

El Delito de Genocidio Político en la Legislación Penal Colombiana

Karen Elizabeth García Rojas

Universidad Cooperativa de Colombia

Facultad de Derecho

Directora: Ana María Solarte Cunchanchon

Enero, 2021



A Dios, a mis Padres y a mi Directora de monografía.

Tabla de contenido

Resumen.....	5
Abstract.....	6
Glosario.....	7
Metodología de investigación.....	10
Planteamiento del problema jurídico y justificación	12
Objetivos.....	14
Objetivo general.....	14
Objetivos específicos	14
Introducción	15
Capítulo I. Generalidades.....	19
1.1 Concepto y características del crimen de genocidio	19
1.2 Antecedentes fácticos y jurídicos internacionales del crimen de genocidio	22
1.2.1 Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio	24
1.2.2 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.....	25
1.3 Antecedentes fácticos y jurídicos del crimen de genocidio en la legislación penal colombiana.....	28
1.3.1 Trámite legislativo del delito de genocidio en la legislación penal colombiana	28
1.3.2 Código Penal - Decreto Ley 100 de 1980	33
1.3.3 Código Penal - Ley 599 de 2000.....	34
Capítulo II. Exclusión de los grupos políticos en el crimen de genocidio en la legislación internacional.....	37

2.1 Exclusión de los grupos políticos en el crimen de genocidio en la Convención sobre el genocidio.....	37
2.2 Inclusión de los grupos políticos en los crímenes de lesa humanidad del Estatuto de Roma y las diferencias con el crimen de genocidio	40
Capítulo III. Inclusión de los grupos políticos en el delito de genocidio en la legislación penal colombiana.....	45
3.1 Obligaciones derivadas de la convención para la prevención y sanción del delito de genocidio.....	45
3.2 Parámetros de la inclusión del genocidio político en la legislación colombiana.....	46
3.2.1 El genocidio de la Unión Patriótica (UP).....	49
Capítulo IV. Libertad de configuración legislativa en materia penal en contraposición con el bloque de constitucionalidad en Colombia.....	54
4.1 Libertad de configuración legislativa en materia penal y el bloque de constitucionalidad en Colombia.....	54
4.2 Inclusión del elemento político en el delito de genocidio en la legislación penal colombiana en contraposición con el bloque de constitucionalidad.....	57
Conclusiones.....	61
Referencias.....	688

Resumen

El genocidio es un crimen reconocido internacionalmente, creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas (1946) en la resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946, y adoptada por la misma, bajo la resolución 260 A(III) del 9 de diciembre de 1948, con el fin de proteger el derecho a la existencia de grupos humanos y, prevenir y sancionar los actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente un grupo por sus condiciones nacionales, étnicas, raciales y religiosas en el mundo; sin embargo, la estructura típica adoptada por la legislación internacional, ha sido ampliamente cuestionada, por no contemplar a los grupos políticos como sujeto pasivo del delito, por considerarlos grupos inestables que no son fácilmente identificables y que se pueden entender como un grupo nacional. Esta investigación se ocupa del análisis jurídico y de los contextos históricos que tuvo en cuenta el legislador colombiano al incluir como sujeto pasivo del crimen a los grupos políticos en el tipo penal de genocidio, consagrado en el Código Penal (Ley 599 de 2000), en contraposición a la legislación internacional que lo descarta, y establecer si la inclusión del genocidio político en la legislación penal colombiana es inconstitucional a la luz de la Constitución Política y el bloque de constitucionalidad por contrariar los Tratados y Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia.

Abstract

Genocide is an internationally recognized crime, created by the United Nations General Assembly (1946) in resolution 96 (I) of December 11, 1946, and adopted by it, under resolution 260 A (III) of December 9, December 1948, in order to protect the right to the existence of human groups, and prevent and punish acts perpetrated with the intention of totally or partially destroying a group due to its national, ethnic, racial and religious conditions in the world; However, the typical structure adopted by international legislation has been widely questioned, because it does not consider political groups as the passive subject of the crime, because they are considered unstable groups that are not easily identifiable and that can be understood as a national group. This research deals with the legal analysis and the historical contexts that the Colombian legislator took into account when including political groups as a passive subject of the crime in the criminal type of genocide, enshrined in the Penal Code (Law 599 of 2000), in contrary to the international legislation that discarded it, and to establish whether the inclusion of political genocide in Colombian criminal legislation is unconstitutional in light of the Political Constitution and the constitutionality block for contravening the International Treaties and Conventions on Human Rights ratified by Colombia.

Glosario

Genocidio: Según la Corte Penal internacional (1998):

“(…) se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”. (Art. 6)

Crimen de lesa humanidad: Según la Corte Penal internacional (1998):

“(…) se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura”;

- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

(Art. 7)

Exterminio: Según la Corte Penal Internacional (1998), “el “exterminio” comprenderá la “imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población” (Art. 7).

Persecución: Según la Corte Penal internacional (1998), “por “persecución” “se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad” (Art. 7).

Grupo: “Pluralidad de seres o cosas que forman un conjunto, material o mentalmente considerado” (Real Academia Española [RAE], 2001a, p. 1).

Aniquilar: Destruir o arruinar enteramente (RAE, 2001b, p. 1).

Sistemático: “Que sigue o se ajusta a un sistema” (Fundéu, 2016, p. 1)

Identidad: “Conjunto de rasgos propios de un individuo o de una colectividad que los caracterizan frente a los demás” (RAE, 2020a, p. 1).

Ideología: “Conjunto de ideas fundamentales que caracterizan el pensamiento de una persona, colectividad o época, de un movimiento cultural, religioso o político, etc.” (RAE, 2020b, p. 1).

Ad-hoc: “Para referirse a lo que se dice o hace solo para un fin determinado” (RAE, 2020c, p. 1).

Metodología de investigación

El desarrollo del proyecto se realizara a través de una investigación cualitativa no experimental, que consiste en una investigación exploratoria, descriptiva y analítica, con aplicación la técnica de recolección y análisis documental de información disponible en la ley internacional desde el año 1948, año en que fue creada la Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio por la Organización Naciones Unidas–ONU (1948), y la ley colombiana desde el año 2000, cuando fue tipificado el delito de genocidio en la legislación nacional, jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia desde el año 2000 hasta el año 2020, revistas científicas, y libros que nos darán la información necesaria que nos permita en primer lugar, ilustrar los factores que incidieron en la exclusión de los grupos políticos en el tipo penal de genocidio en la legislación internacional; en segundo lugar, determinar con total claridad cuáles fueron los parámetros que fundamentaron la inclusión de los grupos políticos como sujeto pasivo del delito de genocidio en la legislación colombiana en oposición a la legislación internacional y, finalmente, establecer si el legislador colombiano en ejercicio de su libertad de configuración normativa en materia penal se extralimito al incluir el elemento político en el tipo penal de genocidio vulnerando el bloque de constitucionalidad establecido en el artículo 93 de la Constitución Política de 1991.

Ello se, realizara a través de un análisis comparativo, que incluye un examen sobre el termino genocidio, su estructura típica a nivel internacional y nacional, para así poder evidenciar las brechas que existen entre la legislación internacional y la legislación colombiana y, de manera más específica, el desarrollo jurídico en el Estado colombiano de la tipificación del genocidio, revisando la inclusión del móvil político, en contraposición con los Pactos y Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia, para poder

dilucidar los parámetros que tuvo en cuenta el legislador colombiano al incorporar a los grupos políticos como sujeto pasivo del crimen de genocidio, evidenciando respuestas a la pregunta problema del proyecto.

Así mismo, se analizará por medio de la ley y la doctrina, la naturaleza jurídica y alcance de los Tratados y Convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por el congreso, frente a la libertad de configuración legislativa en materia penal en Colombia, de modo que podamos establecer si la inclusión del elemento político en el crimen de genocidio desconoce el bloque de constitucionalidad.

La investigación se dividirá en cuatro capítulos donde se determinara primero, el origen del término genocidio y su estructura típica a nivel internacional y nacional; segundo, los fundamentos de la exclusión del elemento político en la tipificación internacional del crimen de genocidio y su posterior inclusión en la figura de crímenes de lesa humanidad del Estatuto de Roma; tercero, los fundamentos de la inclusión de los grupos políticos en la tipificación del delito de genocidio en la legislación penal colombiana; y finalmente, si la libertad de configuración legislativa en materia penal al incluir el elemento político en Colombia desconoce el bloque de constitucionalidad consagrado en la Constitución Política de 1991.

Planteamiento del problema jurídico y justificación

La legislación internacional creó la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio en 1948 por medio de la Resolución 96 (I), como mecanismo de protección de derechos humanos con el objetivo principal de comprometer a todos los Estados a no cometer, prevenir, regular y sancionar los actos “perpetrados con intención de destruir total o parcialmente la identidad racial, étnica, nacional o religiosa” (Corte Penal Internacional, 1998, Art. 6) de un grupo humano, pero descartó, por completo, el elemento político como causa de la comisión del delito. No obstante, la regulación internacional del crimen consagra un parámetro mínimo de protección y no prohíbe que se amplíe en la tipificación interna de los Estados partícipes, como es el caso del Estado de Colombia, que aprobó la Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio por medio de la Ley 28 de 1959 y en cumplimiento de sus obligaciones, reguló el delito, pero, además, en ejercicio de su libertad de configuración legislativa en materia penal, amplió el ámbito de protección respecto a lo acogido por el derecho internacional y contempló como sujeto pasivo del delito a los grupos políticos en aras de redefinir el concepto de genocidio establecido en la Convención de la ONU de 1948, para ponerle un alto a la impunidad de estos actos y garantizar el derecho a la vida y la protección de la totalidad de los grupos humanos en el territorio nacional, como lo expone y avala la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-177 de 2001.

En razón de lo expuesto se hace necesario analizar jurídicamente, por qué y con qué fin el legislador colombiano incluyó el elemento político en el tipo penal de genocidio. La presente investigación pretende determinar los parámetros en los que se basó el legislador colombiano al incorporar como sujeto pasivo del crimen a los grupos políticos en el tipo penal de genocidio consagrado en el Código Penal (Ley 599 de 2000), así como los fundamentos de la exclusión de

los grupos políticos en la tipificación del crimen en los diferentes instrumentos internacionales, sus implicaciones y la verdadera naturaleza legal reconocida internacionalmente del elemento político; además, nos permitirá conocer y comprender como nuestro pasado político ha sido marcado por la violencia y la necesidad del Estado colombiano de extender su protección y llenar el vacío legal que no regulo la legislación internacional frente al grupo poblacional específico de carácter político.

Objetivos

Objetivo general

Determinar por qué y con qué fin el legislador colombiano incluyó el elemento político en el tipo penal de genocidio.

Objetivos específicos

- Conocer el origen del término genocidio y su estructura típica a nivel internacional y nacional.
- Determinar los fundamentos de la exclusión del elemento político en el tipo penal de genocidio en la legislación internacional.
- Precisar los fundamentos de la inclusión del elemento político en el tipo penal de genocidio en Colombia.
- Establecer si la libertad de configuración legislativa en materia penal al incluir el elemento político en la normatividad colombiana, desconoce el Bloque de Constitucionalidad.

Introducción

El término “genocidio” es definido por la Enciclopedia del Holocausto (s.f.) como una serie de actos o crímenes masivos cometidos contra un grupo, con el propósito de aniquilarlo; el concepto de genocidio tuvo su origen en 1944, por el jurista polaco de origen judío Raphael Lemkin, impulsor de la protección legal de grupos humanos y, fue creado como respuesta a los atroces actos que se cometieron contra estos grupos a lo largo de la historia, entre los cuales debe mencionarse la aniquilación del pueblo judío europeo en la Segunda Guerra Mundial, comprendida entre 1939 y 1945, por parte de los nazis, en cabeza de Adolfo Hitler para dar comienzo a una política antisemita, cuyo objetivo era reestructurar la composición étnica, racial, cultural y religiosa de Europa por medio del asesinato masivo de judíos. En 1948, se reguló por primera vez el delito de genocidio como un crimen internacional, por medio de la Convención para la prevención y Sanción del Delito de Genocidio, con el fin de obligar a los Estados parte a tipificar, prevenir y sancionar penalmente la intencionalidad o asesinato de individuos en masas por motivos de identidad racial, étnica, nacional y religiosa en el mundo. Más adelante, en 1998, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional amplió la definición de crímenes contra la humanidad, creó la Corte Penal Internacional como mayor instrumento internacional de protección de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario y contempló, en su artículo 6º, el crimen de genocidio como un crimen de su competencia, el cual fue redactado del mismo modo que lo hizo la Convención de la ONU de 1948.

Por su parte, Colombia aprobó y ratificó la Convención de las Naciones Unidas contra el genocidio de 1948, en 1959, mediante la Ley 28; en el 2001, por medio del Acto Legislativo 02, reconoció la competencia de la Corte Penal Internacional en los Delitos de Genocidio, Crímenes de Lesa Humanidad y Crímenes de Guerra, de los cuales solo ha sido tipificado el delito de

genocidio en la legislación interna, y en el año 2002, por la Ley 742, aprobó y ratificó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Sentencia C-290 de 2012).

