

Sentencia C-695/02

AMNISTIA E INDULTO-Específica naturaleza/AMNISTIA E INDULTO-Sujeción en cada caso a un particular ámbito fáctico y valorativo

NORMA JURIDICA-Distintas valoraciones de dos disposiciones semejantes atendiendo contexto histórico/REGLA JURIDICA-Validez atendiendo entorno fáctico y valorativo

AMNISTIA E INDULTO-Parámetros del Constituyente deben modularse con particulares condiciones y contenido material

NORMA JURIDICA-Expedición en contexto diferente a encontrada compatible con la Constitución

NORMA JURIDICA-Diferente entorno/PRECEDENTE JUDICIAL-Inexistencia de decisión sobre regla de derecho

PRECEDENTE EN DELITO DE SECUESTRO-Decisión de fondo por no existencia de cosa juzgada material

DELITO POLITICO-Tratamiento privilegiado/AMNISTIA E INDULTO-Concesión

AMNISTIA-Competencia para concesión/AMNISTIA-Institución de carácter general/AMNISTIA-Extinción de la acción penal/AMNISTIA-Extinción de la acción civil supeditada al legislador

La facultad para la concesión de amnistías reposa en el Congreso de la República pues se trata de una decisión que involucra una limitación a la aplicación de la ley penal y por ello ninguna otra rama del poder público se halla habilitada para tomarla. Es una institución de carácter general en cuanto se refiere de manera impersonal a las conductas punibles que son objeto de amnistía y sólo procede por delitos políticos, quedando excluidos los delitos comunes. Finalmente, la amnistía extingue la acción penal pero la extinción de la acción civil queda supeditada a la decisión del legislador y de allí por qué el constituyente haya dispuesto que en caso que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a indemnizar.

INDULTO-Competencia para concesión/INDULTO-Institución de carácter particular/INDULTO-

Extinción de la pena pero no consecuencias civiles

La facultad para la concesión de indultos radica en el gobierno nacional pero debe ejercerse “con arreglo a la ley”. En estricto sentido es una institución de carácter particular que cobija a las personas que han sido condenadas por delitos políticos y no por delitos comunes. Finalmente, el indulto extingue la pena pero no las consecuencias civiles que respecto de particulares se infieran de la declaración de responsabilidad penal.

AMNISTIA E INDULTO-No exclusión de delitos conexos/AMNISTIA E INDULTO-No exclusión de conductas punibles que de manera razonable y proporcionada se subsuman en delitos políticos

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AMNISTIA E INDULTO-Amplitud/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AMNISTIA E INDULTO-Exclusión delitos de beneficios

Al legislador le asiste un amplio poder de configuración normativa en materia de amnistías e indultos pues por constituir un foro democrático por excelencia y, al tiempo, la más clara afirmación institucional de la soberanía popular, es la instancia adecuada para promover el debate encaminado a determinar si concurren o no los graves motivos de conveniencia pública a los que la Carta condiciona la viabilidad de tales beneficios. Es también evidente que en ejercicio de esa facultad el legislador puede excluir delitos de esos beneficios pero, desde luego, se trata de una facultad que debe respetar los límites delineados por el constituyente.

AMNISTIA E INDULTO-No concesión por Congreso para delitos comunes

El Congreso no puede conceder amnistías e indultos por delitos comunes. Ello es así porque el constituyente, teniendo en cuenta que en esos delitos no concurre la motivación altruista que se advierte en los delitos políticos, los ha excluido de tales beneficios. De allí que si el legislador extiende esos institutos a la delincuencia común, no sólo estaría desconociendo la particular naturaleza que les asiste a aquellos, sino también incurriendo en un manifiesto quebrantamiento de la Carta.

AMNISTIA E INDULTO-No prohibición por Congreso de concesión por delitos políticos

El Congreso no puede prohibir la concesión de amnistías e indultos por delitos políticos. Esto

es así porque el constituyente ha circunscrito el ámbito de aplicación de la amnistía y el indulto a los delitos políticos. Luego, si sobre ese punto existe también un mandato superior, el legislador no podría desconocerlo realizando distinciones entre los delitos políticos de tal manera que esos beneficios resultaran viables para unos de ellos y no para otros.

AMNISTIA E INDULTO-Extensión por Congreso a delitos conexos con los políticos o subsumibles que respete criterios de razonabilidad e igualdad

El Congreso puede extender la amnistía y el indulto a delitos conexos con los delitos políticos o subsumibles en éstos pero siempre que respete criterios de razonabilidad e igualdad. Cuando el constituyente determina el ámbito de aplicación de la amnistía y del indulto, lo circunscribe a los delitos políticos por oposición a los delitos comunes. No obstante, guarda silencio en relación con los delitos conexos. De este modo, si se tiene en cuenta que al legislador le asiste una amplia capacidad de configuración normativa siempre que se ejerza dentro de los límites constitucionales, es claro que de esa capacidad hace parte la posibilidad de extender tales beneficios a los delitos conexos con los delitos políticos. No obstante, se trata de una facultad que, como cualquier otra, también está sometida a límites superiores, fundamentalmente los criterios de razonabilidad e igualdad. De acuerdo con estos criterios, el legislador no puede extender arbitrariamente esos beneficios a conductas ajenas a su naturaleza, ni tampoco realizar inclusiones o exclusiones que comporten un tratamiento diferenciado injustificado.

AMNISTIA E INDULTO-Salvaguarda del derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de víctimas

El Congreso tiene que dejar a salvo el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas. Es claro que la amnistía extingue la acción penal y la pena y que el indulto extingue la pena. De allí que se trate de unos beneficios de naturaleza constitucional que involucran la terminación anormal de los procesos penales o de la ejecución de las penas impuestas. No obstante, la extinción de la acción civil como consecuencia de esos beneficios es una decisión que le incumbe a la instancia legislativa. De acuerdo con ello, si el Congreso no dispone la extinción de la obligación de reparar, los amnistiados o indultados quedan vinculados por la obligación de reparar el daño causado a los particulares que hayan sido víctimas de los delitos por ellos cometidos. Pero si el Congreso dispone también la extinción

de la acción civil derivada de la acción penal, no puede desconocer que la obligación de reparar recae sobre el Estado y por lo tanto debe concebir los mecanismos con apego a los cuales las víctimas o perjudicados con los delitos amnistiados o indultados han de ser indemnizados. Esta es una decisión compatible con los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación del daño que en el proceso penal de hoy se les reconoce a las víctimas de las conductas punibles.

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AMNISTIA E INDULTO-Sujeción a la Constitución y tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario

AMNISTIA E INDULTO-Prohibición de concesión para terrorismo, secuestro y extorsión

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AMNISTIA E INDULTO-Límites constitucionales

Referencia: expediente D-3945

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 13 de la Ley 733 de 2002.

Actor: Pedro Pablo Camargo

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de agosto de dos mil dos (2002).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en relación con la demanda de inconstitucionalidad que, en uso de su derecho político, presentó el ciudadano Pedro Pablo Camargo contra el artículo 13 de la Ley 733 de 2002.

TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

A continuación se transcribe el texto de la disposición objeto de proceso:

“LEY No.733 de 2002

(enero 29)

Por medio de la cual se dictan medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo, extorsión y se expiden otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 13. Amnistía e indulto. En ningún caso el autor o partícipe de los delitos de terrorismo, secuestro, extorsión, en cualquiera de sus modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos, ni podrán considerarse como delitos conexos con el delito político dada su condición de atroces”.

LA DEMANDA

El actor señala que la norma demandada vulnera el numeral 17 del artículo 150 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual el Congreso, sin limitación alguna, puede conceder por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías e indultos generales por delitos políticos.

Manifiesta el demandante que esa es una facultad que puede ejercer el legislador cuando advierta que concurren graves motivos de conveniencia pública y que si el constituyente no la limitó, el legislador no tenía legitimidad para hacerlo. Por ello, al expedir la norma demandada y excluir de la amnistía y el indulto a los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión, lo que hizo el Congreso fue modificar el artículo 150.17 de la Carta, sin seguir para ese fin el procedimiento establecido en el artículo 374.

INTERVENCIONES

A. Del Fiscal General de la Nación

El Fiscal General de la Nación solicita que en relación con el delito de secuestro se esté a lo resuelto en la Sentencia C-069-94 pues en ese fallo se analizó una proposición jurídica similar y por los mismos cargos, decidiendo la Corte su exequibilidad. Por lo tanto, se está ante el fenómeno de la cosa juzgada material que impide un nuevo pronunciamiento.

En relación con los delitos de terrorismo y extorsión, e incluso con el de secuestro en caso de considerar la Corte que no existe cosa juzgada material, manifiesta que se trata de delitos que en razón de su extrema gravedad no pueden ser beneficiados con la amnistía y el indulto pues tales instituciones sólo deben beneficiar a los autores o partícipes de delitos políticos.

El secuestro implica un atentado contra la dignidad humana que vulnera el derecho fundamental a la libertad; el terrorismo conlleva insensibilidad frente a los valores superiores de la Carta Política y la extorsión tiene también una naturaleza indignante que afecta la libertad de autodeterminación del ser humano.

De ese modo, como la exclusión de la amnistía y el indulto para los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión obedece a su extrema gravedad y al desconocimiento de valores superiores y menoscabo de derechos fundamentales que tales delitos implican, la norma demandada es coherente con la Carta y por tanto debe declararse su exequibilidad.

B. Del Ministerio de Justicia y del Derecho

El Ministerio de Justicia y del Derecho solicita la declaratoria de exequibilidad de la norma demandada pues no se trata de una disposición novedosa, como quiera que ya el artículo 14 de la Ley 40 de 1993 había prohibido la amnistía y el indulto para el delito de secuestro, ni es la primera vez que un mandato de esa índole se somete a examen de exequibilidad pues la Corte ha declarado la conformidad con la Carta de una prohibición de esa índole, le ha reconocido al secuestro su carácter de delito atroz y le ha negado la naturaleza de delito político.

De otro lado, la norma demandada le impone al Gobierno una obligación de no hacer pues no puede desconocerse que su facultad de conceder indultos debe ejercerla “con arreglo a la

ley”.

Finalmente, no es cierto que la Carta no le haya impuesto limitaciones o prohibiciones al legislador en tratándose del beneficio de la amnistía o del indulto por delitos políticos pues su artículo 30 transitorio, al prohibir esos beneficios para los delitos atroces y homicidios cometidos fuera de combate y aprovechándose del estado de indefensión de la víctima, constituye un referente válido y obligatorio para ejercer la facultad prevista en el artículo 150.17 de la Constitución.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación solicita que se declare que en relación con el delito de secuestro ha operado el fenómeno de la cosa juzgada material y que, de no ser ese el criterio de la Corte, se declare la exequibilidad de la norma demandada. Lo primero, por cuanto en Sentencia C-069-94 la Corporación declaró la exequibilidad de una disposición con un contenido normativo idéntico en relación con el delito de secuestro, cual era el artículo 14 de la Ley 40 de 1993. Lo segundo, porque los delitos de secuestro, extorsión y terrorismo son ajenos por completo al altruismo que caracteriza a los delitos políticos, orientados éstos a sustituir el ordenamiento jurídico vigente por otro que atienda las demandas sociales, y por ello sus autores o partícipes no deben hacerse acreedores a beneficios como la amnistía y el indulto.

El delito de secuestro se dirige contra la sociedad misma, va en contravía de valores fundamentales que rigen la sociedad como la dignidad del ser humano, en cuanto lo degradan a la condición de cosa, y como la libertad; el delito de extorsión atenta también contra el bien jurídico de la libertad y tiene un vínculo axiológico muy estrecho con el secuestro y el delito de terrorismo es un método de intimidación, devastación y eliminación del género humano que pone en peligro en forma masiva valores jurídicos esenciales como la vida, la libertad y la integridad física de las personas.

Luego, ante delitos de tal gravedad, que controvierten valores superiores y derechos fundamentales, no puede afirmarse que contraría la Carta una norma que prohíbe amparar a sus autores o partícipes con amnistías e indultos pues la facultad para su concesión no es ilimitada y su ejercicio debe circunscribirse a los delitos políticos con exclusión de los delitos atroces.

I. FUNDAMENTOS DE LA DECISION

1. El actor solicita la declaratoria de inexecutable del artículo 13 de la Ley 733 de 2002, el que prohíbe beneficiar con amnistía e indulto a los autores o partícipes de los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión, en cualquiera de sus modalidades, y considerar tales delitos como conductas conexas con delitos políticos. El cargo formulado radica en la vulneración del artículo 150.17 de la Carta, disposición que faculta al Congreso de la República para conceder amnistías e indultos generales por delitos políticos sin limitación alguna y que según el demandante ha sido modificado por la norma acusada en cuanto le impide conceder tales beneficios a ciertos delitos.

Para el Fiscal General de la Nación, el Ministerio de Justicia y el Derecho y el Procurador General de la Nación, en relación con el delito de secuestro existe cosa juzgada material puesto que en Sentencia C-069-94 la Corte declaró executable la regla de derecho que ahora aparece en la disposición demandada. De otro lado, todos ellos solicitan la declaratoria de executable de la norma en relación con los delitos de terrorismo y extorsión pues éstos también resultan abiertamente contrarios a valores constitucionales y por ello es legítimo que sus autores y partícipes no sean beneficiados con amnistías e indultos.

Pasa la Corte a solucionar el problema jurídico suscitado.

2. Por medio de la Ley 733 de 2002 se dictaron medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión y se dictaron otras disposiciones.

Tales medidas consistieron en el agravamiento de las penas fijadas en la Ley 599 de 2000 para los delitos de secuestro simple, secuestro extorsivo, secuestro extorsivo agravado y extorsión; en la ampliación de los tipos de extorsión agravada, testaferrato, concierto para delinquir y omisión de denuncia de particular; en la agravación de la pena para una modalidad culposa de fuga de presos; en la exclusión de beneficios para los procesados por esos delitos y en la reducción de los términos de investigación y juzgamiento para los casos de flagrancia en las conductas contempladas en esa ley.

Una de las medidas tomadas por el legislador fue la que ahora ocupa la atención de la Corte,

esto es, la exclusión de la amnistía y el indulto para los autores y partícipes de los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión, en cualquiera de sus modalidades, y la prohibición de la consideración de tales conductas, dada su condición de atroces, como delitos conexos con delitos políticos.

3. Esta Corporación, mediante Sentencia C-069-941, decidió una demanda de inconstitucionalidad interpuesta, entre otras disposiciones, contra el artículo 14 de la Ley 40 de 1993 cuyo texto era el siguiente:

Artículo 14. Amnistía e indulto. En ningún caso el autor o los copartícipes del delito de secuestro, en cualquiera de su (sic) modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos o sus consecuentes (sic) de cesación de procedimiento o auto inhibitorio, ni podrá considerarse el secuestro como delito conexo con el delito político, dada su condición de atroz.

El cargo que en esa oportunidad consideró la Corte fue la vulneración de los artículos 150, numeral 17, y 30 Transitorio de la Constitución Política, por cuanto se le impedía al Congreso y al Presidente de la República decretar amnistías e indultos en casos concretos de secuestro.

La Corte, al resolver el cargo formulado encontró que esa disposición no contrariaba la Carta de 1991 y por ello declaró su exequibilidad. Sobre los motivos por los cuales la norma demandada no contrariaba el Texto Superior esta Corporación expuso:

De acuerdo con ello, en la parte resolutive del fallo, la Corte resolvió declarar exequible, entre otros, el artículo 14 de la Ley 40 de 1993.

Ahora, si se examina el enunciado normativo que en esa ocasión ocupa la atención de la Corte, se advierte que contiene dos reglas de derecho. De un lado, la prohibición de que al autor o partícipes de los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión, en cualquiera de sus modalidades, se les beneficie con amnistías e indultos. Y de otro, la prohibición de que los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión, dada su condición de atroces, sean considerados como conexos con el delito político. De acuerdo con ello, podría argumentarse que en relación con el delito de secuestro existe cosa juzgada material y que por lo mismo la Corte debería disponer que se esté a lo resuelto en ese fallo.

No obstante, sin desconocer que existe similitud entre las reglas de derecho de las que se ocupó la Corporación en el citado pronunciamiento y las que ahora convocan su atención, la específica naturaleza con que el constituyente ha dotado a la amnistía y al indulto hace que éstas instituciones estén sujetas, en cada caso, a un particular ámbito fáctico y valorativo.

