

Anotaciones preliminares sobre la sentencia C-577 de 2014. A propósito de la participación política de combatientes en Colombia

John Zuluaga*

El pasado 06.08.2014 la Corte Constitucional presentó su decisión sobre la segunda acción de inconstitucionalidad instaurada contra el Marco Jurídico para la Paz (MJP), en la que se demandó el Artículo transitorio 67 de la Constitución Nacional de Colombia (CN), incorporado por el Artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2012 o MJP (véase [comunicado de prensa 31](#)). El problema discutido fue si había una sustitución de los parámetros constitucionales de participación democrática a raíz de la no inclusión de los “crímenes de guerra, los delitos transnacionales, el narcotráfico y los actos de terrorismo como límites al legislador al momento de determinar qué delitos son conexos al delito político para efectos de participación en política” (Nr. 3. Síntesis de los fundamentos). La decisión de la Corte es especialmente relevante, por un lado, en la delimitación del alcance del mismo MJP acerca de las reglas introducidas para la participación política de integrantes de grupos armados organizados al margen de la ley (GAOML). Por otro lado, complementa la sentencia C-579 de 2013 sobre el MJP. Este último fallo, que ya hemos analizado extensamente en otro momento (véase nuestro [estudio sobre la sentencia C-579 de 2013](#)), abordó la discusión sobre la aplicación de criterios de selección y priorización en la judicialización de crímenes internacionales ejecutados durante el conflicto colombiano. Si bien el comunicado de prensa permite sólo un acercamiento a los aspectos esenciales de la sentencia, delimita el alcance del Art. transitorio 67 CN, lo cual ameritaría unos comentarios preliminares:

1. (Re) delimitación de la conexidad con el delito político

Siguiendo el tenor literal del Art. transitorio 67 CN, la Corte ratifica la definición negativa del delito político, es decir, determina qué no se puede entender como delito político. A partir de ello excluye la conexidad del mismo con “los delitos que adquieran la connotación de crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos de manera sistemática”. Al tratarse de una delimitación negativa - no incluyente, sino excluyente de esas dos connotaciones punibles -, debe decirse que no se restringe una discusión más amplia sobre la tipificación o no de otros delitos políticos. En otras palabras, la definición sobre los ámbitos de conexidad del delito político esta aún en manos del legislador (*libertad de configuración legislativa*). Así lo ratifica la Corte al exhortar a la adopción de una Ley estatutaria – de rango constitucional - que determine qué delitos se consideran conexos al delito político. La definición de los delitos conexos permitiría concretar los ámbitos de reproche penal que no excluirían la posibilidad de participación en política de quienes hayan tomado parte en el conflicto.

Esta primera delimitación dada por el Art. transitorio 67 CN y ratificada por la Corte, debería necesariamente establecer cuál es el fundamento de exclusión de los crímenes de lesa humanidad (CLH) y genocidio como conexos al delito político. Una respuesta a ello no se encuentra ni en la exposición de motivos del MJP, ni en el comunicado de prensa dado por la Corte. En la normatividad internacional, aunque la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados en el Art. 1 lit. F delimita algunos hechos punibles por los cuales no es aplicable dicha Convención, es decir, por los que se negaría la condición de refugiado (de cierta manera análoga a la de los perseguidos

por delitos políticos), tampoco existe una expresa prescripción normativa internacional a partir de la cual se establezca la exclusión de conexidad aludida en el Art. transitorio 67. De una interpretación sistemática del Acto Legislativo 01 de 2012 se podría deducir que el MJP busca un tratamiento (reproche) especial a los máximos responsables de CLH, genocidio o crímenes de guerra cometidos de manera sistemática. Así se desprende del Art. 1 inc. 4 MJP (Art. transitorio 66) que concreta el ámbito material y subjetivo de aplicación del MJP. En ese sentido, las reglas que incorpora el Art. transitorio 67 CN presentarían por lo menos dos incoherencias frente a dichos ámbitos de aplicación del MJP. Primero, la *delimitación negativa de conexidad* no vincula los crímenes de guerra. Segundo, la exclusión aludida no se concreta sólo frente a los máximos responsables, sino que, al contrario, subordina esa decisión a la libertad de configuración legislativa. Si bien no se puede equiparar el régimen procesal penal (Art. transitorio 66) con el régimen de participación política que desarrolla el MJP (Art. transitorio 67), la reproducción del tenor literal del Art. transitorio 67 por parte de la Corte incurre en la misma generalización del contenido de dicho artículo. Ello desconoce, en principio, el alcance de los instrumentos de Justicia transicional (*criterios de priorización y selección*) que precisamente incorporó el Art. transitorio 66 CN ante la imposibilidad de investigaciones y juzgamientos exhaustivos (véase al respecto nuestro análisis en [ZIS 4/2014](#) pp. 171 ss.). En ese sentido, ante la ausencia de criterios de armonización entre estos dos regímenes, se desprenden dos preguntas que deberán profundizarse una vez que se haga la publicación íntegra de la sentencia: ¿estarían excluidos de participar en política aquellos que no son máximos responsables de CLH y genocidio? ¿Debería el sistema de justicia transicional descifrar todos los responsables de CLH y genocidio para determinar quienes están excluidos para participar en política?

