

CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

Estudio al Proyecto de Ley N° 242 de 2017 Cámara "por medio de la cual se crea el tipo penal de ejecución extrajudicial como delito autónomo en la Ley 599 de 2000"

Proyecto	Proyecto de ley 242 de 2017 Cámara
Título	Por medio de la cual se crea el tipo penal de ejecución extrajudicial como delito autónomo en la Ley 599 de 2000
Autor	Representante a la Cámara - Clara Rojas González
Fecha de Presentación	Marzo 28 de 2017
Estado Actual	Espera de primer debate
Referencia	Concepto 05.2017

En sesión ordinaria del Comité Técnico del Consejo Superior de Política Criminal, del martes 7 de marzo de 2017, se realizó la discusión sobre una propuesta legislativa, aún sin radicar, el proyecto de ley "por medio de la cual se crea el tipo penal de ejecuciones extrajudiciales como delito autónomo de la Ley 599 de 2000", puesto en consideración por la Representante a la Cámara, Clara Rojas, quien radicó la iniciativa el día 28 de marzo ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes.

1

El presente concepto se divide en tres apartados. El primero, hace una breve descripción de la iniciativa legislativa bajo comentario; el segundo contiene una serie de observaciones político-criminales frente a la iniciativa; y, por último, se presentan las conclusiones.

1. Contenido, objeto y necesidad del proyecto de ley "por medio de la cual se crea el tipo penal de ejecuciones extrajudiciales como delito autónomo de la Ley 599 de 2000"

1.1. Contenido.

El proyecto de ley en discusión contiene tres (3) artículos distribuidos de la siguiente manera:

- a. El artículo 1º se centra en el objeto de la propuesta legislativa, la tipificación de las ejecuciones extrajudiciales como delito autónomo en la Ley 599 de 2000, y su ubicación dentro del Capítulo Único del Título II "*Delitos Contra Personas y*

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Bienes Protegidos por el Derecho Internacional Humanitario” de la mencionada ley.

- b. El artículo 2º se concentra en la definición del tipo penal de ejecución extrajudicial en los siguientes términos:

Artículo 135A. Ejecución Extrajudicial. El agente del estado que con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado arbitrariamente o por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado ponga fin a la vida a una persona o más personas, motivado o no por un objetivo o finalidad política, incurrirá en prisión de (504) a seiscientos (600) meses, multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2666,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses.

Parágrafo. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial por la conducta previamente tipificada, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste¹. (Sic)

- c. Finalmente, el artículo 3º señala su vigencia en los términos ordinarios de ley

2

1.2. Objeto y necesidad

De conformidad con lo consignado en el proyecto de ley, éste tiene como objeto principal *“tipificar la ejecución extrajudicial como delito autónomo, para garantizar la investigación y sanción de los agentes del Estado que con ocasión o relación directa o indirecta con el conflicto armado hayan asesinado personas protegidas por derecho internacional humanitario”*² con base en los siguientes argumentos.

Según se extrae del texto, la tipificación del mencionado delito busca dar cumplimiento a las obligaciones de respeto y garantía impuestas al Estado colombiano por distintos instrumentos de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros³.

Los anteriores instrumentos obligan al Estado a adoptar las medidas oportunas para hacer efectivos los derechos reconocidos por el DIHH que no estén garantizados por medidas legislativas previas, deber que, en los términos de la exposición de motivos, está siendo incumplido respecto al derecho a la vida, al no tipificar las

¹ Examen de Proyecto de Ley "por medio de la cual se crea el tipo penal de ejecuciones extrajudiciales como delito autónomo de la ley 599 de 2000". Clara Rojas, Representante a la Cámara. Pág. 1.

² Ibídem, Pág. 1.

³ Ibídem, Pág. 3-4.

ejecuciones extrajudiciales, conducta que constituye violación al mencionado derecho.

Finalmente, se menciona que al no estar tipificado el delito de ejecuciones extrajudiciales, las conductas denominadas como “*falsos positivos*”, quedan indebidamente adecuadas dentro de los tipo penal de homicidio en persona protegida.