Por ello, ya que ese ámbito incide directamente en la determinación de su validez o invalidez constitucional, es perfectamente posible que dos normas jurídicas referidas a esas instituciones, no obstante las similitudes que puedan reflejar, sean objeto de distintas valoraciones constitucionales en atención a los diversos contextos en que han sido proferidas ya que lo que puede ser legítimo frente a un contexto histórico determinado, puede no serlo frente a otro diferente.

Tal situación es comprensible pues, ya que el derecho es un ámbito normativo que regula la conducta interferida del ser humano, no es posible determinar la validez de una regla jurídica haciendo abstracción del entorno fáctico y valorativo con que el constituyente ha condicionado su viabilidad, mucho más si esos hechos y esa valoración son susceptibles de una apreciación objetiva por los órganos de control jurídico.

Ello es así porque los parámetros impuestos por el constituyente para la concesión de amnistías e indultos deben modularse, en cada caso, con las particulares condiciones que han conducido al legislador a concederlas o, como en el caso presente, a negarlas y con el contenido material del cuerpo normativo del que hacen parte las disposiciones que niegan o conceden esos beneficios. Es decir, es el contexto en el que en cada evento se enmarca la decisión del legislador, el que permite establecer si se han respetado o no los presupuestos fijados por el constituyente en esa materia pues éstos se hallan inescindiblemente ligados a las circunstancias que en un momento determinado pueden hacer viable la amnistía o el indulto.

De acuerdo con ello, la Corte no puede desconocer que la norma ahora demandada ha sido expedida en un contexto diferente al de aquella disposición que fue encontrada compatible con la Carta pues desde entonces han pasado ochos años, las circunstancias propias de la comisión del delito de secuestro no son las mismas, se está a poco tiempo de la expedición de un Código Penal como instrumento de política criminal en el que se reguló expresamente ese injusto penal y el cuerpo normativo del que hace parte la disposición demandada es también distinto.

De este modo, como se está ante una serie de situaciones claramente indicativas del diferente entorno en el que ha sido expedida la disposición demandada y dada la clara incidencia que ella tiene en la valoración que se ha de emprender para determinar su compatibilidad o incompatibilidad con el Texto Superior, es evidente que en el precedente que se invoca no existe una decisión sobre una regla de derecho que vincule la disposición objeto del presente proceso².

Por tales motivos, la Corte considera que en relación con el delito de secuestro no existe cosa juzgada material y por lo mismo decidirá de fondo la demanda instaurada, aún en lo relacionado con ese tipo penal.

4. La Carta Política le ha dado un tratamiento privilegiado al delito político en consideración a los fines altruistas de mejoramiento social que subyacen a él. Ese tratamiento privilegiado consiste en la concesión de amnistías e indultos a los autores o partícipes de tales delitos y en la exclusión, entre las inhabilidades para ocupar altas dignidades estatales, de la existencia de condenas por delitos políticos. Así se advierte, entre otras, en las siguientes disposiciones fundamentales:

a. En el artículo 150.17, que faculta al Congreso de la República para conceder, por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos y según el cual, en caso de que los favorecidos fueren eximidos de responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a la indemnización a que hubiere lugar³.

a. En el artículo 179.1, que dispone que no podrán ser congresistas quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.

a. En el artículo 201.2, según el cual le corresponde al Gobierno, en relación con la rama judicial, conceder indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley, e informar al Congreso

sobre el ejercicio de tal facultad.

a. En el artículo 232.3, al disponer que para ser Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se requiere, entre otras cosas, no haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.

a. En el artículo 299, al ordenar que para ser elegido diputado se requiere, además de otras exigencias, no haber sido condenado a pena privativa de la libertad, con excepción de los delitos políticos o culposos.

5. Ahora bien. En términos generales puede decirse que la amnistía es un mecanismo de extinción de la acción penal y que el indulto es un mecanismo de extinción de la pena⁴. No obstante, se trata de dos instituciones que como pocas reflejan el profundo contenido político del derecho penal pues si bien sus consecuencias se advierten al interior de las actuaciones penales, ellas son fruto de decisiones tomadas en la instancia legislativa y en la instancia ejecutiva ante situaciones que el constituyente ha calificado como “graves motivos de conveniencia pública”.

La facultad para la concesión de amnistías reposa en el Congreso de la República pues se trata de una decisión que involucra una limitación a la aplicación de la ley penal y por ello ninguna otra rama del poder público se halla habilitada para tomarla. Es una institución de carácter general en cuanto se refiere de manera impersonal a las conductas punibles que son objeto de amnistía y sólo procede por delitos políticos, quedando excluidos los delitos comunes. Finalmente, la amnistía extingue la acción penal pero la extinción de la acción civil queda supeditada a la decisión del legislador y de allí por qué el constituyente haya dispuesto que en caso que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a indemnizar.

De otro lado, la facultad para la concesión de indultos radica en el gobierno nacional pero debe ejercerse “con arreglo a la ley”. En estricto sentido es una institución de carácter

particular que cobija a las personas que han sido condenadas por delitos políticos y no por delitos comunes. Finalmente, el indulto extingue la pena pero no las consecuencias civiles que respecto de particulares se infieran de la declaración de responsabilidad penal.

A pesar de lo expuesto, debe tenerse en cuenta que con frecuencia el constituyente y el legislador manejan con amplitud los conceptos de amnistía e indulto y de allí por qué se hable, por ejemplo, de indultos generales. Ello es así en cuanto los graves motivos de conveniencia pública pueden conducir a regulaciones constitucionales o legales que, en estricto sentido, no se atienen a la naturaleza de la amnistía o del indulto pero que son comprensibles en razón de los altos intereses que se hallan en juego.

6. Como se indicó, de acuerdo con el artículo 150.17 de la Carta, al Congreso le corresponde hacer las leyes y por medio de ellas “Conceder, por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra Cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos. En caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar”.

Como puede advertirse, ese enunciado normativo contiene múltiples reglas de derecho: Por una parte, le otorga al Congreso la facultad de conceder amnistías e indultos generales; por otra, califica la mayoría parlamentaria requerida pues ordena que ella sea de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra Cámara; además, condiciona la procedencia de tales beneficios a la existencia de graves motivos de conveniencia pública; también dispone que esos beneficios proceden por delitos políticos y, finalmente, radica en el Estado la obligación de indemnizar a particulares si a los amnistiados o indultados se les exime de esa responsabilidad.

Para los efectos de este pronunciamiento es importante resaltar que si bien es cierto que el constituyente limitó la amnistía y el indulto a los delitos políticos, también lo es que no excluyó de esos beneficios a los delitos conexos ni tampoco a aquellas conductas punibles que de una manera razonable y proporcionada puedan ser subsumidas en los delitos políticos.

a. El Congreso no puede conceder amnistías e indultos por delitos comunes.

Ello es así porque el constituyente, teniendo en cuenta que en esos delitos no concurre la motivación altruista que se advierte en los delitos políticos, los ha excluido de tales beneficios. De allí que si el legislador extiende esos institutos a la delincuencia común, no sólo estaría desconociendo la particular naturaleza que les asiste a aquellos, sino también incurriendo en un manifiesto quebrantamiento de la Carta.

a. El Congreso no puede prohibir la concesión de amnistías e indultos por delitos políticos.

Esto es así porque el constituyente ha circunscrito el ámbito de aplicación de la amnistía y el indulto a los delitos políticos. Luego, si sobre ese punto existe también un mandato superior, el legislador no podría desconocerlo realizando distinciones entre los delitos políticos de tal manera que esos beneficios resultaran viables para unos de ellos y no para otros.

a. El Congreso puede extender la amnistía y el indulto a delitos conexos con los delitos políticos o subsumibles en éstos pero siempre que respete criterios de razonabilidad e igualdad.

Cuando el constituyente determina el ámbito de aplicación de la amnistía y del indulto, lo circunscribe a los delitos políticos por oposición a los delitos comunes. No obstante, guarda silencio en relación con los delitos conexos. De este modo, si se tiene en cuenta que, como se lo expuso, al legislador le asiste una amplia capacidad de configuración normativa siempre que se ejerza dentro de los límites constitucionales, es claro que de esa capacidad hace parte la posibilidad de extender tales beneficios a los delitos conexos con los delitos políticos. No obstante, se trata de una facultad que, como cualquier otra, también está sometida a límites superiores, fundamentalmente los criterios de razonabilidad e igualdad.

De acuerdo con estos criterios, el legislador no puede extender arbitrariamente esos beneficios a conductas ajenas a su naturaleza, ni tampoco realizar inclusiones o exclusiones que comporten un tratamiento diferenciado injustificado.

a. El Congreso tiene que dejar a salvo el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación a las víctimas.

Es claro que la amnistía extingue la acción penal y la pena y que el indulto extingue la pena.

De allí que se trate de unos beneficios de naturaleza constitucional que involucran la terminación anormal de los procesos penales o de la ejecución de las penas impuestas. No obstante, la extinción de la acción civil como consecuencia de esos beneficios es una decisión que le incumbe a la instancia legislativa. De acuerdo con ello, si el Congreso no dispone la extinción de la obligación de reparar, los amnistiados o indultados quedan vinculados por la obligación de reparar el daño causado a los particulares que hayan sido víctimas de los delitos por ellos cometidos. Pero si el Congreso dispone también la extinción de la acción civil derivada de la acción penal, no puede desconocer que la obligación de reparar recae sobre el Estado y por lo tanto debe concebir los mecanismos con apego a los cuales las víctimas o perjudicados con los delitos amnistiados o indultados han de ser indemnizados. Esta es una decisión compatible con los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación del daño que en el proceso penal de hoy se les reconoce a las víctimas de las conductas punibles.

En ese marco, si bien el Congreso tiene una amplia facultad para conceder amnistías e indultos por delitos políticos, tal facultad debe ejercerla con estricto respeto de la Constitución Política y los Tratados internacionales de Derechos Humanos y de Derecho internacional Humanitario. De allí que cuando esta Corporación revisó la Ley Aprobatoria del Estatuto de Roma haya manifestado lo siguiente acerca del imperativo de cumplir los compromisos internacionales adquiridos en materia de amnistía e indulto:

...el derecho internacional ha considerado que los instrumentos internos que utilicen los Estados para lograr la reconciliación deben garantizar a las víctimas y perjudicados de una conducta criminal, la posibilidad de acceder a la justicia para conocer la verdad sobre lo ocurrido y obtener una protección judicial efectiva. Por ello, el Estatuto de Roma, al recoger el consenso internacional en la materia, no impide conceder amnistías que cumplan con estos requisitos mínimos, pero sí las que son producto de decisiones que no ofrezcan acceso efectivo a la justicia. Figuras como las leyes de punto final que impiden el acceso a la justicia, las amnistías en blanco para cualquier delito, las auto amnistías (es decir, los beneficios penales que los detentadores legítimos o ilegítimos del poder se conceden a sí

mismos y a quienes fueron cómplices de los delitos cometidos), o cualquiera otra modalidad que tenga como propósito impedir a las víctimas un recurso judicial efectivo para hacer valer sus derechos, se han considerado violatorias del deber internacional de los Estados de proveer recursos judiciales para la protección de los derechos humanos, consagrados en instrumentos como, por ejemplo, la Declaración Americana de Derechos del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos y la “Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.” Adicionalmente, el derecho internacional ha reconocido la inderogabilidad de normas de ius cogens, lo cual resulta sin duda relevante en el análisis de esta cuestión. En este sentido, el derecho internacional ha penalizado los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. Sin desconocer el derecho internacional, Colombia ha concedido amnistías e indultos específicamente por delitos políticos. Entonces, los principios y normas de derecho internacional aceptados por Colombia (artículo 9 CP.), el Estatuto de Roma, y nuestro ordenamiento constitucional, que sólo permite la amnistía o el indulto para delitos políticos y con el pago de las indemnizaciones a que hubiere lugar (artículo 150. numeral 17 de la CP.), no admiten el otorgamiento de auto amnistías, amnistías en blanco, leyes de punto final o cualquiera otra modalidad que impida a las víctimas el ejercicio de un recurso judicial efectivo como lo ha subrayado la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵.

9. En las condiciones expuestas, si se analiza la disposición demandada, se encuentra que para su emisión no se precisaba de una mayoría calificada pues la exigencia que en ese sentido ha impuesto el constituyente en el artículo 150.17 se refiere a la concesión de amnistías o indultos y no a la prohibición que el legislador se dirija a sí mismo en ese campo. Esto es así en cuanto, ya que se trata de una disposición constitucional que establece particulares exigencias para el proceso legislativo, su interpretación debe ser restrictiva pues no concurren argumentos para extenderla a supuestos no previstos por el constituyente.

Por otra parte, la prohibición de concesión de amnistías e indultos por los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión es una decisión que hace parte del ámbito de definición del legislador y es legítima en cuanto ha respetado los límites impuestos por la Carta pues la norma demandada no ha concedido amnistías e indultos por delitos comunes, tampoco ha prohibido la concesión de amnistías e indultos por delitos políticos, menos ha irrespetado criterios de razonabilidad e igualdad en la extensión de la amnistía y el indulto a delitos

conexos con delitos políticos y, finalmente, no ha desconocido el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas.

Por el contrario, se trata de una decisión legislativa que se muestra razonable con las circunstancias por las que atraviesa la sociedad colombiana pues es consecuente con la manera como ella se ha visto afectada por prácticas delictivas de especial gravedad, como ocurre por ejemplo con el terrorismo, práctica delictiva que implica el manifiesto desconocimiento de los valores mínimos sobre los que se edifica la pacífica convivencia de los colombianos. Mucho más si el legislador, como mecanismo de política criminal, se ha visto en la necesidad de modificar el régimen configurado por la Ley 600 de 2000 para los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión ante su insuficiencia para contrarrestarlos de manera adecuada.

Además, el legislador bien podía optar por establecer esa prohibición, como en efecto lo ha hecho, así como podía también guardar silencio sobre ese particular para luego, en un futuro, al conceder amnistías e indultos por delitos políticos, no extender esos beneficios a los delitos a los que se refiere la prohibición ya aludida.

Lo expuesto basta para concluir que la norma demandada respeta los límites constitucionales impuestos a la facultad legislativa de conceder amnistías e indultos por delitos políticos y como ella no vulnera disposición constitucional alguna, se declarará su compatibilidad con la Carta.

DECISION

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el artículo 13 de la Ley 733 de 2002.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-695/02

AMNISTIA E INDULTO-Formas diversas en el derecho comparado (Salvamento de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Procedencia por delitos comunes conexos con políticos (Salvamento de voto)

AMNISTIA E INDULTO-No definición por Constituyente de cuáles son los delitos políticos (Salvamento de voto)

Nuestro constituyente permite conceder amnistías e indultos por delitos políticos, empero no definió cuáles son los delitos políticos, y lo que es más importante, tampoco excluyó ningún

delito de la categoría de delitos políticos. No habiendo definido los delitos políticos, caben dentro de esta categoría aquellos delitos clasificados como tales teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado, esto es contra el régimen constitucional y legal (rebelión, sedición y asonada), y los que quepan dentro de la finalidad perseguida (delitos comunes que son medios para lograr el fin).

AMNISTIA E INDULTO-No exclusión por legislador de una categoría (Salvamento de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Concesión por conveniencia pública y por la paz/SISTEMA NORMATIVO-Principios y límites (Salvamento de voto)

En materia de amnistía o de indulto el constituyente le puso un límite tácito al legislador, ese límite implícito esta dado por el hecho de que el constituyente no excluye ab initio, ningún delito de la categoría de delitos políticos. Ese límite le impide al legislador, excluir, de entrada, algún delito como amniable e indultable y esta es la razón por la cual esta norma es inconstitucional.

AMNISTIA-Requisitos y condiciones (Salvamento de voto)

AMNISTIA EN PROCESO DE PAZ-Concesión (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-3945

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 13 de la Ley 733 de 2002.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Muy respetuosamente me separo de la decisión mayoritaria y, en consecuencia, procedo a dar las razones de mi desacuerdo:

1. En el derecho comparado existen diversas formas de amnistías e indultos. Tenemos sistemas jurídicos que permiten las amnistías y los indultos aún por delitos comunes aunque no sean conexos con los delitos políticos y otros, sistemas que permiten las amnistías y los

indultos sólo por delitos comunes conexos con delitos políticos.

En nuestro sistema constitucional el constituyente permitió amnistías e indultos por delitos políticos y por delitos comunes conexos con los políticos. La práctica de conceder amnistías e indultos, no sólo por delitos políticos sino también por delitos comunes conexos a ellos, ha sido una costumbre constitucional.