La Constitución Política de Colombia de 1991, en los artículos 93, 94, 44 y 53, establece la existencia de unas normas y principios que no se encuentran textualmente en la Constitución pero que forman parte de la misma y tienen el mismo rango legal: son los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por el Congreso de la República, que reconocen Derechos Humanos o protegen el Derecho Internacional Humanitario y “prohíben su limitación en los estados de excepción, razón por la cual” toda norma debe ser sometida a un control de constitucionalidad que sea acorde a la Constitución y al Bloque de Constitucionalidad (Sentencia C-488 de 2009). La Corte, establece que en materia penal las normas que conforman “el bloque de constitucionalidad pueden cumplir una función diferente respecto de la libertad de configuración normativa del Legislador, en algunos casos los tratados de derechos humanos” cumplirán una función integradora, mientras que en otros tendrán una función interpretativa, en este sentido, “la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y el artículo 6° del Estatuto de Roma”, hacen parte del bloque de constitucionalidad porque su regulación “se ajusta a los parámetros consagrados en los artículos 93 y 214” numeral 2 de la Constitución Política (1991) y, cumplen una función interpretativa, es decir, deben ser utilizados como parámetro de obligatoria consideración para ejercer control de constitucionalidad del contenido normativo y de la “identificación de limitaciones admisibles a los derechos fundamentales” (Sentencia C-488 de 2009).

La “Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, en su artículo V”, establece la obligación de los Estados contratantes de adoptar medidas legislativas que prevengan y sancionen penalmente el delito de genocidio (Organización Naciones Unidas

[ONU], 1948). Colombia, en cumplimiento de sus obligaciones, tipificó el delito de genocidio mediante la Ley 589 del 2000, que adiciono el artículo 322-A al Código Penal (Decreto Ley 100 de 1980), que posteriormente, fue derogado por la Ley 599 de 2000, mediante la cual se expide el actual Código Penal, entrando en vigencia el 24 de julio de 2001 y reguló en los artículos 101 y 102, respectivamente, el crimen de genocidio y de apología al genocidio.

La Convención de la ONU (1948) y el Estatuto de Roma (Corte Penal Internacional, 1998) establecen como parámetros mínimos de cumplimiento para los Estados contratantes: primero, el deber de tipificar los actos de matanza; “lesión grave a la integridad física o mental”; “el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física”; las “medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo”; y “el traslado por medio de la fuerza de niños de un grupo a otro” (Sentencia C-488, 2009, num. 3.3); “perpetrados con intención de destruir total o parcialmente a un grupo” humano, de acuerdo a las principales estructuras; segundo, la obligación de establecer sanciones penales y, finalmente, proporcionar la protección eficiente de “miembros de un grupo nacional, étnico, religioso” y racial, pero descartaron, por completo, el elemento político como causa de la comisión del delito, incluso como un grupo susceptible de ser víctima de actos genocidas (Sentencia C-488 de 2009). No obstante, la tipificación internacional del crimen no prohíbe que se amplié la protección en la normatividad interna de los Estados partícipes, como es el caso de Colombia, que en cumplimiento de su deber de protección de bienes jurídicos y en ejercicio de la facultad de libertad de configuración normativa en materia penal del legislador, que le permite tipificar delitos, dosificar penas y establecer procedimientos discrecionalmente de conformidad con la Constitución Política (1991) y las normas y principios que integran el bloque de constitucionalidad, extendió el ámbito de protección respecto a lo acogido por el derecho

internacional y contempló como sujeto pasivo del delito a los grupos políticos, esto, en aras de redefinir el concepto de genocidio establecido por la Convención contra el Genocidio de 1948, el Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998 y, “los estatutos de los Tribunales Internacionales ad-hoc para la antigua Yugoslavia y para Ruanda”, para ponerle un alto a la impunidad de estos actos, garantizar el derecho a la vida y la protección de la totalidad de los grupos humanos en el territorio nacional, como lo expone y avala la Corte Constitucional de Colombia en las Sentencias C-177 de 2001 y C-290 de 2012.

De esta manera nos centraremos en analizar y conocer los fundamentos de la exclusión del elemento político en la legislación internacional y los contextos antropológicos, históricos y sociológicos en que el legislador colombiano apoyó su tesis de la inclusión de grupos políticos como sujeto pasivo del crimen de genocidio para así poder determinar si el legislador colombiano se extralimitó en el ejercicio de la libertad de configuración normativa en materia penal y violó el bloque de constitucionalidad.

Capítulo I. Generalidades

1.1 Concepto y características del crimen de genocidio

El término “genocidio” ha sido definido de manera amplia por los diferentes instrumentos internacionales como la comisión de una serie de actos “perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso” (Corte Penal Internacional, 1998, Art. 6); estos actos pueden ser cometidos en tiempos de guerra como en tiempos de paz e incluyen asesinar o causar daño mental o físico a los miembros de un grupo; someter intencionalmente a los miembros de un grupo a condiciones de existencia que acarreen su destrucción física, total o parcial; trasladar por la fuerza niños de un grupo a otro, e impedir los nacimientos en el seno de un grupo (Organización Naciones Unidas [ONU], 1948; Corte Penal Internacional, 1998). Así mismo, otras fuentes concuerdan con esta definición, como la Enciclopedia del Holocausto (s.f.) que le concede el concepto de una serie de actos sistemáticos y deliberados cometidos contra un grupo de personas, con el propósito de aniquilarlo, y el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico –DPEJ (2020) que define el genocidio como el delito consistente en “dar muerte o agredir de forma sistemática a los miembros de un grupo nacional, étnico, racial, religioso o determinado por la discapacidad de sus integrantes con el propósito de destruirlo total o parcialmente” (p. 1); mientras que el Diccionario de la Real Academia Española –RAE (2020d), se refiere al genocidio como el “exterminio o eliminación sistemática de un grupo humano por motivo de raza, etnia, religión, política o nacionalidad” (p. 1).

La tipificación del genocidio en la Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio de 1948 y el Estatuto de Roma de 1998, establecen ciertas características o elementos esenciales para que se configure el delito, entre las cuales se encuentra: primero, el dolo o

intención criminal específica de “destruir, total o parcialmente uno de los grupos” descritos en el delito, es decir, que no es relevante el éxito de la conducta para su configuración, se puede cometer genocidio aún sin matar a un solo miembro, siempre y cuando se demuestre la intencionalidad que “en relación con una conducta, se propone a incurrir en ella y en relación con una consecuencia, se propone causarla o es consciente de que” la causara, como lo establece el artículo 30 del Estatuto de Roma (Corte Penal Internacional, 1998); segundo, los sujetos del delito: el sujeto activo establecido en el delito es indeterminado y su autoría puede ser atribuida a una o varias personas, es decir, puede ser perpetrado por cualquier persona y por ende serán sancionados los gobernantes, funcionarios públicos o individuos particulares que incurran en los actos de genocidio descritos por el artículo II de la Convención de la ONU de 1948 y el artículo 6° del Estatuto de Roma; mientras que el sujeto pasivo es determinado, el delito protege “el derecho a la existencia de los grupos nacionales”, étnicos, raciales y religiosos, marcando una notoria discriminación con otros grupos, como lo son los políticos, que no fueron contemplados en la definición internacional del crimen como un grupo amparado por el tipo penal; tercero, el delito contempla cinco actos o modalidades de comisión de genocidio, en primer lugar, se encuentra “la matanza de miembros del grupo”, es relevante analizar que no requiere el asesinato masivo, con el homicidio doloso de uno o más miembros de un grupo por el simple hecho de su pertenecía al mismo “con la intención de destruir total o parcialmente el grupo” se configura el crimen; la segunda modalidad es “la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros de un grupo”; la tercera modalidad es el “sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial”; la cuarta modalidad es la “interferencia en la reproducción”, son las “medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno de un grupo como la esterilización, el aborto” sistemático o la mutilación sexual; y por

último, el “traslado por medio de la fuerza de niños de un grupo a otro” (Corte Penal Internacional, 1998, Art. 6). Así mismo, el delito castiga los actos genocidio, la “instigación directa y publica a cometer genocidio”, la asociación para cometer genocidio, la tentativa de genocidio y la complicidad en el genocidio (Corte Penal Internacional, 1998).

Acorde con lo anterior, encontramos que es oportuno hablar de dos puntos importantes, en primer lugar, la diferencia entre genocidio y exterminio, y en segundo lugar, “el bien jurídico tutelado por el delito de genocidio”. En cuanto al primer punto, la RAE (2020d) “define el genocidio como el exterminio de un grupo por” razones de nacionalidad, etnia, raza, política o religión, frente a lo cual resulta relevante diferenciar el delito de genocidio del exterminio; según el Estatuto de Roma (1998), el exterminio es un crimen contra la humanidad que comprende “la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, privación a alimentos o medicina, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población”; en otras palabras, “el exterminio es parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil” (Art. 6), mientras que el “genocidio son aquellos actos perpetrados con intención de destruir” un grupo con identidad propia, según estos lineamientos, lo que diferencia el genocidio del exterminio es el destinatario del ataque o sujeto pasivo, en ocasión a que el genocidio tiene como propósito la “intención de destruir total o parcialmente un grupo humano con” identidad definida, mientras que el exterminio ataca una población sin importar si esta comparte una identidad (ONU, 1948, Art. 1); por lo tanto, la definición establecida en la RAE (2020d) es errónea a la luz del derecho internacional, en ocasión a que el exterminio es diferente al genocidio y es un delito de lesa humanidad.

En cuanto al segundo punto, el bien jurídico protegido por el crimen “de genocidio es el derecho a la existencia de grupos humanos” enteros, pero, así mismo, resulta evidente que la

definición del tipo penal adoptada por la legislación internacional tiene un sujeto pasivo determinado en el cual solo concede “protección a los grupos nacionales, étnicos”, raciales y religiosos que sean víctimas de actos genocidas, discriminando otros grupos como lo son los conformados por una ideología política, grupos que han sido víctimas a lo largo de la historia mundial, como lo evidenciaremos más adelante, de las modalidades descritas por el crimen, por el simple hecho de pertenecer o simpatizar con un partido o movimiento político diferente al del agresor, situación que a nuestro considerar, resulta contraria al principio del “Derecho Penal Internacional de igualdad ante la ley”, que básicamente “implica que todos somos iguales ante la ley penal internacional”, teoría que apoyamos en el sociólogo Feierstein (2009) como se citó en Huertas-Díaz y Cáceres-Tovar (2014), que expone que el crimen de genocidio se fundamenta en la destrucción total o parcial de un grupo humano como tal, por lo tanto, no tiene sentido alguno clasificarlo por condiciones propias de la identidad.

1.2 Antecedentes fácticos y jurídicos internacionales del crimen de genocidio

El concepto de genocidio, según Pérez (2014), Sartre (1973) y Huertas (2006), tuvo su origen en 1944, en el libro, *El régimen del eje en la Europa ocupada*, del jurista polaco de origen judío Raphael Lemkin, donde introdujo el término “genocidio” y documentó, como lo provee Alcoberro (s.f.) en su artículo *Usos del derecho y genocidio según Lemkin*, desde su experiencia con el nazismo, la manipulación que este tuvo sobre el derecho y la justicia para lograr un objetivo genocida fundamentado en una política antisemita y la abolición de la seguridad jurídica y legal de judíos, gitanos, polacos y otras minorías de oponentes políticos, ancianos, homosexuales, vagabundos y comunistas. La Enciclopedia del Holocausto (s.f.) describe como Lemkin en un intento por describir la “política nazi de cometer asesinatos en forma sistemática” (párr. 1) contra la comunidad judía europea “creó la palabra “genocidio” uniendo el término

griego *geno-*, que se refiere a raza o tribu, con el termino latín *-cidio*, que significa matar” (párr. 1), otorgándole el significado de “un plan coordinado compuesto por diferentes acciones que apuntan a la destrucción de los fundamentos esenciales de la vida de grupos nacionales, con el objetivo de aniquilar dichos grupos” (párr. 1).

Feierstein (2016) expone que para Lemkin, el genocidio no se fundamenta en la “destrucción de una nación o grupo étnico”, sino “en una serie de acciones coordinadas que tienen como fin la destrucción de las bases fundamentales que sostienen una nación o etnia” con el objetivo de desintegrar las instituciones políticas, sociales y culturales, así como la deshumanización, desprotección y “destrucción de la dignidad, la seguridad, la salud y la vida de” los miembros de un grupo poblacional específico, por lo tanto, según Lemkin (1946), del delito se desprenden dos elementos esenciales, primero, la “destrucción de la identidad de un grupo” nacional con el objetivo de oprimirlo; y segundo, “la imposición de la identidad nacional del opresor”. Es así como Lemkin (1946), introdujo el término e impulso a la Naciones Unidas a declarar “el genocidio un crimen de derecho de gentes” y a crear un instrumento de derecho internacional que proporcione protección legal a los grupos humanos y sancione todo ataque o conspiración ejercido en tiempo de guerra como en tiempo de paz que atente “contra la vida, la libertad, o la propiedad” de los miembros de un grupo nacional, étnico, racial o religioso con el propósito de destruirlo o debilitarlo.

