



Cadena perpetua por la Corte Penal Internacional
para Colombia 2018-2020

Luis Ortiz Rodríguez

Trabajo de grado para optar al título profesional:
**Maestría en Derechos Humanos y Derecho Internacional
de los Conflictos Armados**

Escuela Superior de Guerra "General Rafael Reyes Prieto"
Bogotá D.C., Colombia

MONOGRAFÍA DE GRADO
CADENA PERPETUA POR LA CORTE PENAL INTERNACIONAL
PARA COLOMBIA
(2018 - 2020)

LUIS ORTIZ RODRÍGUEZ

MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS Y DERECHO INTERNACIONAL
DE LOS CONFLICTOS ARMADOS
ESCUELA SUPERIOR DE GUERRA
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
BOGOTÁ D.C.
NOVIEMBRE DE 2020

30/10/2022

Por Luis Ortiz Rodríguez

CADENA PERPETUA por la CORTE PENAL INTERNACIONAL para COLOMBIA

"La presente ponencia es resultado de investigación, presentada como opción de grado para optar al título de Magister en Derechos Humanos y Derecho Internacional de los Conflictos Armados de la Escuela Superior de Guerra "General Rafael Reyes Prieto", siendo producto del proyecto de Investigación Cadena Perpetua por la Corte Penal Internacional para Colombia aprobado por el Comité de Investigación ESDEG-SIIA, que hace parte de la línea de investigación: Memoria histórica, Construcción de paz, DICA y justicia.

Autor

Luis Ortiz Rodríguez

Director

Doctor Carlos Alberto Ardila Castro

Escuela Superior de Guerra "General Rafael Reyes Prieto"

Maestría en Derechos Humanos y derecho Internacional de los Conflictos Armados

2020

Por Luis Ortiz Rodríguez

“Porque ser libre no es solamente desamarrarse las propias cadenas, sino vivir en una forma que respete y mejore la libertad de los demás”.

Nelson Mandela.

Por Luis Ortiz Rodríguez

El Autor

Luis Ortiz Rodríguez

Abogado de la Universidad Libre de Colombia, Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Militar Nueva Granada, Especialista en Derecho Procesal Constitucional de la Universidad Republicana, Especialista en Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos y Delitos Contra la Administración Pública de la Universidad Republicana y Candidato a Magister en Derechos Humanos y Derecho Internacional de los Conflictos Armados en la Escuela Superior de Guerra “General Rafael Reyes Prieto”.

Por Luis Ortiz Rodríguez

Contenido

Lista de abreviaturas.....5

Resumen.....6

Abstract.....6

Palabras Calve.....6

Key Words.....6

Introducción.....7

Antecedentes de la cadena perpetua.....8

Derecho comparado.....13

Criterios de juridicidad sobre la prisión perpetua.....27

Posición del Estado colombiano frente a la prisión perpetua.....30

Conclusiones.....32

Referencias.....34

Por Luis Ortiz Rodríguez

Lista de Abreviaturas

C: Sentencia de Constitucionalidad.

CN: Constitución Política de Colombia.

CP: Código Penal.

CPI: Corte Penal Internacional.

CPP: Código de Procedimiento Penal.

CSNU: Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

CSJ: Corte Suprema de Justicia.

DH: Derechos Humanos.

DICA: Derecho Internacional de los Conflictos Armados.

DIH: Derecho Internacional Humanitario.

ER: Estatuto de Roma.

ONU: Organización de Naciones Unidas.

Por Luis Ortiz Rodríguez

Resumen

Se establecieron los criterios y parámetros jurídicos de la Corte Constitucional sobre posibles fallos con sentencias condenatorias ejecutoriadas y en firme que hayan hecho tránsito a cosa juzgada con cadena perpetua ordenadas por jurisdicción complementaria la Corte Penal Internacional, al vulnerar los Derechos Humanos, el Derecho Internacional, el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Conflictos Armados por la participación de la comisión de delitos contemplados en el Estatuto de Roma realizados en el territorio nacional por personas naturales colombianas mediante el análisis hermético de los antecedentes históricos, normativos y los hechos relevantes, para determinar y obtener deducciones de interpretación sobre la forma y el fondo de las decisiones que puedan proyectarse en derecho procesal penal internacional con base en el Estatuto de Roma.

Abstract

The legal criteria and parameters of the Constitutional Court were established on possible judgments with convictions and firm sentences that have made transit to a thing judged with life imprisonment, ordered by the complementary jurisdiction of the International Criminal Court, in violation of Human Rights, the International Law, International Humanitarian Law and International Law of Armed Conflicts for the participation of the commission of crimes contemplated in the Rome Statute committed in the national territory by Colombian natural persons through the hermetic analysis of the historical, normative and relevant facts to determine and obtain deductions of interpretation on the form and substance of decisions that may be projected in international criminal procedural law based on the Rome Statute. that can be projected in criminal procedural law international based in the Rome Statute.

Palabras clave:

Monismo, Dualismo.

Key Words

Monism, Dualism.

Introducción

La cadena perpetua amenaza el núcleo duro del derecho a la libertad. Por lo tanto, se hace necesario conocer ¿Cuáles son los criterios jurídicos para establecer que la Corte Penal Internacional frente a la Constitución y las leyes vigentes de Colombia pudiera proferir sentencias condenatorias de reclusión a perpetuidad para personas colombianas? Para responder y contextualizar el anterior interrogante es necesario en primer lugar describir los antecedentes normativos para sancionar con cadena perpetua y/o prisión perpetua delitos por parte de la Corte Penal Internacional, la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia Sala Penal. En segundo lugar, comparar hermenéuticamente el Estatuto de Roma con la Constitución Política de Colombia., así mismo, realizar el ejercicio en derecho comparado con el articulado del Código Penal y el Código de Procedimiento Penal para establecer antinomias y concordancias. En tercer lugar, establecer los criterios jurídicos y la línea jurisprudencial para la presunta imposición de reclusión a perpetuidad a Ciudadanos Colombianos con fallos proferidos por la Corte Penal Internacional. Y en cuarto lugar determinar la posición del Estado colombiano frente a la reclusión a perpetuidad de ciudadanos colombianos establecida en el Estatuto de Roma. Se fundamenta éste análisis jurídico con metodología del paradigma cualitativo interpretativo y para el campo del derecho esta es una Investigación jurídica pura, dado que se emplearán las teorías del Derecho Penal Internacional y del Derecho Penal Nacional. Con el estudio académico se realizarán análisis de texto con método deductivo; así como también la realización de la interpretación de la huella legislativa, la doctrina respecto de las teorías monista y dualista constitucional al respecto de la prisión perpetua. Con huella legislativa me refiero a la recolección, lectura, análisis y deducción de los conceptos jurídicos. El tipo de investigación elegida para resolver el problema jurídico es cualitativo bibliográfico, cuyo rigor busca caracterizar e interpretar una realidad que puede ser de naturaleza cambiante y dinámica en el marco de la justicia ordinaria o la justicia transicional. “La justicia transicional es la justicia que provee en el tránsito de una sociedad autoritaria a una sociedad democrática o a la finalización de un conflicto armado” (Cuervo, 2007).