Nuestro constituyente permite conceder amnistías e indultos por delitos políticos, empero no definió cuáles son los delitos políticos, y lo que es más importante, tampoco excluyó ningún delito de la categoría de delitos políticos. No habiendo definido los delitos políticos, caben dentro de esta categoría aquellos delitos clasificados como tales teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado, esto es contra el régimen constitucional y legal (rebelión, sedición y asonada), y los que quepan dentro de la finalidad perseguida (delitos comunes que son medios para lograr el fin).

No habiendo el constituyente excluido ningún delito de la categoría de delito político, no entendemos cómo el legislador puede excluir una categoría de la amnistía o indulto. Cosa distinta es que el legislador, en un caso particular no conceda la amnistía o el indulto para ciertos delitos, ya que éste tiene la potestad de mirar caso por caso y en uno de ellos conceder una amnistía o un indulto más amplio que en otros casos. El legislador puede conceder amnistías o indultos muy amplios cuando considere que hay otros valores constitucionales en juego u otros principios constitucionales, como es por ejemplo el valor de la paz (art. 22 de la Constitución). Las amnistías o los indultos no encuentran su fundamento únicamente en el artículo 150 numeral 17 de la Constitución y en el numeral segundo del artículo 201 de la misma, sino también en otras normas constitucionales como por ejemplo, el artículo 22, el preámbulo y el artículo 2 de nuestra Carta; dicho de una manera breve, no sólo la conveniencia pública, sino también la paz pueden ser fundamento o causa de amnistías o indultos.

1. En la teoría constitucional y en la teoría del derecho, es claro que todo sistema normativo (y cada norma en particular) tiene unos principios (unos que son explícitos y otros implícitos) y unos límites positivos y negativos. Límites que a su vez pueden ser mencionados de manera expresa o de manera tácita. En materia de amnistía o de indulto el constituyente le

puso un límite tácito al legislador, ese límite implícito está dado por el hecho de que el constituyente no excluye ab initio, ningún delito de la categoría de delitos políticos. Ese límite le impide al legislador, excluir, de entrada, algún delito como amnistiable e indultable y esta es la razón por la cual esta norma es inconstitucional.

1. El estudio de la ley hay que hacerlo a la luz de todo el bloque de constitucionalidad, lo que implica tener presente para su análisis la interpretación que han hecho los Tribunales Internacionales sobre derechos humanos. Con esta óptica se hace necesario estudiar la problemática que ha surgido alrededor de las amnistías o de los indultos.

Las amnistías o indultos, en un comienzo, las concedían los gobiernos a sus opositores políticos, con el fin de restablecer la paz. Después de la Segunda Guerra Mundial, los gobiernos dictatoriales comenzaron hacer un uso perverso de la amnistía y ya no la concedían a sus opositores políticos, sino que se la entregaban a los funcionarios del propio gobierno que habían violado los derechos humanos, o a los grupos paramilitares que lo apoyaban y que también habían violado los derechos humanos, y su fin, ya no era buscar la paz sino impedir que se investigara y se dejara en la impunidad a los violadores de los derechos humanos.

Esto ya no eran amnistías sino autoamnistías y la comunidad internacional y los Tribunales Internacionales no solamente las rechazaron sino que las prohibieron. En esto coincido con la comunidad internacional y como regla general rechazo las autoamnistías. Sin embargo la complejidad del mundo actual y la experiencia internacional, (como el proceso de reconciliación en Sudáfrica), nos ha enseñado que son posibles las amnistías con ciertos requisitos y condiciones que es necesario precisar: a) que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos o sus familiares, tienen derecho a saber la verdad, a ser indemnizados plenamente, a que se haga justicia y a acceder a la administración de justicia; b) que la amnistía no puede ser un instrumento para impedir que se investiguen y que se conozcan los crímenes; c) que se debe investigar y descubrir a los culpables; d) que una vez descubiertos los culpables, estos deben reconocerse como tales públicamente y sólo después se harán merecedores de la amnistía o del indulto; que quien no se reconozca culpable no tendrá derecho a la amnistía o al indulto; (estos fueron los casos por ejemplo de Winnie Mandela o

de Peter Bohta, que no se reconocieron culpables y, en consecuencia, están pagando sus crímenes).

La posibilidad de que dentro de un proceso de paz se concedan amnistías amplias se encuentra consagrada en el Derecho Internacional Humanitario, en el Protocolo II del 8 de junio de 1977, que adición a los Convenios de Ginebra de 1949 en el numeral 5 del artículo 6 que dice: "... 5. A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de la libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado."

En los anteriores términos, respetuosamente dejo consignado mi salvamento de voto.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Aclaración de voto a la Sentencia C-695/02

AMNISTIA E INDULTO-No beneficio de terrorismo, secuestro y extorsión/AMNISTIA E INDULTO-No son conexos con el delito político el terrorismo, secuestro y extorsión (Aclaración de voto)

DELINCUENCIA COMUN Y DELINCUENCIA POLITICA-Distinción/DELINCUENCIA COMUN Y DELINCUENCIA POLITICA-Impide cualificar delitos atroces como conexos con actuaciones punibles de contenido político (Aclaración de voto)

DELITO POLITICO O CONEXO-Existencia de delitos que ab initio no pueden calificarse (Aclaración de voto)

Ab initio hay delitos que no pueden calificarse de delitos políticos o conexos, toda vez que son incompatibles con el alcance y la delimitación conceptual, filosófica y jurídica de dichos punibles, verbi gracia, los delitos de lesa humanidad, el terrorismo, el secuestro, la extorsión, el homicidio intencional, la desaparición forzada, la tortura, etc. Por ello, las conductas que apelan a la violencia o al terror y que desconozcan al hombre como fin en sí mismo, jamás serán susceptibles de exclusión de la acción o de la pena a través de los institutos jurídicos

de la amnistía y del indulto, ya que no pueden valorarse como punibles de alcance político o conexo, sino como hechos atroces y bárbaros que alteran la columna vertebral de un Estado democrático, como es la dignidad de la persona humana, principio y fin de toda sociedad política.

AMNISTIA E INDULTO-Concesión por Congreso conforme a estrictas previsiones constitucionales (Aclaración de voto)

La Constitución faculta al Congreso de la República para conceder amnistías e indultos no con carácter general e indiscriminado, sino conforme a estrictas previsiones constitucionales, que deben ser respetadas rigurosamente por el legislador y controladas por el juez constitucional, porque se trata de verdaderas garantías orientadas a preservar la legitimidad de un Estado protector de los principios democráticos, de los valores constitucionales, de la dignidad humana, de los derechos fundamentales y de los tratados internacionales.

AMNISTIA E INDULTO-Requisitos constitucionales para concesión (Aclaración de voto)

La Carta Fundamental exige taxativamente como requisitos para la concesión de dichos beneficios penales: (i) la presencia de una mayoría de dos tercios de los votos de los miembros de cada cámara; (ii) la valoración de motivos de conveniencia pública; (iii) la imposibilidad de concederlos por delitos comunes o atroces; (iv) la prohibición de negarlos por delitos políticos o conexos; y (v) la salvaguarda del derecho de las víctimas a la verdad, a la justicia y a obtener la reparación patrimonial derivada del ilícito.

AMNISTIA E INDULTO-Procedencia para delitos políticos y necesariamente conexos (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-No son delitos políticos o conexos el terrorismo, secuestro y extorsión (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Potestad legislativa de conceder beneficios atendiendo requisitos constitucionales/AMNISTIA E INDULTO-Potestad legislativa de valorar políticamente razones de conveniencia para concesión (Aclaración de voto)

El texto constitucional lejos de atribuir competencia al Congreso de la República para definir qué es un delito político, cuáles son los delitos conexos y en qué casos procede el

otorgamiento de amnistías e indultos, lo que otorga es la potestad de valorar políticamente las razones de conveniencia pública para conceder dichos beneficios penales. Por consiguiente, la previsión constitucional se convierte en una cláusula general de competencia destinada a facultar al órgano de representación popular por excelencia, para otorgar amnistías e indultos por motivo de conveniencia pública.

DELITO POLITICO O CONEXO-Fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos/DELITO POLITICO O CONEXO EN AMNISTIA E INDULTO-Inexistencia de amplio margen legislativo para establecer que conductas se determinan/DELITO POLITICO O CONEXO EN AMNISTIA E INDULTO-Sujeción estricta a la Constitución y tratados de derecho internacional humanitario (Aclaración de voto)

No es cierto que el legislador tenga un amplio margen de discreción para establecer qué conductas se determinan como delitos políticos o conexos, puesto que en esta materia el Congreso debe someterse estrictamente a los principios, derechos fundamentales y valores previstos en la Constitución Política y en los tratados internacionales que reconocen y desarrollan los mandatos imperativos del Derecho Internacional Humanitario.

AMNISTIA E INDULTO-Rigurosidad en cumplimiento de exigencias constitucionales para concesión (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Criterio restrictivo para concesión (Aclaración de voto)

DELITO POLITICO O CONEXO EN AMNISTIA E INDULTO-Fundamentos que permiten delimitarlos de otras modalidades delictivas (Aclaración de voto)

Los fundamentos pueden clasificarse genéricamente en tres: (i) Los valores, principios y derechos fundamentales previstos en el texto superior (también denominados complejo dogmático de la Constitución), y en especial, el valor de la dignidad de la persona humana como fundamento del Estado Social de Derecho y; (ii) Los tratados internacional que reconocen y desarrollan los mandatos imperativos del Derecho Internacional Humanitario.

DELITO POLITICO-No excluye responsabilidad por delitos comunes o atroces (Aclaración de voto)

DIGNIDAD HUMANA-Valor absoluto fundamental del ordenamiento jurídico (Aclaración de

voto)

DIGNIDAD HUMANA-Concepto (Aclaración de voto)

La dignidad humana consiste en la supremacía que ostenta la persona como atributo inherente a su ser racional, lo que le impone a las autoridades públicas el deber de velar por la protección y salvaguarda de la vida, la libertad y la autonomía de los hombres por el mero hecho de existir, independientemente de cualquier consideración de naturaleza o de alcance positivo. Esto, porque el hombre es un ser susceptible de valoración en sí mismo y no en consideración 'al otro' ni 'por el otro', y por lo mismo, no puede estimarse como la causa o el efecto de alguien o de algo (es decir, como objeto), sino como un fin superior que en sí mismo subyace. Por lo tanto, la mera existencia del hombre le atribuye a éste el derecho a exigir y a obtener la vigencia de todas las garantías necesarias para asegurar su vida digna, es decir, su existencia adecuada, proporcional y racional al reconocimiento de su esencia como un ser racional. Al mismo tiempo que le impone al Estado el deber de adoptar las medidas de protección indispensables para salvaguardar los bienes jurídicos que definen al hombre como persona, es decir, la vida, la integridad, la libertad, la autonomía, etc.

DIGNIDAD HUMANA-Principio estructural (Aclaración de voto)

DELITO POLITICO O CONEXO-Exclusión de conducta punible, violenta o atroz (Aclaración de voto)

Ninguna conducta punible de contenido violento o atroz puede llegar a calificarse como delito político o conexo, ya que quebrantaría ostensiblemente la Constitución Política al comportar un grave desconocimiento del valor supremo en que se funda un Estado democrático, es decir, el reconocimiento de la dignidad de la persona humana.

DELITO POLITICO-No lo constituyen los delitos atroces (Aclaración de voto)

DELITO POLITICO O CONEXO-Rechazo in límine de estimación del terrorismo, secuestro y extorsión (Aclaración de voto)

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO-Tratados que reconocen y desarrollan los mandatos imperativos (Aclaración de voto)

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO-Normas hacen parte del ius cogens (Aclaración de voto)

Las normas sobre Derecho Internacional Humanitario forman parte del denominado ius cogens (derecho consuetudinario de los pueblos), es decir, del conjunto de preceptos y principios imperativos para los Estados parte, cuya obligatoriedad se deriva de la aceptación y el reconocimiento colectivo de sus mandatos por la comunidad internacional. Por eso, dichas normas no admiten acuerdo en contrario y solamente pueden ser modificadas por una norma ulterior del mismo grado y valor.

TRATADO INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS-Hacen parte del ius cogens (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Autores o partícipes de delitos de terrorismo y secuestro no pueden ser beneficiados (Aclaración de voto)

TERRORISMO Y SECUESTRO-Tipificación en tratados internacionales como delitos comunes (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Prohibición de concesión para terrorismo, secuestro y extorsión/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AMNISTIA E INDULTO-Límites por principios del derecho internacional humanitario (Aclaración de voto)

La prohibición de otorgar amnistías o indultos respecto de delitos de terrorismo, secuestro o extorsión como delitos comunes no conexos con los delitos políticos, está acorde no sólo con la Constitución Política, sino que esta de acuerdo con los principios de derecho internacional como se deduce de los tratados y la costumbre internacional. Hacia el futuro la libertad de configuración del legislador sigue limitada por los principios de derecho internacional humanitario que consideran a los delitos atroces como no susceptibles de amnistía o indulto.

AMNISTIA E INDULTO EN ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL-No concesión para terrorismo, homicidio intencional, tortura, secuestro, extorsión y demás delitos atroces (Aclaración de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN AMNISTIA E INDULTO-No concesión para

cualquier clase de delito (Aclaración de voto)

La tesis según la cual forma parte del principio de libre configuración del legislador determinar la concesión de amnistías e indultos por cualquier clase de delito, resulta inaceptable, no sólo porque desnaturaliza la restrictiva conceptualización del delito político frente al común, sino además porque equivaldría a reconocer que la política criminal de Colombia está en contravía de los compromisos internacionales que sobre la materia se han realizado, inspirados en cerrar los espacios a la impunidad de los graves crímenes que ofenden a la conciencia jurídica universal.

DELITO POLITICO-Alcance conceptual (Aclaración de voto)

DELITO POLITICO O CONEXO-No todas las conductas punibles pueden catalogarse (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Ejercicio restrictivo de concesión (Aclaración de voto)

Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

Expediente No. D-3945 .

Actor: Pedro Pablo Camargo.

1. Con el acostumbrado respeto, nos permitimos aclarar el voto en relación con la decisión adoptada mayoritariamente por esta Corporación, en la sentencia de la referencia, en el sentido de que estamos de acuerdo con la declaratoria de exequibilidad del artículo 13 de la Ley 733 de 2002, el cual dispone que los autores o partícipes de los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión no podrán ser beneficiados con amnistías e indultos, ni que esas conductas podrán considerarse como conexas con el delito político dada su condición de atroces. Al respecto, señala la disposición acusada que: " En ningún caso el autor o partícipe de los delitos de terrorismo, secuestro, extorsión, en cualquiera de sus modalidades, podrá ser beneficiado con amnistías e indultos, ni podrán considerarse como delitos conexos con el delito político dada su condición de atroces".

2. A nuestro juicio, esta Corporación debió proceder a declarar la exequibilidad de la disposición acusada, invocando como fundamento la doctrina constitucional reiterada de

tradición democrática y de estirpe humanista que distingue entre la delincuencia común y la política, y que impide cualificar a los delitos atroces como delitos conexos con las actuaciones punibles de contenido político⁶.

En estos términos, consideramos que ab initio hay delitos que no pueden calificarse de delitos políticos o conexos, toda vez que son incompatibles con el alcance y la delimitación conceptual, filosófica y jurídica de dichos punibles, verbi gracia, los delitos de lesa humanidad, el terrorismo, el secuestro, la extorsión, el homicidio intencional, la desaparición forzada, la tortura, etc. Por ello, las conductas que apelan a la violencia o al terror y que desconozcan al hombre como fin en sí mismo, jamás serán susceptibles de exclusión de la acción o de la pena a través de los institutos jurídicos de la amnistía y del indulto, ya que no pueden valorarse como punibles de alcance político o conexo, sino como hechos atroces y bárbaros que alteran la columna vertebral de un Estado democrático, como es la dignidad de la persona humana (C.P. preámbulo y artículos 1° y 2°), principio y fin de toda sociedad política.

Adicionalmente, dicha distinción confiere un tratamiento constitucional y penal diferente a cada conducta punible. Así, a título de ejemplo, en ningún caso pueden concederse amnistías e indultos por la comisión de delitos comunes o atroces, mientras que en tratándose de conductas punibles de contenido político o conexo su concesión es justa y legítima, siempre que se observen los tratados internacionales y los valores, principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución⁷.

En este orden de ideas, la Constitución faculta al Congreso de la República para conceder amnistías e indultos no con carácter general e indiscriminado, sino conforme a estrictas previsiones constitucionales (C.P. art. 150-17 y 201-2), que deben ser respetadas rigurosamente por el legislador y controladas por el juez constitucional, porque se trata de verdaderas garantías orientadas a preservar la legitimidad de un Estado protector de los principios democráticos, de los valores constitucionales, de la dignidad humana, de los derechos fundamentales y de los tratados internacionales.

