

Sentencia C-205/22

Referencia: Expediente D-14.309

Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 3º del artículo 1º de la Ley 2081 de 2021 “(p)or la cual se declara imprescriptible la acción penal en caso de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años - No más silencio”

Magistrada sustanciadora:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá, D.C., nueve (9) de junio de dos mil veintidós (2022)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. I. ANTECEDENTES

1. 1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el señor Juan José Gómez Urueña demandó la inexecutable del inciso 3º del artículo 1º de la Ley 2081 de 2021 “(p)or la cual se declara imprescriptible la acción penal en caso de delitos contra la libertad la integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años -No más silencio”. El demandante adujo la transgresión del artículo 28 de la Constitución Política, del numeral 1º del artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del

artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2. Mediante Auto de siete (7) de julio de 2021, la magistrada sustanciadora inadmitió la demanda y le otorgó al demandante el término de ley para que la corrigiera de conformidad con las razones expuestas en dicha providencia.

3. El demandante presentó nuevo escrito en donde subsanó su demanda; escrito este que dio lugar a que, mediante Auto de cuatro (4) de octubre de 2021, la magistrada sustanciadora dispusiera la admisión de aquella pero únicamente por la violación al artículo 28 de la Constitución Política. En esa misma providencia la magistrada sustanciadora dispuso la fijación en lista de la norma demandada por el término de diez (10) días para permitir la participación ciudadana. Así mismo dispuso la comunicación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, al Ministerio de Justicia y del Derecho, a la Fiscalía General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) para que, si lo estimaran conveniente, se pronunciaran sobre la constitucionalidad de la norma sometida a control. También extendió invitación al Instituto Colombiano de Derecho Procesal (ICDP), al Colegio de Abogados Penalistas de Colombia, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Fundación Red de Sanción Social contra el Abuso Sexual Infantil, a la Red Papaz, a la Alianza por la Niñez Colombia, a Children Change Colombia, a UNICEF Colombia, al Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, a la Comisión Colombiana de Juristas (CCJ), y a las facultades de Derecho de las Universidades Externado de Colombia, Nacional de Colombia (sede Bogotá), Libre de Colombia (Seccional Bogotá), del Norte, Javeriana, de los Andes y del ICESI de Cali para que intervinieran en el proceso de constitucionalidad dentro del término de fijación en lista. Finalmente, la providencia dispuso el traslado a la Procuradora General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia.

4. Una vez en firme el auto admisorio de la demanda, intervinieron varios ciudadanos y organizaciones. Así mismo, la Procuradora General de la Nación emitió el concepto de su competencia.

5. El texto de la norma demandada, tal como fue publicada en el Diario Oficial 51.577 del tres (3) de febrero de 2021, es el que se transcribe a continuación (se resalta en subraya y negrilla el aparte legal demandado):

LEY 2081 DE 2021

(Febrero 3)

Diario Oficial No. 51.577 de 3 de febrero de 2021

Por la cual se declara imprescriptible la acción penal en caso de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años - No más silencio.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Modifíquese el artículo 83 de la Ley 599 del 2000, “por la cual se expide el Código Penal”, el cual quedará así:

Artículo 83. Término de prescripción de la acción penal. La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en los incisos siguientes de este artículo.

El término de prescripción para las conductas punibles de desaparición forzada, tortura, homicidio de miembro de una organización sindical, homicidio de defensor de Derechos Humanos, homicidio de periodista y desplazamiento forzado será de treinta (30) años. En las conductas punibles de ejecución permanente el término de prescripción comenzará a correr desde la perpetración del último acto. La acción penal para los delitos de genocidio, lesa humanidad, y crímenes de guerra será imprescriptible.

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años, la acción penal será imprescriptible.

En las conductas punibles que tengan señalada pena no privativa de la libertad, la acción penal prescribirá en cinco (5) años.

Para este efecto, se tendrán en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad.

Al servidor público que, en ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en la mitad. Lo anterior se aplicará también en relación con los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria y de quienes obren como agentes retenedores o recaudadores.

También se aumentará el término de prescripción, en la mitad, cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.