Por Luis Ortiz Rodríguez

Antecedentes de la cadena perpetua

Desde el inicio de la aparición del homo sapiens la venganza entre minúsculos asentamientos que trasegaron del nomadismo al sedentarismo y la necesidad y posterior avaricia por las posesiones de tierras como bienes inmuebles y como “bienes muebles” que se entendían a los capturados por raptos, como resultado de confrontaciones entre hordas, gens y tribus empezó; el asesinato y el esclavismo a los rivales inicia la barbarie de la primera forma de prisión acompañada de vejámenes de arrasamiento de familias y disposición de los hombres, mujeres y niños y niñas para diferentes fines como trabajos forzados a perpetuidad como se menciona fríamente lo ocurrido en Argentina para ilustrar lo descarnado del tema:

Si tuviera que fijar la fecha que termina la formación del sistema carcelario, no elegiría la de 1810 y el código penal ni aun la de la 1844, con la ley que fijaba el principio del internamiento celular. No elegiría quizá la de 1838, en que fueron publicados, sin embargo, los libros de Charles Lucas, de Moreau-Christophey de Faucher han ido a reunirse con la reforma de las prisiones. Sino el 22 de enero de 1840, fecha de la apertura oficial de Mettray. O quizá mejor, aquel día, de una gloria sin calendario, en que un niño de Mettray agonizaba diciendo !Que lastima tener que dejar tan pronto la colonia!. Era la muerte del primer santo penitenciario.

(Foucault, 2004)

Lo anterior nos hace reflexionar que el origen o “El nacimiento de la prisión perpetua como pena se refleja en la idea abolicionista del Iluminismo retratada por Víctor Hugo al decir: “Nada de verdugo donde el carcelero es suficiente” (Víctor Hugo, 1998:38).

Para el caso colombiano se destaca que las sanciones penales se instituían también en el ámbito de la religión católica

fenómeno casi "biológico" a categoría jurídica, exige como presupuesto necesario el dominio cultural del concepto de equivalencia medido como cambio por valores. La pena medieval conserva esta naturaleza de equivalencia incluso cuando el concepto de retribución no se conecta directamente con el daño sufrido por la victima sino con la

Por Luis Ortiz Rodríguez

ofensa hecha a Dios; por eso, la pena adquiere cada vez más el sentido de -expiatio-de castigo divino. Esta naturaleza un tanto híbrida -retributio y expiatio- de la sanción penal en la época feudal, por definición, no puede encontrar en la cárcel, o sea en la privación de un quantum de libertad, su propia ejecución.

(Pavarini, 1985).

Ya que: “Las penas inquisitoriales se reducían a penitencias, prisiones, multas, y a la familia que siempre acompañaba al que había tenido la desgracia de ser procesado por la inquisición” (Restrepo, Historia de las Revoluciones de la República de Colombia, 1827, pág. 74).

Así mismo haciendo referencia a las normas jurídicas y la tasación de la pena principal que podía variar en Colombia, ya que conforme lo enunciado:

El código criminal no se podrá reformar sin que se establezcan casos de corrección para que puedan variarse las penas que hasta ahora se han impuesto a los reos, las que se reducían a la del último suplicio y a presidios o a trabajos de obras públicas.

(Restrepo, Historia de las Revoluciones de la República de Colombia, 1827, págs. 148, 149)

La República de Colombia a través de la historia ha venido evolucionando en las modalidades de castigo, que desde el punto de vista de los derechos humanos denigran la dignidad humana; posición que ha influido para “aliviar” modestamente con los excesos de algunos Estados que utilizan su poder dominante desproporcionado con algunas excepciones de países de occidente respecto de la pena intramuros perpetua, comúnmente conocida como cadena perpetua, como forma pública de escarnio al sentenciado y para “ejemplo” a la comunidad, pero su fin último es provocar temor al castigo por la vulneración de normas jurídicas y sociales reconocidas de convivencia pacífica y armónica con enfoques políticos y religiosos muchas veces. De lo anterior se han “creado” macabras mutaciones desde la pena capital, la tortura, amputaciones o las marcaciones eran penas cuyas consecuencias acompañaban al individuo durante toda su vida. “Al clasificar las penas aflictivas sostenía que éstas podían ser debiles

Por Luis Ortiz Rodríguez

(como los azotes) o indelebles (como las mutilaciones) en atención a su perpetuidad” (Ávila, *Contra la prisión perpetua*, 2012, pág. 21).

Además, es necesario no pasar desapercibido que el origen de la pena de cadena perpetua se encuentra íntimamente vinculado con las penas capitales como recaba lo enunciado anteriormente en que “Ya Sandoval en su añejo Tratado del ciudadano que se debe tener de los presos pobres” (Zaffaroni, Alagia y Slokar, 2003:944), en que señalaba el origen canónico de la prisión perpetua debido a la imposibilidad de los jueces eclesiásticos de imponer penas de muerte. Por su parte, Ferrajoli advierte que “el germen del “Ergástulo” es el término con el cual se conoce a la “cadena perpetua” en el derecho italiano” (1999:295y ss). En ciertas condenas a galeras, deportación o trabajos forzados existentes ya en el Derecho Romano, que podía ser impuestas de manera vitalicia para el condenado. Pero señalaba también que se consolida en la edad moderna como una alternativa a la pena de muerte (Ávila, *Contra la prisión perpetua: Una visión histórica y comparada de las penas a perpetuidad*, 2012, pág. 17)

Del anterior texto se dilucida la tensión e inmadurez para la imposición de penas, que se sustentan fundamentalmente en su creación y fuente consuetudinaria de la costumbre, con el Derecho Interno que tiene su origen fundamental en el Derecho Escrito, pero que la realidad ha sido triste desde la perspectiva de algunas comunidades porque:

Probablemente para muchos contemporáneos las sociedades jurídica y políticamente organizadas no pueden permitirse el privilegio de vivir sin la principal y actualmente más conocida forma de castigo concebida por trasgredir el orden constituido e imaginarlo parecería una entelequia, algo irreal o inimaginable. Quizás para esa importante mayoría la pena de prisión es connatural a la evolución misma del hombre, estando presente desde los inicios de la historia como forma de protección social.

(Reyes, 2015, pág. 7).

Se deduce con la anterior intervención que en la actualidad las iniciativas para contrastar en derecho comparado, como por ejemplo normas jurídicas de derecho penal con otras normas jurídicas canónico promulgadas por Estado Vaticano y similares, como antecedente, no era

Por Luis Ortiz Rodríguez

pacífico porque filosofía del derecho penal tenía poca evolución y no es fácil de entender ya que varían los criterios jurídicos en las diferentes latitudes del mundo por su perfeccionamiento constante a la fecha siendo más jurídicas a las más radicales como en oriente en países del continente Asiático y continente Africano como la Pena de Muerte, la cadena perpetua hasta las penas inocuas e impunes por la comisión de delitos graves; dichas sentencias confunden la posición jurídica de los más eruditos en materia penal, ya que no se ponen de acuerdo en ésta era contemporánea; lo anterior ha permitido sobrepasar los topes contemplados en los códigos penales internos por instituciones supranacionales que desde 1948 como verbigracia la Organización de Naciones Unidas ONU, que es la gestora de la Corte Penal Internacional para juzgar personas naturales desde 1998 con la aprobación del Estatuto de Roma (ER), el que incluye la pena de cadena perpetua, la cual ha sido ratificada por varios países creando desde entonces jurisprudencia que se adhiere al bloque de constitucionalidad reconocido por la gran mayoría de los países firmantes en la era contemporánea como figura modelo de derecho internacional penal del siglo XX, también como consecuencia de las nefastas dos grandes guerras mundiales y los conflictos armados internos, precisamente para ello se crean esperando prevenir la repetición en el siglo XXI, por lo menos para occidente porque justifican su intervención para restablecer y reivindicar los derechos y obligaciones nominados e innominados que impactan directamente la vulneración de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Conflictos armados. Lo anterior reviste gran preeminencia porque no es ajeno ni lejano para el estudio actual, el analizar la tirantez que existe entre el derecho interno y externo, mediante elementos de consulta bibliográficos, doctrinarios, relatorías disponibles e información seria de primera mano, que permite importantes obtener importantes criterios jurídicos para esclarecer la evolución de la zona de penumbra que impacta la línea jurisprudencial del derecho internacional público, para éstos casos que se contraponen con la soberanía del Derecho nacional y como ejercicio se desarrolla en Europa:

Adicionalmente, se hace un estudio jurisprudencial de los casos más relevantes sometidos a consideración de Cortes internacionales, tal es el caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Altos Tribunales de Austria, Suiza y Alemania, donde es sujeto de revisión la pena de prisión perpetua después de cumplida la condena por un determinado tiempo.

