

Sentencia C-436/21

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY 2081 DE 2021-Estarse a lo resuelto en la sentencia C-422 de 2021

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL Y SEGURIDAD JURIDICA-Conexidad

(...) la cosa juzgada asegura «la supremacía de la Constitución Política y garantiza los principios de seguridad jurídica, igualdad y confianza legítima»

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Elementos

La cosa juzgada se configura siempre que el juez constitucional verifique los siguientes tres elementos: i) identidad de objeto, es decir, «que se proponga estudiar el mismo contenido normativo de la misma proposición normativa, ya estudiada en una sentencia anterior»; ii) identidad de causa petendi, esto es, «que se proponga dicho estudio por las mismas razones (esto incluye el referente constitucional o norma presuntamente vulnerada), ya estudiadas en una sentencia anterior» y, por último, iii) identidad del parámetro de control de constitucionalidad, a saber, «que no exista un cambio de contexto o nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión, lo que la jurisprudencia ha referido como un nuevo contexto de valoración». Estos elementos son, en conjunto, condiciones necesarias y suficientes para declarar la cosa juzgada.

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Clasificación

Referencia: Expediente D-14208

Demanda de inconstitucionalidad en contra del párrafo tercero del artículo primero de la Ley 2081 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», que modificó el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, «por la cual se expide el Código Penal».

Demandante: Joan Alejandro Rueda Rueda

Magistrada ponente:

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, dicta la siguiente

SENTENCIA

I. I. Antecedentes

1. 1. El 18 de marzo de 2021, el ciudadano Joan Alejandro Rueda Rueda presentó acción pública de inconstitucionalidad contra el párrafo tercero del artículo primero de la Ley 2081 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», que modificó el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, «por la cual se expide el Código Penal».

2. Mediante auto del 16 de abril de 2021, la magistrada sustanciadora resolvió i) admitir la demanda respecto de los cargos referidos a la presunta vulneración de los artículos 28 y 29 de la Constitución e ii) inadmitir la demanda respecto del cargo referido a la presunta violación del artículo 93 de la Constitución.

3. El término para subsanar el cargo inadmitido transcurrió en silencio, según constancia de la Secretaría General de la Corte Constitucional, del 26 de abril de 2021.

4. En auto del 3 de mayo de 2021, la magistrada sustanciadora dispuso i) rechazar la demanda respecto del cargo referido a la presunta violación del artículo 93 de la Constitución; ii) fijar en lista el proceso de la referencia; iii) correr traslado a la Procuraduría General de la Nación; iv) comunicar el inicio del proceso a la Presidencia de la República, a la Presidencia del Congreso, al Ministerio de Justicia y del Derecho; e v) invitar a participar en el proceso a diversas entidades y facultades de derecho.

5. Mediante auto n.º 964, del 12 de noviembre de 2021, la Sala Plena de la Corte

Constitucional rechazó un impedimento presentado en contra de la Procuradora General de la Nación por no cumplir con los requisitos de oportunidad y carga argumentativa.

. Norma demandada

6. A continuación, se transcribe la disposición demanda y se destaca el apartado normativo que cuestiona el demandante:

LEY 2081 DE 2021

(3 de febrero de 2021)

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 1. 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.

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.

En todo caso, cuando se aumente el término de prescripción, no se excederá el límite máximo fijado”.

ARTÍCULO 2. Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

. La demanda

7. La demanda interpuesta fue admitida con base en dos cargos. El actor afirma que la modificación introducida por la Ley 2081 de 2021 en el párrafo tercero del artículo 83 de la Ley 599 de 2000 viola los artículos 28 y 29 de la Constitución. Los cargos planteados en el escrito de demanda tienen por objeto demostrar la violación de cada una de estas normas: la primera habría sido infringida porque el enunciado normativo desconocería la prohibición de las penas imprescriptibles; la segunda, por cuanto violaría el derecho fundamental al debido proceso.

8. Primer cargo: vulneración del artículo 28 de la Constitución. En opinión del demandante, el artículo 28 superior, que prohíbe las penas imprescriptibles, abarcaría también la

imprescriptibilidad de la acción penal. Al respecto, en el escrito de demanda se expresa que «la prohibición de imprescriptibilidad contenida en el inciso tercero del artículo 28 de la Constitución aplica también para la prescripción de la acción penal, y no se limita exclusivamente a regular la prescripción de la pena como sanción». Añadió que la prohibición del artículo 28 constitucional «no puede interpretarse de manera taxativa, pues dicho mandato debe analizarse de manera holística y sistemática junto a las demás garantías procesales de nuestra carta».