. LA DEMANDA

6. El escrito subsanatorio de la demanda inició por señalar que “la coincidencia entre la imprescriptibilidad de la pena y la imprescriptibilidad de la acción penal tiene sustento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se ha precisado que el Artículo 28 de la Constitución Política no puede entenderse de manera restrictiva y que esa disposición constitucional incluye también la prohibición de la imprescriptibilidad de la acción penal”; esto último con arreglo a lo que señalarían las sentencias C-578 de 2002 y C-666 de 2008. Luego se explicó que, según se desprendería de la jurisprudencia recién mencionada, “la única excepción del ordenamiento [nacional] frente a la prohibición de imprescriptibilidad corresponde a la contenida en el Estatuto de Roma y de manera puntual respecto de los sometidos a la Corte Penal Internacional”, de acuerdo con lo que sobre el particular dispuso el Acto Legislativo 02 de 2001.

. INTERVENCIONES

7. Se recibieron veinte (20) intervenciones; diecinueve dentro del término de fijación en lista y otra extemporánea; algunas en apoyo de la norma demandada y otras en desacuerdo con su exequibilidad, tal y como se ilustra a continuación:

1

Francia Lorena Castaño Gómez, Darly Frenda Mañunga, Claudia Jhoanna Sinza Chinchá y Jhon Edinson Sánchez Pastrana

EXEQUIBLE. Los intervinientes sostuvieron que la norma demandada permite que los menores abusados sexualmente puedan acceder a la administración de justicia, permitiendo su reparación; que la CIDH ha establecido que la “improcedencia de la prescripción y el

derecho de la víctima a la justicia y el castigo, modifican la institución de la imprescriptibilidad de la pena, garantizando la persecución del delito”; y que “la violencia sexual contra menores es asimilable a la tortura, en consecuencia, la violencia sexual contra menores debe ser imprescriptible”.

2

Harold Eduardo Sua Montaña

EXEQUIBLE, exclusivamente por el cargo fundado en la transgresión del artículo 28 superior. El interviniente manifestó que “el sentido propio y exacto de la expresión “ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles” del artículo 28 de la Constitución devenido de la voluntad del constituyente y la literalidad de la misma no implica la imprescriptibilidad de la acción penal”

3

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF

EXEQUIBLE. El ICBF concluyó que “(i) el interés superior de los NNA es criterio de interpretación de la constitucionalidad de la norma acusada, tal y como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional en temas análogos; (ii) la imprescriptibilidad consagrada materializa el cumplimiento de la obligación del Estado colombiano adquirida en el escenario internacional; (iii) la medida adoptada fue establecida como norma jurídica en atención a la gravedad de los delitos y a que los mismos son cometidos en contra de sujetos de especial protección constitucional que imponen el deber estatal de brindar el mayor grado de protección posible a los NNA.”

4

Maribel Chara Chilito y Diego Felipe Rodríguez Zemanate

EXEQUIBLE. Los intervinientes manifestaron que el artículo 28 de la Constitución Política puede ser “contrariado” por el artículo 44 superior referente a los derechos de los niños.

5

Ministerio de Justicia y del Derecho

EXEQUIBLE. El Ministerio de Justicia y del Derecho sostuvo que frente de los delitos sexuales contra menores, la intemporalidad de la potestad estatal para iniciar la acción penal resulta necesaria sin que con ello se vulnere la Carta Política. Añadió que, de acuerdo con la Sentencia C-620 de 2011, la Corte Constitucional dijo que “lo prohibido por el artículo 28 de la Constitución es la imprescriptibilidad de la pena y no de la acción penal”. Continuó refiriéndose a instrumentos internacionales y a jurisprudencia constitucional sobre la relevancia de proteger los intereses de los menores. Finalizó haciendo referencia a la libertad de configuración legislativa en materia de violencia sexual contra los menores de edad.

6

Universidad Libre

(Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional)

EXEQUIBLE pero solo por el cargo fundado en el artículo 28 de la Constitución Política. Quienes obraron en representación del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre concluyeron primeramente que “el artículo 28 de la Constitución Política no contiene como “norma” la prohibición de “imprescriptibilidad de la acción penal”. Luego indicaron que la prohibición de imprescriptibilidad de la acción penal surge del “artículo 2º numeral 1º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumentos internacionales que, al tenor del artículo 93 superior, prevalecen en el orden interno”. Continuaron indicando que, no obstante lo anterior, existirían excepciones a la prohibición de imprescriptibilidad de la acción penal como ocurre frente de los delitos de lesa humanidad como la desaparición forzada cuando se pretenda perseguir a los autores de genocidio y/o los crímenes de guerra. Finalizaron indicando que el precepto legal demandado no violaría el artículo 28 superior pues este “NO contiene una regla prohibitiva que impida la imprescriptibilidad de la acción penal”; situación que no ocurre cuando el cargo contra el apartado legal se funda en el desconocimiento del bloque de constitucionalidad que remite al numeral 1º del artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos; cargo este último que fue rechazado en la fase preliminar del proceso de la referencia,