Por Luis Ortiz Rodríguez

(Daniel Montero Zendejas M. F., 2017)

Respecto de la cadena perpetua o prisión perpetua como momento histórico para Colombia en materia penal internacional mediante la puesta en marcha de “mecanismos de activación y condiciones para el ejercicio de la competencia de la Corte”. (Silva, Análisis de la Corte Penal Internacional y su Importancia para Colombia, 2012) y “Tratamiento para con los Crímenes de competencia de la Corte”. (Silva, Análisis de la Corte Penal Internacional y su Importancia para Colombia, 2012), a partir de dos eventos históricos importantes como son la entrada en vigencia de la Constitución política de Colombia (CN) en 1991 y la creación del Estatuto de Roma en 1998 y su posterior entrada en vigencia parcial en el año 2002 y total en el año 2009, que desde su inicio la contempla la prerrogativa taxativa de poder imponer sentencia condenatoria de cadena perpetua por jurisdicción complementaria, con “jurisdicción concurrente con primacía de la Corte Penal Internacional”. (La Corte Penal Internacional: Soberanía versus Justicia Universal, 2008), exclusiva por ahora para personas naturales por medio de “la operatividad de la jurisdicción universal respecto de crímenes de trascendencia internacional”. (Lgido, 2004), hechos que requieren ser analizados y concluidos debidamente porque “Aquel que no conoce su historia está condenado a repetirla, frase que se le atribuye en primera instancia a Napoleón Bonaparte” (Ortegón, 2018).

Derecho comparado

La creación de la Corte Penal Internacional CPI, es resultado de un viejo anhelo de la comunidad internacional para asegurar que los crímenes considerados más graves contra la humanidad no queden impunes.

La CPI es la materialización de múltiples esfuerzos de la comunidad internacional en la búsqueda de justicia y verdad. Ésta se constituye en un órgano de carácter permanente y complementario que se encarga de investigar y juzgar a los responsables de crímenes internacionales como son el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, y eventualmente el crimen de agresión. La Organización de las Naciones Unidas (ONU o Naciones Unidas) fue determinante para la consolidación de la CPI, pero la Corte se constituye como un órgano independiente de esa organización. La Corte reconoce la importante función que cumple el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CSNU),

el máximo órgano de decisión de la ONU cuya misión es mantener la paz y la seguridad internacional. En este aspecto, el CSNU puede remitir casos o situaciones por medio de una resolución a la Corte para su análisis e investigación. La CPI cuenta solamente con financiación de los Estados Parte, donaciones voluntarias de los gobiernos, individuos, corporaciones y otras entidades.

Un aspecto importante para destacar es que ésta no cuenta con un órgano policivo para el arresto de los acusados ni la custodia de los condenados. Por ello, la CPI ha resaltado la importancia de la cooperación de todos los Estados sobre este punto.

(Marroquín, 2013)

En el pasado, ante la inexistencia de una institución internacional permanente, independiente y eficaz, no fue posible llevar ante la justicia a muchos de los máximos responsables de crímenes que avergüenzan a la humanidad.

La Corte Penal Internacional (a veces denominada Tribunal Penal Internacional) es una institución permanente, que está facultada para ejercer su jurisdicción sobre las personas que hayan cometido los crímenes y las violaciones de derechos humanos más graves y de

Por Luis Ortiz Rodríguez

trascendencia internacional (crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crímenes de agresión).

(Humanos, 2019)

Transcurrida la II Guerra Mundial, se realizaron los primeros esfuerzos para juzgar a los responsables de crímenes atroces. Fue el caso de los Tribunales de Núremberg y luego de Tokio, que tuvieron la responsabilidad de administrar justicia por los crímenes de guerra, en contra de la paz y contra la humanidad cometidos durante la Guerra. Posteriormente, en 1990, tras el final de la Guerra Fría, fueron creados los Tribunales Penales Internacionales para la Antigua Yugoslavia y Ruanda. Similar a los de Núremberg y Tokio, estos tribunales tenían como objetivo procesar a los responsables de crímenes cometidos en un período y una situación específicas, por lo que se hizo evidente a nivel internacional la necesidad de contar con una corte criminal permanente e independiente. Luego de varios años de negociaciones, el 17 de julio de 1998 marcó un hito en la lucha contra la impunidad de los crímenes atroces, cuando 120 Estados, incluido Colombia, suscribieron el Estatuto de Roma, por medio del cual se creó la Corte Penal Internacional, que entró en funcionamiento el primero de julio de 2002, cuando 60 Estados ratificaron el Estatuto ante la Secretaría General de las Naciones Unidas. La Corte Penal Internacional se constituyó como un tribunal independiente encargado de procesar a personas acusadas de cometer los crímenes más graves y que preocupan más a la comunidad internacional, como el Genocidio, los Crímenes de Lesa Humanidad y Crímenes de Guerra. Se trata, sin embargo, de una corte de último recurso, es decir, cuya competencia se activa sólo si las justicias nacionales de los Estados Parte no cumplen su deber de investigar penalmente y juzgar a quienes cometen dichos crímenes, bien porque el Estado es incapaz de hacerlo o porque no tienen la disposición para ello.

La sede de la Corte está en La Haya (Reino de los Países Bajos). A la fecha está integrada por 120 países. (Ministerio de asuntos exteriores, 2019)

Colombia es afortunada de ser parte de la Corte Penal. Es una aliada en la lucha contra la impunidad de los crímenes atroces perpetrados en nuestro territorio. Un “reaseguro” en caso que la justicia doméstica no lo haga, porque carece de capacidad o de disposición. Con ocasión del vencimiento de la declaración que Colombia estableció cuando adhirió al Estatuto de Roma (que

Por Luis Ortiz Rodríguez

aplazó la competencia de la Corte Penal Internacional para los Crímenes de Guerra), el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Embajada de Colombia han creído oportuno elaborar publicidad sobre la Corte y Colombia, a fin de contribuir a comprender aún mejor el tribunal internacional, su alcance y el carácter complementario en relación con la justicia nacional. El Derecho Internacional es violado y no respetado por muchísimos países miembros de la ONU.

(Unidas, 26)

La posición de la Corte Penal Internacional se encuentra taxativa como norma jurídica en el Estatuto de Roma como principal documento y se precisa desde la óptica doctrinaria y jurídica a favor de imponer cadena perpetua así:

La pena de prisión perpetua está autorizada en el artículo 77.1 b): La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado”. Pero esa sanción no es absolutamente definitiva, porque después de veinticinco años la Corte Penal Internacional está obligada a examinar la pena para determinar si esta puede reducirse o cuando el recluso haya cumplido con las 2/3 partes de la pena (artículo 110.3).

(Quintana E. E., 2003)

Como reflexión a la sanción penal que pudiera imponerse a persona natural colombiana por parte de la Corte Penal Internacional mediante fallo con sentencia condenatoria ejecutoriada y en firme, agotados los recursos, se puede inferir que “se aproxima esa decisión a la pena capital cuyo resultado es el mismo de muerte, pero con el agravante de transcurrirse a un largo y penoso tiempo cronológico”, con una mínima expectativa de reducción de la condena al imputado producto del azar y fracasando la función socializadora de la pena. Ahora bien, el contra argumento u oposición a la pena de cadena perpetua para colombianos y colombianas por la Corte Penal Internacional, también con visión doctrinaria y jurídica se explica débilmente así:

El Congreso de la República en la ponencia del Acto Legislativo número 014 y 227 de 2001 de la Cámara de Representantes en primer debate segunda vuelta, en la exposición de motivos, al respecto precisó su posición por conducto del Senador Gustavo A. Guerra Lemoine:

Por Luis Ortiz Rodríguez

De acuerdo con el artículo 71, ordinal primero, literal b) del Estatuto, la CPI podrá imponer la pena de Reclusión a Perpetuidad, cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Es claro que la Constitución Política Colombiana prohíbe en su artículo 34 esta forma de sanción penal. No obstante, existen en el mismo estatuto **previsiones** que constituyen una **garantía** para Colombia respecto al carácter extraordinario de dicha pena. Es fácil observar, en primer lugar, que las condiciones en las que ésta podrá aplicarse, son excepcionales, en ese sentido, constituyen un **límite** a su imposición.