9. Para sustentar su acusación, con fundamento en el precedente fijado en la Sentencia C-578 de 2002, el accionante advirtió que «[e]l transcurso del tiempo obra como causa de extinción de la punibilidad no solamente en abstracto —prescripción del delito—, sino en concreto —prescripción de la pena—, y, por consiguiente, pone fin al proceso penal». Adicionalmente, indicó que, en dicha providencia, la Corte manifestó que «[c]onsagrar la imprescriptibilidad de la acción penal, viola el 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».

10. Asimismo, el demandante argumentó que, según la sentencia referida, si bien el Estatuto de Roma prevé la imprescriptibilidad de los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, ese tratamiento solo se aplica cuando dicho tribunal ejerce su competencia. Por lo tanto, en su criterio, el artículo 28 de la Constitución «prohíbe que se decrete la imprescriptibilidad de la acción penal», como realización del «principio de la no imprescriptibilidad».

11. Segundo cargo: vulneración del artículo 29 de la Constitución. El demandante sostiene que la prescripción de la acción penal es una garantía procesal «fuertemente ligada con el principio de celeridad». Explica que el artículo 29 del texto superior garantiza «un debido proceso público en un plazo razonable y sin dilaciones injustificadas». En cumplimiento de

esta prescripción, asegura, las personas no pueden ser obligadas a esperar de manera indefinida las acciones de las autoridades encargadas de la investigación y juzgamiento de estas conductas. Del mismo modo, manifestó que las víctimas de los delitos sexuales contra los menores no pueden ser obligadas a esperar «por la eternidad la concreción de su proceso, ni [...] la definición de sus investigaciones para encontrar la verdad, la justicia y la reparación».

12. Con base en lo anterior, sostuvo que el apartado normativo demandado vulnera la garantía del debido proceso prevista en el artículo 29 de la Constitución, pues «impide que se haga efectivo el principio de celeridad y el de la seguridad jurídica, ya que la finalidad esencial de la prescripción de la acción penal está íntimamente vinculada con el derecho que tiene todo procesado de que se le defina su situación jurídica y se le garantice un debido proceso público en un plazo razonable y sin dilaciones injustificadas».

. Intervenciones

13. Durante el término de fijación en lista, que venció el 31 de mayo de 2021, se recibieron nueve escritos de intervención de las siguientes personas y entidades: i) los semilleros en derecho penitenciario de la Pontificia Universidad Javeriana y en psicología forense de la Universidad El Bosque; ii) el ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña; iii) el Ministerio de Justicia y del Derecho; iv) la Universidad Sergio Arboleda; v) el ciudadano Óscar Javier Reyes Pinzón y otros; vi) el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; vii) la Fiscalía General de la Nación; viii) la ciudadana Marcela Gutiérrez Quevedo y otros; y ix) la Alianza por la Niñez de Colombia. El sentido de las intervenciones se resume en el siguiente cuadro:

Interviniente

Solicitud

Semilleros en derecho penitenciario de la Universidad Javeriana y en psicología forense de la Universidad El Bosque

Inexequibilidad

Harold Eduardo Sua Montaña

i) Exequibilidad frente al cargo por vulneración del artículo 28 superior

ii) Exequibilidad condicionada frente al cargo por vulneración del artículo 29 superior

Ministerio de Justicia y del Derecho

Exequibilidad

Universidad Sergio Arboleda

Inexequibilidad

Óscar Javier Reyes Pinzón y otros

Inexequibilidad

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

i) Inhibición frente al cargo por vulneración del artículo 29 superior

ii) Exequibilidad frente al cargo por vulneración del artículo 28 superior

Fiscalía General de la Nación

Marcela Gutiérrez Quevedo y otros

Inexequibilidad

Alianza por la Niñez de Colombia

Exequibilidad

* Intervenciones que solicitan la inexequibilidad de la norma demandada

14. Semilleros en derecho penitenciario de la Universidad Javeriana y en psicología forense de la Universidad El Bosque. A juicio de los intervinientes, la simple confrontación del apartado normativo demandado con el artículo 28 de la Constitución y la jurisprudencia constitucional «debe conllevar a una declaratoria de inexequibilidad». Según indican, la prohibición de imprescriptibilidad contenida en esa norma «aplica tanto para la prescripción de la acción penal como para la prescripción de la sanción penal». Alegan que, aunque en ciertos casos «se ha tomado la decisión de declarar imprescriptibles algunos delitos que abarcan una vulneración mayor de derechos», como los delitos de competencia de la Corte Penal Internacional, «se ha optado por que la prescripción sea la regla, y la decisión de imprescriptibilidad la excepción».

15. Los intervinientes sostienen que la imprescriptibilidad de la acción penal para estos delitos i) «presenta serios problemas fácticos, relacionados con la celeridad que debe orientar las actuaciones judiciales, cuyo término se extiende de manera intemporal y por contera imposibilita reivindicar los derechos de los niños, niñas y adolescentes» y ii) genera dificultades probatorias relacionadas con la psicología del testimonio, ya que «puede degenerar en falsas memorias, confabulaciones y en definitiva [actualizar] el fenómeno de la revictimización».