7

Academia Colombiana de Jurisprudencia

INEXEQUIBLE. El interviniente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia señaló que los menores de edad tienen derecho a una pronta justicia, verdad y reparación de los delitos sexuales de que sean víctimas; situación a la que se interpone la norma acusada pues “al establecer que no hay un límite temporal para la investigación, el esclarecimiento de los hechos podría tomar muchos años”. Así mismo indicó que la norma estimula una revictimización de los sujetos pasivos del delito “al tener que permanentemente estar a la espera de la respuesta de la justicia a sus casos sin que ello tenga un límite alguno” y que “en los términos de [la norma demandada], una víctima podría ser llamada reiteradamente a dar su versión de los hechos, que con el importante paso del tiempo genera una mayor posibilidad de impunidad, pues los recuerdos se tornan imprecisos en eventos como estos.” También manifestó que, del otro lado, al sujeto activo del presunto delito se le cercena su derecho a la prescripción, afectándose “su tranquilidad, su derecho a la paz, sino especialmente su derecho fundamental al buen hombre y a la honra, que también son materia de protección especial por nuestra Carta Política.” Finalizó acusando a la norma de ser populismo punitivo.

8

Children Change Colombia

9

Erika Cerón Erazo

INEXEQUIBLE. La ciudadana interviniente indicó que la norma demandada implicaría una violación del derecho de igualdad pues “la prescripción obliga a la prontitud de la respuesta del sistema penal; todas las víctimas, indistintamente de su condición y caso, especialmente las que se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta, como lo son los menores de 18 años, deben gozar del derecho a ser atendidas con la mayor celeridad posible y a recibir justicia, verdad y reparación integral”. Señaló que la prohibición de la imprescriptibilidad obra en garantía de los derechos al buen nombre y al “libre desarrollo en la comunidad” de las personas respectivamente investigadas. Continuó indicando que la norma demandada afectaría los derechos de los menores pues, si bien esta “no autoriza la comisión de dichos delitos, indirectamente aplaza las investigaciones y por ende la imposición de penas (...)”. Terminó señalando que como en la mayoría de los casos a que refiere la norma impugnada las víctimas son mujeres, con su exequibilidad se reforzaría la violencia de género.

10

Instituto Colombiano de Derecho Procesal – ICDP

INEXEQUIBLE. Luego de recordar lo que sobre la prescripción de la acción penal dijo la Corte en Sentencia SU-433 de 2020, el ICDP manifestó que aunque la norma impugnada no vulneraría el artículo 28 superior en tanto este último prohíbe la imprescriptibilidad de las penas pero no de las acciones, sí vulnera el artículo 2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad.

11

Jessica Paola Revolledo Jamioy y Zaidi Mosquera Gómez

INEXEQUIBLE. Las intervinientes sostuvieron que “el transcurrir del tiempo es no debería ser un factor para que la persona punible sea absuelta por así decirlo, en un tiempo estipulado, es como si el tiempo le restara importancia a los sucesos y a los actos a los que ha sido víctima la persona en este caso los menores de edad (sic)”.

12

Jorge Luis Pasuy Recalde

CONCEPTO A FAVOR DE LA INEXEQUIBILIDAD. Para el interviniente “todas las personas somos iguales ante la ley, incluso, los más viles delincuentes gozan de unos derechos que les otorga la constitución y la ley, el hecho de que una persona haya cometido un delito, no traduce que haya dejado su humanidad, sin embargo, no la exime de ser juzgada por la justicia y recibir una pena acorde a su delito, cabe resaltar que en este proceso para dictaminar la pena deben dársele todas las garantías legales al acusado, por lo tanto la ley 2081 de 2021 viola este principio y agrede fuertemente la dignidad del ser (sic).”

13

Juan José Morales Muñoz

INEXEQUIBLE. El interviniente sostuvo que a pesar de que la norma demandada “tiene un propósito noble”, con ella se violan los artículo 28 y 13 de la Constitución Política y varias normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y de la Convención Americana de Derechos Humanos.

14

Juliana Galvis González y Laura Tatiana Alegría Cortez

INEXEQUIBLE. Las intervinientes señalaron que la norma demandada viola los artículos 28, 13 y 9º de la Carta Política, el artículo 9º del “pacto de los Derechos Civiles y Políticos” y el artículo 24 del Tratado de San José.