En segundo lugar, una vez aplicada, la CPI reexaminará, para determinar si puede reducirse, cuando el recluso haya cumplido 25 años de prisión, de acuerdo con el mecanismo de revisión previsto en el artículo 100 del estatuto”.

Si la corte decide que no precede la reducción volverá a examinar el caso con la Periodicidad y los procedimientos señalados en las reglas de Procedimiento y Pruebas”. (Quintana E. E., 2003). (Negrilla fuera de texto).

Realizando el análisis al respaldo jurídico frente a la cadena perpetua para Colombia, se desvanece y casi que desaparece desde el momento de la firma del tratado que acepta el Estatuto de Roma que se ratifica por ley, como se abordará posteriormente la materia de la denominada respectiva **reserva** en lo útil, pertinente y conducente para el tiempo definido textualmente en conocer delitos lesa humanidad cometidos en Colombia que se entiende por vulneración de los Derechos Humanos, Derechos Fundamentales, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional de los Conflictos Armados.

Para observar los pros y los contras sobre la prisión perpetua, es necesario hacer una línea de tiempo jurisprudencial de la Corte Constitucional que articula una serie de antecedentes importantes, desde la promulgación de la Constitución Política de Colombia en el año 1991 hasta la fecha, donde se establece en el artículo 28 inciso tercero. “En ningún caso podrá hacer detención, prisión ni arresto por deudas, **ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles**” (Constituyente, 2013), en el mismo sentido afirma el artículo 34 inciso primero de la carta magna. “Se prohíben las penas de destierro, **prisión perpetua** y confiscación (Constituyente, 2013). (Negrilla fuera de texto), lo anterior permite darle realce respecto del derecho internacional cuya base es el Artículo 93 de la norma de normas que expresa taxativamente:

Por Luis Ortiz Rodríguez

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución.

La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

(Constituyente, 2013)

En sentencia de constitucionalidad C-574 de 1992, la Corte Constitucional de Colombia se pronuncia en el literal F. Conclusiones, donde le da un espaldarazo de legitimidad, ya que establece:

Primero. La Carta reconoce plenos efectos jurídicos a los tratados y convenios - debidamente ratificados - concernientes a los derechos humanos (art. 93). Esto indica que los constituyentes no ignoraron la existencia de esa amplia y promisoria rama que es el derecho internacional de los derechos humanos, algunas de cuyas características tuvimos ya ocasión de señalar.

(Pacta Sunt Servanda, 1992)

Para retomar la materia pendiente por desarrollar enunciada en el inciso final del anterior Capítulo, es pertinente centrarnos en la modificación a la Carta Magna mediante el Acto Legislativo cero dos (02) del 27 de diciembre del año 2001, por el cual fueron agregados los incisos 3ro. y 4to al artículo 93 de la Constitución Política de Colombia. Lo anterior se explica porque en referencia al inciso tercero, no sólo emana mandato de reconocimiento expreso de cumplimiento en general del Estatuto de Roma y como toda regla también existió excepción a lo pactado durante la suscripción o firma del tratado del Estatuto denominado como “reserva” para

Por Luis Ortiz Rodríguez

conocer por parte de la Corte Penal Internacional sobre los crímenes de guerra pasados siete (7) años a la firma del mismo, más exactamente tiene competencia complementaria o también llamada subsidiaria la Corte Penal Internacional para dicho delito a partir del 1ro. de noviembre del año 2009. No haciendo más reparos adicionales interpartes, se acoge y se hace efectiva la competencia de la Corte Penal Internacional por parte del Estado Colombiano, respecto a lo anterior se establece como hecho notorio o de bulto que la Corte Constitucional de Colombia modifica su línea jurisprudencial denominada **monista**, interpretada como proteccionista a la soberanía de la “Constitución Política de Colombia establecida en el artículo 4to” (Constituyente, 2013).

Para coadyuvar el anterior razonamiento jurídico según (Cabra, 2008), expresa que el monismo con primacía del Derecho interno es consecuencia de la soberanía estatal absoluta, lo que conduce a la negación del Derecho Internacional. Pero en la línea jurisprudencial al respecto la Corte Constitucional esgrime “La solución: **monismo moderado**, doctrinas coordinadoras o de la integración dinámica entre el derecho internacional y el derecho interno en el constitucionalismo colombiano” (Ley Aprobatoria de Tratado Internacional, 1998), en referencia a la sentencia C-400 de 1998 explica: Como vemos, es jurisprudencia reiterada de esta Corte que, en el plano interno, la Constitución prevalece sobre los tratados, por lo cual un convenio contrario a la Carta es inaplicable” (Ley Aprobatoria de Tratado Internacional, 1998), explicación respetuosa pero no lo suficientemente convincente utilizado una interpretación extensa, se entiende que cambia la costumbre internacional porque (Bossa, 2004), hasta bien entrado el presente siglo la gran mayoría de reglas del derecho internacional eran de carácter consuetudinario, al presente siglo el autor en el texto al siglo XX. Es necesario conceptualizar tomando como referencia al Doctor Gerardo Monroy Cabra con una doctrina que se desarrollaría en Colombia, ya que:

En la concepción dualista hay dos ordenamientos jurídicos distintos y separados: el nacional y el internacional. Ambos ordenamientos tienen fuentes distintas, pues el Derecho Internacional regula las relaciones entre Estados y el Derecho interno las que se presentan entre personas o entre el Estado y sus súbditos. Por tanto, como el Estado

Por Luis Ortiz Rodríguez

es soberano la validez del orden constitucional es independiente de su conformidad o no con el Derecho Internacional. La consecuencia del incumplimiento de un tratado es hacer al Estado respectivo responsable internacionalmente. Además, tratándose de dos sistemas autónomos, entre los cuales no existe relación de dependencia o subordinación, la norma internacional para recibir aplicación en el orden interno necesita ser transformada o incorporada a éste, mediante acto de voluntad del legislador nacional. (Cabra, 2008)

Y se estima que desde ese momento más allá del criterio jurídico monista moderado que expone la Corte Constitucional, se inicia el cambio de un bandazo a la teoría **dualista** porque:

Como lo reconoce la Corte Constitucional, se han establecido dos escuelas contrapuestas a la hora de explicar la relación y jerarquía entre ambos órdenes: el dualismo, que declara la existencia de los dos órdenes (internacional e interno) de manera separada y paralela, en el cual no habría lugar a conflictos; y el monismo, según el cual el derecho internacional y el derecho interno constituyen un único sistema jurídico, en el que primará bien el sistema local (monismo constitucionalista o de derecho interno) o bien las normas internacionales (monismo de derecho internacional). (Julian, 2016).

El resultado indiferentemente de las dos principales corrientes constitucionales monista y dualista se abre el espacio jurídico legal y legítimo al Derecho Internacional Público moderno y de paso a la imposición de cadena perpetua por la Corte Penal Internacional o por su sinónimo de prisión perpetua en Colombia. Con relación al tema la ley 406 de 1997, permite desarrollar los conceptos monista y dualista a fondo hasta decretar:

Primero. Apruébese la "Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados Internacionales o entre Organizaciones Internacionales", hecha en Viena el veintiuno (21) de marzo de mil novecientos ochenta y seis (1986).

