidas adecuadas y todas las acciones pertinentes para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos, así como, la de las demás partes del proceso.

Para ello se tendrán en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género y la salud, así como la índole del delito, en particular cuando este entrañe violencia sexual, irrespeto a la igualdad de género o violencia contra niños y niñas.

Se dará capacitación especial a los funcionarios que trabajan con este tipo de víctimas.

Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos.

Artículo 39. Excepción a la publicidad en el juicio. Como excepción al principio del carácter público de las audiencias de juzgamiento, el Tribunal Superior del Distrito judicial, a fin de proteger a las víctimas, los testigos, o a un acusado, podrá ordenar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada. Podrá ordenar la práctica de testimonio a través del sistema de audiovideo para permitir su contradicción y confrontación por las partes.

En particular, se aplicarán estas medidas respecto de víctimas de agresión sexual o de niños, niñas y adolescentes que sean víctimas o testigo.

Artículo 40. Otras medidas de protección durante el proceso. Cuando la publicidad de elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida entrañe peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el Fiscal deberá abstenerse de presentarlos en cualquier diligencia anterior al juicio. En su reemplazo hará un resumen de dichos elementos de conocimiento. En ningún caso, esas medidas podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos.

Artículo 41. Atención a necesidades especiales. Tanto los órganos judiciales como las entidades de apoyo técnico y la Procuraduría Judicial para la Justicia y la Paz, tendrán en

cuenta las necesidades especiales de las mujeres, de las niñas, niños, personas mayores de edad o con discapacidad que participen en el proceso.

CAPITULO IX

Derecho a la reparación de las víctimas

Artículo 42. Deber general de reparar. Los miembros de los grupos armados que resulten beneficiados con las disposiciones previstas en esta ley tienen el deber de reparar a las víctimas de aquellas conductas punibles por las que fueren condenados mediante sentencia judicial.

Igualmente, cuando no se haya logrado individualizar al sujeto activo pero se compruebe el daño y el nexo causal con las actividades del Grupo Armado Ilegal Beneficiario por las disposiciones de la presente ley, el Tribunal directamente o por remisión de la Unidad de Fiscalía, ordenará la reparación a cargo del Fondo de Reparación.

Artículo 43. Reparación. El Tribunal Superior de Distrito Judicial al proferir sentencia, ordenará la reparación a las víctimas y fijará las medidas pertinentes.

Artículo 44. Actos de reparación. La reparación de las víctimas de la que trata la presente ley comporta los deberes de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción.

Para tener derecho a gozar del beneficio de la libertad a prueba, el condenado deberá proveer al Fondo para la Reparación de las Víctimas los bienes, si los tuviese, destinados para tal fin; realizar satisfactoriamente los actos de reparación que se le hayan impuesto; colaborar con el Comité Nacional de Reparación y Reconciliación o suscribir un acuerdo con el Tribunal Superior de Distrito Judicial que asegure el cumplimiento de sus obligaciones de reparación.

Son actos de reparación integral los siguientes:

45.1 La entrega al Estado de bienes obtenidos ilícitamente para la reparación de las víctimas.

45.3 El reconocimiento público de haber causado daños a las víctimas, la declaración pública de arrepentimiento, la solicitud de perdón dirigida a las víctimas y la promesa de no repetir tales conductas punibles.

45.4 La colaboración eficaz para la localización de personas secuestradas o desaparecidas y la localización de los cadáveres de las víctimas.

45.5 La búsqueda de los desaparecidos y de los restos de personas muertas, y la ayuda para identificarlos y volverlos a inhumar según las tradiciones familiares y comunitarias.

Artículo 45. Solicitud de reparación. Las víctimas de los grupos armados al margen de la ley pueden obtener reparación acudiendo al Tribunal Superior de Distrito judicial, en relación con los hechos que sean de su conocimiento.

Nadie podrá recibir dos veces reparación por el mismo concepto.

Artículo 46. Restitución. La restitución implica la realización de los actos que propendan por la devolución a la víctima a la situación anterior a la violación de sus derechos. Incluye el restablecimiento de la libertad, el retorno a su lugar de residencia y la devolución de sus propiedades, de ser posible.

Artículo 47. Rehabilitación. La rehabilitación deberá incluir la atención médica y psicológica para las víctimas o sus parientes en primer grado de consanguinidad de conformidad con el Presupuesto del Fondo para la Reparación de las Víctimas.

Los servicios sociales brindados por el gobierno a las víctimas, de conformidad con las normas y leyes vigentes, hacen parte de la reparación y de la rehabilitación.

Artículo 48. Medidas de satisfacción y garantías de no repetición. Las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición, adoptadas por las distintas autoridades directamente comprometidas en el proceso de reconciliación nacional, deberán incluir:

49.1 La verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad judicial, en la medida en que no provoque más daños innecesarios a la víctima, los testigos u otras personas, ni cree un peligro para su seguridad.

49.2 La búsqueda de los desaparecidos o de las personas muertas y la ayuda para identificarlas y volverlas a inhumar según las tradiciones familiares y comunitarias. Esta tarea se encuentra principalmente a cargo de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz.

49.3 La decisión judicial que restablezca la dignidad, reputación y derechos de la víctima y las de sus parientes en primer grado de consanguinidad.

49.4 La disculpa, que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades.

49.5 La aplicación de sanciones a los responsables de las violaciones, todo lo cual estará a cargo de los órganos judiciales que intervengan en los procesos de que trata la presente ley.

49.6 La sala competente del Tribunal Superior de Distrito judicial podrá ordenar conmemoraciones, homenajes y reconocimiento a las víctimas de los grupos armados al margen de la ley. Adicionalmente, la Comisión Nacional de Reconciliación y Reparaciones podrá recomendar a los órganos políticos o de gobierno de los distintos niveles, la adopción de este tipo de medidas.

49.7 La prevención de violaciones de derechos humanos.

49.8 La asistencia a cursos de capacitación en materia de derechos humanos a los responsables de las violaciones. Esta medida podrá ser impuesta a los condenados por la sala competente Tribunal Superior de Distrito Judicial.

Artículo 49. Programas de reparación colectiva. El Gobierno, siguiendo las recomendaciones la Comisión Nacional de Reconciliación y Reparaciones, deberá implementar un programa institucional de reparación colectiva que comprenda acciones directamente orientadas a recuperar la institucionalidad propia del Estado Social de Derecho particularmente en las zonas más afectadas por la violencia; a recuperar y promover los derechos de los ciudadanos afectados por hechos de violencia, y a reconocer y dignificar a las víctimas de la violencia.

Artículo 50. Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación. Créase la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación integrada por el Vicepresidente de la República o su

delegado, quien la presidirá; el Procurador General de la Nación o su delegado; el Ministro del Interior y de justicia o su delegado; el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado; Defensor del Pueblo, dos Representantes de Organizaciones de Víctimas y el Director de la Red de Solidaridad Social, quien desempeñará la Secretaría Técnica.

El Presidente de la República designará como integrantes de esta Comisión a cinco personalidades, dos de las cuales, al menos, deben ser mujeres.

Esta Comisión tendrá una vigencia de 8 años.

Artículo 51. Funciones de la comisión nacional de reparación y reconciliación. La Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación cumplirá las siguientes funciones:

52.1 Garantizar a las víctimas su participación en procesos de esclarecimiento judicial y la realización de sus derechos.

52.2 Presentar un informe público sobre las razones para el surgimiento y evolución de los grupos armados ilegales.

52.3 Hacer seguimiento y verificación a los procesos de reincorporación y a la labor de las autoridades locales a fin de garantizar la desmovilización plena de los miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, y el cabal funcionamiento de las instituciones en esos territorios. Para estos efectos la Comisión Nacional Reparación y Reconciliación podrá invitar a participar a organismos o personalidades extranjeras.

52.4 Hacer seguimiento y evaluación periódica de la reparación de que trata la presente ley y señalar recomendaciones para su adecuada ejecución.

52.5 Presentar, dentro del término de dos años, contados a partir de la vigencia de la presente ley, ante el Gobierno Nacional y las Comisiones de Paz de Senado y Cámara, de Representantes, un informe acerca del proceso de reparación a las víctimas de los grupos armados al margen de la ley.

52.6 Recomendar los criterios para las reparaciones de que trata la presente ley, con cargo al Fondo de Reparación a las Víctimas.

52.7 Coordinar la actividad de las Comisiones Regionales para la Restitución de Bienes.

52.8 Adelantar acciones nacionales de reconciliación que busquen impedir la reaparición de nuevos hechos de violencia que perturben la paz nacional.

52.9 Darse su reglamento.

Artículo 52. Comisiones Regionales para la Restitución de Bienes. Las comisiones regionales serán las responsables de propiciar los trámites relacionados con las reclamaciones sobre propiedad y tenencia de bienes en el marco del proceso establecido en la presente ley.

Artículo 53. Composición. Las Comisiones Regionales estarán integradas por un (1) representante de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, quien la presidirá; un delegado de la Procuraduría para justicia y la paz; un (1) delegado de la Personería municipal o Distrital; un (1) Delegado del Defensor del Pueblo; y un delegado del Ministerio del Interior y de justicia.

El Gobierno Nacional tendrá la facultad de designar un representante de las comunidades religiosas y determinará, de acuerdo con las necesidades del proceso, el funcionamiento y distribución territorial de las comisiones.

Artículo 54. Fondo para la Reparación de las Víctimas. Créase el Fondo para la Reparación de las Víctimas, como una cuenta especial sin personería jurídica, cuyo ordenador del gasto será el Director de la Red de Solidaridad Social. Los recursos del Fondo se ejecutarán conforme a las reglas del derecho privado.

El Fondo estará integrado por todos los bienes o recursos que a cualquier título se entreguen por las personas o grupos armados organizados ilegales a que se refiere la presente ley, por recursos provenientes del presupuesto nacional y donaciones en dinero o en especie, nacionales o extranjeras.

Los recursos administrados por este Fondo estarán bajo la vigilancia de la Contraloría General de la República.

Parágrafo. Los bienes a que hacen referencia los artículos 10 y 11, se entregarán directamente al Fondo para la Reparación de las Víctimas creado por esta ley. Igual

procedimiento se observará respecto de los bienes vinculados a investigaciones penales y acciones de extinción del derecho de dominio en curso al momento de la desmovilización, siempre que la conducta se haya realizado con ocasión de su pertenencia al grupo organizado al margen de la ley y con anterioridad a la vigencia de la presente ley.

El Gobierno reglamentará el funcionamiento de este Fondo y, en particular, lo concerniente a la reclamación y entrega de bienes respecto de terceros de buena fe.

Artículo 55. Funciones de la Red de Solidaridad Social. La Red de Solidaridad Social, a través del Fondo de que trata la presente ley, tendrá a su cargo, de acuerdo con el presupuesto asignado para el Fondo, las siguientes funciones:

56.1 Liquidar y pagar las indemnizaciones judiciales de que trata la presente ley dentro de los límites autorizados en el presupuesto nacional.

56.2 Administrar el Fondo para la reparación de víctimas.

56.3 Adelantar otras acciones de reparación cuando a ello haya lugar.

56.4 Las demás que señale el reglamento.

CAPITULO X

Conservación de archivos

Artículo 56. Deber de memoria. El conocimiento de la historia de las causas, desarrollos y consecuencias de la acción de los grupos armados al margen de la ley deberá ser mantenido mediante procedimientos adecuados, en cumplimiento del deber a la preservación de la memoria histórica que corresponde al Estado.

Artículo 57. Medidas de preservación de los archivos. El derecho a la verdad implica que sean preservados los archivos. Para ello los órganos judiciales que los tengan a su cargo, así como la Procuraduría General de la Nación, deberán adoptar las medidas para impedir la sustracción, la destrucción o la falsificación de los archivos, que pretendan imponer la impunidad. Lo anterior sin perjuicio de la aplicación de las normas penales pertinentes.

Artículo 58. Medidas para facilitar el acceso a los archivos. El acceso a los archivos debe ser

facilitado en el interés de las víctimas y de sus parientes para hacer valer sus derechos.

Cuando el acceso se solicite en interés de la investigación histórica, las formalidades de autorización sólo tendrán la finalidad del control de acceso, custodia y adecuado mantenimiento del material, y no con fines de censura.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CAPITULO XI

Acuerdos Humanitarios

Artículo 59. Es obligación del Gobierno garantizar el derecho a la paz conforme a los artículos 2°, 22, 93 y 189 de la Constitución Política, habida consideración de la situación de orden público que vive el país y la amenaza contra la población civil y las instituciones legítimamente constituidas.

Artículo 60. Para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 60 de la presente ley, el Presidente de la República podrá autorizar a sus representantes o voceros, para adelantar contactos que permitan llegar a acuerdos humanitarios con los grupos armados organizados al margen de la ley.

Artículo 61. El Presidente de la República tendrá la facultad de solicitar a la autoridad competente, para los efectos y en los términos de la presente ley, la suspensión condicional de la pena, y el beneficio de la pena alternativa a favor de los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley con los cuales se llegue a acuerdos humanitarios.

El Gobierno Nacional podrá exigir las condiciones que estime pertinentes para que estas decisiones contribuyan efectivamente a la búsqueda y logro de la paz.

CAPITULO XII

Vigencia y disposiciones complementarias

Artículo 62. Complementariedad. Para todo lo no dispuesto en la presente ley se aplicará la Ley 782 de 2002 y el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 63. Ley futura más favorable. Si con posterioridad a la promulgación de la presente ley, se expiden leyes que concedan a miembros de grupos armados al margen de la ley beneficios más favorables que los establecidos en esta, las personas que hayan sido sujetos del mecanismo alternativo, podrán acogerse a las condiciones que se establezcan en esas leyes posteriores.

Artículo 64. Entrega de menores. La entrega de menores por parte de miembros de Grupos armados al margen de la ley no serán causal de la pérdida de los beneficios a que se refieren la presente ley y la Ley 782 de 2002.

Artículo 65. El Gobierno Nacional, el Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación apropiarán los recursos suficientes indispensables para la debida y oportuna aplicación de la ley de extinción de dominio.

Artículo 66. De acuerdo con el Programa de Reincorporación a la vida civil el Gobierno Nacional procurará la vinculación de los desmovilizados a proyectos productivos o a programas de capacitación o educación que les facilite acceder a empleos productivos.

Simultáneamente y de acuerdo con el mismo programa, procurará su apoyo para ingresar a programas de asistencia psicológica adecuados que faciliten su reincisión social y adopción a la normal vida cotidiana.

Artículo 67. Los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito judicial, que se creen en virtud de la presente ley, serán elegidos por la Sala Plena de la Corte Suprema de justicia, de listas enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Los requisitos exigidos para ser Magistrado de estos Tribunales, serán los mismos exigidos para desempeñarse como Magistrado de los actuales Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, podrá conformar los grupos de apoyo administrativo y social para estos Tribunales. La nominación de los empleados, estará a cargo de los Magistrados de los Tribunales creados por la presente ley.

Artículo 68. Los recursos de que trata la presente ley y cuyo trámite corresponde a la Corte Suprema de justicia, tendrán prelación sobre los demás asuntos de competencia de la

Corporación y deberán ser resueltos dentro del término de treinta días.

Artículo 69. Las personas que se hayan desmovilizado dentro del marco de la Ley 782 de 2002 y que hayan sido certificadas por el Gobierno Nacional, podrán ser beneficiarias de resolución inhibitoria, preclusión de la instrucción o cesación de procedimiento, según el caso, por los delitos de concierto para delinquir en los términos del inciso primero del artículo 340 del Código Penal; utilización ilegal de uniformes e insignias; instigación a delinquir en los términos del inciso primero del artículo 348 del Código Penal; fabricación, tráfico y porte de armas y municiones.

Las personas condenadas por los mismos delitos y que reúnan las condiciones establecidas en el presente artículo, también podrán acceder a los beneficios jurídicos que para ellas consagra la Ley 782 de 2002.

Artículo 70. Rebaja de penas. Las personas que al momento de entrar en vigencia la presente ley cumplan penas por sentencia ejecutoriadas, tendrán derecho a que se les rebaje la pena impuesta en una décima parte. Exceptúese los condenados por los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, lesa humanidad y narcotráfico.

Para la concesión y tasación del beneficio, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad tendrá en cuenta el buen comportamiento del condenado, su compromiso de no repetición de actos delictivos, su cooperación con la justicia y sus acciones de reparación a las víctimas.

Artículo 71. Sedición. Adiciónase al artículo 468 del Código Penal un inciso del siguiente tenor: "También incurrirá en el delito de sedición quienes conformen o hagan parte de grupos guerrilleros o de autodefensa 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.

Mantendrá plena vigencia el numeral 10 del artículo 3 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".

Artículo 72. Vigencia y derogatorias. La presente ley deroga todas las disposiciones que le resulten contrarias. Se aplicará únicamente a hechos ocurridos con anterioridad a su vigencia y rige a partir de la fecha de su promulgación.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Luis Humberto Gómez Gallo.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Ramón Otero Dajud.

La Presidenta de la honorable Cámara de Representantes,

Zulema Jattin Corrales.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

Angelino Lizcano Rivera.

REPUBLICA DE COLOMBIA - GOBIERNO NACIONAL

Publíquese y ejecútese.

Dada en Bogotá, D. C., a 25 de julio de 2005.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro del Interior y de Justicia,

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

Alberto Carrasquilla Barrera.

El Ministro de Defensa Nacional,

Camilo Ospina Bernal.

III. LA DEMANDA

El impugnante de la referencia estructura la demanda en dos secciones: la primera, relacionada con la existencia de supuestos vicios en el proceso de formación de la Ley 975 de 2005 y la segunda, contentiva de supuestos vicios de fondo. Los cargos serán expuestos en ese orden.

1. Vicios de procedimiento en el trámite de formación de la Ley 975 de 2005

a. La Ley de justicia y paz consagra la figura del indulto, sin que para el efecto se haya seguido ni el procedimiento ni las formalidades previstas en la constitución política.

Para el demandante, los artículos 3, 10, 11, 20, 23, 24, 25, 29, 31 y 61 de la Ley 975 de 2005 vulneran los artículos 150-17, 201 y 30 transitorio de la Constitución Política, además del artículo 131 de la Ley 5ª de 1992, porque, así no lo digan expresamente, en aquellos se consagra la figura penal del indulto, a pesar de lo cual el legislador no cumplió con los requisitos de mayorías y votación secreta que la Constitución exige para este tipo de concesiones.

Advierte que las normas citadas ocultan indultos bajo la figura de la alternatividad, gracias a la cual el Gobierno Nacional debe intervenir para determinar si la persona efectivamente tiene derecho a tal beneficio.

Sostiene que el artículo 29 de la Ley 975 de 2005 permite la sustitución de la pena, con intervención del Ejecutivo, lo que demuestra que, a la luz de la normativa constitucional, el procedimiento encubre un verdadero indulto.

Indica que, no siendo suficiente que a los desmovilizados se les apliquen penas irrisorias en relación con la gravedad de sus delitos, el artículo 71 de la Ley 975/05 adiciona el artículo 468 del Código Penal, que trata de la sedición, al incluir en este delito a los miembros de los grupos guerrilleros o de autodefensa, lo que permite darle el carácter de delincuentes políticos a miembros de grupos al margen de la ley que han cometido delitos de lesa humanidad.

Lo anterior, dice, es prueba de que lo que fue objeto de regulación en la Ley 975/05 fue un indulto y que, al aprobarlo, se vulneraron la Constitución y la Ley, pues el legislador no cumplió con las exigencias de mayorías calificadas para su aprobación (dos tercios de los votos de los miembros de ambas cámaras), exigidas por los artículos los artículos 150-17, 201 y 30 transitorio de la Carta Política, así como no respetó la votación secreta exigida por el artículo 131 de la Ley 5ª de 1992. Sobre el particular, recalca que la ley demandada pretende dar a los miembros de grupos al margen de la ley el la categoría de delincuentes políticos -al incluirlos dentro del tipo penal de la sedición-, con el único propósito de hacerlos acreedores de un indulto que no cumplió con los requisitos legales y constitucionales exigidos.

Del mismo modo, las normas acusadas quebrantan lo dispuesto por el artículo 201 de la Constitución Política, que prohíbe incluir en el indulto la responsabilidad del indultado respecto de los particulares. En este punto, resalta que los beneficios concedidos por la Ley 975/05 a los desmovilizados comprometieron los perjuicios ocasionados a particulares, pues de la lectura de la ley se observa que la misma no ofrece garantías serias para el

resarcimiento de las víctimas.

Finalmente, precisa que los artículos demandados extienden los beneficios del indulto a grupos que han cometido delitos atroces y homicidios fuera de combate, lo que contraviene el artículo 30 transitorio de la Constitución Política, además de lo que al respecto señalan instrumentos internacionales. Sobre el punto, asegura que una ley no puede borrar la historia y el dolor de un país que ha sufrido la violencia armada y que ha vivido el espanto de los delitos de lesa humanidad. Por ello, dice, es reprochable que se pretenda ocultar la verdad al país mediante prebendas a cambio de la desmovilización.

b. Por contener normas relativas a la estructura de la rama judicial, las normas son violatorias de la reserva de ley estatutaria

El demandante asegura que los artículos 2, 26, 32 y 33 de la Ley 975 de 2005 son violatorios de los artículos 152-b) y 153 de la Constitución Política, y de los artículos 119, 207 y 208 de la Ley 5ª de 1992, porque al referirse a la modificación de aspectos puntuales de la estructura de la administración de justicia, debieron ser aprobados por el procedimiento de aprobación de las leyes estatutarias, cosa que no ocurrió.

En efecto, asegura que la competencia del Consejo Superior de la Judicatura para asignar los Tribunales Superiores competentes para adelantar el juzgamiento de los casos provenientes de la aplicación de la Ley 975/05, la creación de la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y la Paz y la creación de cargos en la Fiscalía General de la Nación son ejemplos de cómo la Ley 975/05 modificó la estructura de la administración de justicia.

Al respecto, señala que la jurisprudencia constitucional –Sentencia C-670 de 2001 M.P.

Manuel José Cepeda Espinosa-, sirve de apoyo a su aserto en el sentido de garantizar que esta materia quede reservada a leyes de jerarquía estatutaria, con todas las exigencias propias para la aprobación de este tipo de normas.

c. Por contener normas relativas a derechos fundamentales, las disposiciones acusadas son violatorias de la reserva de ley estatutaria

A juicio del demandante, los artículos 5, 6, 7, 8, 37, 42, 43, 44, 46, 47, 49 y 56 de la Ley 975 de 2005 debieron ser aprobados con las formalidades propias de las leyes estatutarias, pues contienen disposiciones relativas a derechos y deberes fundamentales, así como a los procedimientos para su protección. Allí se regulan los derechos humanos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación, la memoria y lo relacionado con la restitución y la rehabilitación. Estos derechos se caracterizan por ser universales, incondicionados, imprescriptibles e inviolables en su núcleo esencial, por lo que merecen protección especial del Estado, protección que se garantiza mediante la exigencia de que su regulación se incluya en leyes estatutarias.

Como sustento de sus afirmaciones, el demandante transcribe textos pertinentes, de organizaciones internacionales y doctrinantes dedicados a la promoción de los derechos humanos, que resaltan la categoría jurídica de los mismos y dan cuenta del compromiso de los Estados por proveer su suficiente protección.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El demandante afirma que el trámite de la apelación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz, que corresponden a los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005, vulneró

los artículos 157, 159, 160 y 162 de la Constitución Política y los artículos 2-2, 5, 160, 166, 178, 179 y 180 de la Ley 5ª de 1992.

La razón se explica así: el proyecto de la ley de la referencia fue discutido en sesiones conjuntas de Senado y Cámara, los días 11 y 12 de abril de 2005. En la sesión del 11 de abril se aprobó el retiro de las proposiciones del representante Roberto Camacho Weverberg y del senador Andrés González. La proposición sustitutiva de Darío Martínez fue negada, tras lo cual también fue negada la propuesta del proyecto original, contenida en el artículo 64.

Siendo negado el artículo, el senador Henrán Andrade Serrano apeló de la decisión ante la plenaria de la Corporación. A continuación fue propuesta la reapertura del debate, respecto del artículo 64, la cual fue negada por el Senado. Aunque la comisión de la Cámara la aprobó por 15 votos, la misma no tenía el quórum suficiente para decidir. El representante José Luis Arcila Córdoba dejó constancia de que no podían discutirse artículos nuevos, ya que la Cámara no se había pronunciado en cuanto a la votación, porque el quórum estaba incompleto.

Ni en esa sesión, ni en la siguiente, se volvió a discutir el tema.

En la sesión siguiente, del 12 de abril, se votó la solicitud de reapertura del artículo 61 que había sido negado. Previo debate, la propuesta fue negada. Acto seguido, el senador Carlos Moreno De Caro insistió en la apelación ante la negativa de dicho artículo.

Elevada la apelación, la Presidencia del Senado dio trámite a los recursos interpuestos y ordenó dar traslado a la Comisión Segunda del Senado de la República, mediante resolución 187 del 17 de mayo de 2005. La Cámara de Representantes, mediante resolución 721 del 18 de mayo de 2005 designó una comisión accidental para resolver la apelación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz.

La comisión accidental presentó su informe, el cual recibió concepto favorable y fue aprobado por el Senado, con el voto negativo de los senadores Avellaneda, Jimmy Chamorro, Antonio Navaro Wolf y Rafael Pardo.

Hecho el anterior recuento, el demandante sostiene que el recurso de apelación previsto por el artículo 159 de la Constitución Política y por el artículo 166 de la Ley 5ª de 1992 está diseñado para los proyectos de ley que han sido negados en su totalidad en la comisión y no para los artículos de dichos proyectos. En esas condiciones, no estaba permitido al Congreso tramitar la apelación de la decisión negativa emitida respecto de los artículos 61 y 67 del proyecto original. La apelación únicamente opera, dice el demandante, para proyectos en su conjunto, no para artículos individuales, razón que se confirma si se atiende al contenido de la Sentencia C-385 de 1997, en donde la Corte Constitucional precisó que la apelación estaba destinada a ser puesta en marcha en casos de proyectos de ley.

Por demás, el caso concreto tampoco consistía en una enmienda que no fue considerada en primer debate, para subsanar errores o incorrecciones técnicas, terminológicas o gramaticales -caso en el cual podría aplicarse el artículo 180-2 de la Ley 5ª de 1992-, ni tampoco se trataba de una enmienda negada en primer debate; como tampoco de una modificación, adición o supresión del artículo de un proyecto.

El demandante afirma que la negación del artículo en la comisión impedía que apareciera en la plenaria, por lo que, respecto de esas normas, no era procedente la apelación. Y es que para que el recurso de apelación proceda -agrega- se requería que todo el proyecto, no sólo algunos de sus artículos, hubiera sido archivado definitivamente.

e. La Comisión Accidental nombrada para resolver el recurso de apelación se excedió en sus

atribuciones al introducir modificaciones a los textos originales recurridos

En este punto, el demandante sostiene que la Comisión Accidental encargada de resolver el recurso de apelación a que se hace referencia en el numeral anterior incurrió en extralimitación de funciones -violando con ello los artículos 123 y 124 de la Constitución Política y 66 y 166 de la Ley 5ª de 1992- porque en lugar de ajustarse a las competencias conferidas por las resoluciones 187 de 2005 y 721 del mismo año, que la autorizaban para estudiar y rendir informe sobre la procedencia de la apelación, la Comisión presentó propuesta modificatoria de los citados artículos, la que posteriormente fue aprobada por la Plenaria.

A juicio del demandante, la función de la comisión se restringía a estudiar la procedencia de la apelación presentada contra la decisión de improbar los artículos 61 y 67, pero no podía extenderse -como en efecto sucedió- hasta la modificación de los artículos puestos a consideración suya.