2. Consideraciones y observaciones político-criminales al proyecto de ley "por medio de la cual se crea el tipo penal de Ejecuciones Extrajudiciales como delito autónomo de la Ley 599 de 2000"

Luego de la evaluación y discusión del proyecto de ley de objeto de estudio, el Consejo Superior de Política Criminal encuentra que la creación del tipo penal de ejecuciones extrajudiciales como delito autónomo en la Ley 599 de 2000 es innecesaria, con base en las siguientes consideraciones.

2.1. Prohibición de ejecuciones

De acuerdo con el artículo 11 de la Constitución Política, la pena de muerte está proscrita en Colombia, lo que quiere decir que ninguna autoridad judicial puede imponer como consecuencia punitiva de un delito o cualquiera otra conducta, una sanción que implique privar del derecho a la vida a una persona. En Colombia, por consiguiente, no existen ejecuciones judiciales, razón por la cual resulta un contrasentido incorporar al derecho interno una norma que castigue las ejecuciones realizadas por fuera de las condiciones previamente reguladas para la ejecución de la pena de muerte.

La situación actual respecto de la pena de muerte, además, no puede ser modificada en tanto que el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, ratificado por Colombia el 5 de agosto de 1997, no solamente impone la imposibilidad de ejecutar a una persona sometida a la jurisdicción de los Estados Parte, sino que además les ordena tomar todas las medidas necesarias para abolir la pena de muerte, de manera que con estas bases resulta contrario a la Constitución restablecer la pena de muerte ya abolida.

Así las cosas, tipificar la conducta de ejecución extrajudicial, como se pretende en el proyecto, implicaría reconocer que en Colombia existen las ejecuciones judiciales, lo cual no solamente está expresamente prohibido por la Constitución, sino que es un atentado contra el Estado S de Derecho.

La razón expresada es suficiente, de por sí, para que el Consejo Superior de Política Criminal emita concepto desfavorable a la iniciativa legislativa.

2.2. Problemas del tipo penal propuesto por el proyecto de ley

El proyecto de ley trae la figura de ejecuciones extrajudiciales como delito autónomo, según el texto que anteriormente se referenció.

Sobre este texto, en primer lugar se debe resaltar que el sujeto activo cualificado denominado “*agente del estado*”, incurrirá en el tipo penal de la referencia siempre que “*con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado arbitrariamente o por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado ponga fin a la vida a una persona o más personas, motivado o no por un objetivo o finalidad política*”.

Es evidente que la redacción del tipo penal entra en contradicción con el contenido de las normas del derecho internacional de los derechos humanos, porque en éste las alternativas “*por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado*” son formas de ligar la responsabilidad del Estado a las conductas cometidas por particulares y que se inscriben dentro de una situación de contexto que hace que el delito trascienda la esfera de la responsabilidad puramente individual, para asignar al Estado la violación del derecho que se esté regulando.

Así mismo, los ingredientes normativos que se refieren a la motivación o intención política de la conducta punible (“*motivado o no por un objetivo o finalidad política*”), también resultan incensarios para modificar la conducta prevista en el tipo e irrelevantes a la hora de tipificar la conducta, pues ésta se configura siempre y cuando el sujeto activo ponga fin a la vida de uno o más individuos con ocasión o en relación directa con el conflicto armado, sin importar, en últimas, la motivación que haya podido tener el sujeto activo del delito.

En atención a lo anterior, y eliminado los acápites que carecen de relevancia del tipo penal propuesto, este quedaría de la siguiente manera, guardando similitud con el tipo penal del homicidio en persona protegida:

Artículo 135A. Ejecución Extrajudicial. El agente del estado que con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado ponga fin a la vida a una o más personas, incurrirá en prisión de (504) a seiscientos (600) meses, multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (266,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses.

Dígase, además, que tal como está concebida la norma, el tipo penal solamente cobijaría a los agentes del Estado, contrariando de esta forma las reglas de

protección que se han establecido en estos casos por el derecho internacional, que exigen castigar igualmente a los particulares de crímenes de aparatos organizados de poder o de crímenes de acuerdo con el derecho internacional, que actúen en connivencia, con la aquiescencia o tolerancia de los agentes del Estado.