16. Universidad Sergio Arboleda. La universidad interviniente destaca que el proyecto que dio

origen a la Ley 2081 de 2021 no se basó en ningún estudio empírico que explicara por qué el término de prescripción de la acción penal previsto en la legislación anterior —establecido en veinte años, contados a partir del momento en que la víctima alcanzara la mayoría de edad— resultaba ineficaz. Además, advierte que la norma demandada afecta los derechos de los menores de edad porque «una actuación procesal sometida a la indeterminación de un plazo para su culminación degenera en la dificultad para la consecución de las pruebas, la ausencia de interés por parte de las autoridades de culminar prontamente el proceso y, añádase, en la injusticia tanto para el procesado como para la víctima que quedan a la espera de una decisión de forma indefinida».

17. En cuanto al cargo por la presunta violación del artículo 28 de la Constitución, la universidad se remitió a la intervención presentada dentro del expediente D-14169. En dicha intervención, solicitó declarar inexecutable el mismo apartado normativo demandado en esta oportunidad, por cuanto el artículo 28 superior prohíbe «tanto la imprescriptibilidad de la acción penal como la de la ejecución de la pena».

18. Óscar Javier Reyes Pinzón y otros. En criterio de los ciudadanos intervinientes, el artículo 28 de la carta proscribía por igual la imprescriptibilidad de las penas y la imprescriptibilidad de la acción penal. Esa prohibición, advierten, guarda conexidad con el «derecho al debido proceso sin dilaciones injustificadas» y con «la garantía de la seguridad jurídica del sindicado a ser investigado y juzgado en un plazo razonable y proporcional». Agregan que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la imprescriptibilidad de la acción penal solo es admisible cuando se trata de delitos de lesa humanidad, desaparición forzada, genocidio y los crímenes y de guerra, tal como se encuentra establecido en los tratados internacionales de derechos humanos. En todo caso, advierten que los efectos de la imprescriptibilidad «solamente [se] surtirán hasta cuando el presunto autor, haya sido vinculado en la etapa de indagatoria de un proceso».

19. Fiscalía General de la Nación. Por una parte, la Fiscalía señala que el legislador cuenta

con un amplio margen de discrecionalidad en el diseño del proceso penal. No obstante, advierte que esa discrecionalidad no es absoluta; está limitada por los derechos de las partes e intervinientes y por garantías procesales esenciales establecidas en la Constitución. Dentro de estas últimas, se encuentra la prohibición de establecer penas y medidas de seguridad imprescriptibles, que, además de ser un límite a la libertad de configuración normativa expresamente previsto por el ordenamiento superior, constituye una garantía del derecho fundamental al debido proceso, previsto en el artículo 29 de la Constitución.

20. De otro lado, la Fiscalía destaca que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la prohibición de la imprescriptibilidad instaurada en el artículo 28 de la Constitución «abarca también la prescripción de la acción penal, como garantía fundamental integrante del derecho al debido proceso». Advierte que la única excepción a esta regla «comprende los casos de crímenes de extrema gravedad, de acuerdo con el Estatuto de Roma». Además, señala que el legislador puede proteger el interés superior de los menores de edad mediante otros mecanismos de política criminal que no implican dejar de observar la prohibición contenida en el artículo 28 de la Constitución y afectar el derecho fundamental al debido proceso, como fijar un término amplio de prescripción de la acción penal.

21. Marcela Gutiérrez Quevedo y otros. La ciudadana interviniente, junto con otros docentes y estudiantes de la Universidad Externado de Colombia, considera que el apartado normativo demandado i) desconoce el precedente jurisprudencial sobre la imprescriptibilidad de la acción penal; ii) afecta el derecho al debido proceso; iii) no garantiza el derecho de las víctimas a acceder a la administración de justicia; y iv) «[I]ejos de garantizar el acceso a la justicia a los niños, niñas y adolescentes víctimas de tan graves delitos, lo que logra [...] es posponer, aplazar y dilatar el deber de la administración de justicia de investigar y juzgar con inmediatez, celeridad y diligencia».

22. Al respecto, señala que la jurisprudencia constitucional «ha entendido de manera pacífica y reiterada que la prescripción de la pena es una garantía que comprende la acción penal».

Aclara que la única excepción a esta regla se encuentra en el caso de los delitos que investiga y sanciona la Corte Penal Internacional, lo que «en nada modifica la garantía de la prescripción de la pena y la acción penal en el orden interno». Para terminar, la interviniente advierte que la imprescriptibilidad de la acción penal vulnera el derecho fundamental al debido proceso porque «permitiría dilaciones injustificadas en el transcurso de la investigación y del enjuiciamiento, lo que conlleva a una directa afectación del derecho a obtener una sentencia firme, pronta y ejecutable» en un plazo razonable.