Con el fin de probar sus acusaciones, el demandante transcribe in extenso, textos de la ponencia para primer debate al proyecto de la ley de la referencia, en los que supuestamente se acogen las modificaciones denunciadas.

f. Aprobación del texto del articulado por fuera de la sesión de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes

El demandante asegura que la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en sesión del 12 de abril de 2005, omitió declararse en sesión permanente y aprobó disposiciones del proyecto de ley por fuera del término de sesiones ordinarias, que es de cuatro horas

contadas a partir de la apertura, según el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992.

g. Alteración del orden del día en las sesiones del 10 y 11 de mayo de 2005

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sobre el punto, vale la pena resaltar -dice el actor- que en la sesión del 11 de mayo no se aprobó el informe de la subcomisión, por cuanto el quórum estaba incompleto. El informe no fue publicado y lo que se pretendió fue lograr su aprobación mediante la alteración del orden del día. Por ello, no era del caso conocer de un informe que no había sido incluido en el orden del día.

2. Vicios materiales de la Ley 975 de 2005

a. La Ley 975 de 2005 contiene un indulto y otorga a los grupos guerrilleros y de autodefensa la calidad de delincuentes políticos, lo cual les permite acceder a los beneficios de la alternatividad, incluso ante la comisión de delitos de lesa humanidad

Tal como lo evidencia el encabezamiento de este cargo, el demandante considera que los beneficios conferidos por la Ley 975/05 encubren un verdadero indulto, que opera incluso frente a la comisión de delitos de lesa humanidad. El actor precisa que dicho indulto se encuentra consignado en los artículos 3, 10, 11 y 29 de la ley acusada.

Al desarrollar su argumento, el demandante indica que, mediante Sentencia C-768 de 1998,

la Corte Constitucional definió el concepto de indulto, pero se queja de que el que se concede por virtud de la Ley 975/05 no tiene restricciones y quebranta los principios de solidaridad y dignidad humana que inspiran nuestro estado social de derecho, al igual que lo dispuesto en los artículos 5, 9 y 93 de la Constitución Política.

Para el demandante, un indulto es un perdón total o parcial concedido por el Presidente de la República, que favorece a condenados por delitos políticos o comunes conexos, salvo secuestro y narcotráfico. Precisa que el conferido por la Ley 975/05 no es un perdón total, sino limitado, porque implica la reducción de la pena. Dentro de esa lógica, los beneficiados del indulto promovido por la Ley 975/05 son las personas que se encuentren en las listas remitidas por el Gobierno Nacional a la Fiscalía, tal como lo precisa el artículo 10 de la Ley acusada.

Teniendo en cuenta esta metodología, las disposiciones legales permiten que en las listas del Gobierno se incluya a personas que han violado derechos humanos y el derecho internacional humanitario, como quiera que la norma no es clara en cuanto a los delitos cubiertos por el beneficio de la alternatividad, lo que permite que sus efectos se extiendan a delitos de lesa humanidad.

Aclara que la ley acusada complementa las normas precedentes dictadas con el fin de favorecer a los grupos armados al margen de la juridicidad, aquellas son la Ley 782 de 2002, el decreto 128 de 2003, y el decreto 2767 de 2004, por lo que debe entenderse que las personas que no califican para hacerse acreedoras a la normativa anterior pueden beneficiarse de las prerrogativas ofrecidas por la Ley 975 de 2005, generalizándose con ello la impunidad bajo cualquier supuesto.

Para reafirmar que lo que existe a la base de la ley 975 de 2005 es un indulto, el demandante llama la atención sobre el contenido del artículo 71 de dicho estatuto, que

cataloga como sedición las conductas desplegadas por grupos guerrilleros y de autodefensa que interfieran en el normal funcionamiento del orden constitucional. Con dicha disposición, la Ley 975/05 eleva a la categoría de delincuentes políticos a los miembros de dichas agrupaciones, excluyéndolos de la posibilidad de ser extraditados.

A su juicio, la sedición ataca la operatividad del Estado, por lo que no resulta acorde con el régimen de democrático que se proteja a quienes delinquen, pues sería tanto como legitimar su conducta opuesta a los fines estatales. A esto se suma que el artículo 71 de la Ley 975 modificó el verbo rector de la sedición, incluyendo el de “interferir”, el cual cambia la esencia del delito.

En cuanto al tema de los delitos políticos, el demandante asegura que no siempre es fácil distinguir el móvil político del que no lo es. No obstante, la Ley 975/05 no ofrece criterios de diferenciación y no permite establecer qué conductas pueden ser objeto del beneficio de la alternatividad, lo cual permite incluir delitos de lesa humanidad. Sostiene que esa función corresponde a los jueces y no al Gobierno Nacional. Al respecto, cita jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que la Corporación afirma que el indulto y la amnistía sólo pueden concederse por delitos políticos, mucho menos por delitos de humanidad lesionada.

A lo anterior se suma que por su desmovilización, a los grupos alzados en armas no se les exigió ninguna contraprestación.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El demandante precisa que, contrario a lo reconocido por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, la Ley 975/05, en sus artículos 5, 6, 7, 8 y 37 no dispone mecanismos

efectivos para garantizar la reparación, indemnización y protección de las víctimas. Las disposiciones citadas consagran un término extremadamente corto para la investigación y juzgamiento, lo que impide que las víctimas adquieran conocimiento real de los hechos y que se hagan efectivos los principios consagrados en el bloque de constitucionalidad, que fueron reconocidos por la Sentencia C-004 de 2003 de la Corte Constitucional.

Agrega que los derechos de las víctimas, tal como lo admite la jurisprudencia contenida en la Sentencia C-695/02, no se limitan a la reparación pecuniaria, sino que implica el conocimiento de la suerte de los familiares, el conocimiento de la verdad y que se haga justicia. Así lo reafirma la Sentencia C-004 de 2003 de la Corte Constitucional -que cita in extenso-, al advertir que el Estado conserva el deber correlativo de investigar seriamente los hechos punibles. El actor encuentra en la jurisprudencia de la Corte justifica una labor estatal suficiente que permita a las víctimas conocer la realidad del delito que las perjudicó, no sólo la realidad procesal, sino la histórica.

Los artículos 7, 15, y 48 de la Ley 975/05 -dice-, consagran el derecho de las víctimas a conocer la verdad de los hechos, pero no otorgan garantía alguna para ese alcance, pues tan solo exigen a las autoridades la difusión pública y completa de la verdad judicial, una verdad que suerte de un proceso breve, inconsistente y prematuro que no otorga una garantía seria y oportuna a las víctimas y a la sociedad, sobre las conductas criminales investigadas, y más adelante enjuiciadas. Lo mismo se deduce del análisis general de la ley de justicia y paz.

Esta situación se agrava, según el demandante, cuando el artículo 17 de la ley no exige la confesión plena como requisito para acceder a los beneficios de la alternatividad, lo que implica que el procesado no está obligado a satisfacer plenamente el derecho a la verdad, como garantía de las víctimas y de la sociedad y como compromiso para el restablecimiento del orden y la consecución de la paz. Si el proceso penal no ofrece garantías adecuadas, el derecho a la justicia resulta irrealizable. Lo mismo sucede si las etapas del proceso son tan cortas que impiden adelantar completamente la investigación, sobre todo tratándose de

hechos de tal gravedad. Las víctimas no tienen claro qué mecanismos están a su alcance para recibir reparación por el delito y en cambio lo que se percibe son las garantías para los victimarios.

Considera que la definición de víctima del artículo 5º de la Ley reduce el ámbito de protección de las personas que, sin ser familiares, pueden resultar afectadas por los delitos cometidos por los beneficiarios de la alternatividad penal. En esa línea, no considera lógico que se incluya a los miembros de la fuerza pública y a sus familiares como víctimas, si para su resarcimiento existen otros procedimientos y acciones judiciales.

c. La Ley 975 de 2005 vulnera los principios de racionalidad, legalidad y proporcionalidad de la pena

En este punto, el demandante sostiene que la gravedad de los delitos cometidos por los miembros de los grupos favorecidos por la Ley 975/05 no guarda relación de proporcionalidad y racionalidad con las penas impuestas. Al respecto, dice que la norma vulnera el contenido del bloque de constitucionalidad en las normas de protección de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

Dice que el proceso a que serán sometidos los beneficiarios de las medidas de la Ley 975/05 es breve y restrictivo y no garantiza el debido proceso consignado en la Ley 16 de 1972, aprobatoria de la Convención Americana de Derechos Humanos. Además, la pena imponible no cumple con los móviles de resocialización, prevención y reparación previstos por la legislación. Ello porque, a su juicio, los principios de proporcionalidad -que obliga a que la pena se ajuste a la gravedad de la conducta- y de razonabilidad -que garantiza la adecuación de los medios con los fines- no se cumplen en la Ley 975/05, ley que permite que delitos graves reciban condenas que oscilan entre 5 y 8 años.

En estas condiciones, la ley acusada atenta contra los fines de la pena, por cuanto castiga con penas menores a quienes cometen delitos graves, sacrificando de paso sacrifica el derecho de las víctimas.

Aunque reconoce que el quantum de la pena no es criterio único para juzgar la proporcionalidad de la misma, el demandante afirma que d todos modos ese criterio no se ve equilibrado por obligaciones como la de confesar los delitos cometidos o de ofrecer elementos de juicio que permitan desvertebrar las organizaciones a las cuales pertenecieron. Esto se agrava si se tiene en cuenta que las penas recibidas lo son únicamente por los delitos confesados, sin perjuicio de que delitos detectados durante el proceso -que no fueron confesados- también sean objeto de los beneficios legales (art. 19). El artículo 20 ofrece la pena alternativa al procesado, con la investigación de varios delitos en un solo proceso, y permite la acumulación de penas impuestas en procesos terminados, lo que también propicia la impunidad.

El inciso final del artículo 30 permite que la pena se cumpla en el exterior, pero dicha medida no encuentra justificación alguna en los debates legislativos, amén de que no existe claridad acerca de los sujetos beneficiarios de la misma.

Adicionalmente, a pesar de que la ley no se aplica a delitos cometidos con anterioridad al ingreso del desmovilizado a la organización ilegal, la brevedad del proceso impide establecer con certeza el momento de ingreso.

A lo anterior agrega que la Ley 975 es inconstitucional porque consagra principios vinculados al nuevo sistema penal acusatorio que, por disposición del artículo 5º del Acto Legislativo 3 de 2002, no podían aplicarse para delitos cometidos con anterioridad al 1º de enero de 2005.

Por otra parte, no tiene sentido -dice el actor- que el artículo 40 de la Ley 975 de 2005 incluya la posibilidad de que personas que aparezcan comprometidas con los hechos investigados y no pertenezcan o hubieren pertenecido al grupo armado se beneficien de las medidas por ella contempladas. Esta circunstancia se convierte en un aliciente para quienes obran al margen de la ley.

Finalmente, la Ley 975/05 deja un vacío en los esfuerzos por establecer la responsabilidad histórica de funcionarios del Estado, en lo que toca con el cumplimiento de sus obligaciones legales y constitucionales, por lo que no permitirá desmontar las estructuras criminales, dejado latente el peligro de que recrudezca la violencia.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

En forma oportuna intervino dentro del proceso el señor Ministro del Interior y de Justicia, doctor Sabas Pretelt de la Vega, obrando en representación del Ministerio y también personalmente en su condición de ciudadano, quien solicitó a la Corte declarar la exequibilidad de la Ley impugnada, por ajustarse a la Constitución. En sustento de esta petición presentó los siguientes argumentos:

Inicialmente, el Ministerio estima necesario formular algunas consideraciones preliminares que se resumen así:

1. Consideraciones generales

I. La ley de justicia y paz no es una ley de impunidad, por cuanto establece la investigación, juzgamiento y sanción de los delitos de lesa humanidad

De acuerdo con las normas internacionales sobre derechos humanos, los Estados tienen el deber de adoptar las medidas necesarias para combatir la impunidad. Este concepto ha sido definido por la Corte Interamericana de Derechos humanos como la “falta de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de violaciones a los derechos humanos”; no obstante, el mismo Derecho Internacional permite conceder perdones a los delincuentes “con el fin de facilitar las negociaciones y de alcanzar una paz duradera y estable para los países, aún en desmedro del derecho de justicia de las víctimas.” Estas mismas fuentes internacionales consagran dos límites generales al poder de los Estados de conceder amnistías o indultos: (i) Conforme al Protocolo II, la amnistía solo puede hacerse efectiva frente a quienes simplemente han participado en las hostilidades, es decir “sólo pueden concederse amnistías o indultos por delitos políticos o delitos conexos con estos”; ahora bien, esta “conexidad” exige una relación estrecha y directa entre el delito político y el conexo, y de todas maneras, “bajo ninguna circunstancia los delitos comunes objeto de amnistía pueden constituir delitos graves conforme al derecho internacional.” (ii) Tampoco las amnistías o indultos pueden abarcar delitos de lesa humanidad como crímenes de guerra o vulneraciones graves de los derechos humanos, conductas que están tipificadas por el *ius cogens* internacional, por lo cual “generan la obligación erga omnes de castigarlos, tanto en el ámbito nacional como internacional”.

En este punto el Ministerio explica que la “Ley 975 de 2005 establece un procedimiento

penal para la investigación, juzgamiento, sanción y beneficios judiciales de las conductas punibles diferentes a delitos políticos y conexos, incluyendo las graves violaciones contra los derechos humanos cometidas por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional”. Este procedimiento especial, prosigue, “es procedente si se materializan los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas y demás exigencias allí contempladas.” En todo caso, de no ser procedente la aplicación de tal ley no habría impunidad, pues para el juzgamiento de las conductas que no quedan cobijadas, debe aplicarse el procedimiento ordinario. Tampoco los miembros al margen de la ley que hayan sido beneficiarios de indulto, resolución inhibitoria o cesación de procedimiento por delitos políticos y conexos en virtud de la ley 782 de 2002 quedan por ese hecho eximidos de la responsabilidad penal que les corresponda por otras conductas punibles, la cual se haría efectiva mediante el procedimiento previsto en la Ley 975 de 2005 o en las leyes vigentes al momento de la comisión del delito.

Por otro lado, el Ministerio recuerda la importancia del reconocimiento de los derechos de las víctimas dentro de los procesos de paz; citando la Sentencia C- 578 de 20021, el Ministerio manifiesta que la Ley 975 de 2005 se ajusta a la Carta, toda vez que permite conseguir la paz garantizando los derechos fundamentales, así como también los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. No contempla la concesión de amnistías e indultos ya que establece una pena efectiva de entre cinco y ocho años de prisión para quienes resulten condenados.

2. La Ley 975 de 2005 se aplica a quienes hayan sido o puedan ser imputados, acusados o condenados por delitos no indultables o amnistiables. En dicha ley “el Legislador

expresamente establece la condición de sediciosos a los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley pero solamente por la pertenencia o conformación de dichos grupos, sin que puedan entenderse subsumidas en tal tipo penal los delitos de lesa humanidad, narcotráfico y demás conductas que se escapen al ámbito del delito político.”

3. De conformidad con los instrumentos internacionales y la jurisprudencia nacional e internacional, los delitos más graves no son considerados delitos políticos ni conexos con estos.

4. Por lo anterior, la Ley de Justicia y Paz permite a las autoridades cumplir con la función punitiva que le ha sido encomendada de perseguir los delitos.

II. La Ley 975 de 2.005 no es una ley para tiempos de normalidad, caracterizándose por mecanismos de justicia transicional con miras a la consecución de la paz.

Bajo este acápite, el Ministerio indica que la Ley bajo examen, en cuanto constituye un mecanismo de búsqueda de la paz y de solución del conflicto armado, se enmarca dentro del amplio margen de libertad de configuración reconocido al legislador en estos asuntos. La normatividad anterior que buscó los mismo objetivos, contemplaba beneficios jurídicos únicamente respecto de los delitos políticos y conexos cometidos por personas vinculadas a los grupos al margen de la ley; sin embargo la ley acusada va más allá, al llenar un vacío jurídico “en relación con los miembros de grupos armados ilegales que, estando comprometidos en delitos no indultables, avancen de manera seria por los senderos de la paz”.

Resalta en este punto el Ministerio, que la Ley 975 de 2005 “es también excepcional por

cuanto no es una ley para tiempos de normalidad sino para propiciar el cese de la violencia en el país ocasionada por los grupos organizados al margen de la ley". La razón de ser de la justicia transicional está en la dificultad que la justicia clásica tiene para alcanzar los objetivos de reconciliación nacional. Ésta, basada en el principio de inocencia, haría muy difícil "probar por fuera de "toda duda racional" la culpabilidad o la participación en masacres, asesinatos, secuestros y otras actividades ilegales de cada una de las personas que realmente estuvieron implicadas"; en cambio, la transicional pretende "la reparación a las víctimas, la obtención de la verdad (el establecimiento de una memoria colectiva sobre el conflicto), lograr el perdón nacional (mas no el olvido) para prevenir futuras venganzas y enfrentar las violaciones de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario."

III. La Ley 975 de 2.005 se soporta en la justicia restaurativa superando el enfoque de justicia retributiva basada primordialmente en el castigo, a fin de brindarle preeminencia al restablecimiento de la convivencia pacífica y a la materialización de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.

Explica aquí la intervención que la Ley acusada, en cuanto contempla disminuciones de las penas, lejos de implicar la impunidad la supera, "al generar condiciones para la investigación, juzgamiento y sanción efectiva de los miembros de los grupos organizados al margen de la ley... y la reincorporación efectiva de los miembros de tales grupos a la vida civil en aras del restablecimiento de la paz y la reconciliación nacional". Desde este punto de vista, constituye una ponderación adecuada entre la justicia y la paz, pues aquella, sin dejar de serlo, "cede su enfoque retributivo basado primordialmente en el castigo por un enfoque restaurativo que permite salvaguardar la verdad y la reparación de las víctimas con miras al logro de la PAZ". Por eso, los beneficios contemplados en la Ley 975 de 2005 y la racionalidad y proporcionalidad de las penas alternativas que allí se prevén, dice el Ministerio que debe analizarse dentro de éste contexto de justicia restaurativa, y no bajo la noción expiatoria de la pena.

IV. El acceso al beneficio de la pena alternativa se encuentra sujeto al cumplimiento estricto de los cometidos de verdad, justicia y reparación de las víctimas, cuya verificación es sucesiva durante todo el procedimiento de investigación y juzgamiento.

Dice aquí el Ministerio, que en el Derecho Internacional de los derechos humanos, la cuantificación máxima y mínima de las penas es flexible. La dosificación atiende a criterios que incluyen los intereses de las víctimas, la colaboración con la transición hacia la democracia y superación del conflicto, y no sólo la gravedad del delito, el grado de participación en la conducta, o las circunstancias atenuantes y agravantes.

Recalca que el beneficio jurídico de suspensión de la ejecución de la pena determinada en sentencia, reemplazándola por una pena alternativa consistente en la privación de la libertad por un período mínimo de cinco (5) años y no superior a ocho (8) años, únicamente podrá concederse en la sentencia “si se encuentra acreditada la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y su adecuada resocialización”. De igual manera, “se requiere que el beneficiario se comprometa a contribuir con su resocialización a través del trabajo, estudio o enseñanza durante el tiempo que permanezca privado de la libertad, y a promover actividades orientadas a la desmovilización del grupo armado al margen de la ley al cual perteneció.” La pena alternativa, que deberá contemplarse en la Sentencia, no podrá ser objeto de subrogados penales, beneficios adicionales o rebajas complementarias y, una vez cumplida, implica conceder la libertad a prueba por un término igual a la mitad de su duración. Mientras se cumple la pena alternativa y en el período de libertad a prueba, la pena ordinaria impuesta en la sentencia condenatoria conserva su vigencia, y únicamente puede declararse extinguida cuando se encuentren cumplidas todas las obligaciones legales que sirvieron de base para su imposición.

De esta manera, el acceso al beneficio de la pena alternativa se encuentra sujeto al cumplimiento estricto de los cometidos de verdad, justicia y reparación de las víctimas, cuya

verificación es sucesiva durante todo el procedimiento de investigación y juzgamiento, por lo cual se descarta que la ley propicie la impunidad.

2. Vicios de Forma.

Vertidas las anteriores consideraciones generales, la intervención del Ministerio del Interior y de Justicia empieza a referirse a las acusaciones de la demanda, empezando por las de carácter formal.

2.1. En cuanto al primer cargo formal, conforme al cual la ley de justicia y paz consagra la figura del indulto, sin que para el efecto se haya seguido ni el procedimiento ni las formalidades previstas en la Constitución Política, cargo que recae concretamente sobre los artículos 3, 10, 11, 20, 23, 24, 25, 29, 31 y 61 de la ley 795 de 2005 por violación de los artículos 150 numeral 17, 201, 30 transitorio de la Constitución y 131 de la ley 5ª de 1992, el Ministerio sostiene que diferencia de lo señalado por el demandante, estos artículos no consagran la figura del indulto, ni en su trámite se vulneró el procedimiento previsto en la Constitución y la Ley.

Recordando jurisprudencia de la Corte suprema de Justicia y de esta Corporación², el Ministerio recuerda que el indulto es una decisión del Estado en ejercicio de su poder soberano, que perdona total o parcialmente la pena impuesta mediante sentencia judicial a ciertas personas previo cumplimiento de unos requisitos de orden constitucional, a saber: (i) que la ley correspondiente sea aprobada por la mayoría calificada en ambas cámaras contemplada en el inciso cuarto del artículo 212 superior; (ii) que sea sólo para delitos políticos; y, (iii) que existan, de acuerdo con el análisis que realicen al respecto los integrantes del Congreso de la República “graves motivos de conveniencia pública” para su otorgamiento, lo cual implica que la concesión de estas dos medidas.

Por otra parte, prosigue el Ministerio, en la Ley 975 de 2005 se establece la no procedencia del indulto y la amnistía para los delitos más graves de que trata la ley, consagrando para estos una pena alternativa privativa de la libertad, de la que se beneficiarán exclusivamente los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley que se desmovilicen. Así, “es clara entonces la voluntad del Legislador de diferenciar los beneficios a conceder a los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional, cuando los delitos de los que hayan sido o que pudieren ser imputados, acusados o condenados como autores o partícipes sean indultables o amnistiables y los casos en los cuales no lo sean, estableciendo que en el primer caso se aplicarán las disposiciones de la Ley 782 de 2002 y en el último evento la Ley 975 de 2005, distinción en la cual tuvo en cuenta las previsiones establecidas en el Derecho Internacional y en la Carta Política.”

Por lo anterior, dice el Ministerio, el demandante parte de un planteamiento erróneo, ya que confunde la institución del indulto con el beneficio de la pena alternativa a que hacen referencia los artículos acusados, los cuales no pueden ser interpretados aisladamente, sino en forma sistemática y en armonía con los mandatos de la Carta Política y con otras disposiciones de rango legal tanto de la misma ley de la que hacen parte, como de la Ley 782 de 2002 que se ocupan de la institución del indulto.

Recordando el alcance normativo de cada uno de los artículos sobre los que recae la presente acusación, el Ministerio sostiene que las exigentes condiciones establecidas en la Ley de Justicia y Paz para acceder al beneficio de la pena alternativa hacen que ésta diste mucho de ser un indulto, “razón por la cual bien hizo el Legislador en darle a la Ley 975 de 2005 el trámite de una ley ordinaria y no de una ley de indulto.

2.2. En cuanto al segundo cargo, conforme al cual los artículos 5,6,7,8,37,42,43,44,46,47,49

y 56 de la Ley 975 de 2005 afectan el núcleo esencial de los derechos fundamentales de las víctimas y por tanto requerían de trámite de ley estatutaria, la intervención considera que tal afectación no se da, por lo cual el cargo es improcedente. Agrega que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, la reserva de Ley Estatutaria es de interpretación restrictiva.

Para explicar por qué la Ley 975 de 2005 no requería del trámite de una ley estatutaria, toda vez que no afecta el núcleo esencial, ni regula en forma integral un asunto sometido a esta reserva, el Ministerio arguye que el legislador, en uso de su libertad de configuración en el diseño de la política criminal del Estado, simplemente fijó un procedimiento especial para el juzgamiento de las personas incursoas en delitos graves. Respecto de la posible afectación del núcleo esencial de derechos fundamentales, estima que tal afectación sólo se da cuando se consagran en la ley restricciones o limitaciones a su ejercicio que los hacen impracticables, dificultan irrazonablemente su ejercicio o los privan de protección, cosa que no se presenta en los artículos sobre los cuales recae este segundo cargo formal. Recuerda citando las sentencias C-013 de 1993, C-311 y C-425 de 1994, que la reserva constitucional sobre regulación de los derechos fundamentales por el trámite de estatutaria no supone que toda norma atinente a ellos deba necesariamente ser objeto del exigente proceso aludido, pues una tesis extrema al respecto vaciaría la competencia del legislador ordinario.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por las anteriores razones, el Ministerio estima que esa regulación no estaba sometida a la reserva de ley estatutaria.

2.3 Respecto del tercer cargo por vicios de forma, según el cual los artículos 2, 26, 32 y 33 parciales de la Ley 975 de 2005 debieron seguir el trámite de ley estatutaria por crear una jurisdicción de justicia y paz dirigida exclusivamente a las personas que pertenecen a un

grupo armado organizado al margen de la ley, jurisdicción que conlleva la aplicación de un proceso judicial determinado sólo para ellas, el Ministerio afirma que tal acusación carece de sustento, por cuanto, según lo ha explicado esta Corporación en las sentencias C-055 de 1995, C-037 de 1996, C-368 de 2000, C-392-00 y C-670 de 2001, la reserva estatutaria en el campo de la administración de justicia es de interpretación restringida.

Agrega que el artículo 116 de la Carta Política preceptúa que administran justicia, entre otros, los Tribunales. Por lo cual, cuando el Legislador con fundamento en importantes razones de política criminal y con el fin de lograr la convivencia pacífica, decidió en el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, ampliar la competencia de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial designados por el Consejo Superior de la Judicatura para adelantar la etapa de juzgamiento de los procesos previstos en la Ley 975 de 2005, tuvo en cuenta que “el artículo 85 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia que desarrolla el ordinal 2 del artículo 257 constitucional, faculta a la Sala Administrativa del Consejo Nacional de la Judicatura para crear, reubicar, distribuir, fusionar, trasladar, transformar y suprimir tribunales, las salas de éstos y los juzgados cuando así se requiera para que la justicia sea más pronta y eficaz, sin que para adscribir esa nueva competencia fuera necesario modificar la Constitución o acudir a una Ley Estatutaria.”

El Ministerio también explica que para la creación de las Unidades Nacionales de Fiscalía para la Justicia y la Paz, tampoco se requería del trámite de una ley estatutaria, pues el artículo 251 constitucional establece que el Fiscal General y sus Delegados tienen competencia nacional, el artículo 30 de la Ley 270 de 1996 le atribuye al legislador la competencia de determinar la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación y el artículo 50 de la Ley 938 de 2004 faculta al Fiscal para determinar la conformación y localización de las Direcciones Seccionales y las Unidades Nacionales y Seccionales de acuerdo con las necesidades del servicio y con sujeción a la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

2.4. En lo relativo al cuarto cargo esgrimido por razones de forma, conforme al cual el trámite dado a los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz, que fueron apelados, contravino lo dispuesto en los artículos 157, 159, 160 y 162 de la Constitución y en los artículos 2 numeral 2, 5, 160, 166, 178 y 180 de la Ley 5ª de 1992, pues tratándose de artículos individuales negados, no era procedente la apelación de la cual fueron objeto, el señor ministro del Interior y de Justicia afirma que contrario a lo afirmado por el demandante, la apelación de los artículos 61 y 64 se tramitó en debida forma.