Con respecto al párrafo único del artículo 135A propuesto por la iniciativa legislativa, es acertado afirmar que este es una inconsistencia legislativa. Lo anterior, toda vez que es una disposición ajena a derecho penal general y especial, la cual no puede en ningún momento reformar la Ley 599 de 2000, legislación dispuesta para determinar la responsabilidad penal de la personas y no la responsabilidad del Estado, como pretende el citado párrafo.

Así las cosas, se puede llegar a la conclusión de que el tipo penal propuesto carece de técnica en su redacción, resultando ambiguo. Así mismo, que su párrafo implica una reforma inconsistente con la teleología de la Ley 599 de 2000.

2.3. Ausencia de necesidad del tipo penal de ejecución extrajudicial

El argumento central al cual se apeló en el proyecto de ley en mención fue el de la necesidad de tipificar el delito de ejecución extrajudicial como tipo penal autónomo, pues la ausencia de éste implicaba el incumplimiento de los deberes de respeto y garantía que había adquirido el Estado colombiano a través de diversos instrumentos del derecho internacional.

Contrario a lo mencionado en la motivación y el objeto del proyecto de ley bajo estudio, los elementos de la conducta que se pretende incluir en la Ley 599 de 2000 ya se encuentran tipificados en 2 disposiciones del Código Penal. En primer lugar, el artículo 135 de homicidio en persona protegida, y en segundo lugar en el artículo 103 homicidio, agravado por el numeral 3º del artículo 104, dándose cumplimiento a los compromisos internacionales y permitiendo la investigación y enjuiciamiento de los agentes del Estado que en relación con el conflicto armado atenten con el derecho a la vida de las personas protegidas por el DIH.

Homicidio Agravado	Homicidio en Persona Protegida	Ejecución Extrajudicial
ARTICULO 103. HOMICIDIO. El que matare a otro, incurrirá en prisión de doscientos ocho (208) a cuatrocientos cincuenta (450) meses. ARTICULO 104. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACION. La pena será de cuatrocientos (400) a seiscientos (600) meses de prisión, si la conducta descrita	ARTICULO 135. HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses, multa	ARTÍCULO 135A.EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL. El agente del estado que con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado arbitrariamente o por orden, con autorización, apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado ponga fin a la vida a una persona o más personas, motivado o no por

<p>en el artículo anterior se cometiere: (...) 9. En persona internacionalmente protegida diferente a las contempladas en el Título II de éste Libro y agentes diplomáticos, de conformidad con los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por Colombia.</p>	<p>dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses. La pena prevista en este artículo se aumentará de la tercera parte a la mitad cuando se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer. PARAGRAFO. Para los efectos de este artículo y las demás normas del presente título se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario: 1. Los integrantes de la población civil. 2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa. 3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate. 4. El personal sanitario o religioso. 5. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados. 6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga. 7. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados. 8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.</p>	<p>un objetivo o finalidad política, incurrirá en prisión de (504) a seiscientos (600) meses, multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses. Parágrafo. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial por la conducta previamente tipificada, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste</p>
--	---	---

El homicidio en persona protegida, es un tipo penal de resultado al igual que el tipo de ejecución extrajudicial, que protege el bien jurídico de las personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario de la misma manera que la conducta que se pretende tipificar pues, sanciona a quien dé muerte a individuos protegidos por el DIH. De la misma manera que el tipo propuesto, el homicidio en persona protegida requiere un elemento contextual, que la conducta poner fin a la vida de una persona produzca el resultado lesivo dentro del marco de un conflicto armado, denotando semejanza sustancial con el tipo penal propuesto y respondiendo a la supuesta necesidad del mismo.

Queda claro que los agentes del Estado que en relación con el conflicto armado atenten contra el derecho a la vida de las personas protegidas por el DIH, pueden ser investigados y sancionados por medio de este tipo penal.

En este punto, es relevante resaltar que el *quantum punitivo* del delito base de homicidio en persona protegida es similar al de conducta de ejecución extrajudicial que se pretende tipificar. El de la primera es de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses, y el de la segunda va de (504) a seiscientos (600) meses, presentándose una diferencia de solo 24 meses en el mínimo.

7

Por su parte, la pena de multa y la inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas son idénticas. La primera va de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666,66) a siete mil quinientos (7.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la segunda de doscientos cuarenta (240) a trescientos sesenta (360) meses.