Precisamente, la Carta Fundamental exige taxativamente como requisitos para la concesión de dichos beneficios penales: (i) la presencia de una mayoría de dos tercios de los votos de los miembros de cada cámara; (ii) la valoración de motivos de conveniencia pública; (iii) la

imposibilidad de concederlos por delitos comunes o atroces; (iv) la prohibición de negarlos por delitos políticos o conexos; y (v) la salvaguarda del derecho de las víctimas a la verdad, a la justicia y a obtener la reparación patrimonial derivada del ilícito.

Por esta razón, las amnistías e indultos sólo caben para los delitos políticos y los necesariamente conexos, sin que pueda el legislador discrecionalmente establecer qué delitos son amnistiables. Ello en razón a que las conductas políticas o conexas sólo pueden delimitarse en el plano constitucional a la luz de un criterio eminentemente restrictivo, no sólo por los límites constitucionales e internacionales previamente expuestos, sino porque las excepciones al ejercicio del *ius puniendi*, como deber objetivo de penalizar, significan un debilitamiento de la protección del Estado a los derechos humanos y una limitación del derecho a la verdad y a la justicia que solamente puede operar de manera excepcional.

3. Conforme a lo anterior, disentimos de las otras posiciones que consideran: (i) que los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión son delitos políticos o, (ii) que estas conductas eventualmente podrían valorarse como tales o como conexos con dicha categoría punitiva, en razón a la amplia potestad de configuración normativa del legislador.

A nuestro juicio, esas posiciones se apartan de la jurisprudencia que en forma uniforme y reiterada ha formulado la Corte Constitucional en torno las conductas punibles susceptibles de amnistías e indultos, que se funda en el respeto de la dignidad de la persona humana y tiene un indeleble sello humanista. De ahí que tales planteamientos a nuestro parecer son incompatibles con los principios y valores que sirven de fundamento a la democracia constitucional, al ideal de justicia universal y al compromiso que ha contraído Colombia en el ámbito del derecho internacional humanitario de luchar contra las graves violaciones de la dignidad humana y de los derechos fundamentales. Así mismo, desconocen los postulados que orientaron la reciente ratificación de las atribuciones y competencias previstas para la Corte Penal Internacional, en la Ley 742 de 2002 (aprobatoria del Estatuto de Roma). Brevemente expondremos las razones que fundamentan nuestra posición:

Para el efecto, procederemos a realizar algunas consideraciones en torno a: (i) La potestad legislativa para decretar amnistías e indultos; (ii) Los fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos del delito político y de los conexos; (iii) El desconocimiento de los mandatos previstos en la Ley 742 de 2002, referente a la Corte Penal Internacional; y (iv) Finalmente, el

alcance conceptual de los delitos políticos.

De la potestad legislativa para decretar amnistías e indultos

4. Siguiendo lo expuesto, consideramos esencial aclarar nuestro voto en torno a la doctrina jurisprudencial consagrada en la Sentencia de la referencia, según la cual, la definición de los delitos políticos y los conexos destinados a permitir el otorgamiento de amnistías e indultos, corresponde a la libre potestad de configuración normativa del legislador, conforme a lo previsto en el artículo 150-17 de la Constitución Política. Con base en lo anterior, algunos miembros de esta Corporación, consideran que el legislador bien podría modificar su criterio en torno a las conductas que se consideran delitos políticos o conexos para extender a éstas el beneficio de las amnistías e indultos. De suerte que, nada obstaría para que el propio legislador en un contexto histórico diferente, por motivos de conveniencia pública llegará a establecer que conductas punibles tales como el terrorismo, el secuestro y la extorsión, en sus distintas modalidades, se consideren conexas con el delito político. Ello en aras de alcanzar un supuesto fin de interés general o de conveniencia pública, verbi gracia, el de asegurar la paz entre los colombianos⁸.

5. Sin embargo, la citada premisa es errada y, por tanto, es palmaria la debilidad argumentativa expuesta en esta providencia, porque la atribución consagrada en el numeral 17 del artículo 150 de la Carta Fundamental, lejos de suponer una libertad de configuración normativa en torno a la determinación de conductas punibles susceptibles de amnistía o indulto, consagra exclusivamente a favor del legislador, la potestad de conceder dichos beneficios extintivos de la acción o de la pena, siguiendo para el efecto, los requisitos taxativamente dispuestos en la Constitución.

De suerte que el texto constitucional lejos de atribuir competencia al Congreso de la República para definir qué es un delito político, cuáles son los delitos conexos y en qué casos procede el otorgamiento de amnistías e indultos, lo que otorga es la potestad de valorar políticamente las razones de conveniencia pública para conceder dichos beneficios penales. Por consiguiente, la previsión constitucional se convierte en una cláusula general de competencia destinada a facultar al órgano de representación popular por excelencia, para otorgar amnistías e indultos por motivo de conveniencia pública.

En estos términos, recuérdese que conceder, consiste en la potestad del legislador para

evaluar la información que posee en aras de dar u otorgar las amnistías e indultos que políticamente estime convenientes, previo el análisis de interés público y siempre que se logre la mayoría prevista en la Constitución. Por lo tanto, según el artículo 150-17 de la Carta Fundamental, la potestad del legislador se circunscribe únicamente a la decisión política de conceder o negar dichos beneficios.

De ahí que el otorgamiento de amnistías e indultos como ejercicio de una decisión política, en principio, solamente esté sometida a medios de control político. Sin embargo, la definición normativa que el legislador realice de los delitos políticos y conexos susceptibles de amnistías e indultos, por tratarse de una concreción legal una previsión constitucional, debe someterse a los parámetros que rigurosamente ha delimitado la Carta Política, en aras de impedir que conductas que atenten contra la integridad y la dignidad de la persona humana, puedan ser calificadas como políticas o conexas y, por tanto, ajenas al deber objetivo del Estado de penalizar y juzgar las graves violaciones de los derechos humanos. Por ello, la definición normativa que el legislador efectúe de dichas punibles, es susceptible de control jurisdiccional por vía de la acción de inconstitucionalidad.

6. Conforme a lo expuesto, es claro que la potestad de configuración normativa no subyace en las previsiones del artículo 150-17 de la Carta Política, sino en la cláusula general normativa dispuesta en el numeral 1° del mismo artículo superior⁹. Ahora bien, surge como interrogante: ¿si el legislador, podría llegar a calificar indiscriminadamente una conducta punible como política, común o conexas de acuerdo con las vicisitudes sociales, históricas y culturales del momento?.

Al respecto, consideramos que dicha hipótesis es igualmente incorrecta, ya que el legislador no puede obrar libre e indiscriminadamente al calificar los delitos políticos y conexos, desconociendo que la Constitución Política y los tratados internacionales han determinado y especificado el alcance de los delitos políticos y conexos sobre los cuales pueden recaer las amnistías e indultos razón por la cual, esta calificación no constituye simplemente una decisión política que penda de las mayorías coyunturales del Congreso, sino que es la concreción de unos postulados constitucionales que sirven de parámetro objetivo para el ejercicio de un control constitucional.

Así las cosas, aun cuando el concepto de delito político, no se encuentra definido en la

Constitución, es un concepto jurídico determinado, pues su sentido, significación y alcance se deduce inequívocamente de los tratados internacionales y de los valores, derechos y principios constitucionales previstos en la Carta Fundamental.

Precisamente, esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que: "...La Constitución distingue los delitos políticos de los delitos comunes para efectos de acordar a los primeros un tratamiento más benévolo con lo cual mantiene una tradición democrática de estirpe humanitaria, pero en ningún caso autoriza al legislador, ya sea ordinario o de emergencia para establecer por vía general un tratamiento más benigno para cierto tipo de delitos comunes, con exclusión de otros. El Estado no puede caer en el funesto error de confundir la delincuencia común con la política..."¹⁰.

Siguiendo esta hermenéutica, pasaremos a analizar y a delimitar: (i) los fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos que han determinado y especificado el alcance de los delitos políticos y conexos; y (ii) las limitaciones previstas por la Carta Fundamental y el Derecho Internacional Humanitario para el otorgamiento de indultos y amnistías.

De los fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos de los delitos políticos y conexos.

7. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, no es cierto, como erradamente se sostiene, que el legislador tenga un amplio margen de discreción para establecer qué conductas se determinan como delitos políticos o conexos, puesto que en esta materia el Congreso debe someterse estrictamente a los principios, derechos fundamentales y valores previstos en la Constitución Política y en los tratados internacionales que reconocen y desarrollan los mandatos imperativos del Derecho Internacional Humanitario.

Así, la Corte Constitucional en su jurisprudencia ha establecido que el cumplimiento de las exigencias constitucionales para la concesión de amnistías e indultos es riguroso. Por ello, la aprobación de tales beneficios en forma indiscriminada y con desconocimiento de esas precisas exigencias, es inconstitucional. De ahí que la Corte en sentencia C-171 de 1993, señaló que las amnistías e indultos sólo procedían para delitos políticos y no para delitos comunes o atroces, tales como el narcoterrorismo. Esta línea jurisprudencial ha sido plenamente reiterada de manera uniforme, entre otras, en las sentencias C-706 de 1996, C-456 de 1997 y C-1404 de 2000.

8. En estos términos, la interpretación constitucional de los presupuestos que legitiman al Estado para otorgar amnistías e indultos se funda en un criterio eminentemente restrictivo, toda vez que esta potestad se encuentra limitada por el deber que tienen las autoridades públicas de preservar la dignidad de la persona humana, de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, y de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades.

El mandato de protección que se le encomienda a las autoridades públicas emana de la Constitución Política y de los tratados internacionales de Derechos Humanos, suscritos por Colombia que conforman el denominado bloque de constitucionalidad, según el cual, las excepciones al ejercicio del ius puniendi, como deber objetivo de penalizar, tienen un alcance restrictivo, ya que significan un debilitamiento de la protección del Estado a los derechos humanos y una limitación del derecho a la verdad y a la justicia. En este orden de ideas, surge el siguiente cuestionamiento: ¿Cuáles son los fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos que permiten delimitar los delitos políticos y los conexos de otras modalidades delictivas como los delitos comunes o atroces?.

Dicha cuestión es trascendental dado que su respuesta legítima las restricciones al alcance de la potestad normativa del legislador y, por tanto, impiden que indiscriminadamente se consideren delitos políticos o conexos a conductas comunes o atroces y, consecuentemente, condiciona la potestad del Congreso para el otorgamiento de amnistías e indultos.

A nuestro juicio, los citados fundamentos pueden clasificarse genéricamente en tres: (i) Los valores, principios y derechos fundamentales previstos en el texto superior (también denominados complejo dogmático de la Constitución), y en especial, el valor de la dignidad de la persona humana como fundamento del Estado Social de Derecho y; (ii) Los tratados internacionales que reconocen y desarrollan los mandatos imperativos del Derecho Internacional Humanitario.

De la dignidad humana y de los otros valores, principios y derechos fundamentales previstos en la Carta Política.

9. El principio de la dignidad humana y la efectividad de los derechos fundamentales, tales

como la vida, la integridad personal, la libertad, etc., postulados que estructuran el Estado Social de Derecho (artículos 1° y s.s. de la C.P), circunscriben el concepto de delito político a aquellas conductas no violentas y cometidas exclusivamente por móviles políticos o de interés social, destinadas a modificar la organización estatal y su régimen constitucional o legal, como ultima ratio ante el desconocimiento por las autoridades públicas de los principios sistémicos de los regímenes democráticos. Pero, jamás, se pueden invocar para excluir la responsabilidad por delitos comunes o por acciones u omisiones realizadas sobre las víctimas con barbarie, vandalismo, ferocidad o sevicia (delitos atroces)¹¹.

10. En nuestra Constitución la dignidad de la persona humana es un valor absoluto que sirve de fundamento a todo el ordenamiento jurídico. Es que, como lo señala el ilustre jurista Ernesto Benda, Presidente del Tribunal Constitucional Alemán, “la Ley Fundamental es un ordenamiento comprometido con valores, que reconoce la protección de la libertad y de la dignidad humana como fin supremo de todo derecho”¹².

11. La dignidad humana consiste en la supremacía que ostenta la persona como atributo inherente a su ser racional, lo que le impone a las autoridades públicas el deber de velar por la protección y salvaguarda de la vida, la libertad y la autonomía de los hombres por el mero hecho de existir, independientemente de cualquier consideración de naturaleza o de alcance positivo. Esto, porque el hombre es un ser susceptible de valoración en sí mismo y no en consideración ‘al otro’ ni ‘por el otro’, y por lo mismo, no puede estimarse como la causa o el efecto de alguien o de algo (es decir, como objeto), sino como un fin superior que en sí mismo subyace.

Por lo tanto, la mera existencia del hombre le atribuye a éste el derecho a exigir y a obtener la vigencia de todas las garantías necesarias para asegurar su vida digna, es decir, su existencia adecuada, proporcional y racional al reconocimiento de su esencia como un ser racional. Al mismo tiempo que le impone al Estado el deber de adoptar las medidas de protección indispensables para salvaguardar los bienes jurídicos que definen al hombre como persona, es decir, la vida, la integridad, la libertad, la autonomía, etc.

Con este propósito, el ordenamiento constitucional establece que el reconocimiento de la dignidad humana constituye un principio estructural del Estado Social de Derecho (C.P. Art. 1°) y por eso prohíbe las desapariciones forzadas, los tratos degradantes, inhumanos, las

torturas o los tratos crueles que vulneren la vida como un derecho inviolable (C.P. arts. 11 y 12) y los demás derechos inherentes a la persona humana. En consecuencia, ninguna conducta punible de contenido violento o atroz puede llegar a calificarse como delito político o conexo, ya que quebrantaría ostensiblemente la Constitución Política al comportar un grave desconocimiento del valor supremo en que se funda un Estado democrático, es decir, el reconocimiento de la dignidad de la persona humana.

Por consiguiente, si mediante los beneficios penales de amnistía e indulto se legitima una conducta punible en contraposición al deber constitucional de velar por la justicia y la verdad, es necesario que dicha atribución se ejerza de manera restrictiva, con el objeto de no desconocer dicho mandato supremo.

Como lo enseña el catedrático Juan Fernando Sellés: "...la violencia es cualquier trato de la persona humana como si no lo fuera. Por eso el violento se incapacita a sí mismo a comprender el sentido de la persona humana, no sólo ajena, sino de sí mismo como persona..."¹³. En otras palabras, si la violencia es incompatible con la dignidad de la persona humana imperiosamente debe estar proscrita como elemento del delito político o como componente de los delitos conexos.

12. Por otra parte, y en estrecha relación con el reconocimiento de la dignidad humana, la calificación de una conducta como delito político o conexo para efectos del otorgamiento de amnistías e indultos está igualmente circunscrita a otros principios, valores y derechos establecidos en la Constitución y a los deberes de protección a los derechos humanos que le incumben a las autoridades públicas (inciso 2° del artículo 2° C.P). Por esta razón, la jurisprudencia ha señalado que las amnistías e indultos se limitan, entre otras, a los punibles de rebelión y sedición¹⁴ (sentencia C-456 de 1997), declarando, por ejemplo, inexecutable el artículo 127 del Código Penal de 1980, según el cual, "los rebeldes o sediciosos no quedarán sujetos a pena por los hechos punibles cometidos en combate, siempre que no constituyan actos de ferocidad, barbarie o terrorismo". A juicio de esta Corporación, la norma examinada violaba el principio democrático y el pluralismo, como quiera que autorizaba, al producir la exclusión de la pena, que el método del consenso mayoritario y el respeto a la diferencia y el disenso, que se encuentran en la base de un sistema democrático, sean sustituidos por la fuerza, como medio legítimo para el ejercicio de la contienda política, colocando a los restantes ciudadanos en condiciones de desigualdad material e injustificada zozobra.

De allí que conductas tales como el terrorismo, el secuestro y la extorsión previstos en la norma acusada como delitos atroces y, por lo tanto, no susceptibles de amnistía e indulto, son por antonomasia incompatibles con la categoría constitucional del delito político, puesto que mientras el rasgo característico de éstos, es el móvil altruista que impulsa a sus autores o partícipes, el carácter determinante y predominante de los primeros, es decir, de las conductas punibles atroces, es el uso de la violencia indiscriminada contra la población civil, lo que lejos de revelar un espíritu noble y humanista, lo que refleja es el desprecio y la aversión de sus autores por la dignidad de la persona humana.