15

María José Fernández Rossi

CONCEPTO A FAVOR DE LA INEXEQUIBILIDAD. La interviniente indicó que la norma demandada viola los artículos 4 y 28 superiores y los artículos 8 y 9 del Pacto de San José.

16

Maribel Arteaga Moreno, Luis Fernando Vásquez Pabón, y Juan Miguel Valdés

INEXEQUIBLE. Los intervinientes sostuvieron que la norma demandada viola los artículos 13, 28 y 44 superiores. En este orden concluyeron que “(s)i bien todos concordamos que se debe reivindicar los derechos de los niños y niñas y adolescentes que han sido víctimas de los delitos sexuales e incesto... (e)llos no deben ser víctimas de la negligencia de los operadores

judiciales. Quienes (sic), con la imprescriptibilidad mencionada, seguirá (sic) aplazando investigaciones y por con ello imposición de penas. En consecuencia la imprescriptibilidad estaría dada básicamente por la impunidad garantizada del el (sic) Estado. Cuando es el Estado, como Estado social de derecho, teniendo dentro de sus fines la obligación de investigar dentro de un determinado tiempo la presunta comisión de un hecho punible (sic). Esto con el fin de no vulnerar la dignidad humana tanto de la víctima como la del presunto sindicado”

17

Michael Llanos Montealegre

INEXEQUIBLE. El interviniente comenzó por sostener que la norma demandada transgrede el título XIII de la Carta Política. Prosiguió indicando que la norma es contraria al artículo 28 superior en la medida en que mediante este se prohíben las “medidas de seguridad imprescriptibles”. Luego enunció una supuesta disparidad entre la norma impugnada y algunos artículos del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos y advierte que las excepciones a la prescriptibilidad de las acciones se predicen es de los delitos que cubre el Estatuto de Roma. Finalizó indicando que la norma impugnada es una reforma constitucional que está sujeta al trámite de un referendo.

18

Valentina Lima Aguilar, Mónica Chacón Márquez, Deisy Castaño Castaño y Nelsy Montenegro Moreno

CONCEPTO A FAVOR DE LA INEXEQUIBILIDAD. Aunque las intervinientes dijeron “tomar una postura en contra, de los argumentos [del demandante]”, del escrito se desprende que manifestaron una posición a favor de la inexecutable de la norma. Para el efecto adujeron que: 1. “(l)os investigados tendrían que esperar indefinidamente (en violación del) Art. 28 Constitución Política, (que señala) que no pueden (sic) haber penas ni medidas de seguridad imprescriptibles (c)on la excepción de los crímenes anteriormente mencionados.” 2. “al impedirse que prescriban estos delitos para los demandantes, el legislador está premiando la inactividad y negligencia en la investigación y correcta judicialización.” 3. “(s)e vulnera el principio de celeridad en el proceso penal (...) el cual nos permite tener agilidad y previene la vulneración de los derechos de la víctima y del proceso.” 4. “(a)l no existir un término los entes judiciales, no priorizarán los casos vulnerando así el derecho de los niños, niñas y adolescentes” y 5. “(l)a imprescriptibilidad está regulada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos, en donde la prescripción termina siendo la regla y la imprescriptibilidad,

la excepción”.

19

Norberto Hernández Jiménez

INEXEQUIBLE. El interviniente presentó escrito, del que afirma haber sido coautor como profesor asistente de la facultad de Derecho de la Universidad Javeriana, en donde sustentó su solicitud de inexecutable de la norma demandada. El escrito comenzó por exponer la teleología de la institución de la prescripción y las diversas explicaciones que sobre la misma han tenido la doctrina y jurisprudencia. Prosiguió señalando que el artículo 28 superior proscribía la imprescriptibilidad tanto para la sanción como para la acción penal y para el efecto citó la sentencia C-578 de 2002. Luego sostuvo que lo que haría la norma demandada “sería favorecer la ineficiente actividad de investigación y juzgamiento de [los delitos sexuales contra menores]”. Posteriormente reparó en la presunción de inocencia que ampara a las personas sindicadas de cometer los delitos que describe la norma demandada; presunción esta que ha venido siendo negativamente afectada por la evolución legislativa relativa a los delitos que la correspondiente disposición prevé. En este orden señaló, por ejemplo, que el transcurso del tiempo afecta la memoria del sujeto pasivo de dichos delitos, al punto de afectar la credibilidad de sus testimonios (falsa memoria espontánea o implantada); situación que exige que el Estado actúe prontamente en la judicialización de las conductas correspondientes.