Para explicar esta posición señala que el artículo 159 superior indica que “El Proyecto de ley que hubiere sido negado en primer debate podrá ser considerado por la respectiva Cámara a solicitud de su autor, de un miembro de ella, del Gobierno o del vocero de los proponentes en los casos de iniciativa popular”. A juicio del señor Ministro, “la disposición constitucional en ninguna parte de su texto establece que sólo se puedan apelar proyectos de ley negados en su totalidad en la Comisión y no artículos individuales que fueran negados en la Comisión”. Agrega que el artículo 180 de la Ley 5ª de 1992, en su parte final, se orienta en el mismo sentido cuando dice: “Se admitirán a trámite en las Plenarias las enmiendas que, sin haber sido consideradas en primer debate, tengan por finalidad subsanar errores o incorrecciones técnicas, terminológicas o gramaticales. No se considerarán las enmiendas negadas en primer debate, salvo que se surtan mediante el procedimiento de la apelación”. (Subrayado fuera de texto). Al parecer del Ministerio, esta norma, al permitir que las plenarias tanto de Senado como de Cámara sometan a nuevo estudio las disposiciones negadas por las comisiones, siempre y cuando haya existido apelación y ésta se haya tramitado a través del procedimiento establecido, corrobora que el trámite impartido a los artículos 61 y 64 se surtió en debida forma.

Agrega la intervención ministerial que también el artículo 166 de la Ley 5ª de 1992 desarrolla en el mismo sentido el artículo 159 de la Constitución, al prescribir que cuando un proyecto de ley sea negado o archivado indefinidamente por la Comisión, cualquier miembro de ella, el autor del mismo, el Gobierno o el vocero de los proponentes en los casos de iniciativa popular, podrán apelar tal decisión ante la Plenaria de la Cámara respectiva. Ésta,

previo informe de una comisión accidental, debe decidir si acoge o rechaza la apelación. Si la acepta, la Presidencia debe remitir el proyecto a otra Comisión Constitucional para que se surta el trámite del primer debate y, si la rechaza, procederá a ordenar el archivo.

Citando la sentencia C-385 de 1997, el Ministerio añade que es “apenas obvio que los integrantes que no hacen parte de la Comisión que denegó la propuesta, tengan la oportunidad de que una instancia superior como es la plenaria conozca y evalúe los motivos o razones que sustentaron la decisión y contar con fundamentos sólidos y claros para resolver si confirman o revocan tal medida”. Por lo cual, “el haber sometido a apelación los artículos 61 y 64 del Proyecto de ley ante la Plenaria de la respectiva Cámara en el Proyecto de ley 211 de 2005 Senado, constituye una medida ante todo democrática y participativa”.

Finalmente, la intervención ministerial estima que no es cierta la afirmación del demandante según la cual en la Sentencia C-385 de 1997 la Corte Constitucional señaló que la apelación procede exclusivamente contra proyectos de ley que hayan sido negados en su totalidad, o de los cuales se haya dispuesto su archivo definitivo. Al parecer del Ministerio, “en esta providencia, lo que se afirma es que la figura de la apelación no se puede aplicar durante el trámite de un proyecto de Acto Legislativo, teniendo en cuenta que la Constitución y la Ley 5 de 1992 no consagraron esta figura para las reformas constitucionales.”

2.5. En lo referente al quinto cargo de inconstitucionalidad aducido por razones del trámite impartido a la Ley 975 de 2005, conforme al cual la comisión accidental designada por el presidente del Senado de la República, para conocer de la apelación presentada por los senadores Moreno de Caro y Andrade Serrano respecto de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz, se excedió en las atribuciones a ella conferida e introdujo modificaciones a los textos originales de los artículos recurridos, desconociendo con ello lo dispuesto en los artículos 123 y 124 de la Constitución Política y en los artículos 66 y 166 de la Ley 5 de 1992, el Ministerio del Interior y de Justicia estima que, contrario a lo afirmado por el demandante, las comisiones accidentales no excedieron sus funciones, por lo que carece

de todo sustento el cargo.

Para explicar su posición, el Ministerio afirma que el actor está confundiendo la labor desarrollada por las comisiones accidentales designadas la Presidencia del Senado de la República y por la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, las cuales tenían como función estudiar la procedencia o no de la apelación, con lo decidido mediante las resoluciones 187 de 17 de mayo de 2005 y 0721 de 18 de mayo de 2005, emitidas por la Presidencia del Senado de la República y por la Mesa Directiva de la Cámara de Representantes, respectivamente, en donde se resolvió remitir el asunto a la Comisión Segunda del Senado de la República ya la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes, para que, dando cumplimiento a lo consagrado en el artículo 166 de la ley 5 de 1992, se surtiera el trámite de los artículos 61 y 64 en primer debate, y una vez cumplido éste se remitiera nuevamente el proyecto a las plenarios de la Corporación.

Sostiene entonces la intervención que las comisiones accidentales designadas para estudiar la procedencia de la apelación recomendaron admitirla “y obrar conforme a lo dispuesto en el artículo 166 de la ley 5 de 1992”. Los correspondientes informes fueron entonces aprobados en forma separada por las Plenarios de la Cámara y del Senado, que luego se remitieron a las respectivas comisiones de cada cámara (Segunda del Senado y Tercera de la Cámara), a fin de que se surtiera el primer debate, de conformidad con lo consagrado en el artículo 166 de la ley 5 de 1992.

Agrega que “posteriormente, las Mesas Directivas enviaron los artículos negados en las Comisiones Constitucionales Primeras de Senado y Cámara, luego de ser aprobada la apelación por las Plenarios de la Corporación, a la Comisión Segunda de Senado y Tercera de la Cámara de Representantes para que se surtiera el primer debate a los artículos 61 y 64 del Proyecto de Ley de Justicia y Paz, de conformidad con el artículo 166 de la ley 5 de 1992, el cual en la parte pertinente consagra: “La Plenaria, previo informe de una Comisión Accidental, decidirá si acoge o rechaza la apelación. En el primer evento la Presidencia

remitirá el proyecto a otra Comisión Constitucional para que surta el trámite en primer debate, y en el último se procederá a su archivo.”

De esta manera, el Ministerio hace ver que hay que distinguir entre el trámite dado por las Plenarias al informe elaborado por las Comisiones Accidentales para la apelación, y el trámite surtido en las Comisiones Segunda de Senado y Tercera de Cámara, en relación a la aprobación en primer debate de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En este punto resalta la intervención que “al realizar una interpretación armónica de los artículos 158, 160 y 161 superiores éstos permiten concluir que tanto las Comisiones y las plenarias pueden introducir modificaciones a los proyectos de ley, siempre y cuando conserve la identidad del proyecto. Por tanto, a las Comisiones Constitucionales Permanentes les es inherente a la función legislativa, la atribución de modificar, adicionar y aun suprimir, total o parcialmente, el texto inicialmente sometido a su consideración.” Adicionalmente, el artículo 160 de la Carta establece que durante el segundo debate cada cámara “podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias”. Por ello, sostiene el Ministerio, “lo que llega al siguiente debate, y sobre lo cual deberá recaer la decisión que en él se adopte, es lo que se aprobó en las instancias anteriores. De allí resulta que los textos no aprobados en los primeros debates han quedado fuera del proyecto, a menos que se decida, con las mayorías correspondientes, incluirlos en el texto aprobado en la Plenaria en su segundo debate”.

Es decir, el Ministerio pretende demostrar que las modificaciones introducidas a los artículos 61 y 64 del proyecto fueron hechas por las comisiones y las plenarias de acuerdo con sus facultades constitucionales al respecto, y no por las comisiones accidentales designadas para estudiar la procedencia de la apelación.

Con estas explicaciones, el Ministerio sostiene que la acusación confunde el trámite dado por

las Plenarias de la Corporación al informe rendido por la Comisión Accidental respecto de la conveniencia de aceptar la apelación, con el procedimiento seguido por la Comisión Segunda de Senado y Tercera de la Cámara, al dar primer a los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz. Procedimiento que en ambos casos se ajustó a la Constitución y a la Ley.

2.6 En cuanto al sexto cargo de inconstitucionalidad por razones formales, según el cual en la segunda sesión de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes llevada a cabo el día 12 de abril de 2005 se habría aprobado el articulado con posterioridad al vencimiento del término de cuatro horas de la sesión, sin que en ningún momento se hubiera declarado el estado de sesión permanente, con violación de los artículos 83, 84 y 85 de la Ley 5ª de 1992 y 151 de la Constitución, el Ministerio considera que dicha aprobación se produjo dentro del término establecido en el artículo 83 de la ley 5ª de 1992, por lo que ninguna razón le asiste al demandante.

Recuerda la intervención ministerial que conforme al artículo el artículo 83 de la Ley 5 de 1992, “Las sesiones plenarias durarán, al igual que en las Comisiones Permanentes, cuatro (4) horas a partir del momento en que el Presidente las declare abiertas. La suspensión o prórroga, así como la declaratoria de sesión permanente, requieren aprobación de la Corporación respectiva”. En el caso de la sesión Conjunta del día 12 de abril de 2005, dice, la sesión se inició informalmente a las 11:40 a.m. y fue cerrada siendo las 3:50 p. m., como puede comprobarse con la lectura del acta correspondiente, publicada en la Gaceta del Congreso N° 409 del lunes 27 de julio de 2005.

De lo anterior concluye el Ministerio que el proyecto de ley de justicia y paz fue aprobado dentro del término estipulado en el artículo 83 de la Ley 5 de 1992, toda vez que ello sucedió antes de las 3:40 p.m.

2.7 Sobre el séptimo cargo formal, conforme al cual en las sesiones de 10 y 11 de mayo de

2005 de la plenaria del Senado, el orden del día habría sido alterado pues se discutió la apelación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz, sin que este asunto estuviera incluido en tal orden del día, lo cual implicaría el desconocimiento directo de los artículos 78, 79, 80, 81 y 82 de la Ley 5 de 1992, el Ministerio sostiene que no es cierto que se haya producido la alteración que delata el demandante.

Para desvirtuar la acusación transcribe la parte pertinente de las actas correspondientes a las sesiones plenarias del Senado de la República de fechas 10 y 11 de mayo de 2005. De ellas concluye que “claramente se observa que el actor está equivocado, no se alteró el orden del día, ni se aprobó el informe, lo que ordenó el Presidente del Senado fue simplemente la lectura del informe de la Subcomisión, para que fuera conocido por los miembros del Senado.”

Con lo anterior, la intervención considera que se desvirtúa la última acusación por razones de trámite formulada en la demanda.

3. Vicios de fondo

Aclara inicialmente el Ministerio que atendiendo la reiteración argumentativa de la demanda y con el fin de simplificar la contestación de los cargos de fondo, ésta se hará agrupando las materias generales a las que se refieren las acusaciones.

3.1 Cargo conforme al cual el procedimiento penal especial contenido en la ley de justicia y paz vulnera el Acto Legislativo 03 de 2002, pues las figuras del proceso penal instaurado por la reforma constitucional del 2002 sólo pueden ser aplicables a hechos cometidos con posterioridad a la expedición del Acto Legislativo mencionado

Respecto de esta acusación el señor ministro del Interior y de Justicia afirma que la citada reforma constitucional no limita su aplicación en el tiempo. Más bien, agrega, “el artículo 5 del Acto Legislativo 03 de 2002 defiere a la ley la determinación de la gradualidad de la aplicación del nuevo sistema y la determinación de la vigencia que define los delitos a los cuales ha de aplicarse, dándole con ello al legislador un amplio margen de configuración respecto de la posibilidad de aplicar la norma a delitos cometidos antes de la expedición del Acto legislativo...”

Agrega la intervención que no se debe confundir el nuevo Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 906 de 2004 - que implantó el sistema acusatorio en desarrollo del Acto Legislativo 03 de 2002- con la Ley 975 de 2005. Ésta contempla un procedimiento penal concreto cuya naturaleza es esencialmente acusatoria, pero que tiene unas particularidades en cuanto a su aplicación, cuales son: “a) **Ámbito material delimitado:** Es aplicable para la investigación, juzgamiento, sanción y beneficios judiciales de las conductas punibles diferentes a delitos políticos y conexos, cometidas por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley, durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional. b) **Ámbito temporal retroactivo:** Precisamente por su carácter excepcional propio de la justicia transicional, la ley de justicia y paz es esencialmente retroactiva, señalando en su artículo 72 que se aplica” únicamente a hechos ocurridos con anterioridad a su vigencia”, esto es, anteriores al 25 de julio de 2005, fecha de su publicación en el Diario Oficial. c) Rige en todo el territorio nacional desde la fecha de su publicación: Por disposición de su artículo 72, el procedimiento penal contenido en la ley de justicia y paz rige en todo el territorio nacional sin distinguas desde la fecha de su publicación...”

3.2 Cargos relacionados con el beneficio de la pena alternativa

3.2.1 Improcedencia de los cargos relativos a la impunidad que se genera y a la falta de proporcionalidad de la pena alternativa.

Afirma en este acápite el señor ministro, que “en reiterados pronunciamientos ha reconocido que el Legislador autorizado por el Constituyente tiene la competencia para establecer reglas especiales de procedimiento y jurídicas aplicables a las personas que hacen parte de los procesos de paz y como mecanismo para obtener la solución pacífica a la situación de violencia que se presenta en el país”. Agrega que precisamente esta facultad es utilizada en la Ley 975 de 2005.

Reitera que no es cierto que la pena alternativa implique impunidad, puesto que lo que se reduce no es la pena inicialmente decretada, sino la pena alternativa, que en ningún caso es de menos de cinco años. Es decir, se impone en la sentencia la pena consagrada en las normas penales, y se suspende la ejecución de la misma, reemplazándola por una pena alternativa que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a las víctimas y la adecuada resocialización. De todas maneras, a las penas alternativas en ningún caso les son aplicables los subrogados penales, o beneficios o rebajas adicionales.

3.2.2. La pena alternativa constituye una sanción razonable y proporcional, que respeta la justicia y posibilita avanzar hacia la paz.

En esta parte el Ministerio rebate las acusaciones de la demanda según las cuales, por cuanto no se exige una verdadera contribución a la paz por parte del delincuente, la pena alternativa es un beneficio desproporcionado. Por otro lado, estima que la opción de acceder a los beneficios contemplados en la Ley de Justicia y Paz concedida por el legislador, cae dentro de sus facultades de dosimetría punitiva. Agrega, citando la Sentencia C-070 de 1996, que solo en los casos de manifiesta e innegable desproporción o de palmaria irrazonabilidad

de la pena, correspondería al juez constitucional declarar la inexecutable de las disposiciones normativas sometidas a su examen.

3.2.3. La pena alternativa no constituye un indulto

Frente a la acusación formulada en la demanda, según la cual la pena alternativa es un indulto por tratarse de una sanción mínima, se reiteran las consideraciones vertidas al inicio de la intervención relativas a la naturaleza del indulto. Adicionalmente, dice el Ministerio que la Ley 975 de 2005, en consonancia con los Instrumentos Internacionales y los principios constitucionales, establece la no procedencia del indulto y la amnistía para los delitos más graves de que trata, “consagrando para éstos una pena alternativa privativa de la libertad de la que se beneficiarán los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley que se desmovilicen, se sometan a las autoridades y cumplan las demás condiciones allí establecidas, constituyendo este aspecto uno de los costos de la paz.” De todo lo anterior el Ministerio concluye que el demandante confunde la institución del indulto con el beneficio de la pena alternativa consagrado en la Ley 975 de 2005, sin tener en cuenta que se trata de dos figuras jurídicas totalmente diferentes.

De otra parte, el señor ministro desmiente la acusación según la cual la intervención del Gobierno contemplada en la ley acusada al presentar la lista para efectos de la elegibilidad (artículos 10 y 11) configura una intervención política en ejercicio del derecho de gracia. Al respecto indica que más bien se trata de una colaboración armónica entre las ramas del poder, que encuentra sustento en lo regulado por los artículos 113 y 189-4 de la Carta Política.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3.2.4. Las normas demandadas no constituyen un sistema de impunidad que como sistema es un indulto velado y una amnistía encubierta

Bajo este subtítulo el Ministerio rebate que las normas demandadas sean un sistema de impunidad al permiten la concesión del beneficio de la pena alternativa, que se be reducida por el tiempo de permanencia en zonas de concentración, a través de un procedimiento que no garantiza ni la verdad, ni la justicia ni la reparación. Sobre el punto reafirma que no hay un sistema de beneficios penales, sino tan solo una pena alternativa. En cuanto al computo del tiempo de permanencia en los lugares de concentración, afirma que si bien en dicha área no se encuentran los desmovilizados en las condiciones de austeridad existentes en una penitenciaría, algunos de sus derechos se encuentran limitados y su presencia allí es señal de desmovilización.

3.3 No hay lugar al cargo consistente en que si el desmovilizado oculta información sobre delitos cometidos no pierde el beneficio de pena alternativa, ni para los delitos ya aceptados ni por los nuevos que se conozcan.

En este acápite la intervención del Ministerio del Interior y de justicia se propone contradecir la acusación que recae sobre el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, conforme a la cual esta norma permite que el desmovilizado omita información sobre delitos graves, manteniendo la posibilidad de la pena alternativa. Al respecto señala que fue voluntad del Legislador derivar consecuencias de la omisión intencional del desmovilizado, disponiendo que si posteriormente a la concesión del beneficio de la pena alternativa se le llegará a imputar delitos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos y antes de la desmovilización, estas conductas serán juzgadas de acuerdo con las leyes vigentes al momento de la realización de los delitos. Si la omisión fue intencional, se pierde el beneficio de la pena alternativa y procede al procesamiento conforme con las normas vigentes al momento de la comisión del hecho.

3.4 No se desconoce la autonomía e independencia de la rama judicial ni hay injerencia

indebida del ejecutivo, a indicar el establecimiento de reclusión donde deba cumplirse la pena efectiva.

En esta parte la intervención se refiere al cargo material de la demanda, según el cual se desconoce la autonomía e independencia de la rama judicial y hay una injerencia indebida del Ejecutivo, por el hecho de que éste indique el establecimiento de reclusión donde deba cumplirse la pena efectiva. Al respecto señala que dado que la ejecución de la pena impuesta mediante sentencia ejecutoriada corresponde al Gobierno Nacional a través del Instituto Penitenciario y Carcelario -INPEC-, en coordinación con el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, “no desconoce la independencia y autonomía judicial el hecho de que el Gobierno señale el sitio de reclusión. Más bien, este señalamiento corresponde a una forma de colaboración armónica entre las ramas del poder. Agrega que muchas otras leyes, que cita expresamente, confieren la misma facultad al Ejecutivo.”

3.5 No es cierto que se desconozca la obligación estatal de sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos a verdaderas penas privativas de la libertad, al permitir descontar como pena efectiva el tiempo de permanencia en las zonas de concentración.

Este cargo, que recae sobre el artículo 31 de la Ley, es rebatido por el Ministerio interviniente, que sostiene que el control de la zona de concentración se realiza por la Fuerza Pública y por tanto los movimientos y actuaciones en dicha área de las personas que se someten a la ley es vigilada y supervisada estrechamente por las autoridades, hasta tal punto que los integrantes de grupos armados organizados al margen de la ley no pueden abandonar dicha zona sin el correspondiente permiso del Gobierno Nacional. También sostiene el Ministerio que la creación legal de esta clase de zonas fue analizada y avalada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-048 de 2001.

3.6 No es cierto que si la persona desmovilizada continúa delinquir no pierde el beneficio de pena alternativa.

Respecto de este cargo, que se dirige contra los incisos 4° y 5° del artículo 29 de la Ley, el Ministerio señala que dichos incisos “hacen referencia a la situación en la cual el condenado ya ha purgado la pena alternativa y ha cumplido con las obligaciones y compromisos impuestos y adquiridos inicialmente al ser condenado, y, por tanto, se entra a regular en tales disposiciones una nueva situación que es lo relacionado con la libertad a prueba, en la cual se le imponen unos compromisos nuevos, entre los que se encuentra el compromiso de no reincidir en los delitos por los cuales fue condenado en el marco de esta ley, es decir se mantiene la condición prevista en los artículos 10-4 Y 11-4 ibídem, donde se comprometen a cesar toda actividad ilícita”.

3.7 Cargos relacionados con la reparación de las víctimas.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

3.7.1.1. La Ley 975 de 2005 contempla mecanismos jurídicos y procesales tendientes a que las víctimas puedan hacer efectivo su derecho a la reparación integral del daño sufrido por las conductas punibles cometidas por los grupos armados organizados al margen de la ley, cumpliendo así con los deberes estatales establecidos por los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

Afirma aquí el Ministerio, que distintos instrumentos internacionales sobre derechos humanos establecen como deber de los Estados en lo que respecta al derecho a la reparación de las víctimas, que en sus respectivas legislaciones se establezcan recursos judiciales efectivos

que les permitan obtener una reparación pronta y adecuada del daño sufrido. Al respecto menciona de manera concreta la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 63), el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (artículo 9-5), la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo14), la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (artículo 4-7) y el Estatuto de Roma (artículo 75).

Dicho lo anterior, el Ministerio señala que, en acatamiento de las anteriores directrices, “la Ley 975 de 2.005 desde su propio objeto reconoce expresamente que la finalidad buscada de facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, debe realizarse “garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación” (artículo 1), lo cual reitera en numerosos de sus artículos, en los cuales se destaca que los mecanismos judiciales tienen por objeto no sólo la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables, sino asegurar a las víctimas el acceso a la reparación del daño sufrido con ocasión de las conductas punibles cometidas por los miembros de tales grupos”. Entre las disposiciones de la Ley que aseguran los derechos de las víctimas, el Ministerio menciona de manera especial los artículos 40, 60, 15, 17, 18, 45, 23, 43, 80, 46, 47, 48, 49, 54, 55, 42- 5° y 51.

Además, la intervención ministerial hace ver con particular énfasis, que la posibilidad de obtener el beneficio jurídico consistente en la pena alternativa por las conductas punibles cometidas por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley cometidas durante y con ocasión de su pertenencia al grupo, se encuentra en todo caso condicionada a la reparación de las víctimas, como puede apreciarse especialmente en los artículos 30, 24, 44 y 45.

No obstante lo anterior, resalta el Ministerio que la obligación de los Estados, de conformidad con los instrumentos internacionales, es la de consagrar en sus legislaciones lo anteriormente expuesto, que no puede confundirse, como lo hace la demandante, con la

“obligación del Estado de asumir directamente la reparación de las víctimas”; pues “la imputación de la responsabilidad y el consiguiente deber de reparar por los daños infringidos con la conducta punible corresponde a los infractores, sin que pueda pretender derivarse responsabilidad estatal al respecto”.

3.7.1.2. El establecer la obligación de reparación a cargo del infractor, se adecua a la Carta Política y a los parámetros del derecho internacional.

En este aparte el señor Ministro explica que la Ley 975 de 2005 reconoce la responsabilidad de reparación a las víctimas en cabeza de los miembros de los grupos organizados al margen de la ley que hayan cometido las conductas punibles causantes del daño, lo cual, a su modo de ver, “se encuentra acorde con el carácter personal e individual de la responsabilidad penal reconocido incluso en el derecho internacional, con los principios de responsabilidad establecidos en el preámbulo y en los artículos 2, 6 y 95 constitucional y con la estructuración de la responsabilidad extracontractual derivada del delito que consagra nuestro ordenamiento jurídico.” Profundizando en la materia, se refiere a estos asuntos:

- Principio de personalidad de la pena

Citando la sentencia C-928 de 2.005, el Ministerio sostiene que el derecho contemporáneo acepta el “Principio de personalidad de la pena”, conforme al cual la responsabilidad penal es individual; esta es “exclusivamente a cargo de su autor y partícipes, lo cual puede considerarse estrechamente ligado a la exigencia de la culpabilidad, esto es, la voluntad consciente de realizar la conducta”. Agrega que, por lo anterior, “en relación con la dogmática penal y la responsabilidad penal la estructuración del Derecho Penal en el Estado moderno, concibe a la persona natural como la única autora de delitos”, tendencia confirmada por el Estatuto de Roma en su artículo 253. En el mismo sentido, sigue el Ministerio, el artículo 6° del Protocolo 11 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, establece en su ordinal 2, literal b) que “nadie podrá ser condenado por una infracción si no es sobre la base de su responsabilidad penal individual”. Y también sobre la base de la responsabilidad penal individual, los diferentes instrumentos internacionales han establecido la obligación de reparación integral del daño ocasionado por la conducta punible a cargo del autor de la conducta punible.

-La obligación de reparar a cargo del autor de la conducta punible bajo el contexto de la Carta política y del ordenamiento vigente.

En el mismo sentido de establecer la responsabilidad del delincuente por los perjuicios irrogados a las víctimas del delito, el señor ministro cita la Sentencia C-541 de 1992, en donde esta Corporación admite que el daño particular que se produce con la lesión del bien jurídico, conocido como daño civil, da lugar a la acción civil para el resarcimiento de los perjuicios ocasionados con el ilícito. E igualmente recuerda como desde el Código Civil ya se reconoce que el delito es generador de daño estableciendo la obligación de repararlo por los responsables, al señalar en el artículo 2341: “El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido “.

3.7.1.3. La violación de derechos humanos cometida por grupos al margen de la ley no genera responsabilidad del Estado, pues no se deriva de la Constitución Política ni del bloque de constitucionalidad como principio general y absoluto la obligación de sustentar en el Estado tal responsabilidad y la consecuente reparación a su cargo.

Bajo este epígrafe el Ministerio del Interior y de Justicia rebate la afirmación contenida en la demanda, según la cual “la garantía del derecho a la reparación integral se encuentra en cabeza del Estado, por lo cual, independientemente si los autores directos de la violación de

DDHH se les obliga a reparar mediante una sentencia judicial, éste siempre deberá hacerlo”.

Al respecto, indica la cartera ministerial en primer lugar que “ante la violación de derechos humanos por parte de grupos organizados al margen de la ley, no hay lugar a considerar que por su ocurrencia el Estado resulte per se responsable.” Lo anterior, por cuanto tanto las normas internacionales como las constitucionales circunscriben la atribución de responsabilidad al Estado solamente a dos circunstancias: en primer lugar, a la responsabilidad por el hecho de sus agentes; y en segundo lugar, “por incumplimiento de su función de garantizar el ejercicio de los derechos y libertades, lo cual necesariamente debe analizarse y juzgarse en cada caso, toda vez que la imputación sólo surge en presencia de falla del servicio o riesgo especial, y atendiendo en todo caso los medios disponibles a su alcance, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 constitucional. En tal virtud, mal podría ser aceptable como regla general y absoluta la responsabilidad estatal por las violaciones de derechos humanos cometidas por terceros.”⁴

De otro lado, recuerda el señor Ministro que, congruentemente con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado que se configura la responsabilidad estatal por la vulneración de los derechos fundamentales, no sólo cuando los viola directamente, sino cuando no se garantiza su ejercicio principalmente por falla del servicio.⁵ Tras referirse a lo que la doctrina entiende por “falla en el servicio”, concluye que “al no ser predicable como principio general, la imputación de responsabilidad al Estado debe ser determinada en cada caso concreto, no siendo legítimo pretender que se estableciera como regla general en una ley.” Reforzando la anterior conclusión, la intervención trae a colación jurisprudencia sentada por el Consejo de Estado.⁶

3.7.1.4 La ley consagra medidas complementarias que amplían las posibilidades reales de alcanzar la reparación integral a las víctimas, como la contribución del Estado en el Fondo para la Reparación de Víctimas, y la realización de medidas de satisfacción de carácter

colectivo, que se fundamentan en el principio de solidaridad y no en la responsabilidad del Estado por las conductas punibles cometidas por los miembros de los grupos organizados al margen de la ley.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sumado a lo anterior, en la Ley se establece la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, entre cuyas funciones está la de “recomendar los criterios para las reparaciones de que trata la presente ley, con cargo al Fondo de Reparación a las Víctimas”. Adicionalmente, se previó la realización de Programas de Reparación Colectiva por parte del Gobierno Nacional, siguiendo las recomendaciones la Comisión Nacional de Reconciliación y Reparaciones, los cuales deben incluir acciones directamente orientadas a recuperar la institucionalidad propia del Estado Social de Derecho, particularmente en las zonas más afectadas por la violencia.