Segundo. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o. de la Ley 7a de 1944, la "Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados Internacionales o entre Organizaciones Internacionales", hecha en Viena el veintiuno (21) de marzo de mil novecientos ochenta y seis

Por Luis Ortiz Rodríguez

(1986), que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

(Convención de Viena sobre el derecho de los tratados internacionales o entre organizaciones internacionales, 97)

Posteriormente se armonizan los criterios hasta llegar al entendimiento de aliviar la tensión entre el derecho interno y el derecho internacional en su momento, al respecto se sienta jurisprudencia con sentencia C-276 de 1993 donde:

La Corte considera que esa postura intermedia, que muchos sectores de la doctrina internacional ya habían aceptado antes de la redacción de las convenciones de Viena sobre los tratados, en manera alguna vulnera la Carta, puesto que es una regulación razonable, ya que permite un desarrollo dinámico de las relaciones internacionales sin comprometer la autonomía de los Estados ni de las organizaciones internacionales.

(Ley Aprobatoria de Tratado Internacional, 1998)

Para decantar el anterior postulado de la Corte Constitucional en materia penal, sin perder el objetivo de reprochar al infractor por la comisión de delitos típicos antijurídicos y culpables que vulneren los Derechos Fundamentales en Colombia, se hace necesario recordar las bases principales respecto de la función de la sanción y la dosificación de la pena en sentencia de constitucionalidad C-565 de 1993 mediante el ejemplo del secuestro y homicidio, en que además recuerda la prohibición de la prisión o cadena perpetua así:

Pena-Función

La función de la pena debe examinarse en el momento estático de su descripción legislativa y en el dinámico de su efectiva aplicación. En el primero, la pena cumple una función preventiva (para que los asociados se abstengan de realizar el comportamiento delictivo so pena de incurrir en la imposición de sanciones), mientras en la segunda, la potestad punitiva del Estado se hace presente mediante la imposición de la pena en concreto, con la represión que implica castigar efectivamente, con el rigor requerido, aquellos delitos abominables.

Secuestro/Homicidio

Una de las formas, quizá la más idónea para asegurar los fines del Estado, sea la de garantizar la convivencia pacífica, la cual se logra a través de la prevención y represión de las conductas

Por Luis Ortiz Rodríguez

delictivas mediante la imposición de penas y sanciones que sean verdaderamente proporcionales a la gravedad del hecho punible y a la mayor o menor afectación de los derechos fundamentales de las personas. Sanciones como las previstas en las normas acusadas atienden los fines de retribución, ya que su quantum responde a la necesidad de represión de conductas punibles; además, satisfacen los objetivos de la función preventiva como quiera que su rigor se endereza a evitar la consumación de nuevos hechos delictivos, castigando en forma ejemplarizante a todos aquellos que pretendan incurrir en esa modalidad punible.

Penas-Dosificación/Penas-Límites Constitucionales

En cuanto hace a los convenios y tratados de Derecho Internacional sobre Derechos Humanos suscritos por Colombia, estos propugnan que los países que los han aprobado y ratificado eliminen de su legislación normas relacionadas con la pena de muerte y la cadena o prisión perpetua - como así lo hace nuestra Constitución en su artículo 34-. **Pero ello no es óbice para que los distintos países puedan imponer límites mínimos o máximos a la duración de las penas.** Y, más concretamente a las sanciones privativas de la libertad. La dosificación de las penas se deja en manos de legislador, quien, según el tipo de delito y las circunstancias de la realidad nacional, fija unos topes a las penas aplicables, desde luego con estricta sujeción a los mandatos de la Constitución, de manera análoga a como acontece con la función que le compete cumplir al juez, a quien corresponde determinar según los hechos, la sanción que en cada caso particular deba imponerse.

Prisión Perpetua-Prohibición

La norma analizada no contiene el señalamiento de una pena perpetua. **Lo perpetuo es lo intemporal, esto es, lo que no tiene límites ni medidas en el tiempo, lo infinito, de tal suerte que tiene un comienzo, pero no un fin.** La norma en comento tiene un límite temporal preciso y determinado; por lo tanto, no puede decirse que ella es perpetua.

(Duración máxima de las penas de prisión, 1993). (Negrilla fuera de texto).

Con base en el quantum referido anteriormente, surge la pregunta ¿Qué pasará si por jurisdicción complementaria de la Corte Penal Internacional supera la tasación de las penas que tipifican los delitos en el Código Penal Colombiano?. Aunque éste interrogante no es objeto del presente estudio, respetuosamente me permito mencionar con el riesgo de poderme equivocar por la falta de un análisis profundo, que es factible que dicha corte imponga penas privativas de la libertad que superaran los sesenta años 60 previstos en la ley 599 del año

Por Luis Ortiz Rodríguez

2000 en un futuro lejano. Ya que, por otro lado, cabe anotar que con sentencia hito y fundante de la Corte de Oro en sentencia C-567-93 que trata sobre:

Incompetencia de la Corte Constitucional donde infiere que en la Supranacionalidad se entiende que se pierda la capacidad de juzgamiento interno de los tratados ya perfeccionados, como un reflejo natural de la supranacionalidad en este tipo de convenios que comprometen a la Nación, como persona de derecho público internacional, en un acto en el que ha perfeccionado su voluntad y en donde ningún organismo de carácter interno, ni siquiera el órgano encargado de la jurisdicción constitucional, puede entrar a revisar aquello que es ley entre las partes, siendo tales los Estados vinculados.

(Incompetencia, 1993)

La garantía de la firma del tratado internacional que ratifica el Estatuto de Roma por la República de Colombia fue “avalado” por los tres poderes del poder público involucrados en la toma de la decisión así: primeramente, la responsabilidad es del Poder Ejecutivo en cabeza de los Presidentes de turno Andrés Pastrana Arango, quién suscribió el tratado y Álvaro Uribe Vélez quién lo ratifica. En segundo término, respalda la decisión el Poder Legislativo mediante la promulgación de la ley 742 del año 2002, “por medio de la cual se aprueba el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional” (Aprueba el Estatuto de Roma de la CPI, 2002).

Por último, el máximo Ente Superior de la Rama Judicial **permite que la Corte Penal Internacional en su jurisdicción complementaria, tácitamente pueda sancionar penalmente a colombianos con cadena perpetua**, ya que el Estado colombiano guardó silencio en esa materia, ratificado en sentencia de la Corte Constitucional C-578-02 donde: Resuelve Primero. Declarar exequible la Ley 742 del 5 de junio 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 julio de mil novecientos noventa y ocho (1998)" (Declara exequible ley 742 de 2002, 2002).

Se interpreta que las prerrogativas legales que se le confieren a la Corte Penal Internacional, más allá de establecer límites de forma a una y otra parte firmante, se establecen con precisión exacta los criterios procedimentales y probatorios de fondo que pueden concluir con el acervo probatorio dentro del debido proceso, que permitirá sancionar con prisión perpetua a

Por Luis Ortiz Rodríguez

colombianos en el marco de la ley 1180 de 2007. Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional”, hecho en Nueva York, el 9 de septiembre de 2002”. (Privilegios e Inmunidades de la CPI, 2007). En concordancia con la disposición legal anterior, se aclara contundentemente que el Estado Colombiano permite a la jurisdicción complementaria de la Corte Penal Internacional de imponer sentencia condenatoria a los colombianos con base en el Estatuto de Roma por vulnerar los Derechos Humanos (D.H.), Derecho Internacional Humanitario (DIH) y el Derecho Internacional de los Conflictos Armados (DICA), conforme lo expresa la ley 1268 de 2008. Por medio de la cual se ratifican las:

“Reglas de procedimiento y prueba” y los “elementos de los crímenes de la Corte Penal Internacional”, aprobados por la Asamblea de los Estados Parte de Corte Penal Internacional, en Nueva York, del 3 al 10 de septiembre de 2002. Capítulo 7 de las Penas, Regla 145 Imposición de la Pena, numeral 3ro. **Podrá imponerse la pena de reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado puestas de manifiesto por la existencia de una o más circunstancias agravantes.**

(“reglas de procedimiento y prueba” y los “elementos de los crímenes de la Corte Penal Internacional”, 2008). (Negrilla fuera de texto).