20

Yulyssa Vergara Núñez y Sandra Milena Angulo Prado

INEXEQUIBLE. Las intervinientes sostuvieron que la norma demandada no respeta el artículo 28 de la Constitución. En demostración de su argumento citaron varias sentencias de la Corte Constitucional de donde se desprendería la imposibilidad de establecer penas o acciones penales imprescriptibles. Finalmente señalaron que la norma demanda ha debido ser admitida tanto por la violación del artículo 28 superior como por la violación del bloque de

constitucionalidad que consagra el artículo 93 de la Constitución.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

8. Luego de que, mediante Auto 1015 de veinticuatro (24) de noviembre de 2021, la Sala Plena rechazara el impedimento formulado por la Procuradora General de la Nación, Margarita Cabello Blanco, para intervenir en el proceso de la referencia, esta rindió el concepto de su competencia. En este, la cabeza del Ministerio Público le solicitó a la Corte “ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-422 de 2021, en la cual se declaró la EXEQUIBILIDAD de las expresiones “cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto” y “cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible” contenidas en el párrafo tercero del artículo 8º de la Ley 2098 de 2021, en relación con el cargo de desconocimiento de la prohibición de imprescriptibilidad de las penas y medidas de seguridad contemplada en el artículo 28 de la Constitución”.

En fundamento de su solicitud, la Vista Fiscal manifestó que las sentencias mediante las cuales la Corte realiza el control abstracto de las normas jurídicas “hacen tránsito a cosa juzgada constitucional” y que, por ende, por regla general, esta Corporación no podría “volver a pronunciarse sobre un asunto ya discutido y decidido [5]”.

Así, luego de señalar que la existencia de la cosa juzgada está sujeta a la verificación concurrente de la norma objeto de control y el cargo de constitucionalidad ejercido contra ella, la Procuradora General de la Nación citó la Sentencia C-422 de 2021 y dijo que esta “recayó sobre las mismas expresiones acusadas en la demanda de la referencia” y que “el reproche planteado en esta oportunidad es equivalente al examinado [en dicha providencia]; situación que permite concluir que existe una cosa juzgada sobre el asunto planteado en demanda de la referencia, lo que exige estarse a lo resuelto en la mencionada Sentencia C-422 de 2021.

VI. CONSIDERACIONES PREVIAS

VI.I Competencia

9. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la demanda de

inconstitucionalidad de la referencia.

VI.II. Problema jurídico

10. La Corte observa que la demanda se dirige a que se decida si la imprescriptibilidad de la acción penal cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años, resulta o no ajustada al artículo 28 de la Constitución Política.

VII. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

11. Antes de abordar el estudio del problema jurídico enunciado, la Sala advierte que, como lo señaló la Vista Fiscal, existe cosa juzgada sobre la norma que en esta oportunidad ocupa a la Corte. Las razones que sustentan esta conclusión se explican a continuación:

11.1 La cosa juzgada tiene como propósito otorgarle seguridad jurídica a las decisiones judiciales que resuelven las distintas discusiones que se suscitan dentro del sistema jurídico. En este sentido, una vez una determinada controversia ha sido resuelta a través de providencia judicial en firme, no hay lugar a volver sobre la misma. Lo anterior por cuanto, como lo ha explicado la jurisprudencia constitucional, la cosa juzgada persigue “[darle] a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas (...) para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica (...) impidiendo al juez su libre determinación y [dotando] de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico (...) [prohibiendo] a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio”.

De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico.

11.2 Mientras que dentro de las demás jurisdicciones la figura de la cosa juzgada encuentra su fuente en el ordenamiento subconstitucional, para las jurisdicciones penal y constitucional esta encuentra su fuente en el principio constitucional del non bis in idem (CP, artículo 29) y en el artículo 243 de la Constitución, respectivamente. Así, esta Corporación ha

señalado que la cosa juzgada “prohíbe “(...) que se profiera un nuevo pronunciamiento sobre el mismo asunto, pues ello desconocería la seguridad jurídica que brinda este principio de cierre del sistema jurídico[22]” y que “los efectos jurídicos de las sentencias, en virtud de los cuales éstas adquieren carácter de inmutables, definitivas, vinculantes y coercitivas, de tal manera que sobre aquellos asuntos tratados y decididos en ellas, no resulta admisible plantear litigio alguno ni emitir un nuevo pronunciamiento[23]”.