El homicidio agravado implica privar de su vida a una persona internacionalmente protegida de conformidad de conformidad con los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por Colombia, lo cual, dependido de los elementos de juicio aportados, podría cobijar también la conducta descrita como ejecución extrajudicial.

Así las cosas, la descripción normativa pretendida resulta inútil pues, como se dijo, existen dos (2) tipos penales en el ordenamiento jurídico colombiano que recogen los elementos de la ejecución extrajudicial, incluidos dentro de los delitos contra la vida y la integridad personal, o dentro de los delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, dependiendo de la adecuación típica de cada caso en concreto y de acuerdo con los elementos de juicio allegados a la actuación penal.

Lo anterior implica que resulta poco razonable crear de un nuevo tipo penal cuando sus elementos ya aparecen en varios supuestos normativos. No es procedente señalar que exista un vacío normativo en la legislación penal, como lo establece la

exposición de motivos, siendo innecesario un nuevo tipo penal para investigar y sancionar a los agentes del Estado que con ocasión o relación directa o indirecta con el conflicto armado hayan asesinado personas protegidas por el DIH.

2.4. Falsos positivos

Dentro de la argumentación esbozada en el proyecto de ley bajo estudio se mencionó que al no tipificarse el delito de ejecución extrajudicial las conductas denominadas como *falsos positivos* quedarían indebidamente tipificadas.

Al respecto, es importante recordar que en los términos de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la práctica o conducta denominada *falsos positivos* se refiere a:

“La oprobiosa práctica (...) en virtud de la cual miembros de las fuerzas armadas causan la muerte a ciudadanos inermes ajenos al conflicto armado, en cuanto carecen del carácter de combatientes por no formar parte de los grupos institucionales y no institucionales involucrados en la contienda interna, ni participar de la misma, para después mostrarlos ante la opinión pública y sus superiores como bajas de un grupo armado ilegal en supuestos escenarios de combate y a partir de ello obtener beneficios como permisos, felicitaciones en la hoja de vida o ascensos, se encuentra íntimamente vinculada con el conflicto armado interno, pues éste es condición necesaria para que tengan lugar tales desmanes”⁴.

8

Con base en la precitada definición de falsos positivos, la Corte Suprema ha sentado en su jurisprudencia que dicha práctica encuadra en la descripción típica del delito de homicidio en persona protegida, toda vez que agentes del Estado, como lo son los miembros de la Fuerzas Armadas de Colombia, causan la muerte de ciudadanos indefensos, los cuales son personas protegida por el DIH, dentro del marco específico de un conflicto armado.

Así las cosas, es incorrecto afirmar que existe un vacío legislativo, y que el delito en cual se adecuaría la conducta definida como *falsos positivos* sería de ejecución extrajudicial y no el de homicidio agravado.

3. Conclusiones

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, el Consejo Superior de Política Criminal considera que no resultan plausibles los argumentos que sustentan la propuesta de tipificar la conducta de ejecución extrajudicial.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal Sentencia de 28 de agosto de 2013. Magistrado Ponente: María del Rosario González Muñoz

Se considera que la redacción del tipo penal de ejecución extrajudicial tal cual se encuentra en el proyecto de ley resulta ambigua, y que su parágrafo implica una reforma inconsistente con la finalidad del Código Penal.

Adicionalmente, la tipificación del delito de estudio resulta innecesaria e improcedente, aun para tipificar conductas como los llamados falsos positivos, toda vez que repite elementos de tipos penales ya existentes, los cuales son más que suficientes para la investigación y sanción de los agentes del Estado que con ocasión o relación directa o indirecta con el conflicto armado hayan asesinado personas protegidas por el DIH.

Finalmente, tipificar un delito de ejecución extrajudicial sería atentar contra el mismo ordenamiento jurídico colombiano, toda vez que en Colombia está proscrita la pena de muerte y por lo tanto las ejecuciones judiciales, y su la tipificación implicaría reconocer que las últimas son viables.

CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

9

MARCELA ABADÍA CUBILLOS

Directora de Política Criminal y Penitenciaria
Secretaría Técnica Consejo Superior de Política Criminal

Elaboró: Dirección de Política Criminal
Aprobó: Consejo Superior de Política Criminal