Analizando de fondo las probables implicaciones de la norma jurídica referida anteriormente, se demuestra tener visos de mantenerse en el tiempo cronológico como pétrea y solo quedaría derogarla, anularla suprimirla o renunciar a lo pactado mediante procedimiento especial. Ampliando el espectro de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en se refiere al ER con el:

Artículo 9. Elementos de los crímenes 1. Los Elementos de los crímenes, que ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8 del presente Estatuto, serán aprobados por una mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. 2. Podrán proponer enmiendas a los Elementos de los crímenes: a) Cualquier Estado Parte; b) Los magistrados, por mayoría absoluta; c) El Fiscal. Las enmiendas serán aprobadas por una mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. 3. Los Elementos de los crímenes y sus enmiendas serán compatibles con lo dispuesto en el presente Estatuto.

(Aprueba el Estatuto de Roma de la CPI, 2002)

Por Luis Ortiz Rodríguez

En el mismo sentido aborda el Estatuto Roma con el mismo tema en el:

Artículo 30. Elemento de intencionalidad. 1. Salvo disposición en contrario, una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizan con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen. 2. A los efectos del presente artículo, se entiende que actúa intencionalmente quien: a) En relación con una conducta, se propone incurrir en ella; b) En relación con una consecuencia, se propone causarla o es consciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos. 3. A los efectos del presente artículo, por “conocimiento” se entiende la conciencia de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos. Las palabras “a sabiendas” y “con conocimiento” se entenderán en el mismo sentido.

(Aprueba el Estatuto de Roma de la CPI, 2002)

Se infiere entonces que, con base en las anteriores explicaciones, en la sentencia de constitucionalidad resaltada anteriormente en negrilla fuera de texto, se está legitimando la exequibilidad, que preserva la misma línea jurisprudencial en sentencia de constitucionalidad C-801-09 que resuelve:

Primero. Declarar exequible la ley No. 1268 del 31 de diciembre de 2008, “por medio de la cual se aprueban las reglas de procedimiento y prueba y los elementos de los crímenes de la corte penal internacional aprobados por la asamblea de los estados partes de la corte penal internacional, en Nueva York, del 3 al 10 de septiembre de 2002”.

Segundo. Declarar exequibles las “reglas de procedimiento y prueba y los elementos de los crímenes de la Corte Penal Internacional”, aprobados por la Asamblea de los Estados Partes de la Corte Penal Internacional, en Nueva York, del 3 al 10 de septiembre de 2002. (Control de Constitucionalidad , 2009)

Se deduce que con el pronunciamiento de exequibilidad anteriormente enunciado, obtiene reconocimiento expreso de legitimidad para ésta época el “procedimiento penal”, los delitos tipificados en el Estatuto de Roma y todas las consecuencias de las sentencias condenatorias y a absolutorias que se profieran en esa jurisdicción complementaria contra ciudadanos colombianos que se encuentran en la:

Por Luis Ortiz Rodríguez

Parte II, de la competencia, la admisibilidad y el derecho aplicable. Artículo 5. Crímenes de la competencia de la Corte. Numeral 1. 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.

(Internacional, 2019).

Para tener en cuenta que los crímenes de guerra enunciados en el literal c) se desarrollan en el artículo 8vo. del Estatuto de Roma, los cuales fueron objeto de reserva por el Estado colombiano a lo cual se hizo referencia inicialmente. Caso contrario al respecto de la cadena perpetua donde No se realizó reserva alguna y se dejó abierta la competencia complementaria para sentencias condenatorias intramurales indefinidas por parte de la Corte Penal Internacional para Colombia.; en contra posición al artículo 34 superior donde “Se prohíben penas de destierro, **prisión perpetua** y confiscación” (Constituyente, 2013). (Negrilla fuera de texto).

Es de anotar que la región latinoamericana además de “Colombia, El salvador y Costa Rica prohíben a nivel constitucional las penas a perpetuidad. Nicaragua fija un límite de 30 años para cualquier clase de pena privativa de la libertad” (Ávila, Contra la prisión perpetua: Una visión histórica y comparada de las penas a perpetuidad, 2012).

Para reforzar los dos pronunciamientos anteriores el Poder Legislativo sobre la prisión perpetua, ratifica de nuevo lo anterior en la ley 1662 de 2013, donde se decreta al tenor literal:

Primero. Apruébase el “Acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la Ejecución de las Penas Impuestas por la Corte Penal Internacional”, hecho en Bogotá, D. C., el 17 de mayo de 2011.

Segundo. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944, el “Acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la Ejecución de las Penas Impuestas por la Corte Penal Internacional”, hecho en Bogotá, D. C., el 17 de mayo de 2011 que por el artículo 1o de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de los mismos.

Por Luis Ortiz Rodríguez

(Acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la Ejecución de las Penas Impuestas por la Corte Penal Internacional, 2013)

Se confirma la exequibilidad de la anterior ley por el Poder Judicial en sentencia de constitucionalidad C-339-14 donde, se evidencia concretamente la línea jurisprudencial por parte de la Corte Constitucional al exponer:

Primero. Declarar exequible el “acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la ejecución de las penas impuestas por la Corte Penal Internacional” hecho en Bogotá, D.C., el 17 de mayo de 2011.

Segundo. Declarar exequible la ley 1662 del 16 de julio de 2013 “por medio de la cual se aprueba el ‘acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la ejecución de las penas impuestas por la corte Penal Internacional’ hecho en Bogotá, D.C., el 17 de mayo de 2011”.

(Acuerdo Sobre Ejecucion de Penas Impuestas , 2014)

Por Luis Ortiz Rodríguez

Criterios de juridicidad sobre la prisión perpetua

Del Código Penal (CP), la Corte Constitucional con base en la Constitución Política de Colombia, expresa la prohibición erga omnes sobre la pena de prisión perpetua como sanción penal a un hecho punible.

La Ley 599 de 2000 fue promulgada el día 24 julio; por ser norma jurídica de menor jerarquía, tiene que someterse al imperio de la Carta Magna sin ninguna excepción respecto de la tasación de la pena de imponer sentencia condenatoria de prisión perpetua, que como ejemplo de la tasación de la pena más alta la encontramos en el Código Penal. Artículo 31. Concurso de conductas punibles así:

El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave según su naturaleza, aumentada hasta en otro tanto, sin que fuere superior a la suma aritmética de las que correspondan a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas cada una de ellas. INC. 2°-Modificado L.890, art. 1°. En ningún caso, en los eventos de concurso, **la pena privativa de la libertad podrá exceder de sesenta (60) años.** (Código Penal, 2000). (Negrilla fuera de texto).

Respecto del anterior tipo penal denominado concurso de conductas punibles, no es un delito que se puede catalogar como autónomo en la sanción penal para la privación de la libertad, la cual no es acumulativa y se prefiere por mandato legal la conducta punible más alta, evitando la sumatoria de varias para restringir superar los sesenta (60) años, que pudiera entenderse como prisión perpetua. Pero como ya se mencionó inicialmente se amplía el criterio de factibilidad donde la Corte Penal Internacional puede desbordar la imposición de sentencias condenatorias en su jurisdicción completaría a futuro respecto de esta pena más alta establecida en el ordenamiento jurídico de colombiano porque como se sostiene desde la doctrina que:

Por Luis Ortiz Rodríguez

Penas de Reclusión y su Revisión. La Corte podrá imponer penas de reclusión por un número determinado de años que no exceda de treinta o cuando la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado lo justifiquen, **la reclusión a perpetuidad.**

(Silva, Colombia y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 2004). (Negrilla fuera de texto).