11.3 A diferencia de lo que sucede en la jurisdicción constitucional en ejercicio del control concreto de constitucionalidad (tutela), las sentencias que profiere la Corte en ejercicio del control abstracto pueden producir efectos de cosa juzgada absoluta o relativa. La cosa juzgada es absoluta “cuando la primera decisión agotó cualquier debate sobre la constitucionalidad de la norma acusada”, hipótesis que puede suceder cuando la norma demandada ha sido, bien expulsada del ordenamiento, o bien -extraordinariamente- analizada a la luz de la totalidad del ordenamiento superior. Por el contrario, la cosa juzgada es relativa cuando la decisión de la Corte se basó en el análisis de algunos cargos a los cuales escapan otros posibles en futuras demandas.

11.4 Por otra parte, la cosa juzgada puede ser formal o material. Será formal cuando la decisión anterior fue proferida sobre la misma norma que se analiza en la demanda posterior. No obstante, cuando lo anteriormente decidido surtió efectos sobre una norma equivalente a la demandada, pero reconocida en un texto o enunciado normativo distinto, la cosa juzgada será material.

11.5 En fin, para verificar la existencia de una cosa juzgada constitucional, es preciso verificar la concurrencia de dos elementos: (i) la norma objeto de control en decisión anterior; y (ii) la identidad en cargo ejercido contra dicha norma, en la sentencia anterior y la posterior. En palabras de la Corte, citadas en el concepto del Ministerio Público:

“(...) existirá cosa juzgada si un pronunciamiento previo de la Corte en sede de control abstracto recayó sobre la misma norma (identidad en el objeto) y si el reproche constitucional planteado es equivalente al examinado en oportunidad anterior (identidad en el cargo).

Se tratará del mismo objeto de control cuando el contenido normativo que fue juzgado previamente es igual al acusado, o bien porque se trata del mismo texto, o bien porque -pese a sus diferencias- producen los mismos efectos jurídicos. La variación de algunos de los elementos normativos, o la modificación de su alcance como consecuencia de la adopción de nuevas disposiciones, son circunstancias que pueden incidir en el objeto controlado.

Será el mismo cargo cuando coinciden el parámetro de control que se invoca como violado y las razones que se aducen para demostrar tal infracción. De acuerdo con ello, si las normas constitucionales que integraron el parámetro de control sufren una modificación relevante o, sin ocurrir tal variación, el tipo de razones para explicar la violación son diferentes, no podrá declararse la existencia de cosa juzgada y procederá un nuevo pronunciamiento de la Corte[5].”

6. %1.6 Ahora bien, descendiendo al caso concreto, el artículo 1º de la Ley 2081 de 2021, que reformó el artículo 83 de la Ley 599 de 2000 y que contiene la norma materia de esta providencia, fue subrogado por el artículo 8º de la Ley 2098 de 2021. El siguiente cuadro ilustra cómo, mediante dicha subrogación, la nueva disposición reprodujo -con cambios mínimos, la norma demandada. Veamos:

LEY 2081 DE 2021

LEY 2098 DE 2021

Artículo 1º. Modifíquese el artículo 83 de la Ley 599 del 2000 (...), el cual quedará así:

Artículo 83. Término de prescripción de la acción penal.

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de 18 años, la acción penal será imprescriptible.

(...)”.

Artículo 8º. Modifíquese el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:

Artículo 83. Término de prescripción de la acción penal.

(...)

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible.

(...)”.

Como se observa, en lo sustancial, la nueva disposición se limitó a: (i) introducir el aparte legal resaltado, sumando el tipo penal de homicidio agravado contra menores de edad como uno de los delitos cuya acción penal se dispuso como imprescriptible; y, (ii) reproducir, con virtual identidad lo que, para el mismo inciso, previó la Ley 2081 pues los “menores de 18 años” de que trata la norma subrogada equivalen a los “niños, niñas y adolescentes” a que refiere la norma subrogatoria.