3.7.1.5. Las limitaciones relacionadas con el presupuesto del Fondo para la Reparación de Víctimas y el Presupuesto Nacional son razonables y se ajustan a la Carta Política.

En esta parte, la intervención ministerial rebate la afirmación de la demanda según la cual el circunscribir “a los límites autorizados del presupuesto nacional el pago de las indemnizaciones a cargo del Fondo para la reparación de víctimas” (artículo 55 num 56.1), así como la realización de las medidas de rehabilitación “de conformidad con el Presupuesto del Fondo para la Reparación de Víctimas” (artículo 47) es inconstitucional por cuanto “el deber de reparar al cual el Estado se ha comprometido internacionalmente sólo se agota cuando son cumplidas las diferentes medidas- tanto individuales como colectivas-que debieron realizarse a favor de las víctimas”.

Al parecer del Ministerio, no le asiste razón al demandante cuando estima que el Estado debe asumir ilimitadamente el costo económico de la reparación de las víctimas, puesto que los deberes internacionales en esa materia solo le imponen establecer en su legislación interna recursos jurídicos eficaces a fin de que las víctimas puedan acceder a la reparación pronta y adecuada del daño sufrido, pero no lo obligan a asumir directamente la reparación de las víctimas. Reitera que la tendencia internacional es recomendar que los Estados, no en calidad de obligación sino de buenos oficios, procuren establecer programas nacionales de reparación y asistencia a las víctimas, cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones. Sobre este mismo punto, considera que la limitante establecida por el legislador resulta no sólo razonable sino proporcional, si se tienen en cuenta, de un lado, el interés de las víctimas y perjudicados, pero de otro, el interés de contar con recursos del Presupuesto General de la Nación para la atención de las necesidades y derechos de toda la comunidad. Por las mismas razones el Ministerio encuentra igualmente razonable que las medidas de rehabilitación se realicen dentro del Presupuesto del Fondo para la Reparación de Víctimas.

Por último, en relación con lo prescrito por el artículo 49, según el cual “El Gobierno, siguiendo las recomendaciones la Comisión Nacional de Reconciliación y Reparaciones, deberá implementar un programa institucional de reparación colectiva que comprenda acciones directamente orientadas a recuperar la institucionalidad propia del Estado Social de Derecho particularmente en las zonas más afectadas por la violencia...”, respecto del cual el demandante impugna la expresión ‘particularmente’ al considerar que vulnera el derecho a la reparación integral al excluir la posibilidad de establecer mecanismos de reparación colectiva a víctimas que no se agrupan en una “zona”, el Ministerio sostiene que el cargo carece de todo fundamento, pues esta expresión no impide a las víctimas que estén en otras zonas ejercer sus derechos a la reparación. En tal virtud, la acusación sería improcedente.

3.7.1.6. El incidente de reparación integral como oportunidad para acceder a las pretensiones reparatorias y para materializar los derechos a la justicia y la verdad.

En esta parte la intervención se refiere al cargo de la demanda que recae sobre el artículo 23 de la Ley 975 de 2005 y que se funda en el argumento según el cual dicha norma entiende la reparación como una relación procesal entre víctima y victimario, privatizando la exigibilidad del derecho y evitando que sectores sociales objeto del “accionar paramilitar” accedan a la reparación integral, desconociendo con ello el deber de reparación colectiva que tiene el Estado. Por este aspecto, el artículo 23 desconocería los artículos 1, 6, 13, 15 y 21 de la Constitución, los artículos 25, 63.1 y 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los artículos 2.3, 9.5 y 14.6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los artículos 11.3 y 14 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes, los Principios de Joinet y los diferentes pronunciamientos de órganos de supervisión y protección de instrumentos internacionales de DDHH ratificados por Colombia. Para el Ministerio, este cargo no está llamado a prosperar por las siguientes razones: (i) porque cuando el legislador establece la opción para que dentro del propio procedimiento penal que se siga contra el miembro del grupo organizado al margen de la ley, la víctima pueda presentar sus pretensiones de reparación, lo que hace es consagrar una medida natural del sistema penal acusatorio, equivalente a la constitución de parte civil del llamado procedimiento inquisitivo; (ii) porque en todo caso la posibilidad de acudir al incidente deja a salvo su facultad de hacer efectiva sus pretensiones de resarcimiento por la vía civil ordinaria; (iii) porque de todas maneras el ente investigador puede iniciar oficiosamente las diligencias tendientes a determinar el perjuicio patrimonial ocasionado por el delito y a que se ordene por la autoridad judicial su reparación.

3.7.1.7. El derecho a la reparación integral es sobre el daño sufrido

Se refiere aquí el Ministerio a la solicitud de la demanda en el sentido de que se declare inconstitucional la expresión “Nadie podrá recibir dos veces reparación por el mismo concepto”, contenida en el artículo 45, la cual limitaría el derecho a la reparación al permitir solamente una acción de las seis reconocidas como restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Al respecto el Ministerio opina que el cargo se estructura en un mal entendimiento de la norma, que no busca excluir ninguno de

los anteriores conceptos, sino precisar que el objeto de la reparación es sólo el daño sufrido, sin que pueda ser objeto de resarcimiento un perjuicio superior al sufrido por la víctima como consecuencia de la conducta punible.

3.7.1.8. La reparación mediante restitución razonablemente se encuentra condicionada a que sea posible su realización.

Aquí el Ministerio interviniente se refiere a la acusación que pesa sobre el artículo 46 de la Ley, conforme al cual "(l)a restitución implica la realización de los actos que propendan por la devolución a la víctima a la situación anterior a la violación de sus derechos. Incluye el restablecimiento de la libertad, el retorno a su lugar de residencia y la devolución de sus propiedades, de ser posible". Respecto de esta norma, la demanda pide que se declare la inconstitucionalidad de la expresión subrayada, pues en sentir del actor vulnera el derecho a la reparación integral. Al respecto el Ministerio señala que "la posibilidad de restablecer la situación al estado en que se encontraba antes de la comisión del hecho punible generador del daño, si bien es siempre lo deseable, no así lo posible, teniendo en cuenta que en muchas ocasiones es irreversible, y es el tales casos en que al no poder restablecerse los derechos conculcados, se compensan los perjuicios mediante la indemnización", realidad esta que ha sido expresamente reconocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁷

3.7.1.9. La obligación de entregar bienes ilícitos por parte de los miembros de los grupos organizados al margen de la ley es una condición para acceder a los beneficios jurídicos previstos por la Ley 975 de 2005 y no una restricción frente a la reparación de las víctimas a la que resulten condenados.

En este acápite la intervención se refiere a las acusaciones que recaen sobre los artículos 18, 44 y 45 numeral 1°, parciales, cuyo común denominador es la referencia que contienen a la obligación de entregar los bienes ilícitamente obtenidos por los miembros de los grupos

organizados al margen de la ley, como condición para acceder a los beneficios jurídicos previstos en la Ley, normas respecto de las cuales la demanda considera que vulneran el derecho a la reparación integral de las víctimas, debido a que restringen el patrimonio destinado para la reparación, limitándolo a los bienes de procedencia ilícita. Al respecto el Ministerio arguye que el cargo se encuentra formulado sobre la base de una interpretación errónea de la Ley. Lo anterior por cuanto la filosofía es considerar la entrega de los bienes como uno de los requisitos de elegibilidad para acceder a los beneficios que ella contempla. No obstante, esta obligación de devolución es diferente de la obligación de los delincuentes de reparar integralmente a las víctimas. Es decir, la circunstancia de que la entrega de bienes ilícitos sea un requisito para acceder al procedimiento y beneficios jurídicos contemplados en la Ley 975 de 2.005 no significa que la obligación de reparar integralmente a las víctimas quede agotada con la simple entrega de tales bienes.

3.7.1.10. No hay lugar a vicio de inconstitucionalidad sustentado en la inexistencia de garantía de no repetición.

Se refiere aquí la intervención a la acusación de la demanda que se dirige contra aquellas normas de la Ley referentes al derecho de reparación, y que señala que tales disposiciones no contemplan medidas para que no se repitan los hechos que afectaron a las víctimas. Para rebatir este cargo, el Ministerio afirma que es amplia y suficiente la regulación del derecho de reparación en Ley 975 de 2005, incluyendo el componente de no repetición. Al respecto la Ley contempla como garantías la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados organizados al margen de la ley, entre otras. Además, el artículo 48 consagra otras garantías de no repetición, precepto en el que se puede observar un amplio catálogo de acciones dirigidas a tal fin.

3.8 No hay lugar a violación del derecho a la justicia

Bajo este epígrafe la intervención analiza las acusaciones contenidas en la demanda, según las cuales la Ley acusada incumple las obligaciones internacionales estatales de investigar, juzgar y sancionar con penas apropiadas a los autores de violadores de los derechos humanos. Además, existen otras disposiciones que persiguen el mismo objeto, que se encuentra diseminadas en todo el texto de la ley, especialmente en el Título IX, que hace relación al “Derecho a la reparación de las víctimas” y en las disposiciones del Capítulo IV sobre investigación y juzgamiento.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En este mismo acápite, la intervención se refiere de manera especial a la improcedencia de los cargos relacionados con los artículos 9,10 y 11, relativos a la desmovilización. Al respecto el señor ministro expresa que La Carta Política permite la combinación de vías y la articulación de diversos mecanismos para llegar a la paz y la reconciliación nacional, siempre y cuando se privilegien las vías negociadas y conciliadoras a los medios coercitivos y de aplicación de la fuerza. Agrega que los artículos 10 y 11 de la Ley 975 de 2005, que hacen referencia a la desmovilización colectiva e individual, “consagran una serie de exigentes condiciones como aspectos preliminares para que procedan estos mecanismos, entre los cuales el Legislador fue claro en establecer para el primer caso que el grupo no se haya organizado para el tráfico de estupefacientes o el enriquecimiento ilícito y en el segundo caso que su actividad no haya tenido como finalidad la comisión de dichas conductas punibles.” Además, recuerda que “el inciso segundo del artículo 71 de la Ley establece que mantendrá plena vigencia el numeral 10 del artículo 3° de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes, lo que corrobora la voluntad del legislador de no tener este delito como conexo del de sedición.

Por otro lado, resalta el señor ministro que al artículo 10, que se refiere a los requisitos de elegibilidad para la desmovilización colectiva, durante el trámite de la Ley en el Congreso fue adicionado con dos numerales que exigen que el desmovilizado no haya cometido

actividades de narcotráfico antes de su ingreso al grupo armado al margen de la ley, y que se liberen las personas secuestradas y se informe de la suerte que hayan corrido las personas desaparecidas. Además, el numeral 4° de esta misma norma establece como requisito de elegibilidad que el grupo cese toda interferencia al libre ejercicio de los derechos políticos y libertades públicas y cualquiera otra actividad ilícita. Adicionalmente, las personas que sean condenadas dentro del marco de la Ley de Justicia y Paz no podrán intervenir en política puesto que no serán condenadas por delitos políticos sino por delitos graves y por tanto de acuerdo con las disposiciones de la Carta estarán inhabilitados para desempeñarse como servidores públicos.

En contra de las acusaciones de la demanda que rechazan la desmovilización individual, el Ministerio arguye que esta se ajusta a los postulados humanistas de la Carta y que las acciones del Estado deben estar dirigidas a facilitar las condiciones para una verdadera resocialización de las personas que han vulnerado la ley y voluntariamente han reconocido la falta y manifiestan su voluntad de reinsertarse a la vida civil. Además, la desmovilización individual contribuye al desmantelamiento del grupo.

3.9. No hay lugar al desconocimiento de la obligación estatal de satisfacer el derecho a la verdad.

Para rebatir la acusación según la cual la Ley acusada desconoce la obligación estatal de satisfacer el derecho a la verdad, el Ministerio afirma que la Ley responde a los estándares internacionales y a los mandatos constitucionales, toda vez que adopta una serie de medidas para conocer la verdad de lo acaecido, empezando por la diligencia de versión libre y confesión, en la cual en forma imperativa la norma dispone que los imputados manifestarán las circunstancias de tiempo, modo y lugar en los cuales sucedieron los hechos e indicarán los bienes obtenidos ilícitamente y que entregan para la reparación de las víctimas, como requisitos de colaboración necesarios para acceder a los beneficios de la Ley. Agrega que en los eventos en que los procesados omitan informar la autoría o participación en

determinados hechos, sufrirán la consecuencias de tal omisión, “haciendo distinción de si ella fue o no intencional, disponiendo que en el primer caso se pierden los beneficios y en el segundo caso se incrementa la pena alternativa y el tiempo de libertad a prueba en un veinte por ciento.” Por todo lo anterior, tampoco es cierto el cargo esgrimido en contra del artículo 25, cargo conforme al cual dicha norma no obliga al combatiente que se desmoviliza a contribuir a la verdad para acceder al beneficio de la pena alternativa y nunca perderá dichos beneficios por omitir otros delitos graves.

De otro lado, prosigue el Ministerio, el artículo 7 deja abierta la posibilidad de que se puedan aplicar otros mecanismos no judiciales de reconstrucción de la verdad, tales como las Comisiones de la Verdad, lo cual se ajusta plenamente a lo estipulado en los principios generales 1 a 10 del “Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”.

En los artículos 44 a 48 consagran disposiciones que propenden a garantizar el derecho a la verdad, como son la declaración pública restableciendo la dignidad de la víctima, el reconocimiento público del daño causado, la colaboración para localización de secuestrados y desaparecidos, la disculpa pública reconociendo los hechos y aceptando responsabilidades, la verificación de los hechos y la difusión de la verdad teniendo cuidado de no causar más daños innecesarios, disposiciones estas que guardan concordancia y armonía con las normas superiores y con los tratados internacionales.

Por otra parte el derecho a la verdad de la sociedad en su conjunto no se desconoce por cuanto se dispone la necesidad de organizar, sistematizar y conservar los archivos de los hechos y circunstancias relacionados con las conductas de las personas objeto de cualquiera de las medidas de que la Ley.

Por razones similares, el Ministerio se opone al cargo según el cual la ley omite estipular la

obligación de los desmovilizados de señalar el paradero de personas desaparecidas, pues advierte que “a pesar de que el artículo 10 de la Ley de Justicia y Paz no hace referencia directa a la obligación de señalar al momento de la desmovilización el paradero de las personas desaparecidas, de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo se puede concluir que implícitamente este deber se encuentra estipulado allí.

Finalmente, el Ministerio dice que debe tenerse en cuenta que el Estado, en ejercicio de la obligación que tiene de investigar los delitos, debe hacer las verificaciones correspondientes y acudir a la información que tengan los organismos de seguridad e inteligencia del Estado, así como los demás órganos de la Administración de Justicia, a efectos de demostrar la veracidad de los hechos confesados.

3.10. Improcedencia del cargo de inconstitucionalidad por el reducido término de investigación

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En esta parte de la intervención, el Ministerio rebate la acusación que pesa sobre la expresión “y dentro de los sesenta (60) días siguientes” del artículo 18 de la Ley 975 de 2005, conforme a la cual el proceso especial de juzgamiento no constituye un recurso efectivo, porque se fundamenta en unos términos insuficientes. Al parecer del señor ministro, los demandantes carecen de razón, por cuanto: (i) la aplicación de los principios procesales de oralidad y celeridad buscan agilizar la respuesta condenatoria o absolutoria; por eso, los 60 días se consideran tiempo suficiente, puesto que el proceso se desarrolla dentro de las normativas del Sistema Acusatorio; (ii) en este caso, a diferencia de la generalidad de investigaciones, el Fiscal desde el inicio de la investigación contará con la información que le será suministrada por los desmovilizados en la versión libre y confesión contemplada en el artículo 17.

En este punto, el Ministerio hace ver que el término que establece la ley 906 de 2.004 para

la formular la acusación, contado a partir de la formulación de la imputación, es de 30 días (artículo 175), es decir, la mitad del consagrado por la ley de justicia y paz. Además, la investigación y verificación de los hechos admitidos por el imputado, así como de todos aquellos otros de los que la Fiscalía tenga conocimiento, se realizará por la Unidad Nacional de Fiscalía con el apoyo de la policía judicial especializada dentro de los sesenta (60) días siguientes a la audiencia de formulación de imputación, es decir, en el doble del tiempo establecido en la Ley 906 de 2004.

3.11. Carece de sustento el cargo sobre la supresión del recurso de casación, por cuanto no es una medida desproporcionada.

En este acápite la intervención se dirige a desvirtuar la acusación que pesa sobre el parágrafo 3° del artículo 26 de la Ley de Justicia y Paz. Al respecto señala que “el artículo 26 establece la procedencia de los recursos de reposición y apelación, señalando que el primero procede para todas las decisiones y se sustenta y resuelve de manera oral e inmediata en la respectiva audiencia. Respecto del recurso de apelación prescribe “que procede contra los autos que resuelvan asuntos de fondo adoptados durante las audiencias, y contra las sentencias, el cual se interpone en la misma audiencia y se concede en el efecto suspensivo ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, recurso cuyo trámite tendrá prelación sobre los demás asuntos de competencia de la Sala, excepto lo relacionado con la acción de tutela.”

3.12. Otros aspectos relacionados con la víctima

Dice aquí el señor ministro que el concepto de “víctima” que acoge la Ley, recoge los parámetros contenidos en los instrumentos internacionales, especialmente en los “Principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder”, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 4034, del 29 de noviembre de

1985, que incluyen no sólo a quien ha sufrido el daño, sino a la familia inmediata, o sea las personas que tengan relación inmediata o estén a cargo de la víctima directa. Por lo anterior, puede decirse que el artículo 5° de la Ley de Justicia y Paz “consagra un concepto amplio de víctima, el cual comprende no solo a las víctimas directas de delitos graves, sino también a las víctimas indirectas de quienes fueron muertos o desaparecidos por la acción de los grupos organizados al margen de la ley, incluyendo dentro de ésta última condición a madres, padres, cónyuge, compañeros o compañeras permanentes e hijos, es decir, las personas más próximas a las víctimas directas a quienes los integrantes de los grupos armados al margen de la ley les hayan causado la muerte o sometido a desaparición.” Por ello, la expresión de esta norma impugnada en la demanda no vulnera el derecho a la igualdad, ni el derecho a la familia, ni obstaculiza el acceso a la justicia.

3.13. El cargo relativo a los miembros de la fuerza pública considerados víctimas es improcedente

En esta parte la intervención ministerial se refiere a la acusación formulada en contra del aparte del artículo 5° que considera como víctimas a “los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley”. Al respecto dice el Ministerio que la demanda parte de una interpretación errada del principio de distinción que emana de los imperativos del Derecho Internacional Humanitario. Lo anterior por cuanto las normas internacionales acogen una definición de víctima “que presenta una concepción amplia no condicionada por el entorno socio – político, ni por aspectos circunstanciales referidos a la investidura del sujeto pasivo de una infracción”. Destaca entonces el señor ministro, que “la definición de “víctima” se sustenta en la persona, como identidad antropológica y no en la investidura o labor desempeñada. Ahora bien, el principio de distinción resulta necesario para determinar las obligaciones y los derechos que corresponden a quienes participan en las hostilidades y a quienes no lo hacen, pero no tiene como objetivo establecer una diferencia

en la categorización de las víctimas.

3.14. No existe omisión legislativa en relación con las minorías étnicas

Refuta en este acápite el Ministerio la acusación que recae sobre el artículo 41 de la Ley de Justicia y Paz en el cual se dispone que “Tanto los órganos judiciales como las entidades de apoyo técnico y la Procuraduría Judicial para la Justicia y la Paz, tendrán en cuenta las necesidades especiales de de las mujeres, de las niñas, niños, personas mayores de edad o con discapacidad que participen en el proceso”. Frente a la acusación según la cual esta norma desprotegería a las minorías étnicas, la intervención explica que dentro del concepto de mujeres, niños, niñas, personas mayores de edad o con discapacidad que participen el proceso, se encuentran también las personas que hacen parte de los grupos o minorías étnicas razón por la cual no se vulnera el artículo 7 constitucional.

3.15. El reclutamiento de menores sí es tenido como delito grave en la Ley de justicia y paz.

Los cargos presentados por los demandantes según los cuales el reclutamiento de menores no es tenido como delito grave en la ley de justicia y paz son refutados por el Ministerio arguyendo que la conducta denominada “Reclutamiento ilícito”, descrita en el artículo 162 del Código Penal como un delito contra el Derecho Internacional Humanitario, permanece vigente en el ordenamiento. Por ello, en la determinación de la pena inicial el Tribunal debe tener en cuenta el concurso de delitos de los cuales fue autor o partícipe el desmovilizado, - entre los cuales se encuentra el de reclutamiento ilícito de menores Además, el artículo 10 de la Ley 975 de 2005 dispone como uno de los requisitos de elegibilidad para la desmovilización poner a disposición del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar la totalidad de los menores de edad reclutados.

3.16. Improcedencia de los cargos contra el artículo 71 que adiciona el tipo penal de sedición.

Aquí se pronuncia el Ministerio en relación con la acusación contenida en la demanda, conforme a la cual “al considerar el accionar de los grupos de “autodefensa” o paramilitares como un delito político se desconoce el Derecho Internacional Humanitario, en tanto esos grupos no tienen el carácter contraestatal, por lo cual es imposible catalogarlos como una parte autónoma del conflicto”.

Recuerda la intervención que el delito de sedición es una conducta que sólo pueden perfeccionarse mediante la concurrencia en la acción y la intención de varias personas; además, es de los llamados delitos de peligro, para cuya estructuración no se necesita que se obtenga el resultado buscado. Exige el empleo de las armas y busca impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigente, lo cual atenta contra el Estado de derecho, el orden público y la convivencia pacífica. Al respecto, dice el Ministerio que la Ley 975 de 2.005 retomó la definición que la Ley 782 de 2002 hace del grupo armado al margen de la ley en el parágrafo 1° del artículo 3°, para incorporar de manera expresa a ella a la guerrilla y a las autodefensas, con el propósito de lograr la igualdad de trato, “al considerarse que las acciones de unos y otros atentan contra la legitimidad de las instituciones, puesto que mientras los primeros pretenden el derrocamiento de las autoridades legítimamente constituidas, los segundos propenden por la conservación del statu quo mediante vías de hecho que igualmente alteran el régimen constitucional o legal”.

3.17. La adición al tipo penal de sedición no implica que los delitos de lesa humanidad y narcotráfico cometidos por los grupos organizados al margen de la ley queden allí subsumidos.

Aclara aquí el Ministerio que “la sedición contemplada en el artículo 71 se circunscribe como delito político únicamente a la conformación o militancia en grupos guerrilleros o paramilitares cuyo accionar interfiera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal. Por ello los delitos de lesa humanidad, así sean cometidos por estos grupos, no se entienden subsumidos por el tipo penal de sedición, toda vez que la Carta Política y la normatividad legal vigente prohíben que se les considere delitos políticos o conexos, y en tal virtud deberán ser objeto de investigación, juzgamiento y sanción por’ el Estado, sin que en ningún caso puedan ser objeto de amnistía o indulto.”

Igual ocurre, dice el Ministerio, con el narcotráfico, al carecer de la condición de conexo, lo cual fue ratificado en la Ley que hace expreso reconocimiento de la plena vigencia del numeral 10° del artículo 3° de la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, norma que le niega al tráfico de estupefacientes la posibilidad de que se le considere como un delito de carácter político.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2. Intervención de la Fiscalía General de la Nación

Para comenzar, el Fiscal General de la Nación, Mario Germán Iguarán Arana, indica que la Ley 975 es la continuación de los procesos de negociación pacífica con los grupos armados al margen de la ley, donde se han aplicado indultos y amnistías sin condicionamiento. Al buscar la consolidación de la paz por el cauce determinado por el Congreso como representante del pueblo, la ley acusada no es contraria a la Carta; antes bien, la desarrolla.

El respeto por la Constitución se manifiesta, además, en el hecho de que la misma ley

dispone que deberá ser interpretada de conformidad con las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados por Colombia y que las disposiciones internacionales incluidas en la Ley no son negación de otras de igual naturaleza que regulen la misma materia.

De otra parte, recuerda la Fiscalía que la Ley demandada no es de perdón y olvido ni mengua la capacidad investigativa del Estado, sino que es propia de un modelo de transición.

En criterio de la Fiscalía, la Ley 975 no implica amnistía ni indulto, pues las penas que ésta contempla no son irrisorias. En efecto, “al desmovilizado que se someta a la Ley 975, se le aplicará una pena correspondientes (sic) por el delito(s) que se le(s) juzga, pero igualmente se le fijará una pena de carácter alternativo, sujeta a serios y profundos compromisos que el beneficiario deberá cumplir en su totalidad” so pena de que los beneficios cesen y le corresponda el cumplimiento total de la sanción.

En virtud de que la demanda no explica en qué consiste lo irrisorio de los castigos frente a la pena a imponer, el cargo presenta un vacío. Por otro lado, la Fiscalía señala que la alternatividad de la pena no se puede comparar con el perdón de la acción penal.

De otra parte, indica que la Ley 975 de 2005 no contraría la normatividad internacional, puesto que en su artículo 2º trae los principios rectores, el ámbito, la interpretación y aplicación normativa determinados de conformidad con los tratados internacionales ratificados por Colombia.

A continuación se expondrán las respuestas a los cargos presentados en la demanda:

1. Frente al cargo según el cual la ley de justicia y paz consagra la figura del indulto, sin que para el efecto se haya seguido ni el procedimiento ni las formalidades previstas en la Carta, la Fiscalía señala que las penas alternativas, nada irrisorias, y las condiciones para que éstas continúen vigentes no pueden ser asimiladas al indulto. A esto se añade que el artículo 29 de la Ley señala que no se aplicarán subrogados penales, beneficios adicionales o rebajas complementarias a la pena alternativa. Esto aunado con el hecho de que el Tribunal pueda imponer penas accesorias además de la pena alternativa, no deja duda de que no se presenta un indulto. Por último, la sentencia condenatoria también indica cuál debería ser la pena aplicable de no existir la alternatividad, pena que se aplicará cuando al cumplir la pena alternativa se pruebe que el condenado mintió, no entregó todos los bienes ilícitos, siguió delinquiendo o no ayudó a la desmovilización.

2. Con relación al cargo según el cual la modificación de la estructura de la administración de justicia y la consagración de derechos fundamentales debe tramitarse a través de ley estatutaria, indica la Fiscalía que sólo el núcleo de la administración de justicia debe estar tramitado por ley estatutaria mas no los cambios o simples adiciones.

La estructura de la administración de justicia y los principios que la fundamentan no han variado. En efecto, no se crearon tribunales especiales para el conocimiento de los asuntos de la ley, sino que se dejó tal labor a los magistrados de salas penales señaladas previamente por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. En lo relativo a la Fiscalía General de la Nación tampoco se afecta su estructura pues la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz hace parte de las unidades de la Fiscalía que conforman tal entidad, según la Ley 938 de 2004.