En 1948, fue reconocido y regulado por primera vez el genocidio, por medio de “la Convención para la prevención y Sanción del Delito de Genocidio”, como un crimen contra la humanidad, contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas, con el fin de prevenir más pérdidas a la humanidad y sancionar penalmente la intencionalidad o el asesinato de individuos en masas “por cuestiones de raza, religión, etnia o nacionalidad” en el mundo (ONU, 1948,

preámbulo). A continuación nos ocuparemos de cómo fue tipificado “el delito de genocidio en la Convención” de la ONU de 1948 y sus características más relevantes.

1.2.1 Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio

Actualmente, el genocidio es un crimen reconocido internacionalmente, el 11 de diciembre de 1946 se conformó, por medio de la Resolución 96 (I), la “Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del delito de Genocidio, fue aprobada el 9 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Resolución 260 A (III), y entro en vigor el 12 de enero de 1951 con 149 Estados parte” (ONU, 1948). Este instrumento internacional penaliza la destrucción de grupos humanos, y reconoce el genocidio como un crimen imprescriptible y extraterritorial que convoca a la comunidad internacional a cooperar y adoptar medidas legislativas que prevengan y sancionen los actos “perpetrados con intención de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial o religioso” (Corte Penal Internacional, 1998, Art. 6) en el mundo; cabe resaltar “que la Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio, fue el primer tratado de derechos humanos que adopto la Asamblea General de las Naciones Unidas y represento”, como lo establece el artículo I, el compromiso de las partes contratantes de prevenir y sancionar el genocidio en sus territorios, garantizando de este modo que “las atrocidades que se cometieron durante la Segunda Guerra Mundial no se” repitan (ONU, 1948). La Convención de la ONU (1948) define el genocidio en el artículo II, como:

Se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

“a) Matanza de miembros del grupo;

- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”.

Como se puede observar, la estructura típica adoptada por la Convención de la ONU (1948) fue restrictiva en cuanto a los grupos humanos amparados por el delito y excluyó de la misma a los grupos políticos como sujeto pasivo del delito de genocidio, por considerarlos grupos que no gozan de carácter permanente, pese a que la historia nos proporciona un sinnúmero de ejemplos de ataques generalizados a grupos humanos por el elemento político, como lo expondremos más adelante.

El artículo III de la Convención (ONU, 1948) contra el genocidio, declara que: “serán castigados los actos de genocidio, la asociación para cometerlo, la instigación directa y pública para cometerlo, la tentativa y la complicidad”, independientemente del sujeto activo; del cual según el artículo IV, serán castigadas “las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los actos enumerados en el III”; de los artículos V al VII, se establecen los compromisos y obligaciones que deberán asumir los Estados signatarios para “prevenir y sancionar el crimen de genocidio y la extradición conforme a su legislación y los tratados vigentes” (ONU, 1948).

1.2.2 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

Más adelante, el 17 de julio de 1998, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998), reafirmó los Propósitos y Principios de la Carta de las Naciones Unidas y amplió la “definición de crímenes contra la humanidad” que constituyen “una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad”. Por medio del Estatuto de Roma se creó del consenso

de la comunidad internacional, la Corte Penal Internacional como mayor instrumento internacional, dotado de personería jurídica internacional, vinculado al sistema de las Naciones Unidas de carácter permanente, independiente y, “complementario de las jurisdicciones penales nacionales de los Estados” parte, que tienen la obligación de adoptar medidas que prevengan y sancionen los responsables de crímenes internacionales, en los casos que no ejerzan su competencia o no estén en condiciones de hacerlo (Corte Penal Internacional, 1998). El artículo 5° del Estatuto de Roma establece que la Corte Penal Internacional será competente sobre “el crimen de genocidio; los crímenes de lesa humanidad; los crímenes de guerra”; y finalmente, “el crimen de agresión, cometidos después del 1 de julio de 2002, fecha en que entro en vigor el Estatuto”, los cuales serán imprescriptibles, así como lo será la acción judicial y su pena (Corte Penal Internacional, 1998).

En lo que concierne a nuestro trabajo de investigación, el crimen de genocidio fue tipificado por los diferentes instrumentos internacionales como lo es el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia de 1993 en su artículo 4°, el Estatuto del Tribunal Penal para Ruanda de 1995 en su artículo 2°, y el Estatuto de Roma de 1998 en su artículo 6°, del mismo modo que lo hizo la “Convención para la Prevención y Sanción del delito de Genocidio en 1948”, es decir, que tuvieron en cuenta únicamente como sujeto pasivo del crimen “a los grupos nacionales, étnicos, raciales y religiosos”, descartando por completo del marco de protección bajo la figura de genocidio “a los grupos políticos como posibles víctimas” de actos genocidas; sin embargo, el “artículo 7° del Estatuto de Roma” (Corte Penal Internacional, 1998) que tipifica los crímenes de lesa humanidad, en el ordinal h, incluye a los grupos políticos como sujeto pasivo de crimen de lesa humanidad bajo la premisa de “persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales,

religiosos, de género, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables para el derecho internacional”.

En conclusión, los asesinatos sistemáticos y masivos contra grupos de personas “cometidos por persecución u odio a una raza, etnia, nacionalidad”, lengua, ideología política o religiosa, han sumido la historia de la humanidad y significado grandes pérdidas humanas durante siglos, en este aparte nos ocupamos de establecer el origen del termino por parte del jurista polaco Raphael Lemkin y la penalización del genocidio “por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas” como respuesta a los atroces actos que se cometieron a lo largo de la historia y que son reprobados en el ámbito internacional por violar el “derecho a la existencia de grupos humanos enteros”, entre los cuales debe mencionarse la aniquilación del pueblo judío europeo en la Segunda Guerra Mundial por parte del nazismo, en cabeza de Adolfo Hitler para dar comienzo a una política antisemita, experiencia que propicio un cambio en la legislación internacional y que condujo a la creación del término “genocidio” y la tipificación “de los actos perpetrados con intención de destruir total o parcialmente” a los grupos nacionales, raciales, étnicos y religiosos, bajo este término, con el principal objetivo de otorgar protección legal a los grupos humanos y poner un alto a la impunidad de tan reprochables atrocidades. Sin embargo, la historia proporciona otros ejemplos de destrucción de grupos por condiciones raciales, nacionales y religiosas, que condujeron a la necesidad de regular y sancionar estos actos en el ámbito internacional por los diferentes instrumentos internacionales, como son las dictaduras comunistas soviética, china y camboyana; los genocidios de la antigua Yugoslavia y de Ruanda, el cual “fue un intento de exterminio de la población tutsi” y de todo aquel que los protegiera, “por parte del gobierno hegemónico hutu de Ruanda”.

1.3 Antecedentes fácticos y jurídicos del crimen de genocidio en la legislación penal colombiana

Colombia aprobó la Convención para la Sanción y Prevención del “Delito de Genocidio de 1948, mediante la Ley 28 del 27 de 1959”, y la ratificó el 27 de octubre del mismo año, vigente desde el 25 de enero de 1960. Por medio de la Ley 589 del 6 de 2000, tipificó el delito de genocidio adicionando el artículo 322-A al Código Penal “(Decreto Ley 100 de 1980); el 24 de julio” de 2000, expidió el “Nuevo Código Penal (Ley 599 de 2000)”, y reguló el delito de genocidio y de apología al genocidio en los artículos 101 y 102, respectivamente; por medio del Acto Legislativo 02 de 2001 reconoció la competencia de la Corte Penal Internacional en los “Delitos de Genocidio, Crímenes de Lesa Humanidad y Crímenes de Guerra”, de los cuales solo ha sido tipificado el delito de genocidio en la legislación interna. Asimismo, el Estado colombiano aprobó el “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, mediante la Ley 742 del 5 de 2002, con Sentencia de constitucionalidad C-578 del mismo año, “entrando en vigencia el 1 de noviembre del mismo año, salvo en materia de crímenes de guerra, la cual tuvo lugar siete años después” (Sentencia C-290 de 2012).

1.3.1 Trámite legislativo del delito de genocidio en la legislación penal colombiana

La tipificación del genocidio surgió de un Proyecto de Ley de origen gubernamental presentado “ante la Secretaría General del Senado de la República en 1998”, por la Ministra de Justicia y del Derecho de turno, Almabeatriz Renjifo López; fue el Proyecto de Ley N.º 20 de 1998 SENADO, titulado: “Por medio de la cual se tipifica la Desaparición Forzada de Personas y el Genocidio; se amplía la descripción típica del delito de Tortura y se dictan otras disposiciones”, en un principio, se estableció la creación del Título I A, dentro “del Libro

Segundo del Código Penal” “Delitos de Lesa Humanidad”, y en el Capítulo II, Artículo 124 F, el proyecto definió el delito de genocidio como: “El que con propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial o religioso, por razón de su pertenecía al mismo”; con la distinción de dos sanciones, en primer lugar, el castigo de los “atentados homicidas contra miembros de los grupos” amparados por del delito, otorgándole a estos una pena mayor, y los actos diferentes como las lesiones, la separación de menores de edad del seno de su grupo o las medidas tendientes a impedir el nacimiento de niños dentro de un grupo. Así mismo, indicó que cuando el hecho fuese cometido por un servidor público la pena mínima prevista en los incisos anteriores se aumentaría en cinco años (Senado de la República, 1998). En la exposición de motivos, la entonces Ministra de Justicia y del Derecho, sustentó el contenido del Proyecto como respuesta “a los requerimientos de carácter internacional”, el ajuste de la normatividad colombiana a los postulados de “derecho internacional de los Derechos Humanos” y a la realidad de nuestro país; con el propósito de “lograr la protección de los derechos fundamentales de las personas en nuestro país” (Senado de la República, 1998, exposición de motivos).

El proyecto de ley surtió los cuatro debates entre 1998 y 1999 y tuvo varias modificaciones que fueron conciliadas los días 14 y 15 de diciembre del año 2000, en lo que respecta al Senado, el Proyecto de Ley N.º 20 de 1998, fue considerado en comisión los días 6, 13, 20 y 27 de octubre de 1998, y fue aprobado en sesión plenaria el 11 de noviembre de los mismos y presentado el articulado del texto definitivo a la Cámara de Representantes para continuar con el trámite legislativo; sin embargo, en lo que atañe al delito de genocidio, fue incluido como sujeto pasivo del delito los “grupos políticos o colectividades con identidad propia fundadas en motivos políticos”, cito: “El que con el propósito de destruir total o parcialmente un

grupo nacional, étnico, racial, religioso, político o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos por razón de su pertenencia al mismo” (Ley 589, 2000, Art. 322-A).

En “la Cámara de Representantes, el Proyecto de Ley N.º 142 de 1998”, fue considerado en comisión el día 26 de octubre de 1999, en la “Ponencia para el segundo debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada de personas, el desplazamiento forzado de personas y la tortura; se modifica la Ley 200 de 1995 y se dictan otras disposiciones”, presentado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, aprobado por el Senado de la República y la “Comisión Primera de la Cámara de Representantes” con algunas modificaciones, al hablar de la adecuación típica del delito de genocidio aprobado “en la comisión Primera de la Cámara de Representantes”, se plantearon algunas observaciones frente a la forma como se estaba tipificando el delito de genocidio y consideraron que la inclusión del elemento político no era “conveniente ni necesario”, ya que la ideología política es voluntaria y no define la identidad de una persona, y por estas razones, propuso un “segundo debate al proyecto de ley” y sugirió la descripción típica del genocidio con la exclusión de dicho elemento político y la inclusión “de los actos de lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo; embarazo forzado; sometimiento de miembros del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; las medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; y el traslado por la fuerza de niños de un grupo a otro”, esto en el artículo 322-A, del Código Penal (Cámara de Representantes, 1999). El 30 de noviembre de 1999, fue aprobado en segundo debate en la sesión plenaria de la Cámara de Representantes el texto definitivo al Proyecto de Ley N.º 142 de 1998, y decreto que el delito de genocidio sería adicionado al Código Penal en el artículo 322-A, sin el elemento político como sujeto pasivo del delito (Cámara de Representantes, 1999).