2. De las condiciones de exclusión para participar en política

Reproduciendo el Art. transitorio 67 CN, la Corte afirma que “no podrán participar en política quienes, en el marco de los instrumentos de justicia transicional previstos por el artículo transitorio 66 de la Constitución, hayan sido seleccionados y condenados por estos delitos” (CLH y genocidio cometidos de manera sistemática). Esta regla de aplicación del Art. transitorio 67 prevé la “selección y condena” como condiciones para la determinación de quienes no podrán participar en política. En ese sentido, esto supone que la exclusión de participación se tramita y se define a partir del sistema de *selección y priorización*, que fue elevado a rango constitucional por el MJP. En otras palabras, la aplicación de los criterios de selección y priorización representaría el “filtro” que conduce a la decisión de condena y negación de los derechos políticos de integrantes de GAOML. Esto daría a entender, de entrada, que no todos los vinculados a hechos representativos de CLH o genocidio serán judicializados. Así se desprende no sólo del MJP, sino también de la Directiva 001 de 2012 de la Fiscalía General de la Nación y los diferentes planes de acción diseñados a partir de la misma (véase en detalle nuestras [Observaciones a la Directiva 001](#)). Por lo tanto, los sujetos y los casos que no lleguen al umbral de responsabilidad (máximos responsables), representatividad e impacto que supone el sistema de selección y priorización no serán, en principio, condenados por CLH o genocidio y, por lo tanto, no podrían considerarse excluidos de participar en política.

3. Los dilemas de la inclusión para participar en política

Las condiciones de exclusión para participar en política planteadas por el Art. transitorio 67 dejan un vacío a la hora de resolver el dilema de exclusión/inclusión de algunos supuestos concretos. Primero, en tanto los requisitos de “selección y condena” son acumulativos, el tenor literal del Art.

transitorio 67 CN pareciera no dar lugar a una amplificación del condicionamiento. Por lo tanto, en principio, este ámbito de exclusión para participar en política no podría extenderse a los no seleccionados ni condenados, más allá de si son hipotéticamente responsables de CLH y genocidio. En estos casos (no seleccionados ni priorizados), como se advirtió antes, *la posibilidad de participar en política seguiría vigente*, siempre que se cumplan las condiciones establecidas por la Corte (verdad y reparación). Sin embargo, es un asunto en el cual la Corte deberá profundizar mucho más.

Segundo, en la impugnación al Art. transitorio 67 CN se reprochó que dicho artículo conducía a que responsables de CLH ejecutados de manera *no sistemática* pudieran participar en política. Dicho supuesto debe descartarse, es decir, la discusión sobre los responsables de CLH o genocidio que no fueron cometidos de manera sistemática no tiene sentido. Así como lo señalamos en el análisis a la sentencia C-579 de 2013, la mención adicional de la expresión “*cometidos de manera sistemática*” es antitécnica (véase una síntesis de las críticas en [ZIS 4/2014](#) p. 175). La sistematicidad de los hechos punibles tiene una connotación diferente ya en los CLH o en el genocidio, sin embargo es un elemento connatural de los mismos. En el caso de los CLH, el ataque sistemático es un elemento esencial, es decir, actos aislados o espontáneos no se pueden calificar como CLH. En ese sentido, debe descartarse cualquier consideración sobre responsables de CLH cometidos de manera no sistemática.

Tercero, como se ha dicho, el Art. transitorio 67 CN excluye la posibilidad de participación política frente a los supuestos de CLH y genocidio. Sin embargo, esta posibilidad también podría abarcar crímenes de guerra cuando los mismos puedan ser aplicados junto a genocidio y/o CLH, es decir, en los supuestos de un *concurso ideal*. Esta hipótesis de concurso ha sido reconocida por la jurisprudencia de diferentes Tribunales penales internacionales y con ello se ha aceptado que una misma conducta puede constituir diferentes delitos (unidad de acción y pluralidad de hechos punibles).

4. De la promulgación de una Ley Estatutaria

Al exhortar a que se adopte una Ley estatutaria que determine qué delitos se consideran conexos al delito político, la Corte advierte que se trataría de un instrumento de carácter excepcional y estaría dirigido a facilitar *la terminación del conflicto armado interno* y a lograr una *paz estable y duradera*. Esta primera regla reproduce la primera parte del Art. 3 MJP y lo vincula a la teleología del mismo Marco (Art. 1). Independiente del debate sobre los contenidos de la futura Ley y las discusiones sobre la vigencia de la misma (¿aplicación irretroactiva?), esta pauta de interpretación amerita un comentario. Tal como lo advertíamos en el análisis a la sentencia C-579 de 2013 (véase una síntesis de los comentarios en [ZIS 4/2014](#) p. 169 ss.), la Corte asume una comprensión formal sobre el significado de terminación del conflicto. En la sentencia C-579 aludió al acuerdo de paz como condición para la finalización del mismo. En este segundo pronunciamiento, exhorta a la promulgación de una Ley Estatutaria que regule la participación política de quienes hayan tomado parte en el conflicto. En ese sentido, no sólo se diluye el énfasis que debería dársele al criterio material y determinante (*cese real de hostilidades*) para la comprensión de la finalización del conflicto, sino que, además, sigue alimentando la falacia normativista que envía el mensaje tan equívoco y tan discutible de que para la paz y, ahora, para la participación política de combatientes bastaría con mecanismos formales y jurídicos.

* **John Zuluaga** (LL.M.) es Doctorando e investigador adscrito al Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano (CEDPAL) de la Georg-August-Universität Göttingen (Alemania).