□ Intervenciones que solicitan declarar la exequibilidad de la norma demandada

24. Por otra parte, a la luz del segundo cargo, que plantea el pretendido desconocimiento del artículo 29 superior, el ciudadano solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada del enunciado normativo demandado. En concreto, propone supeditar la constitucionalidad de la norma acusada al entendimiento de que «dicha disposición no es óbice para dejar de investigar y juzgar de la forma más rápida posible los crímenes de guerra y los delitos sexuales contra menores de edad, de genocidio y/o lesa humanidad y su incumplimiento puede acarrea[r] sanciones disciplinarias».

25. Ministerio de Justicia y del Derecho. Según el ministerio, a partir la Sentencia C-580 de 2020, la imprescriptibilidad de la acción penal fue considerada como un mecanismo necesario para erradicar la impunidad de los «delitos respecto de los cuales existe un interés de la sociedad [...], atribuir responsabilidades individuales y reparar a las víctimas». El ministerio considera que «la imprescriptibilidad de la acción penal para los delitos sexuales contra menores resulta constitucional y permite [...] reparar los daños de las víctimas, conocer la verdad de los hechos y atribuir las responsabilidades individuales correspondientes». Además, recuerda que, en la Sentencia C-620 de 2011, la Corte señaló que la imprescriptibilidad de la acción penal aplica siempre y cuando no se haya vinculado al

proceso a la persona investigada; por lo tanto, «se entiende que el imputado cuenta con la garantía de un juicio sin dilaciones injustificadas al operar para él los términos de prescripción de la acción penal».

26. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF). El ICBF advierte que los cargos planteados por el demandante para justificar la violación del derecho al debido proceso carecen de especificidad, pertinencia y suficiencia, por las siguientes razones. Primero, carecen de especificidad porque plantean una relación inexistente entre la imprescriptibilidad de la acción penal y la vulneración de las garantías propias del debido proceso, ya que tanto la Fiscalía como los jueces penales deben garantizar el goce efectivo de ese derecho fundamental. En esa medida, «lo expuesto en la demanda es un cuestionamiento genérico, que no evidencia la manera como esa norma vulnera las disposiciones constitucionales mencionadas». Segundo, no satisfacen el requisito de pertinencia porque plantean «un punto de vista restrictivo, proponiendo una lectura de la norma desde los efectos que, en criterio del accionante, generará su aplicación». Tercero, carecen de suficiencia porque no logran «despertar “una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada” que haga necesario un pronunciamiento de la Corte».

27. Igualmente, el ICBF manifiesta que la norma demandada no vulnera el artículo 28 de la Constitución porque i) el interés superior del menor es un criterio de interpretación de la constitucionalidad de la norma acusada; ii) la imprescriptibilidad de la acción penal prevista en dicha norma materializa el cumplimiento de la obligación de protección de los menores de edad adquirida por el Estado colombiano; iii) la medida cuestionada atiende a la gravedad de los delitos ya que estos son cometidos en contra de sujetos de especial protección constitucional; iv) asimismo, la medida es proporcional frente a la obligación que tiene el Estado de garantizar a los niños, niñas y adolescentes una protección contra toda forma de violencia física o moral y de abuso sexual; y, v) de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el legislador cuenta con un amplio margen de configuración normativa en materia penal.

28. Alianza por la niñez de Colombia. En opinión de la organización interviniente, el demandante confunde los conceptos de prescripción de la pena y prescripción de la acción penal. Según advierte, el artículo 28 de la Constitución proscribe las penas y las medidas de seguridad imprescriptibles, pero «nunca menciona la acción [penal]». Igualmente, sostiene que la norma demandada no contiene ninguna previsión «que modifique las garantías de quien comete la conducta punible», es decir que el proceso se debe desarrollar «bajo los mismos principios y procedimientos plasmados en el Código de Procedimiento Penal». Además, destaca que la imprescriptibilidad de la acción penal, en los casos previstos en la norma acusada, «representa un compromiso con el derecho al debido proceso de las víctimas, para que estas no sufran un doble flagelo por la acción de un particular y la inoperancia del Estado para protegerles y garantizar justicia». Por lo tanto, no vulnera el artículo 29 constitucional.

. Concepto de la Procuraduría General de la Nación

29. Dentro del término legal, la Corte recibió el concepto de la Procuraduría General de la Nación. La Procuradora solicita que la Corte «disponga estarse a lo resuelto en la sentencia que ponga fin al proceso D-14169, en el cual, mediante el Concepto 6958, el Ministerio Público solicitó declarar la exequibilidad del inciso tercero del artículo 83 del Código Penal». En su criterio, la norma demandada «se ajusta a los parámetros jurisprudenciales en materia de proporcionalidad y racionalidad», que le permiten al legislador establecer procedimientos y regímenes diferenciados para el juzgamiento y el tratamiento penitenciario de ciertos delitos.