El 16 de diciembre de 1999, fue remitido para sanción presidencial el Proyecto de Ley N.º 20 de 1998 y N.º 142 de 1998, “por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones” y el 16 de marzo del 2000, en sesión ordinaria, el Gobierno Nacional presentó objeciones por inconveniencia y por inconstitucionalidad al proyecto en referencia, argumentado, en primer lugar, que el proyecto era inconveniente por la inclusión del carácter político en el tipo penal de genocidio, por cuanto desconoce la esencia del delito, adoptada por los instrumentos internacionales, que pretenden “sancionar los actos que pretenden la eliminación de un grupo como tal y el genocidio político no afecta una identidad permanente sino una identidad transitoria; y dichas conductas” ya se encuentran sancionadas “por el delito de Homicidio Agravado”; así mismo, dicha inclusión permitiría que las fuerzas militares y policiales que participen en operativos contra grupos armados “al margen de la ley, a las que se les ha reconocido carácter político”, sean vinculados a procesos de esta naturaleza; y en segundo lugar, por razones de inconstitucionalidad, por incongruencias en el trámite de leyes que establece la Constitución Política de Colombia por limitar las funciones de la Fuerza Pública “establecidas en el artículo 217 de la Carta política” (Senado de la República, 2000). En cuanto “a las objeciones presentadas por el Presidente de la República”, los Senadores: Germán Vargas Lleras y Francisco Murgueitio Restrepo, “miembros de la comisión Accidental, para estudiar las objeciones del Ejecutivo al Proyecto de Ley” que regula el genocidio, rindieron informe para consideración de la plenaria de la Corporación y propusieron no acoger las objeciones del Gobierno Nacional argumentando que en cuanto a la objeción por inconveniencia, si bien, los Tratados internacionales en materia de Derecho Humanos establecen parámetros mínimos de protección, permiten que los Estados contratantes consagren regulaciones más rigurosas, y defienden la identidad definida de la que gozan los grupos

políticos al interior del país; y en cuanto a la objeción por inconstitucionalidad, los Senadores respaldaron la inclusión del elemento político en el “artículo 13 de la Constitución Política de Colombia que consagra el derecho a la igualdad” y prohíbe toda discriminación por razones de opinión política; así mismo, respaldaron esta teoría en los artículos 107 y 102, respectivamente, por medio de los cuales se garantiza la organización de partidos y movimientos políticos, y permite el óptimo desarrollo de aquellos que sean opositores al Gobierno Nacional, por lo tanto, y con base a las razones anteriormente expuestas, los Senadores consideraron que las objeciones del Ejecutivo no fueron validas en su momento (Gaceta N.º 65, 2000; Gaceta N.º 76, 2000). Finalmente, la Subcomisión modifico el texto por un “grupo político que actué dentro del margen de la ley” (Ley 589, 2000, Art. 322-A).

El 22 de marzo de 2000, “fue aprobado por la plenaria del Senado el texto” definitivo al Proyecto de Ley N.º 20 de 1998 y N.º 142 de 1998; “Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones, con base en el informe de objeciones presentado por la Subcomisión”, acogiendo en el artículo 322-A., el delito de genocidio con el elemento político siempre y cuando “actué dentro del marco de la ley”, de la siguiente manera: “El que con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político que actué dentro del marco de la ley, por razón de su pertenencia al mismo” (Gaceta N.º 114, 2000). Finalmente, “después de un largo proceso de cabildeo parlamentario”, el 6 de julio de 2000 fue tipificado “por primera vez en Colombia el delito de genocidio” por medio de la Ley 589 de 2000, “con el propósito central de ajustar la legislación interna” a la normatividad internacional acogida por Colombia, con la novedad del reconocimiento de la figura del genocidio por móviles políticos (Gaceta N.º 308, 2000).

1.3.2 Código Penal - Decreto Ley 100 de 1980

Colombia, “en cumplimiento de la obligación establecida en el artículo V de la Convención” de la ONU de 1948, de adoptar medidas legislativas que prevengan y sancionen penalmente el crimen de genocidio, tipificó el delito de genocidio mediante la Ley 589 de 2000, que adiciono el artículo 322-A al Título XII, “Delitos contra la integridad Moral, Capítulo Único, De la Injuria y la Calumnia del Código Penal (Decreto Ley 100 de 1980)”, vigente hasta el 24 de julio del año 2001, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 322-A. GENOCIDIO. <Aparte tachado INEXEQUIBLE>. Genocidio. El que con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político ~~que actúe dentro del marco de la ley~~, por razón de su pertenencia al mismo, ocasionare la muerte de sus miembro, incurrirá en prisión de (...).

En el texto normativo el legislador establece una dosificación punitiva diferente “entre el genocidio cometido mediante matanza y el genocidio cometido mediante otras conductas” y estableció como circunstancias de atenuación punitiva las siguientes conductas:

(...) cuando con el mismo propósito se cometiere cualquiera de los siguientes actos: a) Lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo; b) Embarazo forzado; c) Sometimiento de miembros del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Tomar medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo. (Ley 589, 2000, Art. 322-A)

1.3.3 Código Penal - Ley 599 de 2000

El Decreto Ley 100 de 1980 fue Derogado por la Ley 599 del 24 de julio del 2000, mediante la cual se expide el actual Código Penal, entrando en vigencia el 24 de julio de 2001 y reguló en el “Libro II, Parte Especial de los Delitos en Particular, Título I, Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal, Capítulo I, Del Genocidio”, en los artículos 101 y 102, respectivamente, el crimen de genocidio y de apología al genocidio; en lo que atañe al artículo 101, Genocidio, fue transcrito de la misma forma en que fue regulado en la Ley 589 de 2000, mientras que el delito de Apología del Genocidio fue tipificado de la siguiente manera:

ARTÍCULO 102. APOLOGÍA DEL GENOCIDIO. El que por cualquier medio difunda ideas o doctrinas que propicien o justifiquen las conductas constitutivas de genocidio, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen practicas generadoras de las mismas, incurrida en prisión de (...).

Posteriormente, el artículo 102 del Código Penal, fue modificado por el artículo 7° de la Ley 1482 del 2011 bajo el siguiente precepto:

ARTICULO 102. APOLOGÍA DEL GENOCIDIO. El que por cualquier medio difunda ideas o doctrinas que propicien, promuevan, el genocidio o el antisemitismo o de alguna forma lo justifiquen o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de las mismas, incurrirá en prisión de (...).

El legislador colombiano en ejercicio de la libertad de configuración legislativa en materia penal y penitenciaria que le confiere el constituyente, amplió el ámbito de protección de los sujetos pasivos del delito de genocidio al incluir a los grupos políticos, en contraposición a los preceptos internacionales y reconoció el derecho a la vida como inviolable y la “obligación del Estado de garantizar el derecho de asociación, la conformación de movimientos o grupos

políticos y evitar la discriminación por razones de raza, sexo, origen nacional, lengua, religión, opinión política o filosófica” en el territorio nacional ; sin embargo, en el año 2001, fue demandada ante la Corte Constitucional la expresión “que actué dentro del margen de la ley”, por excluir de la tipificación del delito de genocidio a los grupos políticos que actúan por fuera del margen de la ley, desconociendo de este modo el “derecho a la vida y a la integridad de los miembros” de estos grupos; finalmente fue declarada inexecutable la expresión por restringir el “ámbito de protección frente a los estándares internacionales” (Sentencia C-177, 2001).

En el 2004, el artículo 14 de la Ley 890 del 07 de julio, “incremento en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo las penas previstas para el delito”.

Teniendo en cuenta los puntos anteriores, Colombia tipificó el delito de genocidio atendiendo los requerimientos de carácter internacional, y ajustó el tipo penal a los postulados internacionales ratificados por el Congreso de la República que regulan el delito, a la Constitución Política (1991) y a la realidad que versa sobre el conflicto armado en el país que hicieron necesaria la ampliación de los sujetos pasivos del crimen teniendo “en cuenta el contexto del conflicto” económico, político, armado y social que significó la necesidad del legislador colombiano de aumentar la protección y amparar bajo la figura de genocidio a los grupos políticos en el territorio nacional. En cuanto a la tipificación del elemento político, a nuestra consideración, su inclusión resultó acertada y no desconoce la esencia del delito adoptada por la legislación internacional en cuanto, si bien, los lineamientos internacionales establecen unos parámetros mínimos, ello no significa que se debe seguir taxativamente dichos preceptos, ni prohíbe que el tipo penal se adecue a las necesidades de los Estados signatarios a dichos instrumentos, siempre y cuando, no se restrinja el ámbito de protección establecido; así mismo, lo que el legislador colombiano hizo con la tipificación del genocidio político fue armonizar la

normatividad internacional con los valores y principios constitucionales que consagran el “derecho a la vida, la igualdad”, la convivencia y la existencia de grupos humanos, así como la organización de partidos o movimientos políticos, “como lo expuso la Corte Constitucional de Colombia” en la Sentencia C-177 de 2001. A continuación nos ocuparemos de cómo fueron excluidos de la estructura típica internacional “del delito de genocidio los grupos políticos, las” controversias que esto género en los diferentes Estados y las razones que motivaron su exclusión.

Capítulo II. Exclusión de los grupos políticos en el crimen de genocidio en la legislación internacional

2.1 Exclusión de los grupos políticos en el crimen de genocidio en la Convención sobre el genocidio

La Asamblea de la Secretaría General de las Naciones Unidas por medio de la “Resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946” definió el genocidio como:

La negación del derecho a la existencia a grupos humanos enteros, negación que conmueve la conciencia humana y causa una gran pérdida a la humanidad en el aspecto cultural y otras contribuciones representadas por estos grupos humanos, y es contraria a la ley moral y al espíritu y objetivos de las Naciones Unidas.

Así mismo, reconoció el genocidio como un crimen de Derecho Internacional que el mundo civilizado condena, convocó a la creación del “proyecto de la Convención sobre el crimen de Genocidio” y, realizó un llamado a la cooperación internacional a “promulgar las leyes necesarias para la prevención y castigo de este crimen cometido por motivos religiosos, raciales, políticos, o de cualquier otra naturaleza”; frente a lo cual se evidencia que el proyecto inicial contemplaba la protección del derecho a la existencia de todos los grupos humanos enteros, sin distinción alguna, y reconocía específicamente el móvil político y cultural como causa de la comisión del crimen (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1946).

En lo que concierne al desarrollo de este capítulo, el proyecto inicial extendía su protección a los grupos políticos, pero la inclusión del elemento político fue objeto de controversias, entre los disidentes de ampliar la protección, según Paredes (2006), se encontraba Lemkin, que señaló “que los grupos políticos carecen de permanencia y características” distintivas y específicas de las que gozan los grupos nacionales, étnicos, raciales y religiosos; del

mismo modo algunos representantes de los Estados partícipes del proyecto expresaron su desacuerdo de la inclusión del móvil político en la definición del genocidio como Unión Soviética, que manifestó que del genocidio se predica un odio racial y nacional donde no tiene cabida el elemento político; Venezuela, que argumentó su temor a que algunos Estados se opusieran “a la ratificación de la Convención por ser acusados de haber destruido estos grupos al interior de sus” países; y República China, que expresó que dicha inclusión ocasionaría confusión en el sistema gubernamental; mientras que en contraposición, otros países como los Estados Unidos, Francia, Bolivia y Ecuador, se encontraban “a favor de la incorporación de los grupos políticos” en la definición internacional del delito de genocidio argumentando que, no existía razón alguna por la cual restringir de protección legal por medio del tipo penal a los grupos políticos y que su omisión en la tipificación serviría de pretexto “para perseguir grupos de raza o religiosos” por su ideología política ya que su destrucción no constituiría genocidio. Cabe resaltar, como lo expusieron Pérez (2014) y Huertas (2006), que el sustento “de la exclusión de los grupos políticos” fue la falta de estabilidad y permanencia, por tratarse de grupos que varían según concepciones y compromisos, grupos que son temporales y de los cuales sus miembros pueden ingresar o salir libremente cuando así lo quieran. Finalmente, afirman Huertas y Mora (2010); y Pérez (2014), fue excluido por tres razones: en primer lugar, porque no es un grupo fácilmente identificable; en segundo lugar, porque su inclusión permitiría la inclusión de otros grupos y en último término, porque se entiende como un grupo nacional.

Como conclusión, los grupos políticos fueron considerados en el proyecto inicial de la Convención sobre el genocidio como sujeto pasivo del crimen, pero fueron excluidos de la estructura típica internacional del delito bajo el argumento de que no presentan características estables y permanentes ya que su estructura es dada por la simple voluntad de sus miembros,

además, los Estados se negaron a su inclusión temiendo que las Naciones Unidas y terceros Estados tuvieran la legitimidad de intervenir en las luchas políticas que se surtieran en el interior de sus Estados. Al final, para dirimir dichas controversias, fue incluido en el artículo 7º, literal h, “del Estatuto de Roma de 1998, como crimen de lesa humanidad”, descrito como un ataque por persecución “a un grupo o colectividad con identidad propia por motivos políticos”, del cual “tendrá competencia la Corte Penal Internacional (1998)”, situación que ha generado diversas controversias y que será objeto de estudio en el siguiente título.

En cuanto a los motivos que sirvieron de sustento “para excluir a los grupos políticos” del crimen de genocidio en la legislación internacional, es importante analizar “que la esencia del crimen radica en la destrucción total o parcial de un grupo” humano con identidad definida, no de una identidad permanente, o desde ese punto de vista tampoco habría sido tenido en cuenta el elemento religioso como sujeto pasivo del crimen, ya que los individuos que lo integran gozan de la misma libertad de ingresar o salir del mismo en cualquier momento, es por ende que consideramos que la voluntad o transitoriedad que media en la ideología política, no los hace grupos con identidad indefinida o difícilmente identificables, y los individuos que integran un grupo político reúnen el requisito de identidad propia que los hace merecedores del mismo grado de protección que los otros grupos amparados por el delito en el ámbito internacional y gozan del derecho de libertad de asociación y de ideología política sin temor a ser objeto de ataques por parte de la oposición.