11.7 Mediante Sentencia C-422 de 2021, la Corte se pronunció sobre unos apartes de la disposición subrogatoria. En dicha oportunidad, además de declarar la exequibilidad de otra norma incluida en el artículo 8º de la Ley 2098 de 2021 y de establecer una unidad normativa parcial entre el texto subrogado y el subrogatorio, esta Corporación encontró exequibles por los cargos fundados en la violación del artículo 28 superior, las expresiones «[c]uando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto» y «cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible», contenidas en el párrafo tercero del artículo 8 de la Ley 2098 de 2021 (...). En soporte de tal decisión, la Corte sostuvo que “la imprescriptibilidad de la acción penal, garantía que según el desarrollo actual de la jurisprudencia encuentra fundamento en los artículos 28 y 29 de la Constitución, no plantea una regla incondicional, pues la textura de esta directriz corresponde a la de un principio” y que, “[p]or tal motivo, la restricción de este mandato es posible cuando se pretende asegurar el cumplimiento de intereses que, tras su ponderación, se consideren de mayor valor constitucional específico.”

8. %1.8 Es decir, aunque la demanda que derivó en la expedición de la mencionada Sentencia C-422 de 2021 se dirigió contra algunos apartes del artículo 83 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal) tal y como este quedó con ocasión de la reforma introducida por el artículo 1º de la Ley 2081 de 2021, en dicha ocasión la Corte advirtió que dicha norma habría perdido vigencia por virtud de la subrogación que sobre ella produjo el artículo 8º de la Ley 2098 de 2021. Por esta razón, mediante dicha providencia, la Corte resolvió ejercer el control de constitucionalidad sobre prácticamente toda la norma subrogatoria “en la medida en que [esta última] reproduce casi la totalidad de la norma subrogada, por lo que los cargos de inconstitucionalidad planteados originalmente resultaban igualmente oponibles en su contra”.

11.9 Visto lo anterior, la Sala constata que -al igual a como se hizo en la Sentencia C-422 de 2021- aunque la demanda correspondiente se dirigió contra el inciso 3º del artículo 83 de la Ley 599 tal y como este quedó luego de reformado por el artículo 1º de la Ley 2081 de 2021- la materia objeto de la presente decisión debe ser el mismo inciso 3º de esa misma disposición penal, pero como actualmente existe por virtud de la subrogación normativa que sobre ella previó el artículo 8º de la Ley 2098 de 2021; norma esta última que, se reitera, reprodujo virtualmente el aparte legal demandado (ver 11.6 supra).

10. %1.10 Como se dijo, la Sentencia C-422 de 2021 dispuso, entre otros, declarar la exequibilidad de la expresión “cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible” del actual artículo 83 del Código Penal por el cargo fundado en la vulneración del artículo 28 superior; esto es, por la supuesta vulneración a la prohibición de establecer penas o medidas de seguridad imprescriptibles.

10.11 Así las cosas, como la demanda que dio lugar a la expedición de la Sentencia C-422 de 2021 y la demanda de la referencia comparten el mismo objeto y cargo, para la Sala es claro que se está frente de una cosa juzgada constitucional, que impide un nuevo pronunciamiento sobre un mismo asunto y que exige estarse a lo resuelto en ella. Ciertamente, en el auto admisorio de la demanda de la referencia se dispuso que el único cargo a analizar remitía a la misma violación del inciso 3º del artículo 83 del Código Penal por parte del mismo artículo 28 de la Constitución que resolvió en la Sentencia C-422 de 2021.

10.12 Tal cosa juzgada constitucional, así mismo, sucedió en la Sentencia C-423 de 2001 en donde la Corte resolvió también estarse a lo resuelto en la inmediatamente anterior Sentencia C-422 de 2021, tras advertir que también se estaba ante una demanda contra la norma ahora demandada con fundamento en la violación del artículo 28 de la Constitución.

10.13 Finalmente, la Corte ve preciso señalar que la cosa juzgada constitucional que existe respecto de la norma demandada es de naturaleza formal y relativa explícita.

Es formal habida cuenta de que, aunque la decisión surte efectos sobre el párrafo tercero del artículo 8 de la Ley 2098 de 2021 que subrogó la disposición del artículo 1º de la Ley 2081 de 2021 (y en ese orden podría decirse que se trata de dos disposiciones distintas), en realidad ambas disposiciones contienen una misma norma. Lo anterior con fundamento en la distinción entre disposición y norma explicada en la sentencia C-312 de 2017, que dijo que “(u)na disposición o enunciado jurídico corresponde al texto en que una norma es formulada, tales como artículos, numerales o incisos, aunque estas formulaciones pueden encontrarse también en fragmentos más pequeños de un texto normativo, como oraciones o palabras individuales, siempre que incidan en el sentido que se puede atribuir razonablemente a cada disposición. Las normas, siguiendo con esta construcción, no son los textos legales sino su significado. Ese significado, a su vez, solo puede hallarse por vía interpretativa y, en consecuencia, a un solo texto legal pueden atribuírsele (potencialmente) diversos contenidos normativos, según la forma en que cada intérprete les atribuye significado. Las normas de competencia del orden jurídico definen, sin embargo, el órgano autorizado para establecer con autoridad la interpretación jurídica de cada disposición, según criterios de especialidad y jerarquía, en el sistema de administración de justicia.”