Por ello, el autentico delincuente político no es el que emplea el terror, la violencia y la muerte para alcanzar sus ideales altruistas, sino el que mediante el uso de la razón y el análisis ético-político logra producir los cambios esperados en la organización estatal¹⁵. Por lo demás, conforme a nuestro ordenamiento constitucional no puede calificarse de delito político o conexo a conductas que utilicen la violencia como arma para lograr fines políticos, porque esta atenta contra la dignidad de la persona humana y sus derechos fundamentales, tales como la vida, la integridad física, la libertad personal, etc.

Precisamente, la doctrina jurisprudencial expuesta por esta Corporación ha sostenido que: “En las sociedades fundadas sobre presupuestos democráticos y sobre el respeto a los derechos fundamentales, se torna cada días más difícil y menos justificado apelar a formas delictivas a fin de expresar la inconformidad política y pretender la transformación de la sociedad. En todo caso, a la altura del tiempo presente y de los desarrollos constitucionales del país, dando por descontada la existencia de la delincuencia política - a su modo contemplada en la misma Constitución -, lo que todavía le presta apoyo a la consagración de un régimen menos severo para el delito político son los ideales que encarnen los rebeldes, no así el recurso constante a la violencia que los caracteriza. Por lo demás, la tendencia que se observa en el mundo es la de no amparar bajo el concepto del delito político las conductas violentas...”¹⁶

Siguiendo esta hermenéutica, es palmario ajustar la categorización de los delitos políticos a la máxima kantiana, según la cual, el hombre es un fin y no un medio (o como la denominó el mismo Kant: La naturaleza racional existe como fin en sí misma)¹⁷. Así, la democracia

constitucional no puede otorgar los beneficios de exclusión de la acción y de la pena (amnistías e indultos), a aquellas conductas que apelan al terror, a la violencia y al sacrificio de la vida humana para obtener fines específicos, cobardemente llamados políticos. Por esta razón, debe rechazarse in limine la estimación del terrorismo, el secuestro y la extorsión como delitos políticos o conexos, y por consiguiente no son susceptibles de amnistías e indultos, cualquiera que sean las circunstancias históricas, sociales, políticas o económicas en que se cometan esas conductas punibles.

De los tratados que reconocen y desarrollan los mandatos imperativos del Derecho Internacional Humanitario.

13. En este orden de ideas y de acuerdo con lo expuesto, es posible avanzar hacia el siguiente interrogante: ¿cuáles son los límites consagrados por el Derecho Internacional Humanitario para el otorgamiento de amnistías e indultos?, y ¿cuál es el alcance conceptual de los delitos políticos o conexos en torno a las previsiones normativas de los tratados sobre Derechos Humanos?.

Inicialmente, es preciso establecer que las normas sobre Derecho Internacional Humanitario forman parte del denominado *ius cogens* (derecho consuetudinario de los pueblos), es decir, del conjunto de preceptos y principios imperativos para los Estados parte, cuya obligatoriedad se deriva de la aceptación y el reconocimiento colectivo de sus mandatos por la comunidad internacional. Por eso, dichas normas no admiten acuerdo en contrario y solamente pueden ser modificadas por una norma ulterior del mismo grado y valor.

La Corte reiteradamente ha reconocido que los tratados sobre Derechos Humanos forman parte del *ius cogens* y así lo ha definido como: "...aquellos principios que la conciencia jurídica de la humanidad revelada por sus manifestaciones objetivas, considera como absolutamente indispensable para la coexistencia y la solidaridad de la comunidad internacional en un momento determinado de su desarrollo orgánico..."¹⁸.

La evocación del *ius cogens* en los tratados sobre Derechos Humanos, responde a una pretensión internacional de reconocer que ciertas conductas merecen un tratamiento especial por atentar contra la dignidad inherente de la persona. Por ello, conductas tales como la tortura, el terrorismo, la barbarie, el secuestro, la extorsión, el reclutamiento de menores, etc., se convierten en atentados contra la comunidad internacional que

comprometen la responsabilidad de un Estado tanto por su comisión como por la abstención en la adopción de medidas legislativas, administrativas o judiciales necesarias para la protección de dichos mandatos internacionales.

De allí que a partir de la culminación de la segunda guerra mundial, se haya desarrollado un amplio catalogo de tratados internacionales destinados a la luchar en conjunto contra la criminalidad atroz o de lesa humanidad, la cual, lejos de ser susceptible de amnistías e indultos, se ha convertido en objeto directo de enjuiciamiento mundial, mediante la aplicación de figuras como: (i) la extraterritorialidad de la ley penal por el Estatuto universal (Art. 16-6 Código Penal), (ii) La extracción y la prohibición del derecho de asilo; y (iii) recientemente a través de la creación de la Corte Penal Internacional.

Ahora bien, en estos términos el artículo 13 de la Ley 733 de 2002 (norma acusada) desarrolla los principios del derechos internacional humanitario aceptados por Colombia y que forman parte del bloque de constitucionalidad en virtud del artículo 93 de la Constitución Política¹⁹. En efecto, los tratados internacionales tipifican los delitos de terrorismo y secuestro como delitos atroces susceptibles de extradición o juzgamiento (“Aut dedere, aut judicare”), y en ningún caso se consideran delitos políticos aptos para ser beneficiarios de amnistías e indultos. A manera de ejemplo, se pueden citar, entre otros, los siguientes tratados:

1. Convenio para la prevención y represión del terrorismo, 16 de noviembre de 1937;
2. Convenio europeo para la represión del terrorismo, 27 de enero de 1977;
3. Convención interamericana para impedir y castigar actos de terrorismo que tomen la forma de crímenes contra las personas, así como extorsiones relacionadas con esos delitos cuando tales actos tengan repercusión internacional, 31 de enero de 1971;
4. Convención de la ONU sobre la prevención y castigo de crímenes contra personas protegidas internacionalmente, incluyendo agentes diplomáticos, 1973;
5. Convenio de Tokio sobre infracciones a ciertos actos cometidos a bordo de aeronaves, 14 de septiembre de 1963;

6. Convenio de la Haya para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, 16 de septiembre de 1970;

7. Convenio de Montreal para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, 23 de septiembre de 1963;

8. El artículo 3 común a los 4 Convenios de Ginebra y el artículo 4 del Protocolo II de 1977 prohíben la toma de rehenes;

9. El Estatuto de Roma sobre la Corte Penal Internacional tipifica como uno de los crímenes de guerra las infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, incluyendo la toma de rehenes.

Lo anterior significa que a la luz del derecho internacional humanitario, los autores o partícipes de delitos de terrorismo y secuestro, en cualquiera de sus modalidades, no pueden ser beneficiados con amnistías e indultos. Igualmente, por su extrema gravedad no pueden considerarse como delitos conexos con los delitos políticos, porque su misma naturaleza les otorga la calidad de conductas no susceptibles de dichos beneficios²⁰.

La razón de que los tratados internacionales tipifiquen el terrorismo y el secuestro como delitos comunes, se debe a que utilizan métodos para producir un clima de terror, dar publicidad a una causa e intimidar a un sector más amplio a fin de que se logren los objetivos que persiguen los terroristas²¹. Así, la comunidad internacional ha determinado que el uso del terror indiscriminado contra objetivos civiles inocentes o el secuestro, no pueden ser considerados como delitos políticos ni conexos, porque ofenden la conciencia misma de la humanidad, la dignidad, la vida y los derechos fundamentales de las personas y, por tanto, en ningún caso se puede estimar que tales conductas obedecen a móviles nobles o altruistas.

En este orden de ideas, los efectos jurídicos de las Convenciones al tipificar como delitos comunes y atroces al terrorismo y al secuestro imponen la prohibición de ser objeto de amnistías e indultos. Además dicha calificación conlleva a la determinación de otras consecuencias jurídicas en relación con los Estados. A título de ejemplo, se imputa el deber de tipificar y sancionar tales delitos. Precisamente, la jurisprudencia de la Corte Interamericana con base en los artículo 1°, 8 inciso 1° y 25 de la Convención Americana de

Derechos Humanos de 1969, ha previsto el deber de castigar las graves violaciones a los derechos humanos (caso Velázquez Rodríguez).

Así las cosas, el derecho internacional convencional y consuetudinario ha rechazado el uso del terror discriminatorio como el indiscriminado, y no ha aceptado que los actos de terroristas sean considerados como delitos políticos como puede deducirse de las Convenciones internacionales citadas.

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que las leyes internas de amnistías e indultos no pueden desconocer la Convención Americana de Derechos Humanos y los tratados internacionales que establecen ciertos crímenes no son susceptibles de dichos beneficios penales, como los delitos de lesa humanidad. Además, su otorgamiento no despoja de competencia a la Comisión para investigar posibles violaciones de los derechos consagrados en la Convención²².

En conclusión, la prohibición de otorgar amnistías o indultos respecto de delitos de terrorismo, secuestro o extorsión como delitos comunes no conexos con los delitos políticos, está acorde no sólo con la Constitución Política, sino que esta de acuerdo con los principios de derecho internacional como se deduce de los tratados y la costumbre internacional. Por estas razones, consideramos que hacia el futuro la libertad de configuración del legislador sigue limitada por los principios de derecho internacional humanitario que consideran a los delitos atroces como no susceptibles de amnistía o indulto.

Recuérdese que es de la esencia del Derecho Internacional Humanitario, la premisa, según la cual, por más violenta que sea una guerra, por radical que sea un conflicto armado o noble la causa altruista, simplemente hay conductas que en ningún caso pueden quedar impunes. En efecto, la vigencia de los tratados internacionales que protegen los derechos fundamentales en caso de conflictos armados, no son cuestión de criterio del intérprete, porque bajo ninguna circunstancia pueden negarse las garantías inherentes y esenciales del ser humano.

Del Desconocimiento de la competencia y de los mandatos imperativos de protección internacional a la dignidad humana, previstos en la Ley 742 de 2002, referente a la Corte Penal Internacional.

14. Dentro de la misma corriente, previamente expuesta, la Corte Penal Internacional incluye, como crímenes de su competencia, todos los delitos que tradicionalmente se han considerado no justificables en virtud de objetivos militares o políticos. Por eso, en el preámbulo del Estatuto se aclara que la competencia de dicho tribunal se constituye: “Afirmando que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia...; Decididos a poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes;...Recordando que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales...”²³.

Del texto transcrito surgen dos conclusiones: (i) los crímenes descritos en los artículos 5° a 8° del Estatuto de la Corte Penal tienen trascendencia internacional; y (ii) la finalidad primordial de dicha determinación es que esas conductas sean efectivamente castigadas. De allí que, no basta entonces que exista un proceso judicial, es necesario que efectivamente se imponga un castigo a los responsables de dichos crímenes.

Por consiguiente, es de la libre configuración de los poderes legislativos de los Estados parte indultar delitos estrictamente políticos o conexos, pero no es posible, sin desconocer los mandatos del Estatuto de Roma, indultar o amnistiar delitos como el terrorismo, el homicidio intencional, la tortura, el secuestro, la extorsión, y demás delitos atroces. Por esta razón, en el Estatuto se determinó la competencia de la Corte describiendo de manera exacta las conductas de que conoce, las cuales no pueden ser objeto de perdón por ningún Estado parte.

Conforme a esta argumentación, la Corte Penal asume el conocimiento de un asunto cuando la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de su responsabilidad penal por crímenes de su competencia (artículo 17, numeral 2°, literal a). Éste, sería propiamente el caso de un indulto. Por ello, la Corte Penal Internacional asumiría el juzgamiento de la conducta atroz, aún cuando frente al derecho interno del Estado, exista cosa juzgada. En otras palabras, un indulto o amnistía concedido por delitos de competencia de la Corte no produce efectos frente a ésta, porque al tenor del artículo 17 numeral 2, en estos casos se considera que el Estado no tiene la disposición para actuar frente a la

comisión de ese delito²⁴.

15. En días pasados, al revisar la constitucionalidad de la ley aprobatoria del Estatuto de Roma, la Corte se pronunció sobre la imposibilidad de conceder amnistías o indultos por delitos atroces. Al respecto, esta Corporación en sentencia C-578 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)²⁵, sostuvo que :

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

...Entonces, los principios y normas de derecho internacional aceptados por Colombia (artículo 9 C.P), el Estatuto de Roma, y nuestro ordenamiento constitucional, que sólo permite la amnistía o el indulto para delitos políticos y con el pago de las indemnizaciones a que hubiere lugar (artículo 150 numeral 17 de la C.P), no admiten el otorgamiento de auto amnistías, amnistías en blanco, leyes de punto final o cualquiera otra modalidad que impida a las víctimas el ejercicio de un recurso judicial efectivo como lo ha subrayado la Corte Interamericana de Derechos Humanos...”.

En suma, la tesis según la cual forma parte del principio de libre configuración del legislador determinar la concesión de amnistías e indultos por cualquier clase de delito, resulta inaceptable, no sólo porque desnaturaliza la restrictiva conceptualización del delito político frente al común, sino además porque equivaldría a reconocer que la política criminal de Colombia está en contravía de los compromisos internacionales que sobre la materia se han realizado, inspirados en cerrar los espacios a la impunidad de los graves crímenes que ofenden a la conciencia jurídica universal.

Del alcance conceptual de los delitos políticos.

Precisamente, esta Corporación, en sentencia C-009 de 1995 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), definió el contenido del delito político para diferenciarlo del delito común, en los siguientes términos: "...El delito político es aquél que, inspirado en un ideal de justicia, lleva a sus autores o partícipes a actitudes proscritas del orden constitucional y legal, como medio para realizar el fin que se persigue. Si bien es cierto el fin no justifica los medios, no puede darse el mismo a trato a quienes actúan movidos por el bien común, así escojan unos mecanismos errados o desproporcionados, a quienes promueven el desorden con fines intrínsecamente perversos y egoístas. Debe, pues, hacerse una distinción legal con fundamento en el acto de justicia, que otorga a cada cual lo que merece, según su acto y su intención"²⁸.

17. De lo anteriormente expuesto podría concluirse que de acuerdo con la concepción tradicional del delito político - acogida por esta Corporación²⁹ -, éstos se reducen a dos: la rebelión y la sedición. Sin embargo, existen ciertos tipos comunes que por su conexidad con los delitos políticos, podrían considerarse como tales, lo cual implica valorar la existencia de dos o más conductas autónomas ligadas o vinculadas por un factor subjetivo que se debe predicar en ambas acciones u omisiones punibles, es decir, el móvil o motivo altruista

En consecuencia, conductas como el suministro de información sometida a reserva, el constreñimiento al sufragante o la perturbación de un certamen democrático podrían llegar a considerarse como delitos políticos por conexidad. No obstante, es importante recordar, que si bien no todas las conductas punibles pueden catalogarse de delitos políticos, en el mismo sentido, no todas podrían llegar a estimarse conexas, específicamente, en aplicación del criterio estrictamente restrictivo que desvirtúa in limine, el vínculo de conexidad entre las conductas de contenido político y las violentas que atenten contra la dignidad de la persona humana.

De allí que no todas las conductas punibles puedan ser catalogadas como delitos políticos o conexos y, por tanto, la posibilidad de conceder amnistías e indultos debe ejercerse de manera restrictiva, impidiendo que dicho beneficio ampare a conductas delictivas comunes o atroces. Es preciso reconocer que esta limitante, es propia de la filosofía humanística que ha inspirado nuestro ordenamiento constitucional. En efecto, el artículo 30 transitorio de la Carta Fundamental, por ejemplo, estableció que: "Autorízase al gobierno nacional para conceder indultos o amnistías por delitos políticos y conexos, cometidos con anterioridad a la promulgación del presente acto constituyente, a miembros de grupos guerrilleros que se

reincorporen a la vida civil en los términos de la política de reconciliación. Para tal efecto el gobierno nacional expedirá las reglamentaciones correspondientes. Este beneficio no podrá extenderse a delitos atroces ni a homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de la víctima”³⁰.

18. Por último, de todo lo expuesto y en contraposición con algunas posiciones disidentes, cabe plantear el siguiente interrogante: ¿si resulta razonable que se desconozca el principio de dignidad humana y la primacía de los derechos fundamentales de las personas, otorgando la potestad al legislador para amnistiar en blanco, en acatamiento de supuestos objetivos de conveniencia pública ajenos a los mandatos imperativos del Estado Social de Derecho?