Así mismo, no concordamos con la postura de Lemkin (1946) que señaló, en su momento, “que la inclusión de los grupos políticos no” tenía gran importancia ya que en realidad “los grupos raciales, nacionales y religiosos son los que encierran el mayor número de víctimas” de actos genocidas, frente a lo cual, consideramos que la lucha por el poder ha sido de índole

mundial y nos permite evidenciar que la persecución y destrucción de grupos o movimientos políticos por razón de su ideología es real y ha sido factor de un sinnúmero de muertes, desapariciones y amenazas por razones políticas que culminan en el fin del pluralismo, la justicia y democracia de los Estados; como fue el caso del genocidio judío y gitano, explicado por Feierstein (2007), como se citó en Bilder (2010), donde la motivación del proceder nazista fue promovido en gran medida por las convicciones políticas de las víctimas, ya que no solo fue agravada la comunidad judía y gitana, sino también los disidentes políticos; por consiguiente, no estamos de acuerdo con la exclusión de los grupos políticos como sujeto pasivo del crimen y apoyamos la teoría de los Estados Unidos, Francia, Bolivia y Ecuador, que se encontraban a favor de la inclusión del elemento político en el proyecto inicial de la Convención, teniendo en cuenta que el delito tiene como finalidad principal proteger grupos humanos enteros y la diversidad humana que trae inmersa la nacionalidad, etnia, raza e ideología política o religiosa de todos los individuos, y la discriminación de ciertos grupos, como lo son los políticos, permite que dichos actos se sigan cometiendo bajo la premisa de que no fue tipificado el elemento político en el crimen de genocidio y por ende no pueden ser sancionados como tal en el ámbito internacional, dejando estos crímenes en la impunidad.

2.2 Inclusión de los grupos políticos en los crímenes de lesa humanidad del Estatuto de Roma y las diferencias con el crimen de genocidio

El artículo 7º del Estatuto de Roma (1998) establece que se entenderá por Crimen de Lesa Humanidad:

Los actos de: Asesinato; Exterminio; Esclavitud; Deportación o traslado forzoso de población; Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; Tortura; Violación, esclavitud sexual,

prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; Desaparición forzada de personas; El crimen de apartheid, [sistema político discriminatorio implantado en la República de Sudáfrica de 1948 a 1994]; Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física; (...) que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

El elemento político fue incluido en las modalidades de comisión de los crímenes de lesa “humanidad como la persecución de un grupo con identidad propia por motivos políticos” con el principal requisito de que el ataque sea cometido en razón de la ideología política del grupo y exige el conocimiento del proceder “en el marco de un ataque generalizado y sistemático” con intención discriminatoria (Gil, 2016).

Si bien, el genocidio de la Convención de la ONU de 1948, acogido textualmente “por el artículo 6° del Estatuto de Roma (1998) y los crímenes de lesa humanidad tipificado en el artículo 7° del Estatuto de Roma (1998)”, son delitos imprescriptibles y pueden ocurrir “en tiempos de guerra como de paz”, no tienen el mismo alcance ni connotación legal. Valencia (2000), Gil (2016) y Medellín (2013), nos permiten establecer la marcada diferencia entre estos dos tipos penales, los autores definen “el genocidio como el crimen” de crímenes que niega “el

derecho a la existencia de grupos humanos que no requiere la colaboración efectiva de una estructura social”, dirigido a aniquilar la diversidad humana por medio de la “intención específica de destruir total o en parte” grupos estables y definidos, por medio de acciones criminales contra uno o varios individuos que lo integran, es por esto, “que los sujetos pasivos de la acción son los individuos, pero el sujeto pasivo del delito es el grupo que estos” conforman; mientras que los crímenes de lesa humanidad son aquellos ataques inhumanos que se cometen de manera generalizada y sistemática, es decir, varios actos o repetición de la modalidad conforme a un plan preconcebido, a través de la política de un “Estado o una organización, contra una población civil”, es decir, una colectividad, en medio de las cuales se cometen múltiples delitos constitutivos como lo es el homicidio, el exterminio y la tortura; pero, el actuar criminal no va dirigido por razón de la pertenencia de un individuo a un grupo, sino que tiene una finalidad político-ideológica individual y no requiere la intencionalidad específica del represor propia del genocidio.

En este contexto, Feierstein (2016), expone su descontento con la inclusión y regulación del elemento político en “los crímenes de lesa humanidad del Estatuto de Roma”, y sobrepone la marcada diferencia entre la naturaleza y protección que proporciona cada tipo penal, en razón a que los crímenes de lesa humanidad protegen los derechos individuales y sancionan la persecución de una identidad propia, no la intención de destrucción total o parcial de un grupo humano, ni la protección de masas, como es el caso del crimen de genocidio; así mismo, Feierstein (2016), expone que la estructura del delito de genocidio debe fundamentarse “en la destrucción total o parcial de un grupo” humano como tal, sin clasificarlo por su opinión política, raza, idioma, color, nacionalidad o religión, en razón a que esto vulnera el principio de igualdad, que, a propósito, está establecido en “Declaración Universal de los Derechos Humanos, y que”

en realidad todo aniquilamiento sistemático es dirigido y motivado por razones políticas, lo que lo hace merecedor del mismo trato que reciben los sujetos pasivos contemplados por el tipo penal internacional, por lo tanto, para el autor, su protección y amparo corresponde a la figura de crimen de genocidio; mientras que en contraposición, el Equipo Nizkor de Bruselas (2007), afirma que los casos de persecución por motivos políticos no requieren ser regulados por el crimen de genocidio, y mucho menos la creación de otro tipo penal, ya que se encuentra amparado bajo la figura de crímenes contra la humanidad, y que, además, la inclusión del elemento político en el tipo penal de genocidio daría lugar a la impunidad de los responsables de estas conductas en ocasión a la dificultad probatoria de la intención específica de destruir un grupo como tal y no un individuo por su ideología temporal.

Como conclusión, lo que diferencia un tipo penal del otro es el móvil de los actos y su finalidad, mientras que en el genocidio los actos criminales tienen “el propósito de destruir un grupo” como tal, total o parcialmente, por medio del ataque de los individuos que lo integran, “los crímenes de lesa humanidad pueden ser perpetrados” por diversos motivos en cumplimiento un patrón regular de un Estado o de una organización y se caracterizan por ser sistemáticos y generalizados contra una población.

En suma, a nuestra consideración, y apoyándonos en la teoría del sociólogo Feierstein (2016), los grupos políticos no deben ser amparados bajo “la figura de crímenes de lesa humanidad,” sino, bajo la figura del crimen de genocidio, en ocasión a que en el primero no se protege el grupo como tal, su esencia va dirigida a proteger una población de ataques sistemáticos y generalizados contra estos, no a los individuos víctimas de actos criminales por su pertenencia a un grupo con la intención de desintegrarlo, como si lo protege la figura de genocidio. Feierstein (2007), como se citó en Bilder (2010), insiste en que el tipo penal de

genocidio reconocido internacionalmente debe replantearse e incluir a los grupos políticos como un grupo con identidad propia objeto de protección por el crimen, con base a la motivación política que conduce a estos atroces actos y sostiene su teoría de la inmersión del elemento político como fuente que propicia la comisión de los actos genocidas con base a el exterminio judío y gitano expuesto desde un contexto biopolítico, donde la motivación del proceder nazista fue promovido por la nacionalidad y convicciones políticas de las víctimas, en razón a que no solo fueron agraviados los judíos y gitanos, sino también los opositores políticos.

Capítulo III. Inclusión de los grupos políticos en el delito de genocidio en la legislación penal colombiana

3.1 Obligaciones derivadas de la convención para la prevención y sanción del delito de genocidio

La Convención de la ONU de 1948, establece siete obligaciones que deben cumplir los Estados contratantes, del artículo I, se derivan tres obligaciones, en primer lugar, no cometer genocidio; en segundo, prevenir el genocidio; y finalmente, castigar el genocidio; en el artículo V se establecen dos obligaciones, “promulgar las leyes necesarias para que las disposiciones de la Convención sean efectivas y garantizar que se establezcan penas eficaces para las personas declaradas culpables de conducta criminal según la Convención; del artículo VI se desprende la obligación de juzgar a las personas acusadas de genocidio en un tribunal competente del Estado en cuyo territorio se haya cometido el acto, o ante la corte penal internacional que haya reconocido su jurisdicción”, y por último, del artículo VII se establece “la obligación de conceder la extradición cuando se trate de cargos de genocidio, en virtud de las leyes y tratados en vigor, especialmente relacionados con la protección concedida por una ley de derechos humanos internacional que prohíba la devolución de las personas a su país de origen cuando haya un riesgo real de violaciones flagrantes de los derechos humanos en el Estado de acogida” (ONU, 2018).

Las obligaciones de la Convención de la ONU (1948) y el Estatuto de Roma (1988) se resumen básicamente en tres deberes mínimos de obligatorio cumplimiento para los Estados contratantes: primero, el deber de tipificar la intencionalidad y la destrucción de grupos humanos de acuerdo a las principales estructuras; segundo, la obligación de establecer sanciones penales

y, finalmente, el deber de proporcionar la protección eficiente de miembros de un grupo nacional, étnico, religioso y racial (Sentencia C-488, 2009).

Colombia, en cumplimiento de dichas obligaciones, regulo los parámetros mínimos, tipifico el delito y estableció sanciones penales en aras de garantizar una protección efectiva a los miembros de los grupos nacionales, raciales, étnicos y religiosos, de acuerdo a las estructuras adoptadas en la legislación internacional, con la diferencia, acertada a nuestro considerar, de que extendió el ámbito de protección del crimen, valiéndose de que dichos instrumentos internacionales no prohíben la inclusión en el ámbito nacional de otros grupos que consideren deben ser cobijados por la figura de genocidio y contempló como sujeto pasivo del delito a los grupos políticos, esto, en aras de redefinir el “concepto de genocidio establecido por la Convención” contra “el Genocidio de 1948, el artículo 6° Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998” y, “los estatutos de los Tribunales Internacionales ad-hoc para la antigua Yugoslavia y para Ruanda”, para ponerle un alto a la impunidad de estos actos, “garantizar el derecho a la vida”, la convivencia, la paz, y la protección de la totalidad de los grupos humanos en el territorio nacional, como lo expone y avala la Corte Constitucional de Colombia en las Sentencias C-177 de 2001 y C-290 de 2012.

3.2 Parámetros de la inclusión del genocidio político en la legislación colombiana

En lo que concierne a este capítulo pretendemos establecer los parámetros y contextos antropológicos, históricos y sociológicos que dieron fundamento a la inclusión de los “grupos políticos en el delito de genocidio en la” legislación penal colombiana en oposición a la reglamentación internacional que lo excluyó.

Huertas (2006) expone que el concepto de genocidio debe adecuarse a los fenómenos sociales, políticos, culturales, religiosos y nacionales, propios de la realidad y antecedentes

históricos del país que violentan grupos humanos, dentro de los cuales hacen parte los grupos políticos. Debemos notar que los antecedentes históricos que versan “sobre el conflicto armado en Colombia” fundados en la lucha y destrucción de una ideología política, han obligado al Estado a ampliar la protección e incluir el elemento político en el delito de genocidio como “medidas que permitan la reparación de víctimas”, y prevengan y sancionen delitos como: homicidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento, ataques terroristas, entre otros, por pertenecer o simpatizar con un grupo político, como fue el caso de la guerra bipartidista por el poder entre liberales y conservadores, y la destrucción socio-política a la que fue sometida el partido Unión Patriótica (UP), que para Mora (2016), significó un partido político víctima de genocidio, un proyecto político y democrático de confluencia de diferentes sectores y, la búsqueda de un cambio en las estructuras antidemocráticas de Colombia como fundamento de la construcción de una sociedad en paz, como se sustentara más adelante.

Los parámetros de la inclusión del elemento político en el crimen de genocidio adoptado por la legislación penal colombiana, según los “miembros de la Comisión Accidental, para estudiar las objeciones presentadas por el Ejecutivo al Proyecto de Ley de 1998”, que culminó en “la Ley 589 de 2000, por medio de la cual se tipificó el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura”; se basaron, en primer lugar, en la esencia del crimen de genocidio establecida en los diferentes instrumentos internacionales, según la cual radica en “la destrucción sistemática y deliberada de un grupo humano que tenga una identidad definida”, de la cual gozan los grupos políticos y según la cual no se refiere a identidades permanentes, en ocasión a que de ser así, tampoco serían tenidos en cuenta los grupos religiosos a los que también se ingresa voluntariamente; en segundo lugar, en que el bien jurídico que protege la penalización del genocidio es el “derecho a la existencia de los grupos humanos” como tal, sin importar la

nacionalidad, etnia, raza, o cualquier tipo de ideología, no la vida de algunas personas, ya que esto contrariaría el “artículo 13 de la Carta Política que consagra el derecho a la igualdad”, prohibiendo toda discriminación por razones de opinión política (Gaceta N.º 65, 2000). Un punto importante y de gran relevancia en la discusión parlamentaria de la tipificación del genocidio en Colombia, frente a la inclusión del elemento político en el crimen, resumida por el entonces Senador Mario Uribe Escobar, fue la urgencia del Estado de tipificar el delito de genocidio político como delito autónomo para responder a la historia genocida colombiana, para lo que el entonces Senador , trajo a colación la eliminación de la Unión Patriótica, de los ex guerrilleros reinsertados y el exilio de los sobrevivientes, con el fin de evitar que la vergüenza de la violencia política al interior del país, siga siendo la “macula de Colombia frente a la faz del mundo” y permita que Colombia limpie su imagen y garantice la democracia y la protección de todos los grupos humanos en el territorio nacional (Gaceta N.º 76, 2000).