3. En relación con el trámite de ley estatutaria que debió haberse dado a la ley en virtud de que aborda temas de derechos fundamentales, la Fiscalía indicó que sólo las leyes que toquen el núcleo esencial de esos derechos o que los regulen integralmente deben tener el trámite mencionado.

La ley de Justicia y Paz desarrolla tres temas, principalmente: concreción de la política criminal del Estado, búsqueda de la adecuada aplicación de los medios legales para luchar contra el crimen y procura de mejores resultados para lograr la reconciliación nacional. Ninguno de los artículos de la ley trata temas referentes al núcleo esencial de los derechos fundamentales. Tanto así que la definición de víctima también es desarrollada por otras leyes ordinarias, así como los derechos a la verdad, justicia y reparación. Por ejemplo, por las leyes 600 de 2000 y 906 de 2004. Además, el legislador no estableció límites o restricciones a los derechos de las víctimas; antes bien, buscó protegerlos.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

4. En cuanto al vicio de trámite de los artículos 61 y 64 del proyecto (70 y 71 de la Ley) por habersele dado trámite de apelación a su negativa a pesar de que la ley 5ª no consagra esta figura para artículos individuales, indica la Fiscalía que si bien la mencionada ley no señala un régimen especial para apelaciones de artículos sino para proyectos de ley, sí se admite que se presenten enmiendas a la totalidad o parte del proyecto (artículos 160 y 162). Tales formas de solución no contradicen los fines del recurso de apelación puesto que se impugna para que se acepten o rechacen los argumentos relacionados con uno o varios artículos. Si bien pudo existir formalmente un problema, éste se vio subsanado pues se lograron los fines perseguidos por el marco constitucional. Además, al darle a los dos artículos el mismo trámite que a un proyecto de ley se dieron más garantías.

La finalidad de la apelación es poner en consideración de la plenaria lo que la comisión ha negado. Si se admite para todo un proyecto, con mayor razón ha de aceptarse para dos artículos. Además, el artículo 166 de la Ley 5ª no prohíbe la apelación de artículos individuales. A esto se añade que si bien las sentencias C-385 y C-222 de 1997 señalaron que no procedía la apelación se referían a la de acto legislativos no a la de leyes ordinarias.

Por otra parte, el artículo 64 apelado era de tal importancia para la ley de justicia y paz que

se podía encuadrar en lo permitido por el artículo 161 de la Ley 5ª referente a la apelación de todo el proyecto. En relación con el artículo 61 del proyecto (rebaja reglamentada de pena para otros actores de la delincuencia común), si bien éste no abordaba temas centrales del proyecto los legisladores adujeron razón de conveniencia política y justicia distributiva para su apelación. Tales razones pueden ser invocadas según la Ley 5ª.

5. En relación con el cargo relativo a que la comisión accidental delegada para conocer de la apelación presentada respecto de los artículos 61 y 64 se excedió en las atribuciones (estudiar y rendir informe sobre la procedencia de la apelación) e introdujo modificaciones a los textos originales, la Fiscalía indica que si bien no existía autorización para hacer modificaciones, esto no configura un vicio insubsanable.

Para la Fiscalía, la comisión impulsó la labor del Congreso e introdujo unas modificaciones acordes al bloque de constitucionalidad y el principio de igualdad al incluir a los guerrilleros en el artículo 64. Además, el inciso que adicionó al artículo 64 puso a tono la norma con la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, incorporado al ordenamiento interno por la Ley 67 de 1993. Al ser aceptada la propuesta de la comisión accidental a la plenaria se saneó el eventual vicio.

6. Frente al cargo según el cual en la sesión segunda de la comisión primera de la Cámara de Representantes se aprobó el articulado una vez vencida la sesión sin que se hubiera declarado la sesión permanente, la Fiscalía señala que, toda vez que no se manifestó inconformidad en las siguientes sesiones de la Comisión Primera se convalidó el trámite.

7. Con respecto al cargo según el cual en las sesiones de 10 y 11 de mayo de 2005 de la plenaria del Senado las sesiones fueron alteradas, la Fiscalía señala que como lo no incluido en el orden del día era la rendición de informe de la comisión accidental encargada de estudiar el aspecto de la apelación no se presentó vicio. En efecto, el artículo 79 de la Ley 5ª

prevé como una de las excepciones la de celebración de sesiones para escuchar informes.

8. Con relación al cargo consistente en que la ley de justicia y paz no garantiza los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, la Fiscalía se muestra en desacuerdo. En consideración de esta Entidad, en cuando al derecho a la verdad, el artículo 7 de la Ley señaló que los procesos judiciales que se inicien con motivo de la vigencia de la ley no impedirán que pueda aplicarse mecanismos extrajudiciales de búsqueda de lo ocurrido, lo cual garantiza una mayor garantía del derecho de las víctimas. Por otra parte, si bien la ley prevé reparación sólo para los parientes más cercanos, aquellos que no estén señalados dentro del artículo 5 pueden acudir a otros mecanismo judiciales para pedir la indemnización.

La Fiscalía concluye señalando que a pesar de que la pena alternativa puede sacrificar en algo la proporcionalidad respecto de la entidad grave de los delitos cometidos, este sacrificio resulta razonable para incrementar los índices de verdad derivados del compromiso del acusado de expresar todo lo referente a otras conductas punibles autores o partícipes con el fin de dismantelar las acciones de los grupos armados ilegales y su reincorporación a la vida civil. Para la Fiscalía “como se trata de propósitos constitucionales, conforme con el parágrafo y los artículos 1º y 2º de la Carta Fundamental, buscados con sacrificio razonable de proporcionalidad en la pena, pero con incremento en los índices de verdad y reparación de las víctimas, las normas demandadas no pueden ser inconstitucionales.” No se puede analizar la proporcionalidad de la pena observando únicamente la gravedad de los delitos que se juzgan.

3. Intervención de la Comisión Colombiana de Juristas

A través de su director, Gustavo Gallón Giraldo, la Comisión Colombiana de Juristas allega copia de la demanda presentada por ésta y otras entidades contra la Ley 975 de 2005 como

intervención en la demanda de la referencia.

La Comisión divide su demanda en análisis de vicios de fondo y vicios de forma.

En cuanto a los vicios de fondo presenta una división en cuestionamiento de la gran mayoría de artículos de la Ley 9758 por constituirse en beneficios desproporcionados en relación con la impunidad que éstos generan frente a la afectación de los derechos de las víctimas, y cuestionamiento del artículo 71 por incluir dentro del tipo penal de sedición la pertenencia a grupos paramilitares.

En primer lugar, plantea que la ley pretende solucionar la colisión que se presenta entre la búsqueda de la paz, a través de la desarticulación de grupos armados al margen de la ley, y el deber estatal de garantizar la justicia y la vigencia de los derechos humanos y del derecho humanitario para las víctimas de las violaciones cometidas por los mencionados grupos. Precisa, no obstante, que la justicia en el Estado colombiano es presupuesto para la paz.

Para solucionar la colisión, la Comisión plantea la aplicación del test de proporcionalidad y propone la aplicación de un test intenso en virtud de que las víctimas son sujetos que se ven tratados de manera diferenciada puesto que las agresiones contra éstas cometidas serán castigadas con una pena más leve y se encuentran en condición de debilidad manifiesta.

Antes de la aplicación del test señala varias premisas básicas para ser observadas: 1. Tanto la Constitución como el derecho internacional humanitario permiten la concesión de indultos y amnistías; 2. tales figuras sólo son aplicables a delitos políticos; las graves violaciones de los derechos humanos, infracciones del derecho internacional humanitario, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra nunca pueden ser delitos políticos; 3. el Estado tiene la

obligación irrenunciable de investigar, juzgar y sancionar los delitos arriba mencionados como no constitutivos de delito político.

El Estado colombiano tiene compromisos internacionales de lucha contra la impunidad; para garantizar el cumplimiento de éstos se hace preciso el respeto de los derechos a las víctimas a la verdad, justicia y reparación. Tal obligación no desaparece por pretender buscar un cese al conflicto armado, en particular cuando se trata de crímenes de guerra y de lesa humanidad. Recuerda la Comisión que “los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (art. 49 I Convenio, art. 50 II Convenio, art. 129 III Convenio y art. 146 IV Convenio) y el Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra (art. 85) señalan expresamente la obligación de los Estados de investigar y sancionar penalmente las infracciones al derecho internacional humanitario.”

El derecho a la justicia (verdad, justicia y reparación) es un derecho fundamental, principalmente en casos de violaciones a los derechos humanos e infracciones de derecho internacional humanitario, lo cual se refuerza tratándose de crímenes de guerra y de lesa humanidad (cuya prohibición es norma de *ius cogens*). Este derecho en el alcance mencionado no se desdibuja a la finalización de un conflicto armado.

La Comisión afirma que el artículo 25 de la Ley señala que el combatiente que se desmoviliza no está en la obligación de contribuir a la verdad para acceder a la pena alternativa y si omitió parte de la verdad no perderá el derecho a la pena alternativa salvo que no colabore con el esclarecimiento del nuevo delito o se compruebe que la omisión fue intencional. En caso de que se compruebe que el delito omitido fue muy grave no operará la pérdida de beneficio, sino que se agravará la pena en un 20%.

En parecer de la comisión, no es razonable que se permita que se omita la confesión de delitos muy graves pues por su magnitud no es razonable que éstos se hayan omitido sin

intención. Tal laxitud de la ley es contraria al deber del Estado colombiano de velar por el efectivo respeto del derecho a la verdad. Frente a la posible objeción de la exigencia de la verdad en virtud de la protección del derecho a la no autoincriminación, señala la Comisión que ésta no se da pues si bien no se puede exigir autoincriminarse sí se puede optar por esto. Quien comete un delito puede optar por no autoincriminarse y ser juzgado por la justicia penal ordinaria o ser protegido por la pena alternativa y confesar.

En cuanto al numeral 10,6 del artículo 10 según el cual los desmovilizados para acceder a los beneficios únicamente tienen que liberar a las personas secuestradas en su poder, la comisión indica que esto omite el deber de señalar el paradero de las personas desaparecidas forzosamente. Tal omisión legislativa desconoce el derecho a la verdad y genera una discriminación entre familiares de desaparecidos y los de secuestrados.

La omisión de tal exigencia se hace paradójica en la medida en que una de las formas de reparación, al momento de dictar la sentencia, contempladas en la Ley (art. 45.5) es la búsqueda de los desaparecidos y la localización de los cadáveres de las víctimas.

Por tanto se pide a la Corte que exija que se entienda que también se incluye el deber de aportar información que conduzca a la determinación del paradero de las personas desaparecidas, como requisito para ser considerado como acreedor del beneficio.

La Comisión cuestiona las expresiones más daños innecesarios y u otras personas contenidas en los artículos 48, numeral 49, 1 y 58, inciso 2º, puesto que limitan la difusión de la verdad y el acceso a los archivos al no determinar a quién se refiere con otras personas, las cuales pueden llegar a ser, incluso, los mismos victimarios o sus colaboradores. Por tanto, se pide a la Corte que se condicione la constitucionalidad de la expresión otras personas bajo el entendido de que sólo será daño innecesario a otras personas el que pueda comportar un riesgo a la seguridad o integridad de personas que hayan intervenido para ayudar a la

víctima o impedir que se generen nuevas violaciones.

La Ley 975 sólo se aplica a aquellos que no hayan sido juzgado o estén siendo procesador a la luz de la Ley 782. En virtud de que la Ley 975 es aplicable subsidiariamente a la Ley 782 de 2002, la Comisión estima que esto puede dejar en la impunidad muchos delitos que no están incluidos en la ley 782, pero no entran a ser cubiertos por la Ley 975 por ya estarse juzgando al desmovilizado con base en la anterior normatividad. Esto, en criterio de la Comisión, puede implicar que las personas que se desmovilicen y estén siendo juzgadas por la Ley 782 no tengan el deber de confesar todos los hechos de los cuales sean responsables, pues la Ley 975 no le será aplicable por su carácter subsidiario. La Comisión pide que si las personas se desmovilizan debe proceder su procesamiento al menos por el delito constituido por la pertenencia a grupos paramilitares o a grupos guerrilleros, así ya esté siendo juzgada bajo los parámetros de la ley 782.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

De otra parte, indica la Comisión, el término de 60 días concedido para que se haga la audiencia de formulación de cargos (artículo 17) es muy corto para que en éste se garantice una adecuada y completa investigación de los hechos, especialmente los no confesados por el desmovilizado. Tal término se hace considerablemente corto si se tiene en cuenta que el Fiscal no cuenta, dentro de la Ley 975, con un término de investigación previo a la imputación. Más aún si se contempla que los fiscales pueden llegar a conocer en estos casos de crímenes de lesa humanidad cuya investigación y la de sus consecuencias puede llegar a tomar un tiempo mucho más amplio que 60 días. En lugar de estos 60 días, la Comisión solicita se apliquen los términos señalados en el Código de Procedimiento Penal, según la fecha y lugar de ocurrencia del hecho. Con fundamento en la excesiva brevedad del término procesal, lo cual conlleva a la ineficacia de la garantía de los derechos de las víctimas, también solicita que se apliquen los términos ordinarios del Código de Procedimiento Penal para señalar y realizar audiencia de formulación de imputación, previa solicitud del fiscal que conozca del caso. Lo anterior, en lugar de las 35 horas dadas por la Ley 975 para tal labor.

De otro lado, la Comisión indica que la Ley 975 (artículos 17 a 28 y 62) yerra al ordenar que se aplique el procedimiento penal previsto en el acto legislativo 03 de 2002, a pesar de que los hechos que se van a juzgar a la luz de la ley de justicia y paz son previos a la mencionada reforma constitucional y ésta no permitió la aplicación retroactiva de tal sistema penal. En efecto, el Acto Legislativo señaló que se aplicaría únicamente a los delitos cometidos con posterioridad a su entrada en vigencia.

Las víctimas tienen derecho a participar en las decisiones que las afectan. Varias de las disposiciones de la Ley 975 lo impiden, según la Comisión. El artículo 37, al indicar que las víctimas tienen derecho a recibir de conformidad “con los términos establecidos en el Código de Procedimiento Penal” información para la protección de sus intereses, impide el acceso al expediente. En efecto, si se tiene como código de procedimiento penal aplicable el nuevo sistema procesal penal (acto legislativo 03 de 2002) la disposición contrariaría la Constitución por no se aplicable tal norma en el tiempo. Si se tiene como aplicable la Ley 906 y se atiende a su artículo 136 se observa que éste no señala dentro de las especificaciones del derecho a recibir información el acceso al expediente. Por tanto, se pide la declaratoria de inexecutable de la expresión arriba indicada.

La comisión acusa el parágrafo 3º del artículo 26 según el cual contra la decisión de segunda instancia no procede el recurso de casación. Indica que si bien el legislador puede establecer tratos diferentes en materia de procedencia de la casación, al negarla para las víctimas de violaciones de derechos humanos, por la gravedad del delito y la vulnerabilidad que genera en la víctima, está generando una discriminación.

Según el artículo 31, hasta por 18 meses, los condenados podrán cumplir su pena en las zonas de concentración en cambio de en una prisión. La Comisión señala que esto no constituye una pena proporcional ni ejemplar para los delitos de violación de los derechos humanos. Lo anterior, puesto que tales zonas no fueron diseñadas para el cumplimiento de una pena, sino para establecer espacios para el diálogo con los grupos alzados en armas. Al

permitirse cumplir una pena en tales lugares se está dando un indulto encubierto, el cual está prohibido para crímenes de lesa humanidad, de guerra, graves violaciones de derechos humanos e infracciones del derecho internacional humanitario.

Al terminar siendo aplicada la Ley a muy pocas personas, pues son muy pocos los que están siendo actualmente procesados o condenados por graves delitos, la reparación se verá limitada pues el número de casos que quedarán impune es alto. Sólo en los casos en que se logre efectivo juicio las víctimas podrán acceder a la reparación.

La Comisión recuerda que el derecho a una reparación plena comprende restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición. Si bien el artículo 8 de la ley 975 enuncia los componentes del derecho a la reparación no se exponen las medidas por medio de las cuales éstos puedan concretarse en el proceso judicial. No se logra la plena reparación pues, (1) para brindarla sólo se hace que se destinen los bienes producto de la actividad ilegal, cuando se disponga de ellos. Esto desconoce que el deudor tiene la obligación de responder con la totalidad de su patrimonio y no sólo los bienes ilícitos, cuya calidad es difícil de probar; (2) la ley no establece procedimientos para la entrega de esos bienes; (3) los paramilitares no van a declarar todos los bienes de los que son titulares. En consecuencia, la Comisión solicita que se declare la inexecutable de las expresiones restrictivas de la reparación.

Por otra parte, la Comisión indica que no todos los bienes devueltos pueden pasar a hacer parte del fondo para la reparación de las víctimas. En efecto, si a alguien le fue violentamente arrebatado un bien debe ser a la misma persona a la que se le restituye. Este derecho no se garantizaría si todos los bienes pasaran a pertenecer a un mismo fondo. Por tanto se pide que se declare la executable de la existencia del Fondo señalado en el artículo 1.2.3.2. en el sentido que los bienes arrebatados no harán parte de éste.

De otro lado, señala la Comisión que no todas las víctimas podrán ser reparadas. En efecto, la Ley limita el concepto de víctima a “cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad” a pesar de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo en el caso “19 comerciantes”, ordenó reparar a padres, hijos, cónyuges, compañeros permanentes y hermanos. Por tanto, solicitan que se declare la constitucionalidad condicionada de la consagración de este conjunto de víctimas y se amplíe a las que se han considerado como tales en la CIDH.

Ligado con la creación de un fondo para la reparación de las víctimas, la Comisión indica que esto limita la responsabilidad patrimonial del Estado frente a la reparación. En caso de que el Consejo de Estado o la CIDH ordenen una reparación, el Gobierno está obligado a incluir tal monto en el presupuesto y no limitarse al Fondo. Por tanto, solicitan que se declaren inexecutable los apartes que disponen los límites a la reparación que debe dar el Estado.

En virtud de que si la persona desmovilizada continúa delinquir no pierde el beneficio de la pena, la Comisión sostiene que los incisos cuarto y quinto, parciales, del artículo 29 de la Ley 975 no se desprende la garantía de no repetición de los hechos. En efecto, sólo se suspenden los beneficios si se reincide únicamente en los delitos por los cuales fue condenado en el marco de la ley no en las actividades delictivas en general. Además, una vez cumplido el término de libertad a prueba, no se establece la posibilidad de que se haga exigible la pena completa si se reincide en los delitos por los cuales fue condenado o cualquier otro delito que constituya violación a derechos humanos. Por tanto, solicitan declarar la inexecutable de la expresión por los cuales fueron condenados e indicar que la persona desmovilizada se compromete a no cometer ningún delito doloso durante el tiempo de la pena principal, so pena de perder el beneficio.

La Comisión señala que un estudio sistemático de la Ley implica sostener que ésta permite el indulto por graves violaciones de derechos humanos, crímenes de guerra y de lesa humanidad. Si bien reconoce que los delitos políticos pueden ser amnistiados, aclara que,

para ser amnistiado o indultada, la realización de los móviles políticos no puede haber empleado cualquier medio para su realización. No son delitos políticos los actos de ferocidad y barbarie, como son los crímenes antes enunciados. Las amnistías generales y abiertas como las que propone la Ley 975 pueden tener como consecuencia perdonar lo no perdonable en términos jurídicos.

Las razones que fundamentan la anterior tesis son:

a. Por ser residual al Decreto 128 de 2003, la Ley 975 prevé una investigación sumamente insuficiente de un porcentaje mínimo de desmovilizados. A esto se añade la excesiva brevedad de los términos para adelantar la investigación y la falta de garantía para la participación de las víctimas.

b. Los desmovilizados acceden a los beneficios sin que tengan que hacer una confesión plena de los hechos.

c. El procedimiento impide la adecuada reparación de las víctimas.

d. Con la Ley se desconoce la obligación estatal de sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario.

e. La Ley permite la exoneración de una parte importante de la pena, lo cual deriva en una desproporción.

f. El beneficio de la pena es también un indulto velado porque prevé la intervención gubernamental. De acuerdo al artículo 201 constitucional, sólo bajo especiales medidas de orden público y conveniencia nacional, el Gobierno interviene para determinar a qué personas se debe otorgar el perdón. Esto no se presenta en la Ley en estudio por el carácter impersonal y abstracto de la Ley.

Para finalizar, la Comisión señala que los artículos constitucionales vulnerados por la Ley 975

son: 17 y 201, numeral 2, porque se conceden amnistías e indultos a delitos políticos y se excluyen de juicio delitos graves; el artículo 2º puesto que se impide el aseguramiento de la convivencia política y la vigencia de un orden justo; el 4º pues se desconoce que todos deben respetar la Constitución; el 13 pues se permiten tratos discriminatorios; el 22 pues la pena no es adecuada al delito cometido; el 229 pues se niega a las víctimas el derecho a la justicia; y el 250 pues se impide la labor de la Fiscalía.

Al observar que la ley constituye una unidad que deriva en un sistema de impunidad, la Comisión pide la declaratoria de inexecutable plena de la Ley 975. La anterior afirmación la hacen a pesar de que la apariencia de muchos artículos de la Ley 975 es constitucional.

Teniendo en cuenta que Colombia aceptó la jurisdicción interamericana y, en consecuencia, debe cumplir con el deber de investigar y sancionar impuesto por la Convención Americana, la Comisión solicita que el efecto del fallo de la Corte sea retroactivo desde la expedición de la Ley 975, sin considerar las situaciones que la ley haya tenido a favor de los responsables. Sólo así se evitará que se dejen impunes graves violaciones a derechos humanos.

Por otra parte, la Comisión sostiene que es inconstitucional plantear el paramilitarismo como sedición, como lo hace el artículo 71 de la Ley acusada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El tipo penal de sedición está contemplado para aquellos agentes que actúan contra el Estado, pretendiendo cambiar las instituciones políticas, constitucionales y económicas de éste. Los paramilitares, no encuadran en éste, pues actúan con apoyo y en pretendida defensa de las instituciones.

Para sustentar que los grupos paramilitares no están contra las instituciones, la Comisión

recurre a sus orígenes: grupos de autodefensas formados como fuerza de contrainsurgencia bajo la dirección del Ejército. Así lo han señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁹ y la Oficina en Colombia de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos¹⁰.

En virtud de la errada calificación del paramilitarismo como delito político, se otorgará inmerecidamente el tratamiento favorable que estos delitos implican, a saber, ser amnistiados o indultados (artículos 150, numeral 17, y 201, numeral 2 C.P.), participar en política y en el ejercicio del poder público (arts. 179, numeral 1, 197, 204, 207, 232, numeral 3, 249, 266, 267, 299 y 304 C.P.) puesto que quienes hayan participado de esos delitos no quedan inhabilitados para participar en política, y no ser extraditados por estos delitos (art. 35 C.P.).

Agrega que con tal calificación se realizó una reforma tácita a la Constitución, pues el objetivo del constituyente era otorgar las condiciones favorables mencionadas a quien se opusiera al Estado.

- Vicios de trámite

En primer lugar, la Comisión indica que a pesar de que se regularon numerosos supuestos procedimiento y recursos para la protección de los derechos fundamentales, como verdad, justicia y reparación para las víctimas, no se le dio trámite de ley estatutaria (art. 153 C.P.). Por tratarse de una ley estatutaria materialmente, no ha debido entrar a regir antes del control por parte de la Corte Constitucional, aspecto que se omitió.

En efecto, el proyecto no fue votado por mayoría calificada y no fue aprobado con votación

secreta. Además, no se le dio el trámite constitucional establecido para los indultos.

Por último, se tramitó una indebida apelación de artículos negados. Efectivamente, a pesar de que por las votaciones adelantadas en sesión conjunta de las Comisiones Primeras de Senado y Cámara los artículos 70 y 71 (arts. 61 y 64 del proyecto de ley) no habían sido aprobados, a través de un procedimiento irregular (recurso de apelación) éstos fueron avalados. El artículo 166 de la Ley 5ª sólo permite apelación para la negativa del proyecto en su totalidad o el archivo indefinido del mismo, no para apelar uno o varios de los artículos. A pesar de que en el trámite legislativo se alegó la aplicación del artículo 180 de la Ley 5ª, tal remisión normativa no es válida pues éste hace referencia a dar trámite en las plenarios de las enmiendas que sin haber sido consideradas en primer debate tengan por finalidad subsanar errores o incorrecciones técnicas, terminológicas o gramaticales. Al no tener el trámite adelantado un fundamento legal, lo que se hizo a través del trámite del recurso de apelación fue desconocer el resultado de la votación de las comisiones primera del Senado y Cámara y buscar la forma de lograr una nueva votación.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Dentro de la oportunidad procesal prevista, intervino en el proceso el señor Procurador General de la Nación, Edgardo José Maya Villazón, para emitir concepto de fondo respecto de los cargos de inconstitucionalidad presentados.

En primer lugar, el Ministerio Público se exime de reiterar su posición dogmática respecto del contexto y aplicabilidad de la Ley 975 de 2005, por haberlo hecho ya en los procesos de constitucionalidad iniciados con anterioridad al de esta referencia.

Hecha la anterior previsión, el señor Procurador adelanta el estudio de los cargos por vicios de forma de la ley de la referencia.

1. Análisis de los cargos por vicios de forma

a. La Ley 975 de 2005 debió tramitarse según las previsiones constitucionales y legales establecidas para el trámite de indultos

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En relación con este reproche, la Procuraduría sostiene que resulta innecesario estudiar el cumplimiento de los trámites previstos para la aprobación de leyes contentivas de indultos, en primer lugar, porque la finalidad de la Ley 975/05 no fue la de conceder un indulto, sino, como su título lo indica, dictar disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados al margen de la ley, que contribuyan a la paz nacional.

En la misma línea, ya que la Ley 975/05 no tiene aplicabilidad respecto de delitos políticos y no tiene el efecto de perdonar, exonerar o eximir del cumplimiento de las penas a los autores de delitos que se sometan a las reglas procesales previstas, las disposiciones que la conforman no constituyen propiamente un indulto.

Con dicha argumentación, la Procuraduría despacha desfavorablemente el primer argumento sustantivo de la demanda, según el cual la Ley 975 de 2005 habría consagrado un indulto encubierto.

b. La Ley 975 de 2005 debió tramitarse en cumplimiento de los requisitos aprobatorios exigidos para leyes estatutarias por estar vinculada con la estructura de la administración judicial

En este punto, la Procuraduría remite a los conceptos emitidos en los procesos previamente iniciados ante la Corte.

En primer lugar, asegura que no toda temática que tenga relación con asuntos respecto de los cuales exista reserva de ley estatutaria debe ser aprobada mediante dicho procedimiento, toda vez que esa reserva es de interpretación restrictiva.

En particular, según le concierne a la ley estatutaria de la administración judicial, la Corte Constitucional ha precisado que aquella sólo debe ocuparse de la estructura general de la administración de justicia y de los principios que la sustentan, mas no de asuntos meramente procesales que, por su propia índole, exigen ser consignados en leyes de formación más flexible.

c. La Ley 975 de 2005 debió tramitarse en cumplimiento de los requisitos aprobatorios exigidos para leyes estatutarias porque desarrolla temáticas relativas a derechos fundamentales

En relación con este reproche, la Procuraduría considera que aunque la Ley 975 de 2005 tiene relación directa con los derechos de las víctimas, su finalidad no es la definirlos, sino la de señalar mecanismos procesales que faciliten la reincorporación de miembros de grupos armados al margen de la ley, en los que también se protejan los derechos de las víctimas del conflicto. En esa medida, las disposiciones de la Ley 975 de 2005 no afectan el núcleo

esencial de los derechos fundamentales a que en algunos puntos se refieren sus normas.