Hoy más que nunca, adquieren actualidad las palabras del ilustre jurista español, el profesor Jesús González Pérez, cuando denunciaba valientemente la tendencia de los Estados hacía la hipocresía en la protección de los derechos humanos y las garantías fundamentales. Señalaba el brillante maestro: “...Al lado de estas solemnes declaraciones [se refiere a los tratados sobre derechos humanos] subsisten las prácticas atentatorias de los más elementales derechos(...) Es fácil ironizar sobre el contraste entre el acuerdo casi unánime de los Estados que han aprobado la declaración y la práctica seguida por la mayor parte de ellos, que desmienten normalmente sobre tal o cual punto el ideal defendido. O, más duramente, que la era de los derechos humanos es al mismo tiempo la era del desprecio a la vida inocente y más necesitada, mediante la legalización del aborto, la eutanasia, la sacralización de la violencia y la liturgia del terrorismo...”³¹.

Fecha ut supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-695/02

AMNISTIA E INDULTO-Inexistencia de referencia constitucional expresa a delitos excluidos
(Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Competencia legislativa para excluir determinados delitos de beneficios
(Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Revaluación legislativa de criterios valorativos para concesión
(Aclaración de voto)

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Valoración de contexto histórico y circunstancias
específicas en que legislador toma medidas (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Decisión legislativa distinta ante contexto histórico diferente
(Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-3945

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 13 de la Ley 733 de 2002.

Actor: Pedro Pablo Camargo

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Comparto la decisión tomada por la Corte en relación con la exequibilidad del artículo 13 de la Ley 733 de 2002 pues si bien el constituyente limitó la amnistía y el indulto a los delitos políticos y no excluyó de esos beneficios a los delitos conexos ni tampoco a aquellas conductas punibles que de manera razonable y proporcionada puedan subsumirse en los delitos políticos, también es cierto que le reconoció al legislador un amplio poder de configuración en materia de amnistías e indultos aunque condicionó su ejercicio a unos límites infranqueables. De allí que sea coherente con la Carta una norma que, sin desbordar esos límites, excluye de esos beneficios a determinados delitos. No obstante, creo que la Corte hubiese avanzado más en su doctrina sobre la amnistía y el indulto si en la motivación del fallo hubiese desarrollado los siguientes puntos:

1. En estricto sentido, no existe una referencia constitucional expresa en torno a aquellos delitos excluidos de la amnistía o el indulto. Esto es, ab initio no hay delitos que por voluntad del constituyente no puedan ser amnistiados o indultados.

De acuerdo con ello, la decisión de excluir determinados delitos de esos beneficios es una decisión que le incumbe al legislativo como un ámbito propio de decisión y no como cumplimiento de un mandato impuesto por la Carta.

2. Cuando el legislador ejerce la facultad consagrada en el artículo 150.17 de la Carta está cumpliendo una función que está históricamente condicionada. De allí que deba hacerlo con sujeción a un marco normativo que, a su vez, lo remite a un entorno fáctico y valorativo que, si bien está claramente definido, también se halla sometido a la dinámica de las relaciones sociales y a su movilidad.

En ese marco, ya que el constituyente ha condicionado el ejercicio de esa facultad a la concurrencia de graves motivos de conveniencia pública, es comprensible que el legislador no esté sometido por las decisiones previamente adoptadas en ese campo pues racionalmente no puede exigírsele el sometimiento de distintos supuestos fácticos a las mismas disposiciones de derecho.

Precisamente por ello nada se opone a que, atendiendo el carácter dinámico de las relaciones sociales, el legislador se vea en la necesidad de reevaluar los criterios valorativos de otras épocas para efectos de conceder los beneficios de amnistía e indulto a conductas punibles anteriormente excluidas de ellos.

Por ello, cuando las reglas de derecho así concebidas se someten a control constitucional, esta Corporación debe valorar el contexto histórico y las circunstancias específicas en que el legislador toma esas medidas, esto es, debe establecer si los motivos verdaderamente existen y, una vez acreditado ello, si han sido objeto de una valoración razonable por el legislador.

3. La movilidad de los supuestos que sirven de fundamento a la decisión político criminal de conceder amnistías e indultos explica por qué el legislador no queda atado hacia el futuro por la emisión de una decisión que niegue la amnistía o el indulto para determinados delitos. En el mismo sentido, ya que las decisiones de constitucionalidad que se emiten en torno a ese

tipo de actos se circunscriben al entorno fáctico y valorativo de cada época, es comprensible por qué un pronunciamiento previo no pueda válidamente tener efecto vinculante ante entornos diferentes.

Como se lo expuso en la aclaración de voto a la sentencia C-069-94:

Dada la naturaleza eminentemente cambiante del delito político, que ha hecho imposible su definición, solo el Legislador, previo el estudio de los aspectos objetivos y subjetivos, podrá determinar en un momento histórico-político, qué comportamientos socialmente reprochables pueden ser considerados como delito político y recibir el tratamiento diferente que esa condición amerita.

... Observando la jurisprudencia nacional se demuestra que no ha sido posible lograr una definición satisfactoria del delito político. Esta imposibilidad nace de la naturaleza cambiante del delito, a la que se agrega un factor determinante y es la calificación de “conducta altruista”, que puede variar de conformidad con la forma de Estado.

Puede que la conducta sea altamente reprochable, bien por su presentación externa, bien por los sujetos pasivos en quienes recae, pero justificada por sus fines. Pero esos mismos comportamientos no encuentran adecuación en otro momento histórico diferente.

En un país como el nuestro, en el que la movilidad social avanza a una mayor velocidad que la producción legislativa, el concepto de delito político no puede ser dogmáticamente delimitado.

En la Constitución de 1991, se incluyó una limitación a la concesión del indulto o la amnistía por delitos políticos y conexos, cometidos con anterioridad a la expedición del Acto Constituyente, en el artículo 30 transitorio, se estableció:

... Este beneficio no podrá extenderse a delitos atroces ni a homicidios cometidos fuera de combate o aprovechándose del estado de indefensión de la víctima.

La prohibición expresamente contenida en el artículo 30 transitorio se dirige al indulto administrativo y no al indulto legislativo.

Pero, lo anterior no implica que en un futuro el propio legislador en desarrollo del artículo 150

numeral 17, de la Constitución Política, pueda conceder por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra Cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos.

La disposición anterior establece entonces dos exigencias: una de carácter objetivo relacionada con la votación calificada (este es tal vez el quórum aprobatorio más exigente de la Carta, por dos motivos: número de votos -2/3 partes-, y base decisoria -se exige el voto de los miembros del Congreso y no solo de los presentes-), y otra de carácter subjetivo referente a los “graves motivos de conveniencia pública”.

Esta última, tiene relación directa con el artículo 22 de la Constitución que consagra el derecho a la paz y, con el artículo 2o., que establece como uno de los fines del Estado el de asegurar la convivencia pacífica.

En este orden de ideas, los Magistrados que aclaramos el voto, consideramos que el artículo 14 de la Ley 40 de 1993, que ha sido considerado como constitucional, es un mandato al Ejecutivo -aún cuando actúa como legislador-, y a los funcionarios judiciales, cuando se les faculta, para prescindir de la pena.

Sin embargo, en determinadas circunstancias históricas sólo el legislador por expresa disposición Constitucional, podrá determinar qué comportamientos socialmente reprochables merecen ser considerados como delitos políticos atendiendo al interés general y en búsqueda de asegurar la convivencia pacífica. En tales circunstancias, si los motivos de conveniencia pública lo hacen necesario, podrá establecer que el secuestro es conexo con el delito político para asegurar la paz entre los colombianos³².

4. En este contexto, no obstante la decisión de la Corte, es claro que nada obsta para que ante un contexto histórico diferente el legislador bien pueda tomar una decisión distinta si llegare a estimar que existen motivos de grave conveniencia pública que la hacen procedente pues para ello bastaría con la emisión de una disposición ejerciendo la facultad otorgada por el constituyente sin que la norma que ahora se examina signifique obstáculo alguno.

En mi criterio, estos puntos hacen parte del régimen constitucional de la amnistía y el indulto y debieron incluirse en la motivación del fallo. Como no se lo hizo, aclaro mi voto en tal

sentido.

Jaime Córdoba Triviño

Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-695/02

AMNISTIA E INDULTO-No concesión para terrorismo, secuestro y extorsión/AMNISTIA-Concesión para delitos atroces si existe conexión con delitos políticos (Aclaración de voto)

SISTEMA JURIDICO-Define sus propios parámetros de interpretación (Aclaración de voto)

SISTEMA JURIDICO-Reglas de interpretación para asegurar eficacia de definiciones contrafácticas normativas (Aclaración de voto)

NORMA JURIDICA-Vinculación de conceptos extrajurídicos (Aclaración de voto)

CONSTITUCION POLITICA-Interpretación a partir de condiciones históricas y sociales del país (Aclaración de voto)

DERECHO-Carácter contrafáctico (Aclaración de voto)

DERECHO-Conceptos imposibles de definir contrafácticamente (Aclaración de voto)

PAZ-Concepto imposible de definir contrafácticamente (Aclaración de voto)

PAZ-Deber de encauzar toda la actividad para alcanzarla/PAZ-Situación que se verifica empíricamente (Aclaración de voto)

CONSTITUCION POLITICA EN MATERIA DE PAZ-Interpretación a partir de condiciones históricas que permitan alcanzarla (Aclaración de voto)

PAZ-Respeto de derechos de asociados para alcanzarla (Aclaración de voto)

DERECHO A LA VERDAD Y LA JUSTICIA EN PROCESO DE AMNISTIA E INDULTO-Derechos de víctimas (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO POR DELITO POLITICO-Mecanismos de reparación patrimonial
(Aclaración de voto)

AMNISTIA-Extensión a graves violaciones de derechos humanos requiere demostrar
necesidad para logro de la paz (Aclaración de voto)

JUSTICIA-Obtención con mecanismos distintos a la pena privativa (Aclaración de voto)

Comparto las razones por las cuales la Corte Constitucional ha declarado la exequibilidad del artículo 13 de la Ley 733 de 2002. Empero, considero necesario enfatizar algunos de los argumentos que sustentan la decisión.

Delitos atroces y amnistía. Interpretación Constitucional.

1. La Corte ha señalado que “la prohibición de concesión de amnistías e indultos por los delitos de terrorismo, secuestro y extorsión es una decisión que hace parte del ámbito de definición del legislador y es legítima en cuanto ha respetado los límites impuestos por la Carta... se trata de una decisión legislativa que se muestra razonable con las circunstancias por las que atraviesa la sociedad colombiana pues es consecuente con la manera como ella se ha visto afectada por prácticas delictivas de especial gravedad, como ocurre con el terrorismo, práctica delictiva que implica el manifiesto desconocimiento de los valores mínimos sobre los que se edifica la pacífica convivencia de los colombianos”.

Con ello, la Corte ha avalado la posibilidad de no conceder amnistías a este tipo de delitos. Con todo, lo anterior no implica que no sea posible conceder amnistías a quienes incurren en tales delitos y, en general, en delitos atroces o de lesa humanidad, si existe conexión con delitos políticos.

2. De manera general debe admitirse que el sistema jurídico define sus propios parámetros de interpretación. La interpretación de la Constitución no escapa a esta realidad. Así, una vez la decisión política se ha vertido en un texto jurídico-positivo, el sistema jurídico se encarga de que se respete la voluntad legislativa (ratio legis) –o, en este caso, la del constituyente-, para lo cual se han diseñado mecanismos –reglas de interpretación-, propios del sistema jurídico, que aseguren la eficacia de las definiciones contrafácticas establecidas normativamente. De esta manera, por ejemplo, al incorporarse el mandato de respeto a la

dignidad humana, será el sistema jurídico quien defina de qué manera se entiende el concepto de dignidad humana y cuales conductas constituyen cumplimiento de dicho mandato. De igual manera ocurre con todos los conceptos jurídicos. En este orden de ideas, la vinculación de conceptos extrajurídicos, como ocurre en la regulación de asuntos técnicos, únicamente resulta válido -y pertinente- en función a la norma jurídica.

Lo anterior implica que los asuntos constitucionales han de interpretarse a partir de la Constitución misma y, en consonancia con el propio sistema jurídico y la dogmática jurídica. El principio de primacía de la Constitución, está definido positivamente y se configura dogmáticamente. Poco o nada lo afecta el hecho de que intereses extrajurídicos busquen limitar su vigencia o eficacia. En ello reside el carácter contrafáctico del derecho, esto es, la seguridad jurídica.

Ahora bien, como lo ha reconocido esta Corporación, dicha interpretación del texto normativo constitucional debe partir de las condiciones históricas y sociales del país. Es decir, cuando resulte exigible considerar tales condiciones, no se trata de realizar una interpretación que únicamente tenga en consideración el texto normativo y el purismo científico-jurídico. En sentencia T-066 de 1998, la Corte precisó lo siguiente:

“6. De entrada es importante clarificar que el análisis que conducirá a la resolución de los distintos interrogantes planteados tiene como marco general el entendimiento de que el país atraviesa difíciles condiciones de orden público y de violencia, con todas las consecuencias que ello implica para las personas y las actividades que ellas realizan. Un estudio como el que exige el caso bajo análisis tiene que tener siempre en cuenta cuáles son las condiciones sociales y políticas del medio en que se aplican e interpretan las normas constitucionales. El análisis constitucional no se reduce a un ejercicio conceptual, ahistórico e indiferenciado. Puesto que la Constitución persigue ofrecer un marco de regulación jurídica a los múltiples conflictos que experimenta una sociedad dada, la interpretación constitucional debe siempre tener en cuenta las condiciones particulares - y cambiantes - de esa sociedad. De lo contrario, el texto constitucional perdería cualquier posibilidad de mantener su vigencia, y los mencionados conflictos pasarían a ser resueltos por medios distintos a los jurídicos. De allí que el juez constitucional tenga que tener siempre presente en su actividad cuál es la realidad en la que se aplican las normas constitucionales. Cabe aclarar, además, que ésta es precisamente la condición que permite la permanencia de los textos constitucionales, a pesar

del transcurso del tiempo, en la medida en que, a través de la interpretación que practica el juez, las normas van ajustándose a las transformaciones que experimentan las sociedades.”³³

Así las cosas, el carácter contrafáctico del derecho no implica un abandono u olvido de la realidad en la que se inserta el sistema jurídico.

3. No obstante lo anterior, debe admitirse que existen conceptos claramente imposibles de definir contrafácticamente. Este es el caso de la paz. El sistema jurídico es capaz de indicar, de manera contrafáctica, que no se está en guerra (se ha firmado una rendición, por ejemplo). No puede, sin embargo, decretar la paz. Esta, entendida como una ausencia de un grado superlativo de violencia -pues paz no necesariamente es mero antónimo de la guerra-, se verifica; es un hecho empírico o, como mínimo, un estado de cosas que únicamente se percibe anímicamente. Ello apareja que el arsenal conceptual del sistema del derecho es incapaz de abarcar y aprehender el concepto de paz. Este es un supuesto del sistema.

La Constitución dispone que la paz “es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento” (C.P. art. 22). Ante la imposibilidad de otorgar un carácter normativo a la paz, éste debe entenderse de manera distinta: se trata, si se quiere, de un ideal, que el sistema jurídico ordena buscar. Todos los esfuerzos de la sociedad, deben dirigirse hacia el logro de la paz. En este contexto, indudablemente al Estado le corresponde una carga mayor. El sistema político tiene la carga de valorar las condiciones que hagan posibles el logro de la paz, en tanto que el sistema jurídico se ve en la tarea de adecuar sus sistemas e instrumentos de análisis -interpretación jurídica y dogmática jurídica- a la consecución de dicho objetivo.

La Corte ya ha avanzado en este camino. Así, por ejemplo, en sentencia C-048 de 2001, esta Corporación señaló:

“7. Como acertadamente lo afirmaron algunos de los intervinientes, la Carta de 1991 es una “Constitución para la paz”. En efecto, el Constituyente otorgó a la noción jurídica de la paz un triple carácter, pues la consideró un valor de la sociedad, fundamento del Estado y de los derechos humanos (preámbulo); la concibe como un fin esencial que irradia el ordenamiento jurídico y que, como principio, debe dirigir la acción de las autoridades públicas (art. 2). Y, también la entiende como un derecho constitucional (art. 22), que si bien es cierto no es de aplicación inmediata, no es menos cierto que el mandato debe dirigir la acción de los

particulares y las autoridades.