La Corte Constitucional de Colombia, en Sentencia C-148 de 2005, sostiene que la tipificación del delito de genocidio y la inclusión del elemento político en el tipo penal, “no solo obedece al cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos por el Estado colombiano”, también obedece al cumplimiento del principio básico de organización del Estado Social de Derecho y los preceptos constitucionales que reconocen la dignidad humana, la paz, la convivencia y “la primacía de los derechos fundamentales de las personas, de los cuales es deber del Estado proteger la vida”, integridad y existencia de todos los grupos humanos, garantizando de este modo, la “diversidad étnica y cultural, la libertad religiosa, el derecho a la asociación, y la conformación de movimientos o grupos políticos” en el territorio nacional.

3.2.1 El genocidio de la Unión Patriótica (UP)

La UP, fue un partido político legal en el orden democrático, fundado en 1985, “como resultado de los Acuerdos de la Uribe de cese al fuego” y acuerdos de tregua y paz de 1984, “entre el Gobierno del entonces presidente Belisario” Betancur y el grupo insurgente Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC); el surgimiento de este movimiento político, integrado principalmente por los desmovilizados de las FARC y el Partido Comunista Colombiano (PPC), pretendía la organización política, legal, económica y social de los desmovilizados de las FARC, acompañado de una serie de reformas en el régimen estatal de índole social, político, agrario y económico, que permitirían el pleno ejercicio de sus libertades civiles y, la construcción de un país democrático, incluyente y en paz “desde la perspectiva de justicia social y” el respeto de los derechos humanos (Mora, 2016; Cepeda, 2006). Al año siguiente de su conformación, la UP participo por primera vez en una contienda electoral, contienda en la que tuvo gran apoyo a nivel nacional y lo consolido, a finales de la década de 1980, en una fuerza con opción de poder nacional con “Bernardo Jaramillo Ossa (asesinado durante la campaña electoral de 1990), como candidato a la Presidencia de la Republica entre los” favoritos (Gastón y Sanmartín, 2015).

Como lo exponen Huertas (2006), Mora (2016), Cepeda (2006) y Gómez (2013), la violencia contra la UP venía ejerciéndose incluso antes de su surgimiento como movimiento político, pero una vez fue levantado el dialogo entre las FARC y el Gobierno Nacional, ante el fracaso de los acuerdos de paz a finales de 1986, que termino la tregua y retomo a las FARC a su lucha revolucionaria armada contra el Estado por las violaciones a los acuerdos firmados, inicio la destrucción sistemática de los líderes políticos, miembros, militantes, familiares y simpatizantes del partido político Unión Patriótica (UP), así como la destrucción de su entorno

social, en todo el territorio nacional, por medio de mecanismos de terror, hostigamiento público, asesinatos, masacres, torturas, desplazamientos, desaparición forzada, encarcelamientos, exilios, entre otros delitos; por parte de las fuerzas armadas, paramilitares, autodefensas, narcotraficantes y fuerzas oscuras del Estado con la excusa de combatir la insurgencia armada, dejando más de seis mil víctimas, como lo sostiene la “Corporación para la Defensa y Promoción de los Derechos Humanos (Reiniciar)”.

Cepeda (2006), divide el genocidio contra la UP en tres etapas, la primera, comprendida entre 1984 y 1992, a la que llama “fase de debilitamiento de todos los niveles organizativos del movimiento”, durante esta fase fueron atacados los municipios y alcaldías gobernadas por la UP, con el asesinato de los dirigentes políticos y campesinos locales por parte de los grupos paramilitares al ser acusados de “auxiliadores de la guerrilla”; la segunda etapa corresponde a la “fase del Golpe de gracia al movimiento y la normalización social del genocidio” (pp. 6-10) dada entre 1992 y 2002, en el desarrollo de esta etapa los Upecistas fueron víctimas de persecución y exilio. Así mismo, en “el 30 de septiembre de 2002, el Consejo Nacional Electoral, por medio de” la Resolución 5659, y con el apoyo de la administración de Álvaro Uribe Vélez, retiró la personería jurídica del Unión Patriótica (UP), por no contar con el número de sufragios electorales exigidos y no presentarse a elecciones (Mora, 2016; Gómez, 2013). Finalmente, la última etapa fue la “fase del exterminio de los sobrevivientes”, que según Cepeda (2006), inicia en 2002, hasta la actualidad, y comprende la persecución selectiva de sobrevivientes y familiares los miembros de la UP durante el mandato de Álvaro Uribe Vélez con el fin de terminar por completo con la ideología Upecista y comunista; en relación a esta fase, Gómez (2013), concuerda con Cepeda (2006), al exponer que la persecución contra la UP tuvo lugar hasta 2010,

cuando termino el segundo mandato de Álvaro Uribe Vélez (2002-2010), que enfatizó su política en criminalizar y eliminar todos los sectores asociados a la UP.

Dudley (2008), a través de su vivencia y trabajo periodístico, enfatiza la violencia sistemática inmersa en la política colombiana en el marco del genocidio contra la UP, que dejó como consecuencia de una lucha por defender sus ideologías políticas la muerte de más de seis mil miembros y líderes, así como la persecución de todo aquel que simpatizara con el partido Unión Patriótica (UP), y concluyó en una guerra política y económica que marcó la historia del país desde la impunidad. Asimismo, el autor explica “la época de la violencia, desde la muerte del líder político Jorge Eliécer Gaitán” el 9 de abril de 1948, cuyo asesinato trajo consigo cientos de muertos en lo que se conoció como “El Bogotazo” que implicó una persecución política por parte de los Gaitanistas contra todo miembro del partido conservador; el inicio de la lucha por el poder político del partido conservador contra el liberal por medio del terror y la destrucción, y la batalla entre el Partido Comunista Colombiano (PCC) y el Gobierno, con colaboración de los Estados Unidos, para combatir el comunismo en el territorio nacional (Dudley, 2008).

Según estos lineamientos, para los autores expuestos en este aparte, el aniquilamiento sistemático al que fue sometido la UP fue producto de un plan coordinado cuyo propósito era la destrucción del poder político y social del movimiento, así como el debilitamiento del poder militar de las FARC, “a partir de múltiples estrategias y diferentes escenarios municipales, locales o nacionales” contra cualquier individuo que simpatizara con la ideología Upecista y comunista; es por esto, que identifican la destrucción de la Unión Patriótica como un claro caso de genocidio político, es decir, que contra la UP se perpetró un genocidio por móviles ideológicos el cual cumple con los elementos propios del crimen, en cuanto al carácter sistemático e intencional de destrucción física de un grupo entero y por ende, debe ser

reconocida su naturaleza en el ámbito internacional (Mora, 2016; Gómez, 2013; Gastón y Sanmartín, 2015; Huertas, 2006; Cepeda, 2016).

En suma, la violencia política que enmarca la historia de Colombia significó la necesidad que tuvo el Estado de reestructurar el delito de genocidio adoptado por la legislación internacional y regular el elemento político en el tipo penal, de acuerdo a los fenómenos políticos, económicos, sociales, culturales, religiosos y nacionales, propios de la realidad que ha violentado grupos humanos por razones políticas en el territorio nacional a lo largo de la historia, con el propósito de dar cumplimiento del principio básico de organización de Estado Social de Derecho y los preceptos constitucionales que reconocen y garantizan derechos fundamentales a todos los individuos, así como la existencia de todos los grupos humanos; y sobre todo, ponerle un alto a la impunidad de estos actos, que actualmente y como se ha visto en los antecedentes que versan sobre el conflicto armado en Colombia, son las principales víctimas de genocidio y merecen igual grado de protección que los regulados por el derecho internacional, es por esto, que concordamos con los autores expuestos en que el elemento político si cumple con los elementos propios del delito de genocidio en cuanto es un grupo con identidad definida del cual, la historia del país y tomando por ejemplo el aniquilamiento sistemático al que fueron sometidos los líderes, miembros o simpatizantes de la UP y del PCC, nos permite identificar que de la discrepancia ideológica en el ámbito político, si se predica un odio que trasciende a un plan coordinado de diferentes acciones criminales “con la intención de destruir al grupo opositor” por medio del asesinato, la persecución o la lesión física o mental “de sus miembros por razón de su pertenencia al mismo” con el propósito de desintegrar físicamente el grupo, su entorno social e imponer la ideología del opresor; y por ende, consideramos que el elemento político debe ser reconocido y amparado por el tipo penal de genocidio, pero no es suficiente el reconocimiento

nacional del elemento político, es necesario el reconocimiento social e internacional del genocidio por móviles ideológicos para que no continúe la impunidad generalizada del genocidio político en el mundo.

Capítulo IV. Libertad de configuración legislativa en materia penal en contraposición con el bloque de constitucionalidad en Colombia

4.1 Libertad de configuración legislativa en materia penal y el bloque de constitucionalidad en Colombia

La Constitución Política de Colombia (1991), faculta al legislador a hacer las leyes (artículo 150), y a disponer de un amplio margen de configuración legislativa en el ejercicio de sus funciones “amparado en los principios democrático (artículo 1), y de soberanía popular (artículo 3)”. En materia penal, el constituyente le permite al legislador definir y adoptar estrategias de política criminal del Estado, siempre y cuando no contrarié los valores, preceptos, principios y derechos fundamentales establecidos en la Carta política, por ser “norma de normas”, como lo dispone el artículo 4° de la misma; es por esto, que el legislador puede tipificar conductas punibles, dosificar penas y establecer “procedimientos que no fueron regulados directamente en la Constitución”, discrecionalmente en el marco de la misma y de las normas y principios que hacen parte del bloque de constitucionalidad, los cuales gozan de fuerza jurídica concedida por la propia Constitución; “de acuerdo con la apreciación, análisis y ponderación que efectué acerca de los fenómenos de la vida social” (Sentencia C-148, 2005).

En 1991, Colombia implemento una nueva Constitución Política que trajo consigo grandes cambios, entre los cuales tiene gran relevancia, la institucionalización de la Corte Constitucional como máximo tribunal judicial encargado de salvaguardar los preceptos constitucionales y amparar los “derechos fundamentales, sociales, económicos, políticos, ambientales y colectivos; y la creación de la figura del bloque de constitucionalidad como herramienta interpretativa, mediante la cual, la Corte Constitucional amplía el parámetro de control” de normas de menor jerarquía para garantizar el cumplimiento de los Tratados y

Convenios de Derecho Internacional Humanitario ratificados por Colombia, cuya importancia radica en los artículos 53, 93, 94 y 214 de la Carta; para armonizar “el principio de Supremacía constitucional, previsto en el artículo 4, con la prevalencia de los Tratados Internacionales que reconocen Derechos Humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, como” lo establece el artículo 93 de la misma (Sueli-Cock, 2016).

La Corte Constitucional de Colombia, por medio de la Sentencia C-255 de 1995, estableció que “el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que” aunque no gozan de rango constitucional, por no aparecer formalmente en el articulado de la Carta tienen la misma jerarquía que los preceptos de la misma, y configuran parámetros necesarios de control constitucional de las leyes, parámetros que deben ser respetados “por el legislador en el ejercicio de sus funciones” para evitar la posible “inconstitucionalidad de una norma por contradecir un Tratado Internacional de Derechos Humanos” y por ende, la misma Constitución Política, “por cuanto estos han sido normativamente integrados a la misma por diversas vías y por mandato constitucional”.

En cuanto al contenido del bloque de constitucionalidad, surge la aparición de dos sentidos, el estricto o *stricto sensu*, y el lato o *lato sensu*, por medio de los cuales se diferencia la naturaleza jurídica de las normas que lo integran; así las cosas, el sentido estricto está conformado por aquellas normas y principios contenidos en la Constitución, y por los Tratados Internacionales que consagran Derechos Humanos integrados en la normatividad interna a través de la ratificación “por parte del Congreso de la República, previo análisis de constitucionalidad, cuya limitación se encuentra prohibida durante los estados de excepción”, de aquí surgen dos condiciones para que un Tratado Internacional adquiera carácter supralegal y tenga prevalencia o superioridad en el ordenamiento interno, en primer lugar, se requiere el reconocimiento de

Derechos Humanos, y en segundo lugar, requiere la “prohibición de su limitación en los estados de excepción”, como lo establece la Carta en el artículo 93; y el sentido lato, “está compuesto por aquellas normas de diversa jerarquía que sirven como parámetro para” llevar a cabo el control de constitucionalidad de la legislación, es decir, “por las leyes orgánicas y por las leyes estatutarias” que tienen remisión expresa constitucional (Suelto-Cock, 2016).