Para el Ministerio Público, el diseño de los mecanismos de reincorporación de personal armado extraoficial debe garantizar la integridad de los derechos fundamentales de las víctimas, pero esto no conlleva la imposición de que las normas que los regulan tengan que tramitarse como disposiciones de jerarquía estatutaria. En otros términos, la Ley 975 de 2005 no está diseñada para definir y desarrollar integralmente la materia relativa a los derechos fundamentales de los afectados por el conflicto, aunque se refiere a ellos a propósito de los mecanismos de desmonte del conflicto.

d. La Ley 975 de 2005 crea una jurisdicción especial que debió instaurarse mediante ley estatutaria

La Procuraduría sostiene que la Ley 975 de 2005 no estableció una nueva jurisdicción -de carácter especial- para el procesamiento y juzgamiento de miembros desmovilizados de los grupos armados al margen de la ley. Para el Ministerio Público, la asignación de los procesos a unidades especiales de la fiscalía y a tribunales superiores constituye un reordenamiento interno de la jurisdicción ordinaria que no afecta la estructura general de la administración de justicia. En esa medida, no era necesario que tales modificaciones se tramitaran mediante los procedimientos de aprobación de leyes estatutarias.

El mismo criterio constituyó la base de la Sentencia C-392 de 2000, en donde la Corte Constitucional estudió la competencia conferida por la Ley 504 de 1999 a los jueces especializados para el juzgamiento de delitos de mayor gravedad.

Finalmente, el Procurador advierte que ni las unidades de fiscalía ni los tribunales creados

por la Ley 975 de 2005 son organismos independientes de la Fiscalía General y la Jurisdicción Ordinaria, respectivamente. Además, la creación de cargos no es asunto que deba tramitarse mediante ley estatutaria, por lo que el cargo estudiado no está llamado a prosperar.

e. Los textos discutidos en sesión del 12 de abril de 2005 por las comisiones primeras del Senado y la Cámara si fueron aprobados válidamente.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La Procuraduría señala que, contrario a lo sostenido por el demandante, las comisiones de Senado y Cámara que sesionaron conjuntamente el 12 de abril de 2005 sí se declararon en sesión permanente para aprobar los textos sometidos a discusión.

Sostiene que el Presidente declaró abierta la sesión a las 11:40 de la mañana y a las 2:30 de la tarde preguntó a las comisiones si era su deseo declararse en sesión permanente, lo cual aprobaron en su momento. El hecho aparece consignado en el Acta N° 11, publicada en la Gaceta del Congreso N° 409 del 27 de junio de 2005.

f. La aprobación de los artículos 61 y 64 del proyecto de la ley de la referencia no se surtió de acuerdo con la regulación constitucional y legal vigentes

La Vista Fiscal asegura que la Constitución no diseñó ningún mecanismo para resolver las discrepancias surgidas entre plenarias y comisiones constitucionales cuando un asunto ha sido negado en comisión. No obstante, a ese respecto, el artículo 177 de la Ley 5ª de 1992 prevé que frente a la decisión negativa de una comisión respecto de un inciso, artículo o artículos, la Plenaria puede resolver que dicha normativa vuelva a la comisión para que allí se reconsidere la procedencia o se reitere la inconveniencia.

No obstante, cuando las comisiones del Senado y la Cámara negaron la aprobación de los artículos 70 y 71 del proyecto de ley 211 de 2005 –Senado, 293 de 2005-Cámara, el trámite que se impartió fue el de la apelación, pese a que la Corte Constitucional había dispuesto, en providencia C-385 de 1997, que dicho procedimiento operaba frente a la decisión de las comisiones de archivar definitivamente un proyecto de ley.

Así las cosas, la Procuraduría admite que el Congreso dio aplicación a las normas relativas a la apelación, cuando el que debió impartírsele a la decisión de las comisiones fue el previsto en el artículo 177 de la Ley 5ª.

Con todo, en atención a las previsiones del principio de instrumentalidad de las formas y a que el control constitucional está previsto para garantizar el cumplimiento de las etapas que permiten debatir en las comisiones y las plenarias un proyecto de ley, en el contexto de un debate democrático, la Procuraduría considera que el defecto aquí denunciado no afecta la validez de la Ley 975 de 2005, pues los procedimientos previstos por los artículos 177 y 166 (apelación) guardan evidentes similitudes.

Adicionalmente, el procedimiento al cual fue sometida la negativa de las comisiones constitucionales permanentes presenta mayores garantías para el debate democrático y cumple la misma finalidad del que en estricto derecho debió aplicarse. De otro lado, para el Ministerio Público, cuando el artículo 166 de la Ley 5ª de 1002 hace referencia a “proyectos de ley”, lo hace para diferenciarlos de otro tipo de iniciativas, v. gr., actos legislativos, no para diferenciar el proyecto de sus artículos. En este sentido, la mención de la norma también debe entenderse hecha respecto de los artículos del proyecto.

Atendiendo a lo dicho, el Ministerio Público solicita a la Corte despachar desfavorablemente este cargo, pues pese a la incongruencia procesal, el principio de consecutividad no sufrió desmedro, ni con él el debate democrático surtido en las cámaras.

g. La comisión accidental encargada de estudiar la apelación de los artículos 70 y 71 se extralimitó en el ejercicio de sus funciones

Contrario a lo sostenido por el demandante, el jefe de la Procuraduría sostiene que la comisión accidental encargada de resolver la apelación relativa a la negativa de las comisiones constitucionales de aprobar los artículos 70 y 71 del proyecto de ley sí podía proponer adiciones al proyecto inicialmente presentado y su función no estaba limitada a rendir concepto sobre la procedencia de la apelación.

La Procuraduría recuerda que el informe de la comisión no es de carácter obligatorio, ni respecto de la apelación ni en relación con los actos que aquí se analizan. Es la Plenaria la que decide si acepta o rechaza el informe y si hace las modificaciones sugeridas, y en esto tiene la última palabra. En ese sentido, el simple acto de recomendar no implica extralimitación en el ejercicio de las competencias asignadas a la comisión accidental.

h. Alteración del orden del día

En relación con la supuesta alteración del orden del día de las sesiones del 10 y 11 de mayo de 2005, que el actor denuncia como constitutiva de un vicio de inconstitucionalidad, el Procurador General advierte que, revisado el contenido del acta N° 38, publicada en la Gaceta del Congreso N° 298, se advierte que la mención del proyecto de ley 211 de 2005 -Senado, 293 de 2005-Cámara se hizo con el fin de anunciar su discusión y votación para la siguiente sesión y no con el de fijar el orden del día de tal sesión. En esa medida, la supuesta alteración no tuvo lugar.

De igual manera, la modificación del orden del día de la sesión del 11 de mayo de 2005, que figura en el acta N° 39, publicada en la Gaceta del Congreso N° 299, se efectuó de conformidad con las normas legales, en particular, con lo prescrito en el artículo 81 de la Ley 5ª de 1992, por lo que, en este punto, tampoco se genera ningún vicio de procedimiento.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2. Análisis de los cargos por vicios de fondo

a. Términos procesales y derecho de las víctimas a conocer la verdad y a obtener justicia

Entrando en el análisis de fondo de la ley demandada, la Procuraduría señala, como primera medida, que los artículos 250 y 228 constitucionales imponen a los organismos de instrucción criminal la función de cumplir con diligencia los términos procesales, lo cual implica que el legislador debe fijar plazos razonables para el cumplimiento de los procesos. La razonabilidad del plazo depende de la gravedad del delito, el tipo y la complejidad de los hechos investigados.

En este contexto, señala que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Velásquez Rodríguez, advirtió que los recursos con que deben contar las autoridades públicas para adelantar las investigaciones penales deben ser efectivos, por lo que no basta que se establezcan como meras formalidades.

Atendiendo a estas consideraciones, la Procuraduría considera que el término de 36 horas, con que cuenta el magistrado que ejerza la función de control de garantías para formular la imputación luego de que el sindicado ha rendido su versión libre, es un término razonable, en la medida en que atiende a la necesidad de garantizar el derecho a la libertad de la persona que debe ver resuelta con prontitud su situación jurídica.

No obstante, la Procuraduría discrepa respecto del término de 60 días con que cuenta la Unidad Nacional de Fiscalías de Justicia y Paz para adelantar la investigación y verificación de los hechos admitidos por el imputado, y todos aquellos de los cuales tenga conocimiento dentro del ámbito de su competencia, pues dicho término resulta irrazonable, dada la incuestionable gravedad de los delitos a los cuales se aplica la ley y la complejidad que su investigación reviste, “en razón del escenario en que fueron cometidos, el número de infracciones que pueden ser imputadas a cada desmovilizado, el tiempo de permanencia y la cantidad de acciones violentas del grupo armado ilegal y las connaturales dificultades probatorias, dicho término es manifiestamente irrazonable”.

El Ministerio Público precisa que los conceptos de razonabilidad de los términos han sido desarrollados por la Corte Interamericana, con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Europea, por lo cual es posible afirmar que la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, y la conducta de las autoridades judiciales, “son los elementos que deben tenerse en cuenta para determinar si se está en presencia de un términos razonable.¹¹”

Sobre el mismo punto, recalca que el término señalado en la norma “tampoco garantiza el derecho a la justicia frente a conductas de singular relevancia como los actos de genocidio, las masacres, desapariciones, secuestros, etc, cuya investigación reviste naturalmente gran complejidad y requiere de un lapso muy superior a los previstos en la Ley 975 para llevar a cabo su investigación, máxime cuando el ente investigador puede llegar a tener conocimiento de algunos de esos delitos hasta el momento en que se reciba la versión libre”.

Para al jefe de la Procuraduría, la irrazonabilidad de los términos implica la inexistencia de “un recurso judicial eficaz” que permita a las víctimas reclamar sus derechos, mediante mecanismos que ofrezcan garantías de eficacia e idoneidad para estas reclamaciones¹².

En consecuencia, el Procurador General solicita a la Corte declarar la inexecutable de la expresión “y dentro de los sesenta (60) días siguientes” del artículo 18 de la Ley 975 de 2005, con el fin de que “investigaciones por los delitos cometidos por las personas que se acojan al proceso de desmovilización se rijan por los términos señalados en la Ley 600 de 2000, por cuanto frente a las etapas procesales previstas en la Ley 975 de 2005, el término de 30 días fijado en la Ley 906 de 2004, igualmente resultaría irrazonable para los fines propuestos, máxime cuando el ordenamiento bajo examen no prevé una etapa de investigación preliminar que permita recaudar elementos materiales probatorios, ni podría consagrarlo pues no debe perderse de vista que los hechos informados por el desmovilizado en la versión libre constituyen el eje sobre el cual se estructura el proceso consagrado en la Ley 975 de 2005 y cualquier investigación penal de la conducta general del desmovilizado que se adelante sin que previamente se tenga conocimiento de la posible infracción de un delito carecería de fundamento, ya que sólo es posible ejercer la acción penal, como lo determina la propia Constitución en el artículo 250, cuando se tiene conocimiento de hechos que pueden constituir un delito, más no cuando se sospecha que una determinada persona, aunque sea integrante de un grupo armado al margen de la Ley, ha incurrido en otras conductas punibles con ocasión de su pertenencia al mismo.”

b. Contenido de la versión libre y obligación de informar sobre todas las conductas punibles cometidas para poder obtener y conservar los beneficios jurídicos señalados en la Ley 975 de 2005. El beneficio de la alternabilidad puede perderse por fraude.

En relación con este cargo de la demanda, el Procurador General admite que, en primer término, el artículo 17 de la Ley 975 de 2005 permite que durante la diligencia de versión libre que el desmovilizado debe rendir el inicio del proceso únicamente se confiesen algunos delitos, y no todos los que el desmovilizado pudo haber cometido durante su pertenencia al grupo ilegal.

Del mismo modo, reconoce que el artículo 25 de la Ley 975 de 2005 permite aplicar los beneficios de la alternatividad a los miembros de grupos ilegales desmovilizados que hayan omitido confesar delitos cometidos durante su permanencia en el grupo armado ilegal, siempre y cuando admitan que dicha omisión no fue intencional.

Por ello, en consideración al texto de las normas, el Ministerio Público advierte que las mismas contrarían el sentido general de la Ley 975 de 2005, que es el de lograr la colaboración de los desmovilizados en el esclarecimiento de los hechos ilegales cometidos durante su permanencia en el grupo ilegal, pues permite que los mismos se beneficien de las prerrogativas legales respecto de hechos que han omitido confesar durante el proceso, o que han sido descubiertos en el mismo, y acumulen la pena a los delitos confesados garantizando una sanción de no más de ocho años de prisión.

Con este procedimiento, el desmovilizado se beneficia sucesivamente de las ventajas de la alternatividad penal sin que tales prebendas sean la recompensa de una verdadera colaboración con la justicia, sino la admisión de hechos que no confesó ante las autoridades y que fueron descubiertos en el transcurso de las diligencias. En estas condiciones, al desmovilizado le basta con afirmar que su olvido fue involuntario, trasladando al Estado la carga procesal de la prueba, con lo cual todavía es posible que aquél confiese su conducta y se haga acreedor a beneficios que obtuvo sin previa colaboración.

A su juicio, el Estado no puede permitir que los mecanismos ofrecidos para la desmovilización de los grupos ilegales, concesionarios de un trato especial en aras de la consecución de la paz nacional, se conviertan en objeto de burla por parte de los infractores de la legalidad. En estos términos, resulta inconcebible que el legislador permita la confesión parcial de los hechos y permita, en el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, que delitos inconfesados ofrezcan a su autor la posibilidad adicional de beneficiarse de las ventajas de esta normativa. Así lo indican el principio de la buena fe y la necesidad de conocer la verdad real.

Para el Ministerio Público, la norma “fomenta la cultura impune del silencio en perjuicio de los derechos de las víctimas y de la sociedad en su conjunto que, en aras de una reconciliación ha flexibilizado la efectividad de algunos de sus derechos”.

Indica que carece de sentido no comprometer a los miembros desmovilizados de los grupos armados en el proceso de colaboración con la administración de justicia, obligándolos a confesar todos los delitos cometidos, y permitirles, como lo hace el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, exonerarse de las consecuencias negativas derivadas de su silencio.

En ese contexto, el señor Procurador solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada del artículo 17 de la Ley 975 de 2005, de manera que la precisión que allí se hace se entienda como la exclusión de la información circunstanciada correspondiente única y exclusivamente a aquellas conductas respecto de las cuales el miembro del grupo armado organizado al margen de la ley ha solicitado y obtenido cualquiera de los beneficios jurídicos consagrados en la Ley 782 de 2002, aunque deba informar de tal situación a efectos de verificar el cumplimiento de la obligación allí impuesta. Aunque la norma admite también la declaratoria de inexecutable, la Procuraduría prefiere la opción del condicionamiento.

Sobre este punto, la Procuraduría manifiesta que la confesión de conductas delictivas no exonera al Estado de investigar y sancionar los hechos confesados, ni de aplicar las sanciones por falta de colaboración comprobada.

Finalmente, en consonancia con lo dicho, la Vista Fiscal pide a la Corte declarar la inexecutable del artículo 25 de la Ley 975 de 2005, en lo que se refiere a la posibilidad de acogerse nuevamente al beneficio de la pena alternativa, pues de esa forma se logra cierto equilibrio entre los derechos de las víctimas que han cedido a su derecho a que se sancione

drásticamente al victimario y las obligaciones impuestas a éste.

c. Proporcionalidad de la pena impuesta a los integrantes de grupos armados organizados al margen de la ley

En atención al cargo del demandante, según el cual la Ley 975 de 2005 habría diseñado penas desproporcionadas con la gravedad de los delitos cometidos por los integrantes de grupos armados organizados al margen de la ley desmovilizados, la Vista Fiscal asegura que la finalidad de la ley en cita es la de crear un beneficio jurídico que se otorga al condenado, consistente en la suspensión condicional de la ejecución de la pena determinada en la sentencia, para dar paso al cumplimiento de una pena alternativa, fijada por el juzgador entre los 5 y 8 años, y que se obtiene por colaboración con la administración de justicia, la consecución de la paz nacional y con la reparación de las víctimas y su adecuada resocialización.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Así mismo, el artículo 29 no unifica los límites punitivos de las sanciones imponibles a los miembros de grupos armados al margen de la ley que se acojan a la Ley 975 de 2005, de tal forma que obligue a fallador a señalar dentro de esos márgenes las penas aplicables, sea cual sea la naturaleza del delito. La norma en ningún momento establece que la pena principal sea de 5 a 8 años en todos los casos. La pena alternativa debe considerarse similar a los subrogados penales, que se confieren según el comportamiento del sujeto y atendiendo a sus condiciones personales. De hecho, la diferencia con la pena principal es tan evidente, que el rompimiento de los compromisos adquiridos para beneficiarse de la alternativa imponen aplicar la principal, haya sido ésta de 10, 20 o 50 años. Así mismo, el cumplimiento de la pena alternativa no excluye el de la principal, si no se cumplen con los compromisos del periodo de prueba.-

De todo lo dicho se tiene que, para el Ministerio Público, el demandante interpreta equivocadamente las normas sobre la pena alternativa, pues la confunde con la pena principal, cuando las mismas no son asimilables y la primera no extingue la segunda; y cuando el artículo 19 de la Ley 975 de 2005 prescribe que la pena alternativa no se acumula a los subrogados penales.

Por esta razón, además, se descarta el otorgamiento de un indulto, pues la pena principal ni se reduce ni se extingue, y antes bien se aplica si el Estado comprueba la comisión de un delito no confesado. Esta reflexión hace sugerir a la Procuraduría la declaración de constitucionalidad condicionada del artículo 29 de la Ley 975 de 2005, con el fin de que se entienda que para gozar de la pena alternativa, el desmovilizado tendrá que haber confesado todos los hechos en que participó, so pena de que no se le apliquen los beneficios de esta legalidad.

Con el mismo argumento, no tienen sustento los cargos elevados en contra del artículo 31 de la Ley 975 de 2005, que contabiliza como parte de la purga de la pena el tiempo que se cumple en las zonas de ubicación, pues la norma hace referencia a la pena alternativa y a que parte de ella se hace efectiva en lugares donde los desmovilizados deben permanecer, circunstancia verificada por el juez de ejecución de penas. Aunque las zonas de ubicación no son lugares físicos similares a los centros de reclusión, dice la Procuraduría, la permanencia en esos sitios constituye una medida restrictiva de la libertad que válidamente puede considerarse como cumplimiento de parte de la sanción. Lo anterior, sin perjuicio de que los responsables de los delitos cumplan una pena acorde con la grave infracción cometida por cuanto:

i) Las medidas consagradas en la ley están encaminadas a obtener la paz, lo que significa que su imposición debe estar acorde con un proceso de desmovilización de la

insurgencia que se dirija a resolver el conflicto armado que vive el país.

ii) No es desproporcionado que se contabilice el tiempo de estadía en la zona de ubicación como tiempo de purga de la pena alternativa porque esa medida resulta acorde con la confesión, entrega y compromiso asumidos por el desmovilizado.

iii) Además de la función vindicativa de la pena, también es indispensable perseguir las demás finalidades, cuales son las de resocialización del desmovilizado.

d. La Ley 975 de 2005 y la reparación de las víctimas

La Procuraduría General asegura que la Ley 975 de 2005 sí establece un sistema de reparación de los actos ilícitos cometidos por desmovilizados de grupos armados al margen de la ley, pero que la regulación de los mismos no descansa solamente en el artículo 8º de ese estatuto. Manifiesta que todo el capítulo IX regula la materia, por lo que la apreciación del demandante es incompleta.

En cuanto a la inclusión de los miembros de la fuerza pública como posibles víctimas de los actos ilícitos de los grupos armados al margen de la ley, inclusión que el demandante encuentra injustificada, la Procuraduría señala que tal medida es contraria a los estándares internacionales asumidos por Colombia, ya que deja a los militares por fuera de la cobertura del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de conflictos armados no internacionales.

Por ello, el Ministerio Público pide la inexecutable de los incisos 4 y 5 del artículo 5º de la Ley 975 de 2005, sin que tal medida implique que los miembros de la fuerza pública dejen de estar protegidos por otras disposiciones legales. Sería inaceptable, dice, que dichos miembros o sus familiares tuvieran que recurrir al Fondo de Reparación de que trata la ley, a

sabiendas de que otras disposiciones legales regulan la indemnización de los perjuicios a ellos ocasionados.,

En lo que atañe a la definición de víctima que la Ley 975 de 2005 acoge para efectos de la aplicación de sus normas, la Procuraduría advierte que la misma restringe los conceptos asumidos internacionalmente por Colombia, que consideran víctima a todo aquél que experimente un perjuicio verificable derivado del comportamiento ilícito de los agresores.

Así, por ejemplo, los principios 8 y 9 de los “Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones”, establecen lo siguiente:

“Se considerará “víctima” a la persona que, individual o colectivamente, como resultado de actos u omisiones que violan las normas internacionales de derechos humanos o el derecho internacional humanitario, haya sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales. Se podrá considerar también “víctimas” a los miembros de la familia directa o personas a cargo de la víctima directa, así como a las personas que, al intervenir para asistir a la víctima o impedir que se produzcan otras violaciones, hayan sufrido daños físicos, mentales o económicos.

“La condición de una persona como “víctima” no debería depender de que se haya identificado, capturado, enjuiciado o condenado al autor de la violación, y debería ser independiente de toda relación que pueda existir o haber existido entre la víctima y ese autor.”

Lo anterior encuentra sustento en los pronunciamientos de la Comisión y la Corte interamericanas de derechos humanos, así como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo que el legislador está obligado a garantizar la comparecencia al proceso de toda persona natural o grupo humano que demuestren haber sufrido perjuicio por los actos ilegales que aquí se cobijan.

Así las cosas, al verificar que las personas que la Ley 975 de 2005 considera víctimas no son todas las que podrían serlo, la Procuraduría solicita a la Corte declarar la inconstitucionalidad de la expresión “directos”, contenida en los incisos 1º y 2º del artículo 5º de la citada ley, con el fin de que en dicho concepto se incluya a otro tipo de parientes. Así mismo, solicita la declaratoria de inexecutable de la expresión “o sus parientes en primer grado de consanguinidad” del artículo 47, y la expresión “y la de sus parientes en primer grado de consanguinidad” del artículo 48, “de tal forma que el concepto de víctima no sea restringido y, por el contrario, se compagine y se haga compatible con la definición que la jurisprudencia constitucional e internacional ha elaborado y que para estos efectos tiene carácter vinculante para el juez constitucional”.

La finalidad de la solicitud es que también se considere víctima, en ciertos casos, las comunidades, pueblos indígenas y tribales y grupos políticos, entre otros. En concordancia con esta petición, no habría lugar a solicitar la inexecutable de los incisos 1, 3, y 4 del artículo 23 de la Ley 975 de 2005, acusados en relación con la falta de disposiciones legales que regulen el pago de la reparación integral.

Por último, la Procuraduría reconoce que la ampliación del concepto de víctima podría traer consigo dificultades presupuestales en el proceso de satisfacción plena de los sujetos afectados por los hechos delictivos, pero admite que dicha consideración no es razón

suficiente para negar la protección de sus derechos fundamentales. El pago de las indemnizaciones no puede quedar al vaivén de razones presupuestales, que además deben ser asumidas en su totalidad por los victimarios.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En torno al cargo, el Ministerio Público advierte que las normas de la Ley 975 de 2005 no fueron diseñadas para regular aspectos atinentes al nuevo sistema penal acusatorio, implantado por el Acto Legislativo 03 de 2002. El objetivo de la Ley 975 de 2005 es crear un procedimiento encaminado a la consecución de la paz, que busca involucrar a los miembros de grupos alzados en armas, por lo que se trata de una regulación especial y, por tanto, distinta de la ordinaria.

Sobre esa base, no puede afirmarse que porque la legislación especial tiene características similares a la general, haga parte de éste.

f. Solicitud de inhibición respecto de algunos cargos de la demanda

Por último, la Vista Fiscal solicita a la Corte inhibirse de fallar respecto de los siguientes cargos, por encontrarlos imprecisos, abstractos, inciertos y poco claros.

- i) El que se dirige a atacar toda la Ley 975 de 2005 por no consagrar mecanismos adecuados para la protección de los derechos de las víctimas.
- ii) El que ataca la totalidad de la ley por desconocimiento del debido proceso, pues no

desarrolla el concepto de la violación.

iii) El que se dirige a detectar una omisión legislativa en la creación de mecanismo de protección a las víctimas, pues no precisa cuáles son los instrumentos que califica inadecuados o ineficaces; como tampoco hace confrontación concreta con normas de la Ley 975 de 2005.

iv) El que ataca el artículo 20 porque no establece cuál norma constitucional se ve vulnerada y no explica en qué consiste la impunidad por acumulación de penas.

v) El que se hace contra el artículo 30 de la ley, porque no cuestiona el contenido de la norma sino la actitud del legislador; porque no establece si el cargo es por ausencia de debate o por la finalidad del precepto.

vi) El que repara la remisión de la Ley 975 de 2005 al Código de Procedimiento Penal, porque no contienen ningún análisis particular de la norma.

vii) El que censura el artículo 40, porque no tiene nada que ver con el contenido normativo de la disposición.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad la ley de la referencia, tal como lo establece el artículo 241 de la Constitución Política.-

2. Cosa Juzgada Constitucional

Mediante Sentencias C-31913 y C-370 de 2006¹⁴, la Corte Constitucional adelantó el estudio de exequibilidad de la Ley 975 de 2005 y, en particular, de algunas de las disposiciones que la integran. Las decisiones de la Corte tienen efecto de cosa juzgada constitucional. Los cargos de la demanda de esta referencia que a continuación se resaltan están cobijados por la cosa juzgada constitucional que emana de las providencias precitadas, pues coinciden con los que fueron estudiados en ellas.

La Corte resaltaré, en primer lugar, los cargos de inconstitucionalidad por vicios de forma respecto de los cuales existe cosa juzgada constitucional. Seguidamente, reseñará los cargos por vicios de inconstitucionalidad sustancial en relación con los cuales también existe cosa juzgada constitucional. A su paso, la Corte decidirá respecto de qué cargos es pertinente inhibirse de emitir pronunciamiento de fondo.

2.1 Cargos por vicios de forma

a. La Ley de justicia y paz consagra la figura del indulto, sin que para el efecto se haya seguido ni el procedimiento ni las formalidades previstas en la constitución política.

Tal como se expuso en los antecedentes de esta sentencia, el demandante de la referencia considera que los artículos 3, 10, 11, 20, 23, 24, 25, 29, 31 y 61 de la Ley 975 de 2005 consagran un indulto encubierto y que, por tanto, debieron ser aprobados según los procedimientos y mayorías exigidos para ese tipo de concesiones. El actor presenta otros cargos secundarios, pero todos derivados de la misma acusación principal: que la ley debió aprobarse según los procedimientos y mayorías exigidos para el trámite de leyes de indultos.

No obstante, en Sentencia C-370 de 2006, la Corte Constitucional estimó que la Ley 975 de 2005 es exequible en cuanto hace referencia a los cargos formulados según los cuales la misma debió expedirse según los trámites propios de una ley de concesión de amnistía o indulto general.

Así las cosas, dado que, en relación con la acusación de la demanda, la Corte Constitucional emitió pronunciamiento de fondo que desestima el cargo de inconstitucionalidad, esta Sala se estará a lo resuelto en el fallo que acaba de citarse. Esta decisión incluye la totalidad de la Ley 975 de 2005, pese a que el demandante haya presentado cargos contra artículos concretos, porque la parte resolutive de la Sentencia C-370 de 2006 cobija con efectos de cosa juzgada la totalidad del texto legal.

b. Por contener normas relativas a la estructura de la rama judicial, las disposiciones de la Ley 975 de 2005 son violatorias de la reserva de ley estatutaria. Igualmente, son violatorias de dicha reserva por incluir disposiciones relativas a derechos fundamentales.