Y es relativa explicita pues sobre la expresión “o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal” que incorpora el artículo 8º de la Ley 2098 de 2021 no recayeron los efectos de la Sentencia C-422 de 2021.

12. Por lo expuesto, la Corte dispondrá estarse a lo dispuesto en la Sentencia C-422 de 2021, que declaró la exequibilidad de la imprescriptibilidad de la acción penal cuando se trate de delitos que atenten contra la libertad, integridad y formación sexuales o del incesto cometido contra niños, niñas y adolescentes. Lo anterior, se reitera, sin que la expresión “o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal” que incorpora el artículo 8º de la Ley 2098 de 2021 sea objeto de la mencionada cosa juzgada constitucional.

VIII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

ESTARSE A LO RESUELTO en sentencia C-422 de 2021 que declaró exequibles, por los cargos fundados en la violación del artículo 28 de la Constitución Política, las expresiones “[c]uando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto” y “cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible”, contenidas en el párrafo tercero del artículo 8 de la Ley 2098 de 2021, “[p]or medio de la cual se reglamenta la prisión perpetua revisable y se reforma el Código Penal (Ley 599 de 2000), el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993) y se dictan otras disposiciones, Ley Gilma Jiménez”.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

A LA SENTENCIA C-205/22

En la Sentencia C-205 de 2022, la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió estarse a lo resuelto en la Sentencia C-422 de 2021 que declaró exequibles, por los cargos fundados en la violación del artículo 28 de la Constitución Política, las expresiones “[c]uando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto” y “cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible”, contenidas en el párrafo tercero del artículo 8 de la Ley 2098 de 2021.

Considero necesario relievar los argumentos que en su oportunidad me llevaron a disentir de la mayoría de la Corte al adoptar la decisión anterior, la cual se sustentó en que la imprescriptibilidad de la acción penal, tratándose de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de los menores de edad, es una excepción válida, cuando en mi criterio la decisión precedente a la luz de la Constitución era de inexequibilidad.

Al mantenerse vigente mi discrepancia, como expresión de coherencia conceptual, encuentro necesario reiterar mi postura sentada en el salvamento de voto a la sentencia C-422 de 2021, que se resume en tres razones primordiales:

i. i) admitir la ampliación de los regímenes de imprescriptibilidad de la acción penal es el resultado de una política legislativa contingente y contraria a los principios liberales que orientan el derecho penal en la Constitución. Al respecto, sostuve que en este caso la imprescriptibilidad de las acciones penales constituye una expresión más de una política criminal basada en el populismo punitivo, que termina por desatender las causas reales de los problemas que busca conjurar;

) la sucesiva generalización de reglas de imprescriptibilidad de la acción penal se opone a los fundamentos dogmáticos que la justifican. La tesis que se abre camino en la doctrina más reciente (Martin Asholt) expone que la prescripción es una herramienta de selección del pasado jurídicamente pertinente, cuyo fundamento radica en la pérdida de relevancia del injusto concreto para el sistema penal producto del paso del tiempo; e

) insuficiencia de las razones para justificar la decisión de exequibilidad adoptada por la Sala Plena. Los principales obstáculos que dificultan la denuncia de este tipo de delitos no están relacionados con el paso del tiempo, sino con la desinformación, el desconocimiento, cuando no la existencia de rutas y mecanismos adecuados para atender a las víctimas, considerar su situación de vulnerabilidad y evitar su revictimización. Además, la imprescriptibilidad de la acción penal no es una medida que permita proteger adecuadamente a los menores, pues no garantiza una menor impunidad, no aporta los correctivos necesarios frente a las deficiencias

institucionales que impiden investigar debidamente estos delitos, ni atiende a sus causas estructurales mediante el diseño e implementación de políticas públicas serias, coherentes e integrales de protección de los menores. La imprescriptibilidad afecta los criterios de igualdad que debe contener una política criminal seria y coherente en el Estado de derecho.

Queda de esta forma planteado el objeto de esta aclaración de voto en la presente decisión.

Fecha ut-supra,

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado