

Amnistía y dejación de armas: ¿antes o después de la refrendación?

Esta columna de opinión se publicó el 15 de agosto de 2016 en Razón Pública^[1]

Las dos posiciones

El manejo de los tiempos ha planteado un nuevo escollo en el momento de cerrar las negociaciones de La Habana:

- Por una parte al anunciarse el protocolo de seguridad para el cese al fuego y la dejación de armas, el negociador de la guerrilla Carlos Lozada señaló que **“sin amnistía no hay acuerdo final y sin acuerdo final no hay traslado a zonas veredales”**.^[2]
- Pero esta afirmación contradice el cronograma fijado por la Corte Constitucional (Sentencia C-379 de 2016^[3]), según el cual el Acuerdo Final (donde se incluye el compromiso de una ley de amnistía) solo podrá cumplirse después de su refrendación mediante el plebiscito. Según la Corte, entonces, el orden cronológico debe ser el siguiente:

1. Acuerdo Final
2. Refrendación
3. Ley de amnistía

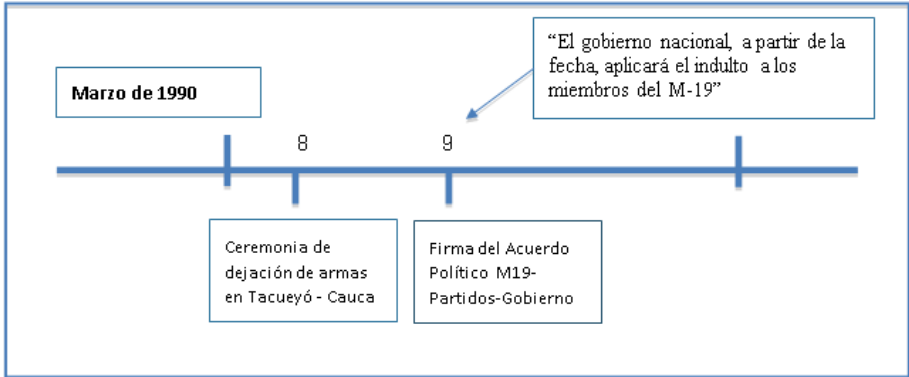
Por otra parte, los negociadores del Gobierno^[4] han señalado que no se necesitan el Acuerdo Final ni la ley de amnistía para iniciar el traslado de los guerrilleros a las zonas veredales o a los campamentos.

La petición de la guerrilla en el sentido de tener garantías legales antes del Acuerdo Final es razonable porque dejar sus armas sin amnistía implicaría quedar completamente expuestos al aparato de fuerza del Estado. Pero los negociadores del Gobierno insisten en que la amnistía ya fue acordada y en que el proceso de concentración y dejación de armas debe ir avanzando mientras el Estado procede a formalizar la amnistía.

La solución de este nuevo *impasse* debe tener en cuenta tanto el ordenamiento jurídico colombiano como el cruce de los tiempos. Para ello puede ser útil

revisar experiencias pasadas de negociación con grupos armados ilegales y su consecuente desmovilización, en especial, las de finales de los ochenta y principios de los noventa.

Los ejemplos del pasado

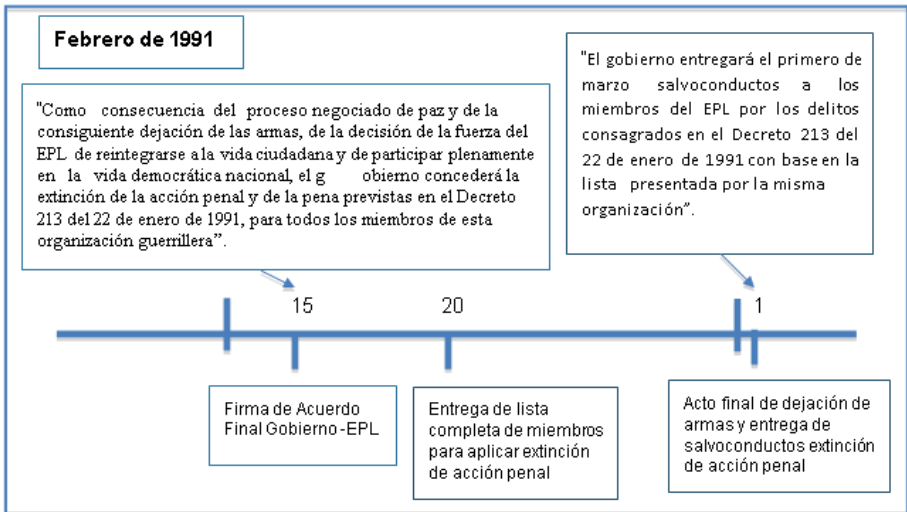


Cronología de la dejación de armas y el indulto a los miembros del M-19

La amnistía para los integrantes del M-19 estaba consignada en la Ley 77 de 1989,^[5] que autorizó al presidente de la República para otorgar indulto a los autores o cómplices de delitos políticos.

De acuerdo con el Decreto 213 de 1991^[6], la extinción de la pena se haría efectiva tras presentarse una solicitud individual ante el Ministerio de Justicia para que este revisara el expediente judicial donde constaba la condena del solicitante. Si la condena correspondía a los delitos de rebelión, sedición o asonada, o sus delitos conexos, se expedía una resolución suscrita por el Presidente de la República, el Ministro de Gobierno y el Ministro de Justicia otorgando el indulto o extinción de la pena.

Si todavía no se había proferido una sentencia contra el interesado, los Tribunales Superiores o Tribunales de Orden Público procedían a extinguir la acción penal respecto de esos mismos delitos.



Cronología de la dejación de armas y el indulto a los miembros del EPL

La extinción de la pena o de la acción penal dependía de que los miembros de la organización ilegal demostraran su reintegro a la vida civil y la dejación de las armas, lo cual debía ser certificado por el Ministerio de Justicia.

Una mirada rápida a estos dos procesos y a las disposiciones del Decreto 213 de 1991 muestra que la cesación de la pena (indulto) o de la acción penal contra los miembros de grupos armados que se desmovilizaron ocurrió con posterioridad a la dejación de las armas.

El problema actual

Hoy nos encontramos en un contexto diferente y por lo tanto deben tenerse en cuenta la arquitectura jurídica actual y el proceso concreto de La Habana.

En primer lugar, el Acuerdo sobre Víctimas^[7] hace referencia a la concesión de amnistías e indultos (salvo para delitos de lesa humanidad, otros crímenes definidos en el Estatuto de Roma y graves violaciones de los derechos humanos), y la Corte Constitucional ha señalado la diferencia entre estas dos instituciones según la autoridad competente para otorgarlas (Sentencia C-695 de 2002^[8]), así:

El indulto (o extinción de la pena) está a cargo del Gobierno Nacional, que lo puede conceder directamente. La amnistía (extinción de la acción penal) solo

puede concederse por el Congreso de la República mediante ley, toda vez que modifica la aplicación de la ley penal. Adicionalmente, en el Acuerdo sobre Cese al Fuego^[9] el Gobierno y las FARC se comprometieron a acatar “el mecanismo de participación popular que la Corte [Constitucional] indique y en los términos que ese alto tribunal señale”.

La Corte Constitucional anunció en su sentencia C-379 de 2016^[10] sobre el plebiscito por la paz que “la aprobación del Acuerdo Final [mediante el plebiscito] no supone la modificación de normas jurídicas existentes, sino el aval para que el Presidente de la República ejerza las competencias que la adscribe la Carta, entre ellas, poner en movimiento los procedimientos de producción normativa previstos en la Constitución y tendientes en la implementación de la política pública contenida en el Acuerdo”.

De esta manera, tanto el otorgamiento de indultos por parte del Presidente de la República como de la amnistía mediante ley del Congreso, solo pueden realizarse una vez que el plebiscito se realice y que haya habido suficientes votos por el “sí”.