La Corte Constitucional, establece dos formas para que un Tratado Internacional se incorpore al bloque de constitucionalidad en virtud del artículo 93 de la Constitución y su alcance frente al control de constitucionalidad, la primera, es directa “integración normativa”, en virtud del inciso primero que “requiere que el tratado ratificado por Colombia reconozca derechos humanos”, sin importar que sean derechos que no han sido reconocidos por el texto constitucional, y prohíba su limitación en los estados de excepción; y la segunda, es como herramienta hermenéutica para juzgar la legitimidad de una norma “referente interpretativo”, en virtud del inciso segundo, son aquellos “tratados y convenios internacionales de derechos humanos”, que ya aparecen en la Carta, ratificados por Colombia y que pueden ser limitados en los estados de excepción (Sentencia C-488, 2009). Así mismo, la Corte, establece que en materia penal las normas que conforman el bloque de constitucionalidad pueden cumplir una función diferente respecto de la libertad de configuración normativa del legislador, lo que dependerá de su forma de incorporación al ordenamiento jurídico, en algunos casos los Tratados Internacionales de Derechos Humanos cumplirán una función integradora, mientras que en otros tendrán una función interpretativa, la primera será una “provisión de parámetros específicos de constitucionalidad en ausencia de disposiciones constitucionales expresas, por remisión directa de los artículo 93, 94, 44 y 53 Superiores”; mientras que la segunda, servirá de “parámetro guía en la interpretación del contenido de las cláusulas constitucionales en la identificación de las

limitaciones admisibles a los derechos fundamentales” (Sentencia C-488, 2009, preámbulo). En este sentido, la “Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948” y el artículo 6° del Estatuto de Roma de 1998, por medio de los cuales se regula el crimen de genocidio, hacen parte del bloque de constitucionalidad porque su regulación “se ajusta a los parámetros consagrados los artículos 93 y 214” numeral 2 de la Constitución y cumplen una función interpretativa, por lo tanto, deben ser utilizados como parámetro guía de obligatoria consideración para ejercer “control de constitucionalidad de las leyes”, los actos administrativos, y para identificar los limitantes admisibles a los derechos fundamentales (Sentencia C-488, 2009).

4.2 Inclusión del elemento político en el delito de genocidio en la legislación penal colombiana en contraposición con el bloque de constitucionalidad

Como se estableció en los capítulos anteriores, la Convención sobre “el Genocidio (1948)” y el artículo 6° del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998)” son los instrumentos de derecho internacional adoptados por Colombia en relación con el crimen de genocidio y fueron incorporados al bloque de constitucionalidad con una función interpretativa de “derechos humanos reconocidos por la Constitución”, ya que tienen “relación directa con el respeto a la existencia de los grupos humanos como expresión del pluralismo y la dignidad humana, el derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad” personal, a la protección de niños “y a la prohibición de tratos inhumanos, crueles y degradantes, como lo señala la Corte Constitucional de Colombia” (Sentencia C-488 de 2009).

Así mismo, se estableció con total claridad que los parámetros mínimos de obligatorio “cumplimiento de la Convención de la ONU (1948)” para los Estados signatarios son tres, primero, el deber de tipificar los actos criminales perpetrados “con intención de destruir total o

parcialmente grupos nacionales”, raciales, étnicos y religiosos, por razón de su pertenencia al mismo; segundo, la obligación de establecer sanciones penales y, finalmente, proporcionar la protección eficiente de los miembros de dichos grupos, descartando de la descripción típica internacional, otros grupos como lo son los políticos; sin embargo, la tipificación internacional del crimen no prohíbe la ampliación de la protección en la regulación interna adoptada por los Estados partícipes, como es el caso de Colombia, que en cumplimiento de su deber de protección de bienes jurídicos y en ejercicio de la facultad de libertad de configuración legislativa “en materia penal en el marco de la” Constitución Política y el bloque de constitucionalidad, extendió “el ámbito de protección respecto a lo acogido por el derecho internacional” y contempló como sujeto pasivo del delito a los grupos políticos después de realizar “una interpretación armónica, teleológica y sistemática de la Constitución y los Tratados Internacionales sobre” genocidio ratificados; esto, en cumplimiento del “principio de interpretación más favorable de los derechos humanos o principio pro homine”, contenido en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según “el cual, el legislador puede ampliar pero no restringir el ámbito de protección de los derechos” humanos y en caso de presentarse conflicto alguno entre una norma constitucional y el texto de un Tratado Internacional que consagren o desarrollen estos derechos, el intérprete debe aplicar la regulación que sea más favorable y ofrezca una mayor protección a los derechos humanos; por lo tanto, es posible la “ampliación del ámbito de protección de los derechos humanos”, mas no su limitación o restricción (Sentencia C-177, 2001).

Así las cosas, lo que hizo el legislador colombiano fue seguir las pautas fijadas en el derecho internacional y tipifico el crimen de genocidio según el texto establecido “en la Convención para la Prevención y Sanción del genocidio (1948) y el artículo 6° del Estatuto de

Roma (1998)”, cumpliendo con los parámetros mínimos establecidos “en el ámbito internacional en lo relativo a la protección de los derechos humanos” y el alcance del delito, pero amplió el margen de protección e incluyó el elemento político como sujeto pasivo del delito con fundamento constitucional en el artículo 12, según el cual “Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes”, y el artículo 13, “que consagra el derecho a la igualdad y prohíbe la discriminación por razones de” ideología política, frente a lo cual, la Corte Constitucional de Colombia dijo que:

(...) nada se opone a que los Estados, en sus legislaciones internas consagren un mayor ámbito de protección, puesto que la regulación contenida en los Tratados y Pactos Internacionales consagran un parámetro mínimo de protección y no prohíben su ampliación, siempre y cuando se conserve la esencia del delito que consiste en la destrucción sistemática y deliberada de un grupo humano que tenga una identidad definida como lo es la ideología política (...). (Sentencia C-177, 2001, preámbulo)

Así pues, de lo que hasta aquí se ha expuesto, evidenciamos que la inclusión de los “grupos políticos como sujeto pasivo” del crimen de genocidio en la legislación penal colombiana, no desconoce los estándares internacionales que regulan el crimen y que se integran a la Constitución “a través del bloque de constitucionalidad”, en razón a que no desconoce la esencia del crimen, que como se mencionó anteriormente, radica en la protección “del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, así como” tampoco “desconoce las obligaciones derivadas” de los instrumentos internacionales que regulan derechos humanos, ni se opone sustancialmente “a los principios o normas de la Carta Política”, sino que por el contrario, reproduce el texto establecido en la Convención sobre el Genocidio (1948) y el artículo 6° del Estatuto de Roma (1998), pero, amplía el ámbito de protección con base a el contexto político,

económico y social del país, para armonizar los preceptos constitucionales con el ordenamiento jurídico internacional con el propósito de luchar eficazmente contra el genocidio, proteger a todos los grupos humanos, garantizar la organización de partidos y movimientos políticos y evitar que el genocidio cometido contra estos grupos quede impune en el territorio nacional (Sentencia C-177, 2001).

Conclusiones

En primer lugar, el genocidio es un crimen internacional creado como respuesta a los atroces actos que se han cometido contra grupos humanos a lo largo de la historia mundial y que atentan “contra la vida, la integridad física, la dignidad y la identidad” de los individuos que lo integran. El genocidio fue definido por la “Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948, como” la comisión de una serie de actos criminales perpetrados “con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso”; limitando el ámbito de protección solo para estos cuatro grupos, descartando los grupos políticos, que fueron tenidos en cuenta en el proyecto inicial de la Resolución 96 (I) de 1946, pero fueron excluidos del instrumento atendiendo tres razones: en primer lugar, que no son grupos fácilmente identificables; en segundo lugar, que su inclusión podría “servir como pretexto para reprobables injerencias”; y finalmente, que se entienden como un grupo nacional; de igual manera, el “artículo 6° del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998” recogió la definición contemplada por la Convención de la ONU palabra por palabra y “excluyó a los grupos políticos como” sujeto pasivo del crimen.

En segundo orden, el asesinato generalizado o sistemático de “miembros de un grupo político” fue amparado por los crímenes de lesa humanidad del Estatuto de Roma de 1998 en el artículo 7°, literal h, descrito como un ataque por persecución “a un grupo o colectividad con identidad propia por motivos políticos”, del cual tendrá competencia la Corte Penal Internacional; en cuanto a la protección de los grupos políticos en el marco de los crímenes de lesa humanidad y su exclusión del crimen de genocidio, concluimos que su “tipificación no contribuye a preservar la finalidad” del genocidio, cuya esencia radica en proteger “la existencia de grupos humanos enteros” y sancionar todo acto criminal perpetrado con la intención de

destruirlos total o parcialmente, protección que debe basarse en el carácter de víctimas que ostenten como seres humanos, sin entrar a evaluar las razones que motivan dicho ataque.

En la investigación realizada pudimos evidenciar que algunas fuentes, como la RAE, definen el crimen de “genocidio como el exterminio de un grupo” por razones de nacionalidad, etnia, raza, política o religión, frente a lo cual pudimos concluir que para la legislación internacional el exterminio y el genocidio son dos delitos diferentes, en razón a que el Estatuto de Roma de 1998 define el exterminio “en el artículo 7° como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil” sin importar si esta comparte una identidad y corresponde “a la figura de crímenes contra la humanidad”; mientras que “el genocidio son aquellos actos perpetrados con intención de destruir” un grupo con identidad propia; según estos lineamientos, lo que diferencia el genocidio del exterminio es el destinatario del ataque o sujeto pasivo, en ocasión a que el genocidio tiene como propósito la “intención de destruir total o parcialmente un grupo humano” con identidad definida, mientras que el exterminio ataca una población; por lo tanto resulta erróneo “a la luz de derecho internacional” definir el crimen de genocidio como un exterminio.

Así mismo, pudimos establecer que si bien el crimen de genocidio y los crímenes de lesa humanidad son delitos imprescriptibles que pueden ocurrir en cualquier tiempo, no tienen el mismo alcance ni connotación legal, ya que, el genocidio es un crimen que niega “el derecho a la existencia de grupos humanos”, orientado a destruir la diversidad humana por medio de la intención específica de desintegrar total o parcialmente grupos definidos, por medio de acciones criminales contra los individuos que lo integran por su pertenencia al mismo; “mientras que los crímenes de lesa humanidad” son aquellos ataques cometidos de manera generalizada y sistemática, es decir, varios actos o repetición de la modalidad conforme a un plan preconcebido,

a través de la “política de un Estado o una organización, contra una población civil”, pero, el actuar criminal no va dirigido “por razón de la pertenencia” de un individuo a un grupo, sino que tiene una finalidad político-ideológica individual y no requiere la intencionalidad específica del represor propia del genocidio.

En relación al crimen de genocidio, “las obligaciones derivadas de la Convención sobre el Genocidio” de 1948 y “el artículo 6° del Estatuto de Roma de 1998” se resumen básicamente en tres deberes mínimos de obligatorio cumplimiento para los Estados contratantes: primero, el deber de tipificar la destrucción intencional de grupos humanos de acuerdo a las principales estructuras; segundo, la obligación de establecer sanciones penales y, finalmente, el deber de proteger eficientemente “los miembros de un grupo nacional, étnico, religioso” y racial.

En lo que concierne a la regulación del crimen de genocidio en Colombia, el Estado se introdujo a la Convención sobre el Genocidio por medio de la Ley 28 de 1959 y al “Estatuto de Roma mediante la Ley 742 de 2002”, y en cumplimiento de los compromisos internacionales y “del principio de integración consagrado en el artículo 2° del Código Penal” Colombiano, tipifico el delito de genocidio, actualmente reflejado en los artículos 101 y 102, respectivamente, del Código Penal, Ley 599 del 2000, de acuerdo a los estándares mínimos internacionales, y conforme a que no había una prohibición expresa que impidiera la ampliación de la protección, “siempre y cuando se conserve la esencia del crimen que consiste en la destrucción sistemática y deliberada de un grupo humano que tenga una identidad definida”, adopto un concepto más amplio de delito y tipifico el genocidio político en ejercicio de su “libertad de configuración” normativa en materia penal y con fundamento legal en los principios y valores constitucionales, teniendo en cuenta el contexto económico, político y social del país para garantizar y reafirmar su compromiso frente a “la inviolabilidad del derecho a la vida”, la igualdad, la convivencia, la

paz y el pluralismo, por razones sustentadas en la violencia política ejercida contra estos grupos a lo largo de la historia colombiana, que ha dejado un sinnúmero de muertes y desapariciones en el territorio nacional de individuos por razones ideológicas.

En virtud del artículo 93 de la Constitución Política de 1991, los Tratados y Convenios Internacionales que reconocen “derechos humanos ratificados por Colombia”, tienen prevalencia en el ordenamiento jurídico interno, es decir, que tienen la misma jerarquía que los preceptos Constitucionales pese a no aparecer textualmente en el articulado de la misma y, según la Corte Constitucional de Colombia, integran el llamado bloque de constitucional como herramienta interpretativa por medio de la cual, la Corte garantiza el pleno cumplimiento de los mismos y limita la “libertad de configuración normativa del legislador” en el ejercicio propio de su función de crear leyes. En cuanto a nuestro trabajo de investigación, pudimos determinar que la Convención sobre el Genocidio de 1948 y “el artículo 6° del Estatuto de Roma de 1998, por” medio de los cuales se regula el “crimen de genocidio en la legislación” internacional, hacen parte del bloque de constitucionalidad porque su regulación “se ajusta a los parámetros consagrados en los artículos 93 y 214” numeral 2 de la Constitución y deben ser utilizados como parámetro guía de obligatoria consideración para ejercer control de constitucionalidad de las leyes que los regulan y que en cumplimiento de este precepto, el legislador no puede disminuir el alcance de una norma internacional que protege derechos humanos al momento de crearla en el ordenamiento jurídico interno en ocasión a que el desconocimiento de los derechos humanos establecidos en los instrumentos internacionales acarrearían la inconstitucionalidad de la norma interna.