Conforme a lo anterior, todos los ciudadanos y las autoridades deben adelantar medidas eficaces no sólo para prevenir sino también para eliminar los actos de agresión y quebrantamiento de la paz. No obstante la generalidad del deber social de “propender al logro y mantenimiento de la paz” (C.P. art. 95-6), la rama ejecutiva es la principal responsable de cumplir con la obligación de adelantar los medios pertinentes y necesarios para proteger la seguridad de los habitantes del territorio nacional. En efecto, de acuerdo con el numeral 4º del artículo 189 superior, corresponde al Presidente de la República “conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado” y, los alcaldes y gobernadores son agentes del jefe de gobierno para el mantenimiento del orden público (C.P. arts. 315-2 y 303). En tal virtud, incumbe entonces al Presidente de la República utilizar las herramientas legítimas y necesarias para cumplir con el mandato que la Constitución le ha impuesto.”

Como se puede apreciar, la Corte claramente señala que se “deben adelantar medidas eficaces no sólo para prevenir sino también para eliminar los actos de agresión y quebrantamientos de la paz”. Tales medidas, claro está, deben enmarcarse dentro del sistema constitucional, pues la Constitución ha definido un marco axiológico y deóntico en el cual el logro de la paz, a través, por ejemplo, de los instrumentos punitivos y el recurso a la fuerza, tienen que ajustarse al respeto de los derechos constitucionales, los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Así, la paz se entiende, en últimas, como el reinado del derecho y la existencia de “cauces institucionales adecuados” para resolver los conflictos, pues “ya que la función del régimen constitucional no es suprimir el conflicto - inmanente a la vida en sociedad- sino regularlo, para que sea fuente de riqueza y se desenvuelva de manera pacífica y democrática”³⁴.

4. La dogmática jurídica ha indicado que prima facie no existe posibilidad de asimilar un delito atroz o un delito de lesa humanidad, con un delito político. Se asume que no existe, en este mismo orden de ideas, posibilidad alguna de que exista conexidad entre estas categorías de hechos punibles. Prima facie, debe compartirse esta apreciación. No resulta sencillo comprender cómo actos de secuestro o genocidio u otras violaciones al Derecho Internacional Humanitario o al derecho a la guerra puedan considerarse delitos políticos o conexos a éstos. Con todo, esta concepción ha de estar mediada por la posibilidad de

alcanzar la paz. En la medida en que la paz se constata y no es posible imponerse, y ante la necesidad de lograr la paz a fin de que la dignidad humana sea una realidad, debe ser la realidad, las circunstancias históricas, las que definan la correcta interpretación de la Constitución en este punto. La interpretación del derecho no podrá, en tales circunstancias, partir del concepto -delito político-, sino que habrá de responder a la realización de intereses extrajurídicos. Entre los intereses extrajurídicos, ninguno alcanza la supremacía de la paz. Este es un interés supremo para la sociedad, debido a que su ausencia implica la degradación del ser humano (violación de la dignidad humana, principio rector del sistema jurídico) y la ruptura y el desgarramiento de la sociedad; es decir, pone en peligro la existencia misma de una sociedad organizada.

En este orden de ideas, la pureza conceptual (i.e. delitos atroces o de lesa humanidad no pueden asimilarse a delitos políticos) ha de ceder ante la realidad y la necesidad de lograr la paz. Si ello demanda la asimilación, no puede el sistema jurídico convertirse en obstáculo para asegurar aquello sin lo cual el derecho carece de sentido. Así, si la única opción para lograr la paz -o, lo que es lo mismo, que existen "graves motivos de conveniencia pública"- es otorgar amnistía o indulto a quienes, siendo delincuentes políticos, han realizado delitos atroces o de lesa humanidad, es un deber Constitucional hacerlo.

5. Por lo anterior, debe admitirse que corresponde al legislador definir las condiciones o los mecanismos para lograr la superación de los inconvenientes para alcanzar la paz y, si fuere necesario impedir que todo delito que conceptualmente no sea asimilable a delitos políticos sea amnistiable o indultable, o bien, definir lo contrario. Claro está, dicha decisión legislativa tiene límites, como la naturaleza propia de las actividades o hechos que impiden la paz. Así, si quienes impiden la realización de la paz no realizan determinados hechos punibles, no resulta admisible que tales delitos sean calificados de conexos o asimilados a delitos políticos. Es un deber, se repite, lograr la paz. Nunca establecer el reino de la impunidad.

6. En suma, tenemos las siguientes restricciones al análisis jurídico del tema en cuestión: (i) la obligación de encauzar toda actividad estatal hacia el logro de la paz, el cual no es un concepto jurídico, sino una situación que se verifica empíricamente. Ello obliga a interpretar el derecho -en este caso, la Constitución- a partir de los presupuestos o condiciones históricas que permiten lograr la paz. Si se quiere, se trataría de una interpretación que sigue la racionalidad conforme a fines, los cuales, en este caso, son deónticamente exigibles. (ii) La

racionalidad con arreglo a fines (o una interpretación que tenga en cuenta intereses extrajurídicos -aunque protegidos por el sistema jurídico-) no implica que todo medio sea válido para alcanzar dichos fines y que el fin -la paz- autorice desconocer ámbitos jurídicos en los cuales el mandato constitucional (o jurídico) es más exigente. (iii) De lo anterior se sigue que el logro de la paz no se logra por cualesquiera medios, sino, básicamente, a partir del aseguramiento de un profundo y genuino respeto por los derechos constitucionales de los asociados. Este es, por así decirlo, el límite último al cual se somete la actividad estatal en procura de la paz. Es decir, el fin -paz- que se considera válido perseguir y que autoriza el ejercicio hermenéutico consistente en asimilar a delitos políticos actos realizados de manera concomitante con éstos, es una paz dentro del sistema de derechos que reconoce y demanda proteger la Constitución. Unicamente de esta manera se armoniza el mandato contenido en el artículo 2 de la Carta, con el actuar estatal. Lo anterior apareja que no es admisible cualquier clase de amnistía o indulto.

Derecho a la justicia y a la verdad.

7. La constitución ha fijado una restricción jurídica al otorgamiento de amnistías o indultos: ésta debe garantizar, en todo caso, el resarcimiento de las víctimas. Sin embargo, cuando la medida se extiende a delitos que en sí mismos no son considerados como políticos, debe respetar principios que definen -en lo definible- el concepto de paz, compatible con una democracia constitucional. Entre tales principios, además del deber de resarcimiento, se cuenta el derecho a la verdad y a la justicia. En punto a la importancia de estos principios, no puede pasarse por alto las experiencias de otros países, como Salvador, Guatemala, Rwanda, o Sudáfrica, quienes enfrentaron la necesidad de conceder amnistías e indultos como condiciones para alcanzar la paz. Los éxitos o fracasos y sus dificultades, en buena parte estriban en la inobservancia del mandato de lograr verdad y justicia.

En sentencia C-1149 de 2001, la Corte fue explícita en señalar que a las víctimas de los hechos punibles les asistían tres derechos "importantes": "a) Derecho a saber la verdad de los hechos; b) Derecho a la justicia y; c) Derecho a la reparación del daño". El derecho a la reparación del daño está incluida en la cláusula constitucional.

En relación con el derecho a la verdad y a la justicia, estos derechos no pueden quedar huérfanos en un proceso de amnistía e indulto amplios. Las víctimas, como lo señala el

informe de las Naciones Unidas referido en la mencionada sentencia, tienen derecho a saber -derecho a la verdad- lo que realmente ocurrió: quienes realizaron los actos por los cuales se otorgaron amnistía o indulto, porqué lo realizaron, etcétera. Este es un presupuesto, no sólo para las ulteriores reclamaciones, sino que constituye un elemento esencial para lograr la restauración de la paz. Esta, como ya se indicó, no parte de la impunidad, sino de la creación de condiciones de respeto por los derechos constitucionales de los asociados. El primer paso, en este camino, es la aceptación de la responsabilidad por los hechos y el revelar las distintas circunstancias que rodearon la realización de los mismos. El silencio, en este orden de ideas, además de impunidad, genera desesperanza.

En directa relación con lo anterior, el derecho a la justicia adquiere un matiz distinto. En el mencionado informe, se refiere a la posibilidad de hacer respetar los derechos y, si fuere el caso, llevar a los responsables ante la justicia penal. En el contexto de un proceso de recuperación de la paz, la amnistía y el indulto parecieran controvertir e impedir la realización del derecho a la justicia. Ello, sin embargo, es meramente aparente. Conocida la verdad, se sigue la obligación de demostrar, de manera fehaciente, sea individual o colectivamente, arrepentimiento. Dicho arrepentimiento debe existir para que el carácter político de los hechos punibles sea manifiesto. Nada tiene de acto político una violación grave de derechos humanos, cuando con ello únicamente se han saciado ánimos de venganza o son producto de un profundo desprecio por el ser humano. El acto delictivo político, recibe su condición por un ánimo de resistencia y altruismo que define al ejecutor. De ahí que la realización del hecho punible no sea un fin es si mismo, sino un instrumento para alcanzar los fines políticos deseados. El arrepentimiento asegura, se repite, que se evidencia dicho ánimo y, además, conduce a que la amnistía o el indulto no se conviertan en un hecho pasajero, sino en un hito fundamental en la historia del país.

Conclusión

7. a) Cuando la amnistía o el indulto se concede exclusivamente por el delito político, la Constitución solo exige que se aseguren los mecanismos de reparación patrimonial. b) Sin embargo, si la amnistía se hace extensible a graves violaciones a los derechos humanos, se requiere demostrar la necesidad de la medida para el logro de la paz. c) Debe existir una ponderación con otros derechos constitucionales, como el respeto del derecho a la verdad y a la justicia que tienen las víctimas. d) La justicia puede lograrse con mecanismos distintos a

la pena privativa de la libertad, y e) Lo anterior implica que, a priori, no existe ningún delito (ni siquiera las graves violaciones a los derechos humanos) que pueden excluirse como conexos de un delito político.

Fecha ut supra,

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia C-695/02

AMNISTIA E INDULTO-Complementa leyes vigentes en la materia (Aclaración de voto)

AMNISTIA E INDULTO-Prohibición dirigida a quienes aplican las leyes vigentes (Aclaración de voto)

PAZ-Orden principalísimo en el orden de valores protegidos por la Constitución/PAZ-Diferentes maneras de protección constitucional (Aclaración de voto)

AMNISTIA POR DELITOS POLITICOS-Requisitos/INDULTO POR DELITOS POLITICOS-Requisitos (Aclaración de voto)

AMNISTIA PARA LA PAZ Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO-Compatibilidad (Aclaración de voto)

ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE AMNISTIA-No impide concesión que cumpla con requisitos mínimos (Aclaración de voto)

ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE AMNISTIA-No impide concesión siempre que garantice a las víctimas un recurso judicial efectivo (Aclaración de voto)

IUS COGENS-Inderogabilidad de normas/DERECHO INTERNACIONAL-Penalización de crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto (Aclaración de voto)

CORTE PENAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE AMNISTIA E INDULTO POR DELITOS POLITICOS-No admisión de autoamnistía, amnistías en blanco, leyes de punto final o modalidad que impida a víctimas recurso judicial efectivo (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-3945

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 13 de la Ley 733 de 2002

Actor: Pedro Pablo Camargo

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Respetuosamente aclaro mi voto para resaltar las razones por las cuales comparto el fallo de exequibilidad.

1. La norma acusada establece una prohibición dirigida, no al legislador que no puede por esta vía ordinaria autorrestringirse, sino a quienes aplican las leyes vigentes. Por lo tanto, la disposición cuestionada no modifica el marco constitucional relativo a la concesión de amnistías e indultos. Su alcance se limita a complementar las leyes vigentes sobre esta materia.

2. Lo que la Corte debía juzgar en este caso no era una ley que concedía una amnistía o un indulto. Por el contrario, la disposición establece una prohibición al respecto. Es cierto que el legislador hubiera podido establecer más prohibiciones en esta materia o, también, hubiera podido definir de otra manera o con otra técnica legislativa el punto específico acusado. No obstante, estas posibilidades no hacen inexecutable la norma.

3. Como en otra oportunidad, en una sentencia de la cual fui ponente, la Corte sintetizó los criterios constitucionales en estos asuntos, estimo que esta sentencia no habría provocado tantas posiciones divergentes si hubiéramos seguido los lineamientos que unificaron a la Corte cuando se abordó el punto al controlar la constitucionalidad del Estatuto de Roma mediante el cual se creó la Corte Penal Internacional. Recuerdo lo que se dijo en esa oportunidad que sintetiza mi posición al respecto³⁵:

“En primer lugar, la Corte constata que la paz ocupa un lugar principalísimo en el orden de valores protegidos por la Constitución. Dentro del espíritu de que la Carta Política tuviera la vocación de ser un tratado de paz, la Asamblea Constituyente protegió el valor de la paz de diferentes maneras en varias disposiciones. Por ejemplo, en el Preámbulo la paz figura como un fin que orientó al constituyente en la elaboración de toda la Constitución. En el artículo 2 dicho propósito nacional cardinal se concreta en un fin esencial del Estado consistente en “asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”. Además, el artículo 22 va más lejos al establecer que “la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”. Dentro de los múltiples instrumentos para facilitar el logro de la paz, la Constitución reguló procedimientos de resolución institucional de los conflictos y de protección efectiva de los derechos fundamentales, como la acción de tutela (artículo 86 CP.). Además, sin circunscribirse a un proceso de paz, la Constitución permite que “por graves motivos de conveniencia pública” se concedan amnistías o indultos por delitos políticos y estableció requisitos claros para que ello se ajuste a la Carta, dentro de los cuales se destacan que (i) el órgano que los concede sea el Congreso de la República donde concurren las diversas fuerzas políticas que representan a la Nación, (ii) que la decisión correspondiente sea adoptada por una mayoría calificada de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra cámara, (iii) que los delitos objeto de estos beneficios pertenezcan a la categoría de “delitos políticos” y (iv) que en caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, “el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar” (artículo 150, numeral 17, CP). además, corresponde al gobierno en relación con la rama judicial conceder los indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley e informar al Congreso sobre el ejercicio de esta facultad (artículo 201, numeral 2, CP)

La Corte encuentra que el Estatuto no pretende restringir las potestades de los Estados ejercidas con el propósito de alcanzar los fines del Estatuto, en especial, impedir que continúen las violaciones al derecho internacional humanitario. De ahí que el artículo 10 del Estatuto advierta que “nada de lo dispuesto en la presente parte se interpretará en el sentido de que limite o menoscabe de alguna manera las normas existentes o en desarrollo de derecho internacional para fines distintos del presente Estatuto”.³⁶

En segundo lugar, la Corte destaca que las amnistías dictadas con el fin de consolidar la paz han sido consideradas como instrumentos compatibles con el respeto al derecho

internacional humanitario. Así lo señala, por ejemplo, el artículo 6.5 del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949:

“Artículo 6. Diligencias Penales. (...)

“5. A la cesación de hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de la libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado”

No obstante lo anterior, y con el fin de hacer compatible la paz con la efectividad de los derechos humanos y el respeto al derecho internacional humanitario, el derecho internacional ha considerado que los instrumentos internos que utilicen los Estados para lograr la reconciliación deben garantizar a las víctimas y perjudicados de una conducta criminal, la posibilidad de acceder a la justicia para conocer la verdad sobre lo ocurrido y obtener una protección judicial efectiva.³⁷ Por ello, el Estatuto de Roma, al recoger el consenso internacional en la materia, no impide conceder amnistías que cumplan con estos requisitos mínimos, pero sí las que son producto de decisiones que no ofrezcan acceso efectivo a la justicia.