30. La Procuradora advierte que la imprescriptibilidad de la acción penal, en el caso de los delitos sexuales cometidos contra menores de edad, i) «persigue un fin constitucionalmente legítimo y de imperiosa consecución, pues contribuye a materializar el principio de prevalencia de los derechos de los niños y a erradicar la impunidad»; ii) es adecuada para alcanzar ese fin, «porque garantiza que las víctimas de este tipo de crímenes puedan

acceder a la justicia en cualquier momento, lo que encuentra justificación en la gravedad del delito y en el alto grado de vulnerabilidad de sus víctimas»; iii) a pesar de que restringe el derecho al debido proceso del imputado, es una medida (a) «indispensable para alcanzar la plena protección de los niños víctimas de delitos sexuales» y (b) «[p]roporcional en sentido estricto porque [...] permite proteger los derechos de los menores sin ignorar por completo la importancia de la cláusula de libertad».

31. Sobre este último punto, la Procuradora agregó que la imprescriptibilidad de la acción penal no es absoluta, pues solo opera «hasta que el supuesto responsable de la conducta criminal es individualizado y vinculado al proceso correspondiente, momento en el que empieza a contabilizarse el término de extinción respectivo a fin de impedir que sea posible la imposición de medidas restrictivas atemporales».

. Consideraciones

32. Competencia. De conformidad con el artículo 241, numeral 4º, de la Constitución, esta Corte es competente para ejercer el control de constitucionalidad de la norma demandada.

33. Cuestión preliminar. Antes de analizar el fondo de la controversia, es necesario advertir que, de manera reciente, la Sala Plena resolvió una demanda similar a la que fue interpuesta en esta oportunidad, que también fue dirigida contra el mismo enunciado normativo que censura el accionante. Se trata de la Sentencia C-422 de 2021, en que la Corte resolvió declarar la constitucionalidad de varios enunciados normativos del artículo 83 del Código Penal, entre los que se encontraba parte importante del párrafo tercero, por considerar que establecían una excepción válida a la garantía de imprescriptibilidad de la acción penal. Habida cuenta de lo anterior, es menester determinar si, con arreglo a la jurisprudencia de esta corporación, la Sala Plena se encuentra llamada a dictar un fallo de fondo o si, por el contrario, debe decidir «estarse a lo resuelto» en la providencia en cuestión.

1. 1. Cosa juzgada sobre el enunciado normativo demandado en el asunto sub judice

1.1. El fenómeno de la cosa juzgada constitucional

34. El artículo 243 de la Constitución prevé que «los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional». A la luz de esta disposición, los referidos fallos son «inmutables, vinculantes y definitivos». Por tanto, cuando la cosa juzgada «se configura surge, entre otros efectos, la prohibición e imposibilidad para el juez constitucional de volver a conocer y decidir de fondo sobre lo ya debatido y resuelto». En estos términos, la cosa juzgada asegura «la supremacía de la Constitución Política y garantiza los principios de seguridad jurídica, igualdad y confianza legítima».

35. La cosa juzgada se configura siempre que el juez constitucional verifique los siguientes tres elementos: i) identidad de objeto, es decir, «que se proponga estudiar el mismo contenido normativo de la misma proposición normativa, ya estudiada en una sentencia anterior»; ii) identidad de causa petendi, esto es, «que se proponga dicho estudio por las mismas razones (esto incluye el referente constitucional o norma presuntamente vulnerada), ya estudiadas en una sentencia anterior» y, por último, iii) identidad del parámetro de control de constitucionalidad, a saber, «que no exista un cambio de contexto o nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión, lo que la jurisprudencia ha referido como un nuevo contexto de valoración». Estos elementos son, en conjunto, condiciones necesarias y suficientes para declarar la cosa juzgada.

36. La jurisprudencia constitucional diferencia entre cosa juzgada formal y material. Para entender estas categorías, la Corte Constitucional ha señalado que es posible distinguir entre disposición normativa o texto legal, por una parte, y norma o significado del texto, por otra:

«Las disposiciones equivalen a los enunciados contenidos en los artículos, numerales o incisos en que se divide una ley; mientras las normas son lo que estos permiten, prohíben u ordenan. Para comprender las normas, como significado de las disposiciones, es imprescindible un ejercicio de interpretación». Teniendo en cuenta esa distinción, «la cosa juzgada formal se produce cuando una demanda se dirige contra una disposición previamente demandada, mientras que la cosa juzgada material ocurre cuando se cuestiona la misma norma (contenido interpretado), aunque se encuentre en otra disposición». En otros términos, la cosa juzgada formal se configura cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con el mismo texto normativo demandado en el caso sub judice. Por su parte, la cosa juzgada material se presenta cuando existen dos disposiciones distintas que tienen identidad de contenido normativo, una de las cuales fue sometida, de manera previa, al control de constitucionalidad a cargo de esta Corte; de tal forma, la decisión involucra la evaluación del contenido normativo «más allá de los aspectos gramaticales o formales que pueden diferenciar las disposiciones demandadas».

37. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional también ha distinguido otros conceptos. Se ha referido a la cosa juzgada absoluta cuando «el pronunciamiento de constitucionalidad de una disposición no se encuentra limitado por la propia decisión, por lo que se entiende examinada respecto a la integralidad de la Constitución. De esta manera, [la disposición] no puede ser objeto de control de constitucionalidad». Igualmente, la Corte ha desarrollado el concepto de cosa juzgada relativa que se presenta cuando «el juez constitucional limita los efectos de la decisión dejando abierta la posibilidad de formular un cargo distinto al examinado en decisión anterior. Esta última puede ser explícita cuando se advierte en la parte resolutive los cargos por los cuales se adelantó el juicio de constitucionalidad e implícita cuando puede extraerse de forma inequívoca de la parte motiva de la decisión, sin que se exprese en la resolutive».

38. La Corte ha identificado tres supuestos excepcionales que «enerva[n] los efectos de la cosa juzgada», a saber: i) la modificación del parámetro de control, lo cual sucede cuando se aprueban reformas constitucionales; ii) el cambio en el significado material de la

Constitución, que se relaciona con modificaciones en el «carácter dinámico de la carta», y iii) la variación del contexto normativo de la disposición o norma objeto de control, caso en el cual es necesario llevar a cabo una nueva ponderación de principios constitucionales.

40. Por último, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que los efectos de la cosa juzgada dependen de si la norma en cuestión fue declarada exequible o inexecutable. En el primer caso, «en principio la Corte deberá estarse a lo resuelto en aquella providencia para garantizar la seguridad jurídica de sus decisiones. No obstante, deberá analizarse si la declaratoria de exequibilidad es absoluta o relativa, teniendo en cuenta los cargos y los objetos examinados por esta Corporación, pues existe la posibilidad de un examen adicional basado en un cambio constitucional o una modificación del contexto jurídico». En el segundo caso, esto es, si la norma es declarada inexecutable, «la cosa juzgada será absoluta, toda vez que su declaratoria retira del ordenamiento jurídico la norma estudiada independientemente de los cargos invocados».

41. Con base en lo anterior, la Corte examinará si el fenómeno de la cosa juzgada se configura en relación con la norma demandada en el caso sub judice.

1.2. El fenómeno de la cosa juzgada constitucional se configura en el presente caso

42. La Sala Plena constata que se configura la cosa juzgada formal y relativa explícita en relación con el artículo octavo (parcial) de la Ley 2098 de 2021, que subrogó el artículo primero de la Ley 2081 de 2021, y modificó el artículo 83 de la Ley 599 de 2000. Primero, dicha norma fue objeto de control de constitucionalidad mediante la Sentencia C-422 de 2021. Segundo, en dicha providencia, la Corte analizó cargos análogos a los formulados en la demanda sub judice. Tercero, el parámetro de constitucionalidad empleado en esa ocasión es

idéntico al vigente en la actualidad. La Sala Plena procede a explicar, enseguida, cada una de estas afirmaciones.

43. Existe identidad de objeto: la demanda que dio lugar a la Sentencia C-422 de 2021 cuestionó la constitucionalidad del mismo enunciado que se demanda en el caso sub examine. La demanda interpuesta en aquella oportunidad controvertió la constitucionalidad de los enunciados normativos del artículo 83 del Código Penal que instauran la regla de imprescriptibilidad de la acción penal respecto de los delitos de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, incesto y aquellos que atentan contra la libertad, integridad y formación sexuales de los menores. Por lo que interesa en esta oportunidad, en lo que sigue, únicamente se hará alusión a los apartados de la decisión en los que se analizó la exequibilidad de los delitos sexuales contra menores de edad.

44. Debido a que la disposición demandada, el artículo primero de la Ley 2081 de 2021, fue subrogada por el artículo octavo de la Ley 2098 de 2021, y atendiendo a que esta última disposición reprodujo casi la totalidad del contenido normativo de aquella, la Corte dispuso llevar a cabo la correspondiente integración de la unidad normativa. Tal actuación tenía por objeto asegurar que el control de constitucionalidad fuera realizado sobre los textos normativos que se encontraban vigentes. La Corte excluyó de la aludida integración el enunciado «o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal», que fue incluido en la norma subrogatoria. La decisión fue sustentada en que tal expresión extiende la regla de la imprescriptibilidad de la acción penal a un delito que ampara un bien jurídico distinto y en el hecho de que en su contra no se presentó ningún cargo de inconstitucionalidad.

45. Con fundamento en el análisis pertinente, la Corte declaró la exequibilidad, «por los cargos analizados, de 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».

46. Así pues, la Sala Plena concluye que la demanda que dio lugar a la aprobación de la Sentencia C-422 de 2021 censuró el mismo contenido normativo cuya constitucionalidad se controvierte en esta oportunidad. Así lo demuestra el siguiente cuadro comparativo, en el que se contrastan las disposiciones correspondientes:

Objeto de control

En lo pertinente, la Sentencia C-422 de 2021 declaró la constitucionalidad del apartado resaltado, que pertenece al párrafo tercero del artículo octavo de la Ley 2098 de 2021, el cual modificó el artículo 83 del Código 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.

La demanda fue interpuesta antes de la entrada en vigencia de la Ley 2098 de 2021. Al encontrarse dirigida contra la versión anterior del artículo 83 del Código Penal, pretendía que fuese declarada la inconstitucionalidad del siguiente párrafo (tercero) de la disposición en cuestión:

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.

47. Según se observa, las dos disposiciones comparten el mismo contenido normativo: ambas instauran la imprescriptibilidad de la acción penal respecto del delito de incesto y de aquellos que atentan contra la libertad, integridad y formación sexuales de los menores. La única diferencia que existía —valga decir, la inclusión del inciso que extendía la aludida regla al homicidio agravado del artículo 103 del Código Penal— fue excluida del juicio de constitucionalidad realizado en la Sentencia C-422 de 2021, precisamente, porque no coincidía con el sentido de la disposición demandada originalmente por el accionante. En razón de lo anterior, la Sala Plena concluye que, en el presente caso, se cumple el requisito de identidad de objeto.

48. Existe identidad de causa petendi entre la Sentencia C-422 de 2021 y el caso sub judice. La demanda de inconstitucionalidad que dio origen a la sentencia en cuestión se fundamentó en la violación del artículo 28 constitucional. El demandante, en esa ocasión, manifestó que la prohibición de imprescriptibilidad de las penas y medidas de seguridad prevista en dicha disposición se extendería a la acción penal, por lo que las normas demandadas serían inconstitucionales al contravenir dicho mandato constitucional.

49. La sentencia precisó que el artículo 28 de la Constitución se refiere exclusivamente a la prohibición de imprescriptibilidad de las penas. Asimismo, argumentó que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la carta incorpora una garantía de prescripción o de no imprescriptibilidad de la acción penal, como parte del núcleo esencial del debido proceso. No obstante, argumentó que «la circunstancia de que el actor haya invocado como norma constitucional infringida el artículo 28 de la Constitución no impide a la Corte, en virtud del principio pro actione, realizar el examen de constitucionalidad de la norma demandada a partir de los diversos preceptos superiores que han servido a la jurisprudencia para desarrollar la garantía de no imprescriptibilidad de la acción penal, acusada como infringida por las normas demandadas». Se refirió, particularmente, al artículo 29 constitucional (debido proceso).

50. Según se ha dicho, en la sentencia en comento, la Corte realizó un juicio de proporcionalidad de intensidad estricta con fundamento en el cual declaró la exequibilidad de los enunciados que instauran la regla de la imprescriptibilidad de la acción penal en el caso del delito de incesto y de aquellos que atentan contra la libertad, integridad y formación sexuales de los menores.

51. Al llevar a cabo el aludido escrutinio, la Corte observó, en primer lugar, que la determinación adoptada por el legislador persigue el cumplimiento de fines constitucionalmente imperiosos. Tales cometidos son la satisfacción de los derechos a la verdad a la justicia y a la reparación de las víctimas; la superación de las dificultades probatorias que implica la investigación y el juzgamiento de estos delitos; y la contribución al cumplimiento de los compromisos internacionales suscritos en materia de protección a la infancia. Con base en claros e indiscutidos dictados constitucionales, la Corte concluyó que el fin perseguido por la norma no sólo es legítimo e importante, sino que es imperioso, pues la Carta así lo indica cuando fija el marco normativo de protección a los menores y la preponderancia de sus derechos

52. En segundo lugar, la Sala Plena estableció que la imprescriptibilidad de la acción penal frente al delito de incesto y aquellos que atentan contra la libertad, integridad y formación sexuales no se encuentra en sí misma prohibida por la carta.

53. En tercer término, indicó que la medida es necesaria, pues permite contar con tiempo suficiente para adelantar las investigaciones y para que las víctimas puedan hacer las denuncias correspondientes sin estar sometidas a la presión del tiempo. Adicionalmente, es la posibilidad menos restrictiva de otros derechos o principios constitucionales porque cualquier tiempo menor es menos conducente, y el derecho comparado indica que esta medida se ha considerado admisible por distintos entes autorizados en materia de derechos humanos, lo que refuerza que se trata de una opción que no es excesivamente restrictiva, sumado al análisis de otras alternativas que no logran igual conducencia. Finalmente, la Sala

Plena manifestó que la medida supera el estudio de proporcionalidad en sentido estricto, pues la satisfacción de derechos y principios constitucionales que otorga la medida es superior a la restricción que puede presentarse en los derechos del investigado.