Según el demandante, los artículos 2º, 26, 32 y 33 de la Ley 975 de 2005 son violatorios de los artículos 152-b) y 153 de la Constitución Política, y de los artículos 119, 207 y 208 de la Ley 5ª de 1992, porque modificaron puntos específicos de la estructura de la administración de justicia, lo que implica que debieron ser expedidos mediante una ley estatutaria. Los artículos 5, 6, 7, 8, 37, 42, 43, 44, 46, 47, 49 y 56 son inconstitucionales por la misma razón - dice el demandante-, pues contienen disposiciones relativas a derechos y deberes fundamentales, así como a los procedimientos para su protección. A juicio del actor, dichas disposiciones regulan los derechos humanos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación, la memoria y lo relacionado con la restitución y la rehabilitación.

No obstante lo anterior, mediante Sentencia C-319 de 2006, la Corte Constitucional adelantó un recuento de los criterios jurisprudenciales que determinan cuándo una disposición debe ser expedida según las formalidades de las leyes estatutarias, para concluir que no toda regulación relativa a derechos fundamentales debe estar contenida en normas de dicha jerarquía, sino aquellas que afectan directamente el núcleo esencial de tales derechos.

En consecuencia, consideró que la Ley 975 de 2005, a pesar de disponer el marco jurídico para la realización de procesos de paz y mecanismos de reconciliación con grupos armados organizados al margen de la ley, no tiene por objeto regular el contenido esencial de los derechos de las víctimas, así como no se propone regular la materia de manera integral, estructural o completa. La Corte explicó que, igualmente, el Código de Procedimiento Penal consigna disposiciones relativas al derecho de las víctimas, pero no por ello puede catalogarse como ley estatutaria.

En consecuencia de lo anterior, la Corte declaró exequible la Ley 975 de 2005, únicamente frente al cargo de trámite como ley estatutaria.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Al igual que en el caso del cargo anterior, la decisión de estarse a lo resuelto incluye la totalidad de la Ley 975 de 2005, pese a que el demandante haya presentado cargos contra artículos concretos, porque la parte resolutoria de la Sentencia C-319 de 2006 cobija con efectos de cosa juzgada la totalidad del texto legal.

c. Inconsistencias en el trámite de la apelación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz, que corresponden a los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005.

Para el actor, el trámite de la apelación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de justicia y paz, que corresponden a los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005, fue violatorio de los artículos 157, 159, 160 y 162 de la Constitución Política y los artículos 2-2, 5, 160, 166, 178, 179 y 180 de la Ley 5ª de 1992. A su juicio, el trámite de apelación al que se recurrió para impugnar la decisión de improbación de las normas en las comisiones constitucionales permanentes no se ajustó a la legalidad.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-370 de 2006, decidió declarar inexecutable los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005, por vicios de procedimiento en su formación.

En virtud de que las normas respecto de las cuales se formuló la acusación desaparecieron del ordenamiento jurídico, el pronunciamiento de la Corte respecto de las mismas carece de objeto jurídico. Por ello, la Corporación se estará a lo resuelto en la providencia en cita.

d. La Comisión Accidental nombrada para resolver el recurso de apelación se excedió en sus atribuciones al introducir modificaciones a los textos originales recurridos

Sobre el particular, el demandante asegura que la Comisión Accidental encargada de resolver el recurso de apelación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de la referencia - actuales 70 y 71- se extralimitó en el ejercicio de sus funciones al introducir modificaciones a los mismos, las que posteriormente fueron aprobadas.

En vista de que, como se advirtió en el literal anterior, los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005 fueron retirados del ordenamiento jurídico por la Sentencia C-370 de 2006, el estudio de los cargos del demandante relativos a esta violación procedimental resulta inoficioso. La

Corte se estará a lo resuelto en dicho fallo.

e. Alteración del orden del día en las sesiones del 10 y 11 de mayo de 2005

También en relación con el trámite de aprobación de los artículos 61 y 64 del proyecto de ley de la referencia, el demandante señala que la discusión y a probación de los mismos se hizo de manera irreglamentaria, pues ocurrió sin que hubiera estado incluida en el orden del día. El demandante sostiene que el informe no fue publicado y se pretendió lograr su aprobación sin sujeción al orden del día.

Tal como se dijo respecto del cargo por vicios de procedimiento reseñado en el numeral anterior, la desaparición de los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005, que corresponden a los artículos 61 y 64 del proyecto de ley, relevan a la Corte de adelantar el estudio de este cargo procedimental. La Sala se estará a lo resuelto en la Sentencia C-370 de 2006.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Hecho el análisis de la cosa juzgada constitucional que operó respecto de los artículos señalados, por cargos relativos a la violación del procedimiento de aprobación de los mismos, pasa la Corte a estudiar el único cargo por vicios de forma que no quedó cubierto por la cosa juzgada constitucional.

2.1.2. Cargo de inconstitucionalidad por Aprobación del texto del articulado por fuera de la sesión de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes

El demandante asegura que la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en sesión del 12 de abril de 2005, omitió declararse en sesión permanente y aprobó disposiciones del

proyecto de ley por fuera del término de sesiones ordinarias, que es de cuatro horas contadas a partir de la apertura, según el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992.

Efectivamente, el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992 establece que las sesiones del Congreso pueden tener lugar todos los días, y que las sesiones de Plenarias y Comisiones constitucionales tendrán una duración de cuatro horas. No obstante, la disposición en cita es clara al permitir la declaración de sesión permanente. La norma dispone:

ARTICULO 83. (...)

Las sesiones plenarias durarán, al igual que en las Comisiones Permanentes, cuatro (4) horas a partir del momento en que el Presidente las declare abiertas. La suspensión o prórroga, así como la declaratoria de sesión permanente, requieren aprobación de la Corporación respectiva.

Dado que la norma que se indica como vulnerada permite a la Plenaria o a la comisión declarar la sesión permanente, es necesario verificar si en la sesión del 12 de abril de 2005, las comisiones constitucionales permanentes de Senado y Cámara que sesionaron conjuntamente hicieron tal declaración.

Tal como consta en la Gaceta del Congreso N° 409 de 2005, en donde aparece publicada el Acta de Comisión N° 11 del 12 de abril de 2005, la sesión fue abierta a las 11:40 de la mañana por la Presidencia. Luego de dar lectura al orden del día, se abrió la discusión de los

proyectos acumulados relativos a la regulación de la reincorporación y desmovilización de miembros de organizaciones armadas al margen de la ley, proyectos acumulados que culminarían con la aprobación de la Ley 975 de 2005.

Avanzada la discusión, y a las 2:30 de la tarde, la Presidencia de la sesión preguntó a las Comisiones Primeras de Senado y Cámara, de forma separada, si era su deseo declararse en sesión permanente, a lo cual las mismas dieron su aprobación. Dice el texto de la gaceta en cita:

“(...)

“La Presidencia interviene para un punto de orden:

“La proposición de la Representante Nancy Patricia que ha sido avalada por el Gobierno no es procedente someterla a consideración por cuanto se trata de un otorgamiento de facultades extraordinarias sobre lo cual quiere dejar una constancia el señor Ministro del Interior y de Justicia.

“Siendo la 2:30 p. m. la Presidencia pregunta a las Comisiones Primeras de Senado y Cámara en forma separada, si se declaran en sesión permanente y estas responden afirmativamente”. (Gaceta del Congreso N° 409 del 27 de junio de 2005, Página 22, segunda columna)

Verificado que antes de que se cumplieran las 4 horas de sesiones, la presidencia solicitó a las comisiones manifestar su acuerdo en prolongar indefinidamente las sesiones del debate, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 5ª de 1992, esta Corporación concluye que no le asiste razón al demandante cuando afirma que la sesión del 12 de abril se prolongó de manera irreglamentaria y que son inconstitucionales los artículos aprobados luego de las cuatro horas iniciales de sesiones.

En virtud de lo anterior, la Ley 975 de 2005 no incurre en el vicio de inconstitucionalidad alegado por el demandante, por lo que, en relación con este cargo, la Corte la declarará exequible.

Hecho el estudio de los cargos por vicios de forma en el procedimiento de aprobación de la Ley 975 de 2005, pasa la Corte a estudiar los cargos por vicios de fondo.

2.2 Cargos por vicios de fondo

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

a. La Ley 975 de 2005 contiene un indulto y otorga a los grupos guerrilleros y de autodefensa la calidad de delincuentes políticos, lo cual les permite acceder a los beneficios de la alternatividad, incluso ante la comisión de delitos de lesa humanidad

Tal como se expuso en los antecedentes de esta sentencia, el demandante considera que las disposiciones de la Ley 975 de 2005 ofrecen un indulto encubierto y que -en tanto lo hacen- vulneran la Constitución al conceder este beneficio a delitos de lesa humanidad. A su juicio, los artículos 3º, 10, 11 y 29 de la ley incurren en esa violación.

No obstante, tal como se expuso precedentemente -al analizar los cargos por vicios de forma dirigidos contra la Ley 975 de 2005- la Corte Constitucional en la Sentencia C-370 de 2006, determinó que el cargo por no haberse tramitado la referida ley según las exigencias propias de una ley de amnistía o indulto general no está llamado a prosperar.

Acorde con el numeral segundo de la parte resolutive del fallo de la Corte, la Corporación decidió declarar exequible “la Ley 975 de 2005, en cuanto hace referencia a los cargos formulados según los cuales debería haber sido expedida con sujeción a los trámites propios de una ley de concesión de amnistía o indulto general”, sin que la misma hubiera relativizado los efectos de su decisión.

Visto lo anterior y dado que la totalidad de la Ley 975 de 2005 fue hallada acorde con la Constitución Política desde el punto de vista indicado, esta Corporación se estará a lo resuelto en dicha providencia en relación con los cargos ahora formulados, independientemente de que los mismos hayan sido presentados en contra de artículos concretos. Ciertamente, la Corte entiende que la declaratoria de exequibilidad de la totalidad del texto de la ley, por el cargo y la razón indicados, cobija en este sentido a todos sus artículos. Por ello, resulta innecesario hacer un pronunciamiento particular respecto de cada norma.

Ahora bien, como soporte de sus consideraciones, el demandante asegura que el artículo 71 de la Ley 975 de 2005, que concede la calidad de delincuentes políticos a los miembros de las agrupaciones armadas al margen de la ley, atenta contra la operatividad del Estado porque impide la sanción adecuada a las conductas cometidas por conducto de esas organizaciones.

No obstante, tal como se refirió precedentemente, el artículo 71 de la Ley 975 de 2005 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, lo que indica que en la actualidad el argumento del demandante ha dejado de tener sustento jurídico. Dejó de tener sustento también el cargo que, fundado en la posibilidad de conceder indultos específicamente a delitos políticos, elevaba el actor en contra de las normas de la Ley 975 de 2005. Ello porque el cargo se estructuraba sobre la base de que la Ley 975 de 2005 había concedido -en general- un indulto, consideración que fue desvirtuada por la Sentencia C-370 de 2006.

Así las cosas, esta Corporación se estará a lo resuelto en la Sentencia C-370 de 2006, en relación con los artículos demandados, por los cargos elevados, reseñados en este aparte.

b. La Ley 975 de 2005 vulneró los derechos de las víctimas

El actor indica como segundo vicio de fondo de la Ley que ésta “no garantiza los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas.” A continuación se analizarán los cargos que se engloban en el vicio enunciado.

Después de recordar que la Constitución de 1991 protege los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, el actor indica que a pesar de que los artículos 5, 6, 7, 8 y 37 establecen los derechos de las víctimas, éstas no cuentan con los medios necesarios para su protección efectiva; además, la Ley 975 de 2005 obstaculiza las etapas de juzgamiento e investigación al establecer un término muy corto para llevar a cabo las diligencias. Lo anterior, según el demandante, infringe tanto la Carta como el bloque de constitucionalidad.

El cargo presentado contra la Ley 975 de 2005, en general, no es claro ni suficiente. Lo

anterior, pues si bien cuestiona la excesiva brevedad de los términos que impiden establecer un adecuado proceso, tanto en la etapa de investigación como de juzgamiento, dentro de todas las disposiciones contenidas en la Ley no identifica cuáles en particular tienen los efectos adversos cuestionados.

Los únicos artículos que identifica el actor dentro de la Ley son el 5, 6, 7 y 8. Sin embargo, como el mismo demandante acepta, esas disposiciones se limitan a definir víctima, derecho a la justicia, derecho a la verdad y derecho a la reparación, respectivamente, y, en ningún momento, abordan aspectos de términos procesales, ni breves ni extensos, contenido normativo que es cuestionado por el demandante.

Además, identifica el artículo 37 pero éste tampoco establece término procesal alguno. Su contenido normativo consiste en enlistar los derechos de las víctimas. Por ello, la Corte se inhibirá de fallar sobre el cargo presentado contra los artículos indicados, así como contra todo el contenido de la Ley 975 de 2005, por la presunta obstaculización de los derechos de las víctimas en virtud de la brevedad de los términos de investigación y juzgamiento.

De otra parte, a juicio del actor, el artículo 48 de la Ley 975 de 2005 no otorga garantía alguna para el derecho de las víctimas a conocer la verdad de los hechos, pues tan solo exige a las autoridades la difusión pública y completa de la verdad judicial, una verdad que se deriva de un proceso breve, inconsistente y prematuro que no otorga una garantía seria y oportuna a las víctimas y a la sociedad, sobre las conductas criminales investigadas, y más adelante enjuiciadas. Lo mismo se deduce del análisis general de la ley de justicia y paz.

La Sala observa que el cargo presentado se integra de dos aspectos interdependientes: el primero, el señalar que el artículo acusado únicamente ordena la difusión de una verdad judicial y, el segundo, que esta verdad se deriva de un proceso breve, inconsistente y prematuro que no da a las víctimas y a la sociedad serias y oportunas garantías.

Teniendo en cuenta la conformación del cargo, la Sala analizará si éste es predicable del artículo demandado y, por tanto, si es cierto.

El artículo 48 indica:

Artículo 48. Medidas de satisfacción y garantías de no repetición. Las medidas de satisfacción y las garantías de no repetición, adoptadas por las distintas autoridades directamente comprometidas en el proceso de reconciliación nacional, deberán incluir:

49.1 La verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad judicial, en la medida en que no provoque más daños innecesarios a la víctima, los testigos u otras personas, ni cree un peligro para su seguridad.

49.2 La búsqueda de los desaparecidos o de las personas muertas y la ayuda para identificarlas y volverlas a inhumar según las tradiciones familiares y comunitarias. Esta tarea se encuentra principalmente a cargo de la Unidad Nacional de Fiscalías para la Justicia y la Paz.

49.3 La decisión judicial que restablezca la dignidad, reputación y derechos de la víctima y las de sus parientes en primer grado de consanguinidad.

49.4 La disculpa, que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades.

49.5 La aplicación de sanciones a los responsables de las violaciones, todo lo cual estará a cargo de los órganos judiciales que intervengan en los procesos de que trata la presente ley.

49.6 La sala competente del Tribunal Superior de Distrito judicial podrá ordenar

conmemoraciones, homenajes y reconocimiento a las víctimas de los grupos armados al margen de la ley. Adicionalmente, la Comisión Nacional de Reconciliación y Reparaciones podrá recomendar a los órganos políticos o de gobierno de los distintos niveles, la adopción de este tipo de medidas.

49.7 La prevención de violaciones de derechos humanos.

49.8 La asistencia a cursos de capacitación en materia de derechos humanos a los responsables de las violaciones. Esta medida podrá ser impuesta a los condenados por la sala competente Tribunal Superior de Distrito Judicial.

El cargo es incierto frente al artículo 48 numeral 49.1, pues si bien en éste se habla de “La verificación de los hechos y la difusión pública y completa de la verdad judicial” en ninguna parte de la disposición se regulan términos que hagan el proceso breve, inconsistente y prematuro de lo cual derivaría la vulneración del derecho a la verdad en cabeza de las víctimas, según el actor.

Además, el artículo 48 tiene un contenido normativo mucho más amplio del deber de difundir la verdad judicial. Por tanto el cargo es incierto también frente a los numerales diferente al 49.1.

Posteriormente, el actor señala que el artículo 17 de la ley no exige la confesión plena como requisito para acceder a los beneficios de la alternatividad, lo que implica que el procesado no está obligado a satisfacer plenamente el derecho a la verdad, como garantía de las víctimas y de la sociedad y como compromiso para el restablecimiento del orden y la consecución de la paz.

Frente al mencionado cargo, la Sala observa que existe cosa juzgada en virtud de lo dispuesto en la Sentencia C-370/06 en la cual se decidió: “Declarar exequible, por los cargos analizados, el artículo 17, en el entendido de que la versión libre debe ser completa y veraz.”

Igualmente, relacionado con el asunto de la referencia, la Corte declaró exequible el artículo 18 de la Ley 975 de 2005 en relación con el cargo vinculado con la brevedad del término allí establecido. La Corte consideró que el mismo era proporcional con el derecho a la justicia, por lo cual procedió a declararlo ajustado a la Carta, salvo la expresión “de procedencia ilícita que hayan sido entregados” del inciso segundo, que fue declarado inexecutable.

En estas condiciones, la Sala se estará a lo resuelto en la Sentencia C-370/06 en relación con los artículos 17 y 18 de la Ley 975 de 2005, por el cargo sobre la exigencia de que la versión libre sea completa y veraz, así como por el cargo de brevedad en los términos.

Ahora bien, según el demandante, las víctimas no tienen claro qué mecanismos están a su alcance para recibir reparación por el delito y en cambio lo que se percibe son las garantías para los victimarios.

El demandante no predica este cargo de unos artículos en particular, lo cual hace que falte uno de los presupuesto consagrados en el artículo 2 del Decreto 2067 y, por tanto, que la Sala se deba inhibir de pronunciar sobre el cargo.

Además, el actor considera que la definición de víctima del artículo 5º de la Ley reduce el ámbito de protección de las personas que, sin ser familiares, pueden resultar afectadas por los delitos cometidos por los beneficiarios de la alternatividad penal.

Frente a tal aspecto, la Sala ya se pronunció en la Sentencia C-370/06, en la cual se decidió: “Declarar exequibles, por los cargos examinados, los incisos segundo y quinto del artículo 5º, en el entendido que la presunción allí establecida no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley.”; para la Corte, limitar las víctimas a los familiares en primer grado de consanguinidad desconocía el derecho a la igualdad y los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de víctimas con otro grado de parentesco.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por último, el demandante no considera “lógico” “que [el artículo 5º] incluya como víctimas a los miembros de la fuerza pública, al igual que su cónyuge, compañero o compañera permanente y, familiares en primer grado de consanguinidad, por cuanto para éstos existen otra clase de procedimientos y de acciones en vía jurisdiccional”.

La Sala observa que el cargo presentado contra el aparte del artículo 5º según el cual, “[i]gualmente se considerarán como víctimas a los miembros de la Fuerza Pública que hayan sufrido lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual o auditiva), o menoscabo de sus derechos fundamentales, como consecuencia de las acciones de algún integrante o miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley.” es impertinente e insuficiente.

La impertinencia del cargo radica en que el demandante no considera contrario a la Constitución, sino ilógico, el hecho de que se consideren a los miembros de la fuerza pública y sus familiares como eventuales víctimas. Un cargo de constitucionalidad no puede

fundamentarse en la inconveniencia o falta de lógica o coherencia de una ley sino en la vulneración o desconocimiento de alguna disposición constitucional. En este sentido, señaló la Sentencia C-1052/01:

“La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales¹⁵ y doctrinarias¹⁶, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que “el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico”¹⁷; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia¹⁸, calificándola “de inocua, innecesaria, o reiterativa”¹⁹ a partir de una valoración parcial de sus efectos.”

La Corte ha entendido la suficiencia como “la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche” (Sentencia C-1052/01). El cargo presentado es, además de impertinente, insuficiente, pues el actor se limita a indicar que la disposición es ilógica toda vez que “para éstos existen otra clase de procedimientos y de acciones en vía jurisdiccional”. En la demanda en análisis el actor hace la afirmación de reproche sin indicar siquiera cuál sería la finalidad de la otra clase de procedimientos y de acciones en vía jurisdiccional ni cuáles serían tales acciones y por qué podrían llegar a equipararse a las planteadas por la ley para los otros sujetos calificados como víctimas.

En consecuencia, la Corte se inhibirá de pronunciarse frente a la demanda del artículo 5 en el aparte arriba transcrito.

c. La Ley 975 de 2005 vulnera los principios de racionalidad, legalidad y proporcionalidad de la pena

Tal como se expuso en el aparte de antecedentes, el demandante considera que la Ley 975 de 2005 quebranta los principios de racionalidad, legalidad y proporcionalidad de las penas, porque las que se imponen a los desmovilizados no se corresponden con la gravedad de los delitos cometidos. En este sentido, ataca el artículo 29 de la ley, que consagra la pena alternativa a la pena principal.

Nuevamente, la Corte Constitucional se estará a lo resuelto en la Sentencia C-370 de 2006 respecto del artículo demandado, toda vez que en dicha providencia la Corporación sometió a estudio integral el instituto de la alternatividad, contenido en los artículos 3º, referido a la alternatividad, 19, relacionado con la aceptación de cargos, 20, vinculado con la acumulación de procesos y de penas, 24, relativo al contenido de la sentencia y 29, que se refiere a la pena alternativa.

La declaratoria de exequibilidad del concepto de alternatividad cobijó los aspectos generales de la figura -su existencia misma (arts. 3º y 24)-, así como elementos particulares de la regulación. En la citada providencia, la Corte encontró que la medida de alternatividad penal prevista en la Ley 975 de 2005 está acorde con la estructura jurídica constitucional, pues permite un balance sin desproporciones entre el valor de justicia y la búsqueda de la paz como fin superior del Estado.

En virtud de la decisión de la Corte, quedaron en la misma línea cubiertos por la cosa juzgada constitucional los cargos de esta demanda que aluden a una desaparición de la función resocializadora, preventiva y reparadora de la pena, pues la alternatividad, tal como quedó estructurada después de las inexecutableidades y constitucionalidades condicionadas decretadas por la Corte, se entiende ajustada a los postulados de la Carta.

Al declarar ajustados a la Constitución los artículos precedentes, la Corte estableció, no obstante, que ciertos apartes resultaban contrarios al ordenamiento superior y por tanto procedió a declarar ciertas executableidades condicionadas, así como algunas inexecutableidades.

En primer lugar, por “ser violatorias del valor justicia y de los derechos de las víctimas a la no repetición, sin que correlativamente implique promoción de la paz”, la Corporación declaró inexecutable las expresiones “los” y “por los cuales fue condenado en el marco de la presente ley” del inciso 4º del artículo 29.

Igualmente, declaró inexecutable la expresión “pero en ningún caso la pena alternativa podrá ser superior a la prevista en la presente ley”, contenida en el artículo 20, que en lo restante declaró ajustado a la Carta. Del mismo modo, la Corporación declaró executable el artículo 3º de la Ley 975 de 2005, definitorio de la alternatividad, en el entendido de que la colaboración con la justicia debe estar encaminada a lograr el goce efectivo de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.

De todo lo dicho se tiene que la Corte Constitucional estudió en su integridad la institución de la alternatividad penal, desde cargos de inconstitucionalidad coincidentes con los del demandante de esta ocasión, por lo que sobre la disposición demandada en esta oportunidad

-art. 29- recayeron los efectos de la cosa juzgada constitucional.

d. Cargos relativos a la brevedad de los procedimientos adelantados contra los miembros desmovilizados de grupos armados al margen de la ley

Sin mayores consideraciones, el demandante de esta referencia considera que los términos de investigación con que cuenta el Estado son muy cortos para determinar la responsabilidad del desmovilizado y para establecer el momento en el cual éste ingresó a la organización armada, a efectos de determinar la vigencia de la ley.

No obstante, tal como se expresó en esta misma providencia, el cargo estudiado no cumple con la certeza que impone la jurisprudencia constitucional en relación con la estructuración del argumento de inconstitucionalidad. Tal como se dijo previamente, la Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Dice el demandante que la Ley 975 de 2005 no garantiza la colaboración efectiva de los desmovilizados con el descubrimiento de la verdad histórica de los delitos que pudieron cometer en desarrollo de su actividad subversiva pues, mientras la ley no obliga hacer una confesión plena, los beneficios de la misma pueden obtenerse incluso cuando el desmovilizado ha dejado de confesar conductas cometidas como miembro del grupo armado, además de que los desmovilizados no están obligados a ofrecer elementos que faciliten al Estado el desvertebramiento de organizaciones criminales. En la misma línea, considera inconstitucional el artículo 20 de la Ley 975 de 2005.

Al igual que lo ocurrido con los otros cargos de inconstitucionalidad reseñados, la Corte Constitucional se estará a lo resuelto en la providencia C-370 de 2006 respecto de esta acusación.

Ciertamente, en la providencia C-370 de 2006, la Corte Constitucional adelantó el estudio integrado de los artículos 17, 25 y 29 de la Ley 975 de 2005, contentivos de las disposiciones que regulan el sistema de colaboración del desmovilizado con la administración de justicia, en la búsqueda de la satisfacción del derecho de verdad de las víctimas.

En consecuencia de lo anterior, la Corte, en la citada providencia, declaró inexecutable el inciso segundo y el siguiente apartado del inciso primero del artículo 25 de la ley demandada: “sin perjuicio del otorgamiento de la pena alternativa, en el evento que colabore eficazmente en el esclarecimiento o acepte, oralmente o por escrito, de manera libre, voluntaria, expresa y espontánea, debidamente informado por su defensor, haber participado en su realización y siempre que la omisión no haya sido intencional. En este evento, el condenado podrá ser beneficiario de la pena alternativa. Se procederá a la acumulación jurídica de las penas alternativas sin exceder los máximos establecidos en la presente ley.”

Igualmente, declaró executable, por los cargos analizados, el artículo 17, en el entendido de que la versión libre debe ser completa y veraz. Además, decidió declarar executable el inciso 5º del artículo 29 “en el entendido de que también se revocará el beneficio de alternatividad cuando el beneficiario haya ocultado en la versión libre su participación como miembro del grupo en la comisión de un delito relacionado directamente con su pertenencia al grupo”.

En las circunstancias previstas, los artículos que sustentaban el cargo del demandante fueron estudiados por la Corte Constitucional y sobre los mismos recayeron los efectos de la cosa juzgada constitucional. En relación con el artículo 20, además, la Corte se pronunció en la misma providencia a favor de su constitucionalidad, con el condicionamiento que ya fue

citado.

f. Cargos contra el artículo 30 de la Ley 975 de 2005 que consagra la posibilidad de purgar las penas en establecimientos carcelarios extranjeros.

En relación con el inciso final del artículo 30 de la Ley 975 de 2005, el demandante se limita a señalar que no existe en el proceso de aprobación legislativo una justificación suficiente de la inclusión de la norma en el texto de la ley y que tampoco existe claridad sobre quienes y bajo qué condiciones serán beneficiarios de dicha medida, esto es, de que la pena pueda cumplirse en el exterior.

Hecha así la exposición del cargo, esta Corte evidencia que el demandante no señala las normas constitucionales que se consideran infringidas -con lo cual incumple con uno de los requisitos de forma reseñados en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991-, así como tampoco formula una acusación concreta en contra de la disposición acusada. La presentación del cargo elevado en contra del artículo 30 de la ley es abstracta e imprecisa, con lo cual se incumple una de las exigencias argumentativas impuestas por la jurisprudencia constitucional en materia de competencia sustancial de los cargos de inconstitucionalidad.