Figuras como las leyes de punto final que impiden el acceso a la justicia, las amnistías en blanco para cualquier delito, las auto amnistías (es decir, los beneficios penales que los detentadores legítimos o ilegítimos del poder se conceden a sí mismos y a quienes fueron cómplices de los delitos cometidos), o cualquiera otra modalidad que tenga como propósito impedir a las víctimas un recurso judicial efectivo para hacer valer sus derechos, se han considerado violatorias del deber internacional de los Estados de proveer recursos judiciales para la protección de los derechos humanos,³⁸ consagrados en instrumentos como, por ejemplo, la Declaración Americana de Derechos del Hombre,³⁹ la Declaración Universal de Derechos Humanos,⁴⁰ la Convención Americana de Derechos Humanos⁴¹ y la “Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.”⁴²

Adicionalmente, el derecho internacional ha reconocido la inderogabilidad de normas de *ius cogens*⁴³, lo cual resulta sin duda relevante en el análisis de esta cuestión.⁴⁴ En este sentido, el derecho internacional ha penalizado los crímenes más graves de trascendencia para la

comunidad internacional en su conjunto.⁴⁵ Sin desconocer el derecho internacional, Colombia ha concedido amnistías e indultos específicamente por delitos políticos.⁴⁶

Entonces, los principios y normas de derecho internacional aceptados por Colombia (artículo 9 CP.), el Estatuto de Roma, y nuestro ordenamiento constitucional, que sólo permite la amnistía o el indulto para delitos políticos y con el pago de las indemnizaciones a que hubiere lugar (artículo 150. numeral 17 de la CP.), no admiten el otorgamiento de auto amnistías, amnistías en blanco, leyes de punto final o cualquiera otra modalidad que impida a las víctimas el ejercicio de un recurso judicial efectivo como lo ha subrayado la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁴⁷”

Fecha ut supra,

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

1 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

2 Desarrollando ese ámbito de la cosa juzgada constitucional, esta Corporación ha expuesto: “...teniendo en cuenta la especial naturaleza de la cosa juzgada constitucional, es necesario advertir, que de manera excepcional, resulta posible que el juez constitucional se pronuncie de fondo sobre normas que habían sido objeto de decisión de exequibilidad previa. El carácter dinámico de la Constitución, que resulta de su permanente tensión con la realidad, puede conducir a que en determinados casos resulte imperativo que el juez constitucional deba modificar su interpretación de los principios jurídicos para ajustarlos a las necesidades concretas de la vida colectiva - aún cuando no haya habido cambios formales en el texto fundamental -, lo que incide necesariamente en el juicio de constitucionalidad de las normas jurídicas. El concepto de “Constitución viviente” puede significar que en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución, - que es expresión, precisamente, en sus contenidos normativos y valorativos, de esas realidades -, un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones

constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma. En estos casos, no se puede considerar que el fallo vulnera la cosa juzgada, ya que el nuevo análisis parte de un marco o perspectiva distinta, que en lugar de ser contradictorio conduce a precisar los valores y principios constitucionales y permiten aclarar o complementar el alcance y sentido de una institución jurídica". Corte Constitucional. Sentencia C-774-01. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

3 En varias decisiones esta Corporación ha destacado los fines de orden público y la conveniencia pública implícitos en la concesión de amnistías y los indultos. En ese sentido, por ejemplo, cuando declaró la exequibilidad del voto secreto de los congresistas para decidir sobre las proposiciones de amnistías e indultos, literal c) del artículo 131 de la Ley 5ª de 1992, manifestó: "Por otra parte, el que el voto sea secreto en tratándose de decidir sobre amnistías o indultos, resulta justificable habida cuenta de que estas decisiones se adoptan con fines de orden público y como señala la Constitución deben obrar graves motivos de conveniencia pública a cuyo amparo el voto secreto puede tener plena validez. Estas amnistías e indultos recaen por lo general, sobre grupos indeterminados de individuos que se han visto comprometidos en movimientos alzados en armas". Corte Constitucional. Sentencia C-245-96. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

4 Esta Corporación ya ha tenido oportunidad de realizar distinciones entre la amnistía y el indulto. Así, al declarar exequible el artículo 66 de la Ley 49 de 1990, manifestó: "El fundamento del indulto es el ejercicio del derecho de gracia. En sentido genérico es la remisión o perdón, total o parcial, de las penas judicialmente impuestas. Mientras la amnistía recae sobre la causa, el indulto opera sobre el efecto mismo; igualmente, mientras la amnistía hace referencia al hecho, en el indulto se mira directamente a la persona: no es real sobre la cosa o hecho, sino personal. En sana lógica, debe concluirse que se trata de un acto jurisdiccional en cuanto a la naturaleza de su objeto y a los efectos que tiene". Corte Constitucional. Sentencia C-260-93. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

5 Corte Constitucional. Sentencia C-578-02. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

6 Cfr. Sentencias C-171 de 1993; C-415 de 1993; C-069 de 1994; C-037 de 1996; C-1404 de 2000, C- 578 de 2002, entre otras.

7 Entre otros efectos, en la ciencia penal se distinguen: La extradición (Art. 35 C.P), el

asilo político y la extraterritorialidad de la ley penal mediante la figura del estatuto universal (Art.16-6 Código Penal). Por otra parte, en el campo político: la inexistencia de inhabilidad para ser Congresista o Magistrado de una alta Corte, por la imposición de penas privativas de la libertad por delitos políticos o culposos (Art. 179-1 y 232 C.P) Por último, en el campo del derecho penal internacional y con sujeción al ius cogens, la posibilidad de ser objeto de juzgamiento por la comisión de conductas punibles comunes y atroces - no políticas o conexas - ante la Corte Penal Internacional, con sujeción a lo previsto en la Ley 742 de 2002, según la cual: “artículo 5°. crímenes de la competencia de la corte. I. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes: a) El crimen de genocidio; b) Los crímenes de lesa humanidad; c) Los crímenes de guerra; d) El crimen de agresión”.

8 Dicha postura tiene como fundamento la aclaración de voto a la Sentencia C-069 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), según la cual: “...en determinadas circunstancias históricas sólo el legislador por expresa disposición constitucional, podrá determinar qué comportamientos socialmente reprochables merecen ser considerados como delitos políticos atendiendo al interés general y en búsqueda de asegurar la convivencia pacífica. En tales circunstancias, si los motivos de convivencia pública lo hacen necesario, podrá establecer que el secuestro es conexo con el delito político para asegurar la paz entre los colombianos...”

9 Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: 1. Interpretar, reformar y derogar las leyes. En armonía con el artículo 28 de la Constitución que prevé el principio de legalidad o tipicidad penal.

11 Al respecto, se puede consultar a: Granados Peña. Jaime. Teoría general del delito político y sus proyecciones en el derecho penal internacional

12 En estos precisos términos, el profesor Benda, sostiene que: “...no es algo lógico y natural que la Constitución contenga una declaración sobre la condición del hombre en el marco de las relaciones entre Estado y Sociedad. En la concepción del liberalismo la dignidad del ser humano no era asunto de la incumbencia del Estado. El liberalismo partía de la creencia de que tanta más libertad y dignidad tendría el individuo cuanto más garantizadas

quedara una esfera inmune al Estado, en la que el individuo pudiera libremente configurar su existencia. En la actualidad esta forma de ver las cosas ha perdido validez porque bajo las condiciones de la sociedad moderna el individuo depende de las prestaciones del Estado...” (Benda. Maihoffer. Vogel. Hesse y Heyde. Dignidad humana y derecho de la personalidad. En: Manual de derecho constitucional. 2001. Pág. 118-119.

13 Sellés. Juan Fernando. La persona humana. Parte I. Bogotá. Universidad de la Sabana. 1998. Pág. 34.

14 Recuérdese que se tratan de delitos contra el régimen constitucional y legal.

15 A manera de ejemplo, los precursores de nuestra independencia, como Antonio Nariño o Francisco José de Caldas, e innumerables prohombres que contribuyeron a la causa americana, siempre actuaron motivados por los mas altos ideales humanistas y nunca emplearon medios que atentaran contra la dignidad de la persona humana.

16 Sentencia C-456 de 1997. M.P. Jorge Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz.

17 Al respecto, Emmanuel Kant, en su obra la metafísica de las costumbres, sostuvo que: “...los seres racionales se llaman personas porque su naturaleza los distingue como fines en sí mismos, o sea, como algo que no puede ser usado meramente como medio y, por tanto, limita todo capricho en este sentido (y es, en definitiva, objeto de respeto). No son éstos, pues, fines subjetivos cuya existencia tiene un valor para nosotros como efecto de nuestra acción, sino que son fines objetivos, es decir, seres cuya existencia es un fin en sí misma, y un fin tal que en su lugar no puede ponerse ningún otro fin para el cual debiera éste servir de medio, porque sin esto no habría posibilidad de hallar en ninguna parte nada que tuviera valor absoluto, y si todo fuera condicionado y, por tanto, contingente, no podría encontrarse ningún principio práctico supremo para la razón...”. (subrayado por fuera del texto original).

18 Sentencia C.127 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). Siguiendo al profesor Eduardo Suárez.

19 Téngase en cuenta que la Corte ha afirmado que el DIH hace parte del ordenamiento jurídico interno de manera automática, sin necesidad de ratificación de los respectivos

tratados. Cfr. Sentencias C-574 de 1992 y C-225 de 1995.

20 Así, a título de ejemplo, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada dispone que: “Artículo 5. La desaparición forzada de personas no será considerada delito político para los efectos de extradición (..), y la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio determina que: “artículo 7. A los efectos de extradición, el genocidio y los otros actos enumerados en el artículo 3 no serán considerados como delitos políticos (...)”.

21 (Paul Wikinson, Political Terrorism, Macmillan Press, 1974; Alex P.Schmid. Political terrorism; A. Ressearch Guide to Concepts, Theories, data Bases and Literature) (Noth Hollan Publishing Company, 1983)

22 Informe No. 1/99, Caso 10.480 Lucio Parada y otros/ El salvador 27 de enero de 1999, párrafo 107; Informe 28/92, caso 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311 (Argentina), 2 de octubre de 1992; e Informe 19/92 (Uruguay). De manera genérica, la Comisión ha estimado que la amnistía viola el derecho a la justicia que les asiste a los familiares de las víctimas, de identificar a sus autores y de que se establezcan sus responsabilidades y sanciones correspondientes, y a obtener la reparación judicial por parte de éstos. En los casos de amnistías de El salvador, Argentina, Uruguay, la Comisión consideró que dichas leyes eran incompatibles con el artículo XVIII (derecho a la justicia) de la Declaración Americana de los derechos y Deberes del hombre, y los artículos 1º, 8, 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

23 Sombreado por fuera del texto original.

24 Este es un desarrollo del principio de complementariedad de la competencia de la Corte.

25 Revisión de la Ley 742 de 2002 “Por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el día diecisiete (17) de junio de mil novecientos noventa y ocho (1998).

26 Granados Peña. Jaime. Teoría general del delito político y sus proyecciones en el derecho penal internacional.

27 Antolisei. Francesco. Manual de derecho penal. Parte General. Pág. 86.

28 Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia ha definido el concepto y los atributos del delito político. Al respecto, ha señalado que: "...El delito político tiene un objetivo final invariable que le es consustancial, se prospecta buscando una reparación efectiva y se realiza con supuesta justificación social y política. Si estas son las notas características de este tipo de delito, cabe precisar: 1) Que envuelve siempre un ataque a la organización política institucional del Estado; 2) Que se ejecuta buscando el máximo de trascendencia social y de impacto político; 3) Que se efectúa en nombre y representación real o aparente de un grupo social o político; 4) Que se inspira en principios filosóficos, políticos y sociales determinables; y 5) Que se comete con fines reales o presuntos de reivindicación socio-política...." (Corte Suprema de Justicia. Concepto del 26 de junio de 1982. Ponencia del Magistrado Fabio Calderón Botero).

29 Sentencia C-456 de 1997. M.P. Jorge Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz.

30 Subrayado por fuera del texto original.

31 González Pérez. Jesús. La dignidad de la persona humana. Civitas. Madrid. 1986. Pág. 31

32 Aclaración de voto de los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero.

33 Sentencia T-066 de 1998

34 Sentencia C-573/94 del 27 de octubre de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

35 Sentencia C-578 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Aclaración de voto Rodrigo Escobar Gil.

36 Este principio general se concreta respecto de las penas en el artículo 80 del Estatuto que dice:

Artículo 80. El Estatuto, la aplicación de penas por los países y la legislación nacional. Nada de lo dispuesto en la presente parte se entenderá en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación nacional ni de la legislación de los Estados en que no existan las penas prescritas en la presente parte.

37 Ver Organización de Naciones Unidas. Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Protección de las Minorías. Sobre la Impunidad de Perpetradores de Violaciones a los Derechos Humanos. Relator Especial Louis Joinet, UN Doc. E/CP.4/Sub.2/1993/6, 19 de julio de 1993, revisado por E/CP.4/Sub.2/1994/11 y E/CP.4/Sub.2/1996/18 (Informe Final). Ver también, Stephens, Beth. Conceptualizing Violence: Present and Future developments in International Law: Panel 1: Human Rights and Civil Wrongs at Home and Abroad: Old Problems and New Paradigms: Do Tort Remedies Fit the Crime?. En 60 Albany Law Review 579, 1997.

38 Así lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al afirmar que “(...) la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla.” (subrayado agregado al texto). Corte Interamericana de Derechos Humanos, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo. 24.

39 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, OAS Res. XXX, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana (1948), reimprimido en Documentos Básicos Concernientes a los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, OEA/Ser.L.V/IL82 doc.6 rev.1 p. 17 (1992). Artículo XVIII. Derecho de justicia. Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

40 Declaración Universal de Derechos Humanos, A.G. res. 217 A (III), ONU Doc. A/810 p. 71 (1948). Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

41 Convención Americana de Derechos Humanos, Serie sobre Tratados, OEA, No. 36, 1144, Serie sobre Tratados de la ONU, 123 entrada en vigor 18 de julio de 1978, reimprimido en Documentos Básicos Concernientes a los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano, OEA/Ser.L.V/II.82 doc.6.rev.1 p. 25 (1992). Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

42 Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985. Acceso a la justicia y trato justo. “4. Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional. 5. Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos. 6. Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas: a) Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información; b) Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente; c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial; d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia; e)

Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas. 7. Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos oficiosos para la solución de controversias, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas.”

43 Sobre reconocimiento de la prohibición de genocidio como norma de *ius cogens* ver: Corte Internacional de Justicia, Opinión consultiva del 28 de mayo de 1951. Asunto de las reservas a la Convención sobre la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio; Corte Internacional de Justicia Sentencia del 11 de julio de 1996 Asunto de la aplicación de la Convención para la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio (Bosnia-Herzegovina c/ Yugoslavia).

44 Henrard, Kristin. *The Viability of National Amnesties in View of The Increasing Recognition of Individual Criminal Responsibility at International Law*. En 8 Michigan State University-DCL Journal of International Law, páginas 595 y ss. Robertson, Geoffrey. *Crimes Against Humanity. The Struggle for Global Justice*. The New Press, New York, 1999. Ratner, Steven R. y Abrams, Jason S.. *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law. Beyond the Nuremberg Legacy*. Clarendon Press, Oxford, 1997. Special Rapporteur Louis Joinet, Preliminary Report: Study on Amnesty Laws and their Role in the Safeguard and Promotion of Human Rights, UN Commission on Human Rights, UN Doc. E/CP.4/Sub.2/1985/16 (1985). Naomi Roht- Arriaza, *Special Problems of a Duty to Prosecute: Derogation, Amnesties, Statutes of Limitation and Superior Orders*, in *Impunity and Human Rights in International Law and Practice* 57, 63-64 (Naomi Roht-Arriaza ed., 1995). Sieder, Rachel, Ed. *Impunity in Latin America*. Institute of Latin American Studies, 1995

45 Lo anterior inspiró el artículo 5 del Estatuto de Roma.

46 Ver por ejemplo, las siguientes disposiciones: Ley 35 de 1982, reguló la amnistía y otras disposiciones para restablecer la paz; Ley 49 de 1985, que otorgó facultades especiales al Presidente para conceder indultos., la Ley 77 de 1989 que reguló el procedimiento para dar Indulto, los Decretos 206 de 1990 y 213 de 1991, mediante los cuales se adoptaron medidas para el restablecimiento del orden público, incluida la regulación de la figura de extinción de la acción penal para facilitar la reincorporación de Miembros del EPL, el PRT y el Quintín

Lame; el Decreto 1943 de 1991, a través del cual se adoptaron medidas sobre Indulto y Amnistía; el Decreto 1059 del 26 de 1994, con el cual se dictaron normas encaminadas a facilitar la incorporación de milicias populares con carácter político; el Decreto 1387 de 1994, dirigido a facilitar la reincorporación de los miembros del Frente Francisco Garnica vinculados al proceso de paz; la Ley 104 de 1993, cuyos artículos 48 a 60 regulan la posibilidad de otorgar beneficios judiciales para facilitar la reinserción. En la Constitución Política, el artículo transitorio 30 autorizó al gobierno a conceder indultos o amnistías por delitos políticos y conexos, cometidos con anterioridad a la promulgación de la Constitución de 1991.

47 La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado las condiciones para que una amnistía sea compatible con los compromisos adquiridos por los Estados Partes en la Convención Americana de Derechos Humanos. Por ejemplo, en el caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú), Sentencia de 14 de Marzo de 2001 la Corte Interamericana decidió que las leyes de amnistía peruanas eran contrarias a la Convención y que el Estado era responsable por violar el derecho de las víctimas a conocer la verdad sobre los hechos y obtener justicia en cada caso en el contexto nacional.