Lo anterior tiene íntima relación porque sostiene la autora que “Estas penas podrán ser revisadas por la Corte en los casos y condiciones previstos en el artículo 10” (Silva, Colombia y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 2004)

Similar suerte corre el Código de Procedimiento Penal (CPP) o Ley 906 de 2004, promulgado el día 31 de agosto de 2004. Conforme a los argumentos jurídicos analizados hermenéuticamente en derecho comparado para el Código penal, puesto que se encuentra en igualdad de condiciones de jerarquía por debajo de la Norma de Normas. Por ende, se imposibilita que se realice cualquier procedimiento a favorecer la imposición de prisión perpetua. En tal sentido el ejemplo expuesto anteriormente del Código Penal en concordancia con el Código de Procedimiento Penal en su Libro IV Ejecución de Sentencias, Título I Ejecución de Penas y medidas de Seguridad, Capítulo I, Artículo 460 Acumulación Jurídica precisa:

Las normas que regulan la dosificación de la pena, en caso de concurso de conductas punibles, se aplicarán también cuando los delitos conexos se hubieren fallado independientemente. Igualmente, cuando se hubieren proferido varias sentencias en diferentes procesos. En estos casos **la pena impuesta en la primera decisión se tendrá como parte de la sanción a imponer.**

No podrán acumularse penas por delitos cometidos con posterioridad al proferimiento de sentencia de primera o única instancia en cualquiera de los procesos, ni penas ya ejecutadas, ni las impuestas por delitos cometidos durante el tiempo que la persona estuviere privada de la libertad.

(Código de Procedimiento Penal, 2004). (Negrilla fuera de texto).

Por Luis Ortiz Rodríguez

Se recaba en la norma jurídica el límite a no sobre pasar la pena impuesta, para no permitir que se interprete como prisión perpetua por condenas de diferentes procesos penales sumados uno a uno.

La Corte Suprema de Justicia (CSJ) Sala de Casación Penal, en sus relatorías no se pronuncia en las sentencias sobre la prisión perpetua, por ende, su desarrollo jurisprudencial es nula, lo anterior se interpreta como respeto al Bloque Constitucionalidad, la Constitución Política de Colombia, los códigos enunciados anteriormente y la jurisprudencia que son una guía para los Jueces y Magistrados con jurisdicción y competencia como operadores jurídicos en materia penal del derecho interno. Es de recordarse que al encontrarse en contradicción entre una norma Constitucional y una norma legal o de menor rango, se puede invocar la herramienta de la Excepción de Inconstitucionalidad enunciada en el inciso 1ro. Del artículo 4to. En la Constitución Política de Colombia. Así:

Supremacía de la Constitución.

La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

(Constituyente, 2013)

Para modificar la anterior posición jurídica de la Corte Constitucional sobre la prisión perpetua sería necesario reformar la Constitución Política de Colombia, mediante procedimiento especial enunciado en el “Título XIII, artículos del 251 al 262” (Constituyente, 2013)

Posición del Estado colombiano frente a la prisión perpetua

Cuando se pretenda sustituir la norma de normas. “En lo que respecta a la cadena perpetua, si se formulara una propuesta de acto legislativo, incluso por la vía del referendo, sería necesario esperar una decisión al respecto por parte de la corte constitucional” (Montes, 2014), para esgrimir argumentos para implementarla prisión perpetua, se deberá acudir a los Mecanismos de Participación Ciudadana como el refrendo establecido en la “Ley 134 de 1994 en sus artículos del 32 al 49” (Por la cual se dictan normas sobre Mecanismos de Participación Ciudadana, 94). Es por ello que se hace mucho más dispendioso, pero **no** imposible proponer la prisión perpetua en Colombia; la anterior barrera se debe posiblemente por la tradición moderna del derecho colombiano escrito y romántico traído de Europa especialmente de Italia, España y Alemania.

Por otro lado, se considera que proponer reformas en la actualidad con base en la línea jurisprudencial Constitucional y el desarrollo legal de criminología y política forense, son propuestas que “mediante una iniciativa popular se pretende reformar el artículo 34 de la Constitución Política en el sentido de que se permita la prisión perpetua para quienes cometan delitos como los arriba indicados y cuyos sujetos pasivos sean niños” (Tejada, 2009). Para la realidad que vive hoy Colombia, aunque existe la ventana de prosperar **a favor** de la prisión perpetua para los delitos sexuales cometidos contra los menores de edad, dependiendo de la voluntad de los poderes públicos y el apoyo de la sociedad, serán producto de análisis de conexidad con el Estatuto de Roma a futuro, donde se supere la expectativa del deber de protección y reparación que “aparece por primera vez consagrado en la legislación colombiana, el principio de reparación integral que deberá ser tenido en cuenta por cualquier juez en todas las actuaciones ante la justicia independientemente de que materia se trate (penal, laboral, administrativa, etc.)” (Díaz, 2011), porque es necesaria para los sujetos de especial protección reforzar ésta reflexión incluyente para la infancia y adolescencia, porque “los Estados tienen la obligación internacional de construir mecanismos internos de reparación que contribuyan a la reconstrucción de la memoria de violaciones de derechos humanos y reparen integralmente a las víctimas” (Frías, 2015).

Por Luis Ortiz Rodríguez

Existen posiciones **en contra** de la prisión perpetua con argumentos de interpretación que expone el siguiente fragmento:

El artículo analiza los diferentes proyectos de ley que buscan dar respuesta a episodios esporádicos de violencia sexual contra menores. De esta forma se estudia la política criminal “irracional” que se ha propuesto en Colombia para los delitos sexuales contra menores, es decir, en concreto, las propuestas absurdas e injustificadas de implementar instrumentos como la cadena perpetua, que desconocen principios básicos contenidos dentro de nuestra Carta de derechos y que han sido acogidos desde antaño por penalistas que defienden la utilización racional de los instrumentos punitivos del Estado.

(Cortés, 2009).

Por lo tanto, son “Razones por las que no es posible implementar la pena de prisión perpetua en Colombia” (Rodríguez, 2015) por ahora.

Por Luis Ortiz Rodríguez

Conclusiones

Se logró describir los antecedentes de la cadena perpetua en el ámbito nacional e internacional para contextualizar el tema de la cadena perpetua o prisión perpetua.

Con base en el análisis hermético jurídico entre el Estatuto de Roma, la Constitución Política, el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, la jurisprudencia y la doctrina de los autores dedujo que existe tensión entre el Estatuto de Roma y la Constitución Política de Colombia porque impacta la línea jurisprudencial de la soberanía del Derecho Colombiano frente al derecho de la libertad, pero ese incidente de fondo fue solucionado al pasar la Corte Constitucional de la teoría monista moderada a la teoría dualista respecto de la jurisdicción complementaria de la Corte Penal Internacional por conductas punibles tipificadas en el Estatuto de Roma. Se determinó que en el análisis de la forma que no hay anomalías y antinomias jurídicas entre las normas jurídicas analizada en derecho comparado.

Los criterios jurídicos fundamentales para imponer sentencias condenatorias de cadena perpetua a los colombianos son principalmente el de *pacta sunt servanda* y la mal llamada subsidiariedad, porque no existió reserva alguna por el Estado Colombiano; además, podrá imponer la Corte Penal Internacional penas que superen las establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano taxativas en el articulado del código penal cuyo máximo está en sesenta (60) años, lo anterior como consecuencia de ceder su esfera de dominio penal, al firmar y ratificar el tratado que contiene criterios jurídicos basados en el Estatuto de Roma por vulneración a los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Conflictos Armados.

Para el Estado Colombiano persiste la posición o criterio jurídico expreso de no imponer sentencias condenatorias de prisión perpetua a Ciudadanos Colombianos por mandato constitucional y legal.