Por las razones previstas, la Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento en relación con dicha acusación.

En cuanto al artículo 40 de la Ley 975 de 2005, el demandante sostiene que la norma incluye la posibilidad de que personas que aparezcan comprometidas con los hechos investigados y no pertenezcan o hubieren pertenecido al grupo armado se beneficien de las medidas por ella contempladas.

No obstante, visto el contenido del artículo en mención, esta Corporación no encuentra que el mismo se refiera al tema puesto en entredicho por el demandante. El artículo 40 de la Ley 975 de 2005 está destinado a regular la adopción de ciertas medidas de protección que pueden instaurarse durante el proceso penal. Dice la norma:

Artículo 40. Otras medidas de protección durante el proceso. Cuando la publicidad de elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida entrañe peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el Fiscal deberá abstenerse de presentarlos en cualquier diligencia anterior al juicio . En su reemplazo hará un resumen de dichos elementos de conocimiento. En ningún caso, esas medidas podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos

Del texto de la disposición se tiene que ninguna de sus referencias textuales permite identificar la pertinencia del cargo. No hay elemento en la norma que indique que personas que aparezcan comprometidas con los hechos investigados y no pertenezcan o hubieren pertenecido al grupo armado se beneficien de las medidas por ella contemplados.

En razón de la impertinencia del cargo, de que el mismo no se desprende lógicamente del texto acusado, la Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

Por último, en este aparte, el demandante advierte que los artículos 39 y 59 son inconstitucionales porque establecen restricciones al derecho de publicidad procesal, pero no

señalan ninguna razón de tal aserto, ni establecen las normas constitucionales que habrían vulnerado por esa circunstancia. En tales condiciones, el cargo esbozado es insuficiente, además de que no precisa la disposición constitucional infringida. La Corte se abstendrá de emitir pronunciamiento de fondo respecto del mismo.

g- cargos generales contra la Ley 975 de 2005 por generar un vacío de responsabilidad jurídica

Finalmente, el demandante asegura que la Ley 975/05 deja un vacío en los esfuerzos por establecer la responsabilidad histórica de funcionarios del Estado, en lo que toca con el cumplimiento de sus obligaciones legales y constitucionales, por lo que no permitirá desmontar las estructuras criminales, dejado latente el peligro de que recrudezca la violencia.

En relación con este cargo, la Corte Constitucional considera que el mismo resulta insuficiente para propiciar un juicio de inconstitucionalidad, pues no explica de manera satisfactoria en qué consiste tal vacío. La Corte parte de la base de que el descontento fundamental que sustenta el reproche es asimilable al que sirve de parámetro a los demás cargos de la demanda. Siendo ello así, este reproche debe entenderse contestado por las demás consideraciones de la Sala.

No obstante, incluso acudiendo al propio sentido del cargo, esta Sala no encuentra que el demandante haya elaborado con argumentos suficientes la supuesta incompatibilidad de las normas con el texto de la Carta. El cargo del demandante es genérico y no determina con precisión en qué consiste ese supuesto vacío por el cual no sería posible exigir a los servidores del Estado responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones, en el marco de un proceso de desmovilización.

Adicionalmente, el demandante no fija en este cargo las normas respecto de las cuales podría derivarse ese vacío legal, además de que no precisa cuáles de las normas constitucionales se verían afectadas por el mismo.

Por último, en relación con el cargo consistente en afirmar que la Ley 975 es inconstitucional porque los artículos 12, 13, 16, 17, 18, 19, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 29, 32 y 33 consagran principios vinculados al nuevo sistema penal acusatorio que, por disposición del artículo 5º del Acto Legislativo 3 de 2002, no podían aplicarse para delitos cometidos con anterioridad al 1º de enero de 2005, esta Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo por falta de certeza de los cargos formulados.

Ciertamente, al sostener que los artículos en mención hacen referencia a instituciones propias del sistema penal acusatorio, instaurado en el régimen interno por el Acto Legislativo 03 de 2002, el demandante no especifica, como lo exige la norma legal -Decreto 2067 de 1991-, los apartes de los artículos en los que se concreta su acusación. La formulación del cargo es amplia y abstracta y no establece con precisión cuáles de las disposiciones citadas, y en qué aspectos, contienen o una institución o una figura jurídica propia de ese sistema.

En consecuencia de lo anterior, para esta Sala, en coincidencia con el concepto de la Procuraduría General de la Nación, el argumento del demandante carece del elemento de certeza que la jurisprudencia exige respecto del cargo de inconstitucionalidad, así como resulta falto de especificidad y precisión, tal como se indicó precedentemente.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Con todo, dado que la formulación de dicha acusación coincide con la que sustentó la demanda resuelta mediante Sentencia C-370 de 2006, esta Corporación debe reiterar en este aspecto las consideraciones que condujeron a la Sala a inhibirse de emitir pronunciamiento

respecto del cargo analizado. Para la Corte, en la citada sentencia, la acusación a que se hace referencia no plantea una oposición normativa entre la disposición legal y la constitucional, sino que se estructura sobre la base de una interpretación subjetiva del precepto acusado, fundamento que hace del cargo un argumento sustancialmente incierto para propiciar un juicio de constitucionalidad adecuado.

Acorde con lo anterior, la Corporación se inhibirá de emitir juicio de fondo respecto de los artículos 12, 13, 16, 17, 18, 19, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 29, 32 y 33 de la Ley 975 de 2005.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLE la Ley 975 de 2005, por el cargo analizado en el numeral 2.1.2 de la parte considerativa de esta providencia.

Segundo.- Respecto de la totalidad de la Ley 975 de 2005, ESTARSE A LO RESUELTO en las sentencias C-319 y C-370 de 2006, en relación con los cargos por vicios de forma reseñados en el numeral 2.1 de la parte considerativa de esta providencia.

Tercero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-370 de 2006, en relación con los siguientes cargos por vicios de fondo de la Ley 975 de 2005:

a. En relación con la declaratoria de exequibilidad de la totalidad de la Ley 975 de 2005, porque la misma no consagran un indulto a favor de los miembros desmovilizados de los grupos armados al margen de la ley.

b. En relación con la declaratoria de inexecutable del 71 de la Ley 975 de 2005, por los cargos por vicios de fondo formulados contra la norma.

c. En relación con la declaratoria de exequibilidad de los artículos 17 y 18 de la Ley 975 de 2005, por el cargo sobre la exigencia de que la versión libre sea completa y veraz, así como en relación con la brevedad de los términos.

d. En relación con la declaratoria de exequibilidad de los incisos segundo y quinto del artículo 5º de la Ley 975 de 2005, por el cargo sobre definición del concepto de víctima.

e. En relación con la declaratoria de exequibilidad -y de inexecutable parcial- del artículo 29 de la Ley 975 de 2005, por los cargos sobre vulneración de los principios de racionalidad, legalidad y proporcionalidad por parte de la pena alternativa y sobre el beneficio de la pena alternativa al desmovilizado que ha ocultado la participación en delitos relacionados directamente con su pertenencia al grupo.

f. En relación con la declaratoria de inexecutable -parcial- del artículo 25 de la Ley 975 de 2005, respecto del reproche vinculado con la necesidad de que delitos no confesados puedan beneficiarse con la pena alternativa.

g. En relación con la declaratoria de exequibilidad -e inexecutable parcial- del artículo 20 de la Ley 975 de 2005, respecto de los beneficios obtenidos por la alternatividad.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Cuarto.- De conformidad con las consideraciones de esta providencia, INHIBIRSE de emitir

pronunciamiento de fondo respecto de los cargos que se relacionan a continuación, por ineptitud sustantiva en la formulación del reproche de inconstitucionalidad.

a. Los cargos dirigidos contra los artículos 5, 6, 7, 8 y 37 de la Ley 975 de 2005, así como contra todo el texto de la ley, por desconocimiento de los derechos de las víctimas.

b. El cargo dirigido contra el artículo 48 de la Ley 975 de 2005, por desconocimiento del derecho de las víctimas a conocer la verdad de los hechos.

c. El cargo dirigido contra el texto completo de la Ley 975 de 2005, porque no establece cuáles son los mecanismos que las víctimas deben utilizar para obtener la reparación de sus derechos.

d. Los cargos dirigidos contra los artículos 5, 6, 7, 8, 19, 20 y 37 de la Ley 975 de 2005, relativos a la brevedad de los términos en los procesos a que deben someterse los miembros desmovilizados de los grupos armados al margen de la ley.

e. El cargo dirigido contra el inciso cuarto del artículo 5º de la Ley 975 de 2005, porque incluye a los miembros de la fuerza pública en la definición de víctimas.

f. El cargo dirigido contra el artículo 40 de la Ley 975 de 2005, porque beneficia a personas que no aparecen comprometidas con los hechos investigados ni pertenezcan o hubiesen pertenecido a grupos armados al margen de la ley.

g. Los cargos dirigidos contra el inciso final del artículo 30 de la Ley 975 de 2005, porque no precisan la forma en que la pena sea purgada en el exterior y porque no encuentra justificación en el trámite legislativo.

h. El cargo formulado en contra de los artículos 39 y 59 de la Ley 975 de 2005 porque establecen restricciones al derecho de publicidad procesal.

i. El cargo dirigido contra el texto completo de la Ley 975 de 2005, porque crea un vacío legal en relación con la posibilidad de exigir responsabilidad jurídica a los funcionarios del Estado, en lo que hace al cumplimiento de sus obligaciones.

j. El cargo dirigido contra los artículos 12, 13, 16, 17, 18, 19, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 29, 32 y 33 de la Ley 975 de 2005, porque consignan instituciones jurídicas propias del sistema penal acusatorio que no pueden regir para los procesos adelantados contra miembros desmovilizados de grupos armados al margen de la ley.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CON SALVAMENTO DE VOTO

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO A LA

SENTENCIA C-531 de 2006.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS-Carácter fundamental (Salvamento de voto)

LEY DE JUSTICIA Y PAZ-Vulneración de reserva de ley estatutaria (Salvamento de voto)

RESERVA DE LEY ESTATUTARIA-Vulneración (Salvamento de voto)

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEY DE JUSTICIA Y PAZ-Inconvenientes de no aplicar reserva de ley estatutaria (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-6028

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 975 de 2005 “por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Con el acostumbrado respeto, el suscrito Magistrado disiente de la decisión adoptada en el proceso de la referencia, por las razones expuestas en los salvamentos de voto a las sentencias C-319 y C-370 de este año, las cuales expongo brevemente a continuación.

La Ley 975 de 2005 es un estatuto legal con dos contenidos principales, por un lado regula lo concerniente a la investigación, procesamiento, sanción y beneficios judiciales de las personas vinculadas a grupos armados organizados al margen de la ley, como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos, que hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional. Pero adicionalmente define el alcance del concepto de víctimas para efectos de la aplicación de sus preceptos normativos, y fija el alcance de sus derechos a la verdad a la justicia y a la reparación.

De conformidad a lo expuesto en los salvamentos de voto a las sentencias C-319 y C-370 de 2006, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido a los derechos de las víctimas el carácter de derechos constitucionales y ha encontrado su fundamento en principios, valores y derechos fundamentales tales como el Estado social de derecho, la dignidad humana, la participación, la justicia, el derecho de acceso a la administración de justicia, el derecho al buen nombre, el derecho a la honra, el derecho a la intimidad y el derecho al debido proceso. Así mismo, ha reconocido que se trata de derechos reconocidos en instrumentos internacionales de derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad e igualmente ha otorgado el amparo constitucional, por medio de la acción de tutela en casos en los cuales han sido infringidos por parte de las autoridades judiciales.

Se tiene entonces que si bien no se ha declarado expresamente su carácter de derechos fundamentales, por múltiples vías interpretativas se puede llegar a la conclusión que reviste esta naturaleza.

En primer lugar, si se acude a criterios materiales a los cuales ha acudido desde tiempo atrás la jurisprudencia de esta Corporación para determinar la fundamentalidad de un derecho²⁰. En efecto los derechos de las víctimas guardan estrecha relación con principios y valores constitucionales a los cuales ya se ha hecho alusión, específicamente con el principio de dignidad humana el cual según la jurisprudencia constitucional ha sido definido como el valor central de nuestro ordenamiento jurídico y principio de principios²¹. Ha sostenido esta Corporación de manera reiterada que el derecho de las víctimas a participar en el proceso penal, se encuentra ligado al respeto de la dignidad humana, pues las víctimas y los perjudicados por un hecho punible pueden exigir de los demás un trato acorde con su condición humana²². Igualmente ha reconocido que son una manifestación del principio de participación pues permite que los afectados por un hecho punible puedan intervenir en las decisiones que los afectan por medio de los cauces procesales establecidos para tal efecto²³.

En el mismo sentido los derechos de las víctimas son manifestaciones concretas del derecho de acceso a la administración de justicia, del derecho al debido proceso o del derecho a la intimidad en ciertos casos y por lo tanto constituirían lo que la doctrina denomina normas adscritas de derechos fundamentales²⁴, cuya violación en eventos concretos supone la violación de tales derechos fundamentales y en tal medida es tutelable²⁵. Finalmente hacen parte del bloque de constitucionalidad al haber sido reconocidos por tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y al haber sido recogidos por el derecho internacional humanitario.

Una vez establecido el carácter fundamental de los derechos de las víctimas se puede concluir sin lugar a dudas que la Ley 975 de 2005 vulnera la reserva de ley estatutaria

establecida en el literal a del artículo 152 constitucional al tratarse de una ley ordinaria que regula derechos de carácter fundamental.

En efecto, resulta manifiesto que la Ley 975 de 2005 actualiza, configura y define los derechos de las víctimas de hechos punibles y en esa medida vulnera la reserva de ley estatutaria establecida por el literal a) del artículo 152 constitucional. Este cuerpo normativo tiene como finalidad la actualización de los derechos de las víctimas para adaptarlos a los recientes desarrollos que se han producido en el derecho internacional de los derechos humanos y en el derecho internacional humanitario en la materia²⁶. Adicionalmente configura tales derechos, es decir, fija sus alcances o ámbito de aplicación, pues define el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación y enlista el ámbito de conductas protegidas por tales derechos, de manera análoga, por ejemplo, a la forma como la Ley Estatutaria del derecho a la Libertad Religiosa y de Cultos, desarrolla los distintos contenidos de dicha libertad.

Por otra parte, cabe señalar que las víctimas a las que hace referencia esta ley y cuyos derechos actualiza, configura y define son precisamente las víctimas de violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, pues se trata de las víctimas del conflicto armado, tal como se desprende de la definición del artículo sexto del mismo cuerpo normativo. Se trata entonces de víctimas cuyos derechos tienen una connotación especial, como ha reconocido la jurisprudencia constitucional antes citada, y frente a las cuales la reserva de ley estatutaria ha de aplicarse aun de manera más estricta²⁷.

En definitiva, la Ley 975 de 2005 actualiza, configura y define los derechos de las víctimas de los delitos cometidos por las personas vinculadas a grupos armados organizados al margen de la ley, durante con ocasión a la pertenencia a estos grupos, y en esta medida vulnera la reserva de ley estatutaria establecida por el literal a) del artículo 152 constitucional.

Por otra parte, desconocer el carácter estatutario de la Ley 975 de 2005 no sólo ha originado problemas de carácter práctico, sino también ha obligado a un control parcial, casuístico, inconexo y descontextualizado de la ley, cuyos resultados distan mucho de convencer y que ha generado innecesarias desafortunadas controversias, que hubieran podido ser evitadas de haberse acogido la tesis que se trataba de una ley estatutaria, objeto de un control previo, carácter que a mi juicio tiene de manera indiscutible la Ley 975 de 2005 por la índole de las materias que trata.

Fecha ut supra.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-531 DE 2006 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

Referencia: expediente D-6028

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 975 de 2005, “por la cual se dictan

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 nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.

Magistrado Ponente:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Con el acostumbrado respeto por las decisiones mayoritarias de esta Corte, me permito presentar Salvamento de Voto a la presente sentencia, por cuanto considero que la Ley 975 constituye un todo, y por consiguiente la inconstitucionalidad que he sostenido reiteradamente respecto de esta ley - mediante salvamentos de voto a las sentencias C-370 del 2006, C-400 del 2006-, haría inexecutable esta ley en su integridad. Adicionalmente, considero que en este caso concreto, era procedente un pronunciamiento de mérito sobre los cargos de fondo que se planteaban y que además debieron prosperar.

Con fundamento en lo expuesto, disiento del presente fallo.

Fecha ut supra,

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 M.P Manuel José Cepeda Espinosa.

2 Se refiere a la Sentencia C-1404 de 2000

3 “Artículo 25. RESPONSABILIDAD PENAL INDIVIDUAL.

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.

2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.”

3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:

a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penal mente responsable;

b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;

c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;

d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. la contribución deberá ser intencional y se hará:

i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o

ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;

e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa;

f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consume no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional”

4 Concretamente cita el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia del 29 de julio de 1.988

5 Cita concretamente la Sentencia C-587 de 1992.

6 Sentencia de 27 de enero de 2000. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Tema: actos terroristas de la subversión el estado no responde por todo lo que sucede en zonas de conflicto. Consejero ponente Jesús María Carrillo Ballesteros. Sentencia de febrero 8 de 1999, expediente 10.73J actor: Eduardo Navarro Guarín, demandado: Nación Mindefensa-Polinal, M.P.: Dr. Ricardo Hoyos Duque. CONSEJO DE ESTADO SALA DE IO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Santaté de Bogotá D. C., veintiuno (21) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999). CONSEJERO PONENTE DR. ALIER E. HERNANDEZ ENRIQUEZ . PROCESO No. 10948-11643 (Acumulados)

7 La intervención cita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Velásquez Rodríguez. Interpretación de la Sentencia de Indemnización Compensatoria (Art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 17 de agosto d_ 1990, Serie C, No. 9, párr. 27.

8 2,5,9,10,13,11.5, 16, 17, 18, 23, 26 par 3, 29, 31, 34, 37.5, 37.7, 46, 47, 48, 54, 55, 58, 62 y 69.

9 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso "19 comerciantes vs. Colombia" párrafo 124.

10 Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia, documento E/CN4./2000/11, párrafo 25

11 (Ver entre otros, Eur. Court H.R., Motta judgment of 19 February 1991, Series A no. 195-A, párr. 30; Eur. Court H.R., Ruiz Mateos v. Spain judgment of 23 June 1993, Series A no. 262, párr. 30)." Corte IDH. Caso Genie Lacayo. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30. Párrafo 77; Corte IDH. Caso Suárez Rosero. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Párrafo 72 y 73. PASTOR (2002: 221).

12 En el ámbito del Derecho Internacional Penal, estas obligaciones se entienden como disposiciones de "Right to a effective remedy (derecho a un recurso efectivo). Al respecto, véase AMBOS, Kai (1997: 230 y ss).

13 M.P. Álvaro Tafur Galvis, con salvamento de voto de los magistrados Jaime Araújo Rentería y Humberto Sierra Porto.

14 MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández, con salvamentos de voto de los magistrados Jaime Araújo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Humberto Sierra Porto

15 Cfr. la Sentencia C-447 de 1997, ya citada.

16 Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-504 de 1993; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz. La Corte declaró exequible en esta oportunidad que el Decreto 100 de 1980 (Código Penal). Se dijo, entonces: "Constituye un error conceptual dirigir el cargo de inconstitucionalidad contra un metalenguaje sin valor normativo y, por tanto, carente de obligatoriedad por no ser parte del ordenamiento jurídico. La doctrina penal es autónoma en la creación de los diferentes modelos penales. No existe precepto constitucional alguno que justifique la limitación de la creatividad del pensamiento doctrinal - ámbito ideológico y

valorativo por excelencia -, debiendo el demandante concretar la posible antinomia jurídica en el texto de una disposición que permita estructurar un juicio de constitucionalidad sobre extremos comparables”. Así, la Corte desestimaba algunos de los argumentos presentados por el actor que se apoyaban en teorías del derecho penal que reñían con la visión contenida en las normas demandadas y con la idea que, en opinión del actor, animaba el texto de la Constitución.

17 Cfr. Ibíd. Sentencia C-447 de 1997.

18 Cfr. Corte Constitucional Sentencia C-269 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Este fallo que se encargó de estudiar la Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 61 de 1993 artículo 1° literales b y f, es un ejemplo de aquellos casos en los cuales la Corte desestima algunos de los cargos presentados por el actor, puesto que se limitan a presentar argumentos de conveniencia.

19 Son estos los términos descriptivos utilizados por la Corte cuando ha desestimado demandas que presentan argumentos impertinentes a consideración de la Corte. Este asunto también ha sido abordado, además de las ya citadas, en la C-090 de 1996 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), C-357 de 1997 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), C, 374 de 1997 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) se desestiman de este modo algunos argumentos presentados por el actor contra la Ley 333 de 1996 sobre extinción de dominio, C-012 de 2000 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), C-040 de 2000 (M.P. Fabio Morón Díaz), C-645 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-876 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-955 de 2000 (M.P.)C-1044 de 2000 (M.P. Fabio Morón Díaz), C-052 de 2001 (M.P. Alvaro Tafur Gálvis), C-201 de 2001 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

20 Desde su temprana jurisprudencia la Corte Constitucional ha defendido los criterios materiales para establecer el carácter fundamental de un derecho. Así en la sentencia T-002 de 1992 sostuvo: “Los criterios principales para determinar los derechos constitucionales fundamentales son dos: la persona humana y el reconocimiento expreso. El primero contiene una base material y el segundo una formal (...) El primer y más importante criterio para determinar los derechos constitucionales fundamentales por parte del Juez de Tutela consiste en establecer si se trata, o no, de un derecho esencial de la persona humana. El sujeto, razón y fin de la Constitución de 1991 es la persona humana. No es pues el individuo en abstracto,

aisladamente considerado, sino precisamente el ser humano en su dimensión social, visto en la tensión individuo-comunidad, la razón última de la nueva Carta Política. Los derechos constitucionales fundamentales no deben ser analizados aisladamente, sino a través de todo el sistema de derechos que tiene como sujeto a la persona.

Es a partir del ser humano, su dignidad, su personalidad jurídica y su desarrollo (artículos 14 y 16 de la Constitución), que adquieren sentido los derechos, garantías y los deberes, la organización y funcionamiento de las ramas y poderes públicos.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Posteriormente, en sentencia T-418 de 1992 señaló que “los derechos obtienen el calificativo de fundamentales en razón de su naturaleza, esto es, por su inherencia con respecto al núcleo jurídico, político, social, económico y cultural del hombre. Un derecho es fundamental por reunir estas características y no por aparecer reconocido en la Constitución Nacional como tal. Estos derechos fundamentales constituyen las garantías ciudadanas básicas sin las cuales la supervivencia del ser humano no sería posible”.

Por su parte, en sentencia T-419 de 1992 señaló que “los derechos fundamentales son los que corresponden al ser humano en cuanto tal, es decir, como poseedor de una identidad inimitable caracterizada por su racionalidad que le permite ejercer sus deseos y apetencias libremente. De ahí que se le reconozca una dignidad -la dignidad humana- que lo colocan en situación de superior en el universo social en que se desenvuelve, y por ello, es acreedor de derechos que le permiten desarrollar su personalidad humana y sin los cuales ésta se vería discriminada, enervada y aún suprimida. Son los derechos fundamentales que le protegen la vida, proscriben la tortura, aseguran su igualdad frente a sus congéneres, amparan su derecho a la intimidad, garantizan su libertad de conciencia, de cultos, de expresión y pensamiento; salvaguardan su honra, le permiten circular libremente, le preservan el derecho al trabajo, a la educación y la libertad de escogencia de una profesión u oficio, las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra; su juzgamiento debe respetar el debido proceso, se le garantiza el derecho a la libre asociación y a formar sindicatos, etc.”

En el mismo año 1992, en sentencia T-420 esta Corporación indicó que los derechos fundamentales se caracterizan “porque pertenecen al ser humano en atención a su calidad

intrínseca de tal, por ser él criatura única pensante dotada de razonamiento; lo que le permite manifestar su voluntad y apetencias libremente y poseer por ello ese don exclusivo e inimitable en el universo social que se denomina dignidad humana”²⁰.

Junto a la idea de que existen elementos materiales, propios o derivados del mismo derecho, que definen el carácter fundamental de un derecho constitucional, la Corte ha señalado que también deben considerarse las circunstancias materiales y reales del caso concreto, así como el referente en el derecho positivo. En sentencia T-240 de 1993, la Corte señaló que

“8. La Constitución como norma básica de la convivencia social y de estructura abierta y dinámica tiene en la comunidad su correlato necesario. Los bienes que la Carta protege y valores que prohíja tienen igualmente relevancia social y su existencia o defecto no son ajenos a su realidad fenomenológica. Sin embargo, el concepto de derecho fundamental, pese a inspirarse en la realidad y buscar en cierto modo moldearla, es fruto de la consagración o del reconocimiento del derecho positivo, de suerte que se impone encontrarse en un supuesto comprendido dentro de su ámbito material delimitado o supuesto por el Constituyente para poder gozar de él.”

Por otra parte, el artículo 94 de la Constitución indica que no todos los derechos tienen consagración positiva, pues no pueden negarse como derechos aquellos que “siendo inherentes a la persona humana”, no estén enunciados.

²¹ En la sentencia T-227 de 2003, luego de hacer un recuento detallado de los criterios empleados por la jurisprudencia constitucional para definir el concepto de derechos fundamentales se afirma: “La Corte Constitucional no ha dado una respuesta inequívoca sobre el concepto de derechos fundamentales. Su postura ha oscilado entre la idea de que se trata de derechos subjetivos de aplicación inmediata y la esencialidad e inalienabilidad del derecho para la persona. Entre estos dos extremos se han presentado varias posturas teóricas. De la línea dogmática de la Corte Constitucional no es posible establecer un concepto claro y preciso de derecho fundamental. Ello no quiere decir que esta línea deba ser abandonada, sino que exige su sistematización, pues la Constitución no define qué se entiende como derechos fundamentales y, por otro lado, autoriza reconocer como tales, derechos no positivizados. A partir de dicho análisis es posible recoger la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el concepto de derechos fundamentales, teniendo como eje

central la dignidad humana, en tanto que valor central del sistema y principio de principios. Será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo” (negritas fuera del texto).

22 Sentencia C-228 de 2002.

23 Ibidem.

24 El concepto de norma adscrita de derecho fundamental es propuesto por Rober Alexy en su obra Teoría de los derechos fundamentales, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1994, p.

25 Ver las sentencias T-694 de 2000, T-556 de 2002, T-249 de 2003, T-114 de 2004, T-453 de 2005 antes citadas.

26 Son notables las coincidencias entre las definiciones y la configuración de los derechos de las víctimas contenidas en la Ley 975 de 2005 y distintos documentos internacionales sobre la materia tales como la Declaración de principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, el Informe Definitivo del relator especial Theo Van Boven “Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales” de 2 de julio de 1993, el Informe Final elaborado por M. Joinet sobre “ La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)”

en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión de prevención de las discriminaciones y protección de las minorías de la Comisión de derechos humanos de la ONU, entre otros.

27 En efecto la sentencia C-004 de 2003 sostuvo: “Los derechos de las víctimas adquieren una importancia directamente proporcional a la gravedad del hecho punible. Entre más daño social ocasione un delito, mayor consideración merecen los derechos de quienes fueron víctimas o perjudicados por ese comportamiento. Igualmente, la obligación estatal de investigar los hechos punibles es también directamente proporcional a la manera como el

hecho punible pudo afectar bienes jurídicos fundamentales. Entre más grave sea un hecho punible, mayor debe ser el compromiso del Estado por investigarlo y sancionar a los responsables, a fin de lograr la vigencia de un orden justo”.