Pero los negociadores de la guerrilla exigen garantías jurídicas para iniciar el proceso de dejación de armas. Aunque esto no se ajusta a las experiencias del M-19 o del EPL ni al fallo de la Corte Constitucional, sería posible considerar alternativas para proporcionar ciertas garantías legales y facilitar el proceso de dejación y entrega de armas.

Una opción

Consciente de que la tramitación del indulto ante el Gobierno o de la amnistía ante los Tribunales Superiores tomaría varios meses, el Gobierno nacional procedió a otorgar salvoconductos a desmovilizados del EPL que entregaban sus armas. Esta figura podría ser replicada en el presente, aunque parece carecer de sustento normativo.

Pero existe otra figura en el ordenamiento jurídico de hoy que permite suspender la acción penal: el principio de oportunidad. Esta institución, consagrada en la Ley 1312 de 2009^[11], faculta a la Fiscalía para suspender, interrumpir e incluso renunciar a la persecución penal por motivos de política criminal.

El principio de oportunidad puede aplicarse, entre otras circunstancias, cuando

“el imputado o acusado, hasta antes de iniciarse la audiencia de juzgamiento, colabore eficazmente para evitar que el delito continúe ejecutándose, o que se realicen otros [...]”. En este caso, el principio de oportunidad se aplicaría bajo la premisa de que la negociación puede entenderse como una colaboración para evitar nuevos delitos y de que estar a punto del Acuerdo Final supone una colaboración para evitar otros crímenes.

De esta forma, **a través del principio de oportunidad se podría suspender la persecución penal de los miembros de la guerrilla mientras el Congreso adopta la ley de amnistía.** Esta herramienta podría garantizar la seguridad jurídica que solicitan los miembros de la guerrilla, facilitar la movilización a las zonas veredales y permitir que el proceso de dejación de armas se lleve a cabo según quedó previsto en el Acuerdo sobre Cese al Fuego [12].

Sin embargo, la aplicación del principio de oportunidad también conlleva varios interrogantes:

Por una parte, se trata de una facultad autónoma del fiscal y está sujeta al control de legalidad por parte de los jueces. **¿Estará dispuesto el fiscal Martínez a aplicar este principio de oportunidad? ¿Cómo lograr que los jueces lo declaren legal una vez que el fiscal lo aplique?**

El principio de oportunidad puede ser aplicado al tráfico de estupefacientes, “siempre que no se trate de jefes, cabecillas, determinadores, organizadores promotores o directores de organizaciones delictivas” (parágrafo 1, artículo 2, Ley 1312 de 2009). De esta manera, la posible aplicación del principio de oportunidad a los jefes o cabecillas de la guerrilla exigiría resolver el debate sobre el narcotráfico como delito conexo al delito político.

Así, el principio de oportunidad puede ser una opción técnica para superar esta nueva controversia. ¿Estarán las partes dispuestas a ello?

Imprimir documento^[13]

Referencias

- 1.^ 15 de agosto de 2016 en Razón Pública (www.razonpublica.com)
 - 2.^ Carlos Lozada (www.pulzo.com)
 - 3.^ Sentencia C-379 de 2016 (es.scribd.com)
 - 4.^ negociadores del Gobierno (www.semana.com)
 - 5.^ la Ley 77 de 1989, (www.redjurista.com)
 - 6.^ Decreto 213 de 1991 (www.minjusticia.gov.co)
 - 7.^ Acuerdo sobre Víctimas (file)
 - 8.^ Sentencia C-695 de 2002 (www.corteconstitucional.gov.co)
 - 9.^ Acuerdo sobre Cese al Fuego (www.altocomisionadoparalapaz.gov.co)
 - 10.^ C-379 de 2016 (es.scribd.com)
 - 11.^ Ley 1312 de 2009 (www.alcaldiabogota.gov.co)
 - 12.^ Acuerdo sobre Cese al Fuego (www.altocomisionadoparalapaz.gov.co)
 - 13.^ Descargar (utils.gestorsutil.com)
-