Por Luis Ortiz Rodríguez

Referencias

- Acuerdo entre la República de Colombia y la Corte Penal Internacional sobre la Ejecución de las Penas Impuestas por la Corte Penal Internacional, Ley 1262 (Congreso de la República 16 de 7 de 2013).
- Acuerdo Sobre Ejecucion de Penas Impuestas , C-339 (Corte Constitucional 4 de Junio de 2014).
- Aprueba el Estatuto de Roma de la CPI, Ley 742 (Congreso de la República 7 de Julio de 2002).
- Ávila, M. A.-F. (2012). *Contra la prisión perpetua*. Buenos Aires, Argentina: Editores del puerto.
- Ávila, M. A.-F. (2012). *Contra la prisión perpetua: Una visión histórica y comparada de las penas a perpetuidad*. Buenos Aires, Argentina: Editores del puerto. Recuperado el Agosto de 2019
- Ávila, M. A.-F. (2012). *Contra la prisión perpetua: Una visión histórica y comparada de las penas a perpetuidad*. Buenos Aires, Argentina. Recuperado el Agosto de 2019
- Bossa, J. P. (2004). *Derecho Internacional Público*. Bogotá D.C.: Leyer.
- Cabra, G. M. (2008). *Derecho Internacional Como Fuente del Derecho Constitucional*. Bogotá D.C.
- Código de Procedimiento Penal, Ley 906 (Congreso de la República 31 de Agosto de 2004).
- Código Penal, Ley 599 (Congreso de la República 24 de 7 de 2000).
- Colombia, C. d. (15 de Septiembre de 2019). *Corte Penal Internacional (CPI)*. Obtenido de <http://paisabajos.embajada.gov.co/node/page/3668/corte-penal-internacional-cpi>
- Comisionado, N. U. (2016-2019). *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Obtenido de © ACNUDH 1996-2019: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/InternationalCriminalCourt.aspx>
- Constituyente, A. N. (2013). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá D.C.: LEYER.
- Control de Constitucionalidad , C-801 (Corte Constitucional 9 de Noviembre de 2009).
- Convención de Viena sobre el derecho de los tratados internacionales o entre organizaciones internacionales, Ley 406 (Congreso de la República 24 de 10 de 97).
- Cortés, L. M. (2009). *Reflexiones sobre la propuesta de reforma constitucional en Colombia para la introducción de la cadena perpetua: respuesta al "sexual predator" en los delitos contra menores*. Revista General de Derecho Penal N.º 11.
- Cuervo, J. I. (2007). *Justicia Transicional: modelos y experiencias internacionales A propósito de la ley de justicia y paz*. Bogotá D.C.: Horizonte Impresores.
- Daniel Montero Zendejas, M. F. (2017). *Prisión perpetua revisable: El caso colombiano desde la perspectiva constitucional*. Iustitia.

Por Luis Ortiz Rodríguez

Daniel Montero Zendejas, M. F. (2017). *Prisión perpetua revisable: El caso colombiano desde la perspectiva constitucional*. IUSTITIA.

Declara exequible ley 742 de 2002, C-578 (Corte Constitucional 5 de Junio de 2002).

Díaz, C. M. (2011). *Reparación Integral. Cosideraciones Críticas. Una paroximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Bogotá d.c.: Ediciones Veramar.

Duración máxima de las penas de prisión, C-563-93 (Corte Constitucional 7 de Diciembre de 1993).

Foucault, M. (2004). *Vigilar y Castigar: Nacimiento de la Prisión*. Buenos Aires: Siglo veintiuno editores.

Frías, A. M. (2015). *La Reparación directa como recurso efectivo y adecuado para reparación de violaciones de derechos humanos*. Bogotá D.C.: Digiprint.

Humanos, F. A. (15 de Septiembre de 2019). Obtenido de <http://www.derechoshumanos.net/tribunales/cortepenalinernacional.htm>

Incompetencia, C-567-93 (Corte Constitucional 9 de Diciembre de 1993).

Internacional, C. P. (18 de Noviembre de 2019). *Naciones Unidas Derechos Humanos Oficina Alto Comisionado*. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/InternationalCriminalCourt.aspx>

Julian, H. C. (Enero Julio de 2016). *Monismo moderado Colombiano: Exámen de la teoría oficial de la Corte Constitucional desde la obra de Alfred Verdross*. *Vuniversitas*.

La Corte Penal Internacional: Soberanía versus Justicia Universal. (2008). Bogotá D.C., Méxiico D.F., Madrid, Buenos Aires: TEMIS.

Ley Aprobatoria de Tratado Internacional, C-400 (Corte Constitucional 26 de 8 de 1998).

Ley Aprobatoria de Tratado Internacional, C-400 (Corte Constitucional 1998).

Lgido, Á. S. (2004). *Jurisdicción Universal Penal y Derecho Internacional*. Tirant monografías 301.

Marroquín, S. P. (Abril de 2013). *Conozca la Corte Penal Internacional*. 10. Bogotá D.C.: Ecosueño.

Ministerio de asuntos exteriores, U. E. (15 de Septiembre de 2019). *Ministerio de asuntos exteriores, Union Europea y Cooperación*. Obtenido de <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/NacionesUnidas/Paginas/CortePenalInternacional.aspx>

Montes, R. V. (2014). *Sobre la legitimidad de la opinión pública como sustento de la política penal*. Bogotá D.C.: UGC.

Ortegón, T. M. (2018). *Mujeres de los Montes de María, Huellas de Un Conflicto Armado*. Barranquilla: Publicaciones Científicas.

Pacta Sunt Servanda, C-574 (Corte Constitucional 28 de Octubre de 1992).

Por Luis Ortiz Rodríguez

Pavarini, D. M. (1985). *Carcel y fábrica Los orignes del sistema penitenciario*. Naucalpan de Juarez México: National Print s.a.

Por la cual se dictan normas sobre Mecanismos de Participación Ciudadana, Ley 134 (Congreso de la República 31 de 5 de 1994).

Por la cual se dictan normas sobre Mecanismos de Participación Ciudadana, Ley (Congreso de la República 31 de 5 de 94).

Privilegios e Inmunidades de la CPI, Ley 1180 (Congreso de la República 31 de Diciembre de 2007).

Quintana, E. E. (2003).

Quintana, E. E. (2003). *La Detención Preventiva y la Libertad - Seguridad Personal en el Escenario Internacional y Nacional*. Pereira: Centauro.

“Reglas de procedimiento y prueba” y los “elementos de los crímenes de la Corte Penal Internacional”, Ley 1268 (Congreso de la República 31 de Diciembre de 2008).

Restrepo, J. M. (1827). *Historia de las Revoluciones de la República de Colombia*. París, Francia : Librería Americana.

Restrepo, J. M. (1827). *História de las Revoluciones de la República de Colombia*. París, Francia: Librería Americana.

Reyes, D. M. (2015). *La pena de prisión perpetua en Colombia*. Bogotá D.C.: Universidad Nacional de Colombia.

Rodríguez, D. M. (2015). *La pena de prisión perpetua en Colombia. La función de lapena de prisión en Colombia., 7*. Bogotá D.C., Colombia: Unversidad Nacional de Colombia.

Silva, C. I. (2004). *Colombia y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Bogotá D.C.

Silva, C. I. (2012). *Análisis de la Corte Penal Internacional y su Importancia para Colombia*. 280 Y 289. Bogotá D.C.: Fondo Editorial Cancillería de San Carlos.

Tejada, J. A. (2009). *Populismo punitivo y una “verdad” construida*. Nuevo Foro Penal, No. 72.

Unidas, O. d. (1945 de Junio de 26). *Naciones Unidas*. Obtenido de <https://www.un.org/es/charter-united-nations/>

BIBLIOTECA CENTRAL DE LAS FF.MM.

"TOMAS RUEDA VARGAS"



201004783