En cuanto a la inclusión del elemento político en el tipo penal de genocidio en Colombia, la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia C-177 de 2001, señaló en primer lugar, que

los instrumentos internacionales que regulan el crimen de genocidio establecen un parámetro mínimo de protección y no prohíben su ampliación, siempre y cuando se conserve la esencia del delito; y en segundo lugar que la inclusión del genocidio político obedeció a la “interpretación armónica, teleológica y sistemática” de la Constitución Política y los Tratados Internacionales sobre genocidio ratificados; esto, en cumplimiento del principio “pro homine”, contenido en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según “el cual, el legislador puede ampliar pero no restringir el ámbito de protección de los derechos” humanos y en caso de presentarse conflicto alguno entre una norma constitucional y el texto de un Tratado Internacional que consagren o desarrollen estos derechos, el intérprete debe aplicar la regulación que sea más favorable y ofrezca una mayor protección a los derechos humanos; por lo tanto, es posible la “ampliación del ámbito de protección de los derechos” humanos, mas no su limitación o restricción. De este modo, pudimos concluir y concordar con los pronunciamientos de la Corte, en cuanto, si bien, de los instrumentos internacionales surge el compromiso de adoptar medidas legislativas necesarias que aseguren la aplicación de los mismos y establezcan sanciones penales eficaces, dichas medidas legislativas deberán ser con arreglo a las Constituciones respectivas de cada Estado y a las necesidades básicas que impongan la inclusión de otros grupos con el propósito de garantizar el pleno cumplimiento de la esencia del crimen, por ende, nada impide que se amplié la protección y sean contemplados “los grupos políticos en el delito de genocidio” en la legislación penal colombiana.

Así pues, se pudo determinar que la tipificación del genocidio político en Colombia no desconoce los estándares internacionales que regulan el crimen y que se integran a la Constitución “a través del bloque de constitucionalidad”, en razón a que no contraría la esencia del delito, así como tampoco desconoce las obligaciones derivadas de los instrumentos

internacionales que regulan derechos humanos, ni se opone sustancialmente a los principios o normas de la Carta Política, sino que por el contrario, reproduce el texto establecido en la Convención sobre el Genocidio y el artículo 6° del Estatuto de Roma, pero, amplía el ámbito de protección con base a el contexto político, económico y social del país, para armonizar los preceptos constitucionales con el ordenamiento jurídico internacional con el propósito de proteger eficazmente el derecho a la existencia de todos los grupos humanos, garantizar la organización de partidos y movimientos políticos y evitar que el genocidio cometido contra estos grupos quede impune en el territorio nacional; razón por la cual, Colombia no podría ser demandada internacionalmente por incluir el elemento político en el tipo penal de genocidio.

De este modo, pudimos concluir que Colombia tipificó el delito de genocidio atendiendo los requerimientos de carácter internacional y ajustó el tipo penal a los postulados internacionales ratificados por el Congreso de la República que regulan el delito, a la Constitución Política (1991) y a la realidad que versa sobre el conflicto armado en el país que hicieron necesaria la ampliación de los sujetos pasivos del crimen teniendo “en cuenta el contexto del conflicto” económico, político, armado y social que significó la necesidad del legislador colombiano de aumentar la protección y amparar bajo la figura de genocidio a los grupos políticos en el territorio nacional. Así mismo, en el desarrollo del objetivo general de nuestra investigación se estableció con total claridad que los parámetros que fundamentaron la inclusión de los grupos políticos como sujeto pasivo del crimen de genocidio en la legislación penal colombiana se sustenta en el cumplimiento del principio básico de organización social del Estado Social de Derecho y por ende del deber del Estado de proteger los derechos fundamentales de todas las personas en el país y que trae consigo el propósito de redefinir el concepto del crimen adoptado por la legislación internacional para ponerle un alto a la

impunidad de estos actos cometidos contra grupos políticos, garantizar el derecho a la vida y la protección de todos los grupos humanos en el territorio nacional; con arreglo de los preceptos constitucionales consagrados en el “artículo 13 de la Constitución Política de Colombia que consagra el derecho a la igualdad” y prohíbe toda discriminación por razones de raza, sexo, nacionalidad, lengua, religión, opinión política o filosófica; así como en los artículos 107 y 102, respectivamente, por medio de los cuales se garantiza la organización de partidos y movimientos políticos, y permite el óptimo desarrollo de aquellos que sean opositores al Gobierno Nacional.

Por último, los resultados de esta investigación nos permiten analizar si “la tipificación del genocidio en el Derecho Penal Internacional” resulta insuficiente para proteger el derecho a la existencia de todos los grupos humanos y por el contrario la exclusión de otros grupos humanos definidos, como lo son los políticos, representa un impedimento para combatir con mayor eficacia tan atroces actos en el ámbito internacional, teniendo en consideración que la historia y jurisprudencia, han significado “una notable necesidad jurídica encaminada en ampliar la tipificación internacional para incluir dentro de la protección” del crimen el elemento político, ya que resulta insuficiente que los Estados en sus legislaciones internas tipifiquen el elemento político, toda vez que no goza de reconocimiento internacional como tal y permite la impunidad.

Referencias

Alcoberro, R. (s.f.). *Usos del derecho y genocidio según Lemkin*.

http://www.alcoberro.info/assets/lemkin05_derecho.pdf

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1946). *Resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946. El crimen de genocidio*. <https://undocs.org/es/A/RES/96%28I%29>

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Legis.

Bilder, M. (2010). Feierstein, Daniel; (2007); El genocidio como práctica social: entre el nazismo y la experiencia argentina. *Revista de Filosofía y Teoría Política*, (41), 253-255.

Cámara de Representantes. (1999). Gaceta N.º 511 del 3 de diciembre de 1999 . Bogotá, D.C., Colombia.

Cámara de Representantes. (1999). Gaceta N.º 450 del 18 de noviembre de 1999. Bogotá, D.C., Colombia.

Cepeda, I. (2006). El genocidio político: el caso de la unión patriótica en Colombia. *Revista Cejil*, 1(2), 101-112.

Congreso de la República. (2000). Ley 599 del 24 de julio de 2000. Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000. [Por la cual se expide el Código Penal] . Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1959). Ley 28 del 27 de mayo de 1959. [Por la cual se aprueba la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (1980). Decreto Ley 100 del 23 de enero de 1980. [Por el cual se expide el nuevo Código Penal]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2000). Ley 589 del 6 de julio de 2000. Diario Oficial No. 44.073, de 7 de julio de 2000. [Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la

desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2002). Ley 742 del 5 de junio de 2002. Diario Oficial No. 44.826, de 7 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). Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2004). Ley 890 del 7 de julio de 2004. Diario Oficial No. 45.602, de 7 de julio de 2004. [Por la cual se modifica y adiciona el Código Penal]. Bogotá, D.C., Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2011). Ley 1482 del 30 de noviembre de 2011. Diario Oficial No. 48.270 de 1 de diciembre de 2011. [Por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones] . Bogotá, D.C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (1995). Sentencia C-255 del 7 de junio de 1995. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Alejandro Martínez Caballero*. Bogotá, D.C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2001). Sentencia C-171 del 14 de febrero de 2001. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Fabio Morón Díaz*. Bogotá, D.C., Colombia.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c-177-01.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2002). Sentencia C-578 del 30 de julio de 2002. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa*. Bogotá, D.C., Colombia. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-578-02.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2005). Sentencia C-148 del 22 de febrero de 2005. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Álvaro Tafur Galvis*. Bogotá, D.C., Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (2009). Sentencia C-488 del 22 de julio del 2009. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio*. Bogotá, D.C., Colombia.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/C-488-09.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2012). Sentencia C-290 del 18 de abril de 2012. *Sala Plena de la Corte Constitucional. M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto*. Bogotá, D.C.,

Colombia. [https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-290-](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-290-12.htm#:~:text=%E2%80%9CEl%20t%C3%A9rmino%20de%20prescripci%C3%B3n%20para,trein%20(30)%20a%C3%B1os.%E2%80%9D)

[12.htm#:~:text=%E2%80%9CEl%20t%C3%A9rmino%20de%20prescripci%C3%B3n%20para,trein%20\(30\)%20a%C3%B1os.%E2%80%9D](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/C-290-12.htm#:~:text=%E2%80%9CEl%20t%C3%A9rmino%20de%20prescripci%C3%B3n%20para,trein%20(30)%20a%C3%B1os.%E2%80%9D)

Corte Penal Internacional. (1998). *Estatuto de Roma. Naciones Unidas, A/Conf. 183/9, 17 de julio de 1998*. https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/estatuto_roma.pdf

Diccionario prehispánico del español jurídico [DPEJ]. (2020). *Genocidio*.

<https://dpej.rae.es/lema/genocidio>

Dudley, S. (2008). *Armas y Urnas: historia de un genocidio político*. Planeta.

Enciclopedia Holocausto. (s.f.). *Genocidio*.

<https://encyclopedia.ushmm.org/content/es/article/what-is-genocide>

Equipo Nizkor. (2007). *Crímenes contra la Humanidad: Configuración del tipo penal en derecho internacional y sus diferencias respecto del tipo de genocidio*.

<http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/memo1.html>

Feierstein, D. (2016). El concepto de genocidio y la “destrucción parcial de los grupos nacionales”. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, 61(228), 247-266.

Fundéu. (2016). *Sistemático no es lo mismo que sistémico*.

<https://www.fundeu.es/recomendacion/sistemico-no-es-lo-mismo-que->

- Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (2018). *La Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio, 1048-2018. Apelación: Ratificación Universal de 2018*.
<https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/Appeal-Ratification-Genocide-FactSheet-SP.PDF>
- Organización Naciones Unidas [ONU]. (1948). *Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio*. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/16264.pdf>
- Paredes, R. (2006). *Exclusión de los Grupos Políticos en la Tipificación Internacional del Genocidio*. Rigoberto Paredes & Asociados.
- Pérez, J. (2014). Genocidio. Economía. *Revista en Cultura de la Legalidad*, (5), 232-239.
- Real Academia Española [RAE]. (2001b). *Aniquilar*. <https://www.rae.es/drae2001/aniquilar>
- Real Academia Española [RAE]. (2001a). *Grupo*. <https://www.rae.es/drae2001/grupo>
- Real Academia Española [RAE]. (2020a). *Identidad*. <https://dle.rae.es/identidad>
- Real Academia Española [RAE]. (2020b). *Ideología*. <https://dle.rae.es/ideolog%C3%ADa>
- Real Academia Española [RAE]. (2020c). *Ad hoc*. <https://dle.rae.es/ad%20hoc>
- Real Academia Española [RAE]. (2020d). *Genocidio*. <https://dle.rae.es/genocidio>
- Sartre, J. (1973). *El Genocidio – Situations*. Gallimard.
- Senado de la República. (1998). Gaceta N.º 126 del 22 de julio de 1998. Bogotá, D.C., Colombia.
<https://sidn.ramajudicial.gov.co/SIDN/PUBLICACIONES%20PERIODICAS/TEXTO%20COMPLETO%20Y%20TABLAS%20DE%20CONTENIDO%20PP/Gaceta%20del%20Congreso/Gaceta%20del%20Congreso%201998/GC%20126%20de%201998.pdf>
- Senado de la República. (1998). Gaceta N.º 275 del 17 de noviembre de 1998. Bogotá, D.C., Colombia.

- Senado de la República. (1998). Proyecto de Ley N.º 142 de 1998. [Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada de personas, el desplazamiento forzado de personas y la tortura; se modifica la ley 200 de 1995...]. *Amabeatriz Rengijo López*. Bogotá, D.C., Colombia.
- Senado de la República. (2000). Gaceta N.º 76 del 31 de marzo de 2000. Actas de plenaria. Bogotá, D.C., Colombia.
- Senado de la República. (2000). Gaceta N.º 114 del 14 de abril de 2000. Bogotá, D.C., Colombia.
- Senado de la República. (2000). Gaceta N.º 308 del 3 de agosto de 2000. Ley 589 de 2000. Bogotá, D.C., Colombia.
- Senado de la República. (2000). Gaceta N.º 65 del 17 de marzo de 2000. Objeciones presidenciales. Bogotá, D.C., Colombia.
- Senado de la República. (2000). Gaceta N.º 66 del 22 de julio de 2000. Actas de Plenaria. Bogotá, D.C., Colombia.
- Suelt-Cock, V. (2016). El bloque de constitucionalidad como mecanismo de interpretación constitucional. Aproximación a los contenidos del bloque en derechos en Colombia. *Vniversitas*, (133), 301-382.
- Valencia, H. (2000). El genocidio y los crímenes de lesa humanidad ante la nueva Corte. *Revista de Estudios Sociales*, (7). <https://www.redalyc.org/pdf/815/81500709.pdf>