54. Con fundamento en estas razones, en el segundo punto de la parte resolutive, la Corte declaró que 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 83 del Código Penal, son constitucionales, de cara a la pretendida violación de los artículos 28 y 29 de la carta.

55. De igual manera, en el presente caso, la demanda de inconstitucionalidad fue fundamentada con base en dos cargos, que plantean, respectivamente, la violación de los artículos 28 y 29 de la Constitución, (ut supra 8 al 10). Las acusaciones, según se explicó con antelación, se fundan en el desconocimiento de la garantía de la prescripción de la acción penal y en la infracción del derecho a un «debido proceso sin dilaciones injustificadas» (artículo 29 superior). En este orden de ideas, la Sala Plena constata que existe identidad de causa petendi entre la Sentencia C-422 de 2021 y la presente demanda de inconstitucionalidad.

56. Existe identidad de parámetro de control de constitucionalidad entre la Sentencia C-422 de 2021 y el caso sub examine. La Corte advierte que no se encuentra supuesto alguno que enerve la configuración de la cosa juzgada en el caso concreto. Esto es así porque no se han presentado cambios en el contexto normativo, así como tampoco se advierten razones significativas que hagan procedente una nueva revisión del apartado normativo demandado.

57. Ambas demandas de inconstitucionalidad fueron presentadas con pocos días de diferencia. En ambos casos, se invocan las mismas normas constitucionales (artículos 28 y 29 de la Constitución), y no existen variaciones normativas o de contexto. En esa medida, no se

encuentra acreditado cambio alguno en el parámetro de constitucionalidad que permita superar la cosa juzgada en el caso concreto. En consecuencia, la Sala Plena advierte que existe identidad del parámetro de constitucionalidad entre la Sentencia C-422 de 2021 y la demanda que se examina en esta oportunidad.

58. En virtud de las razones analizadas hasta este punto, la Corte concluye que en el presente caso se presenta el fenómeno de la cosa juzgada formal y relativa explícita. Esta circunstancia le impide emitir un nuevo juicio de constitucionalidad, razón por la cual, en aplicación de la jurisprudencia citada anteriormente, habrá de disponer estarse a lo resuelto en la Sentencia C-422 de 2021. Dicha providencia declaró la constitucionalidad, en relación con la violación de los artículos 28 y 29 constitucionales, de las expresiones del párrafo tercero del artículo 83 del Código Penal que instauran una excepción a la regla de prescripción de la acción penal respecto del delito de incesto y de aquellos que atentan contra la libertad, integridad y formación sexuales de los menores.

59. Para terminar, la Sala Plena estima necesario anotar que, al igual que ocurrió en la providencia citada, en esta oportunidad resulta imposible adelantar el juicio de constitucionalidad sobre la expresión «o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal», incluido en la versión actualmente vigente del artículo 83 del Código Penal. Se recuerda que este inciso no se encontraba incorporado en la norma subrogada, por lo que el accionante no formuló ningún cargo de inconstitucionalidad en su contra. Habida cuenta de las restricciones que se siguen del carácter rogado de la justicia constitucional que se imparte por vía de acción, la Sala Plena no habrá de pronunciarse sobre disposiciones en contra de las cuales no se han formulado cargos de inconstitucionalidad debidamente estructurados.

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

RESUELVE:

ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-422 de 2021, en la que se declaró la constitucionalidad, por los cargos planteados, de 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 y comuníquese,

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Presidente

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Ausente con permiso

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

Magistrado

Con aclaración de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

A LA SENTENCIA C-436/21

Referencia: Expediente D-14208

Demanda de inconstitucionalidad en contra del párrafo tercero del artículo 1° de la Ley 2081 de 2021, que modificó el artículo 83 de la Ley 599 de 2000.

Magistrada Ponente:

Paola Andrea Meneses Mosquera.

1. 1. En esta oportunidad, la Sala Plena resolvió estarse a lo resuelto en la Sentencia C-422 de 2021, en la que se declaró la constitucionalidad de 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.

2. Se acompaña la ponencia porque en efecto se configuró la cosa juzgada constitucional en su modalidad formal y relativa, por lo cual, la Corte no podía entrar a realizar un nuevo análisis de constitucionalidad del artículo 83 del Código Penal (modificado).

3. No obstante, considero necesario relieves los argumentos que en su oportunidad me llevaron a disentir de la mayoría al adoptar la Sentencia C-422 de 2021, 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 procedente a la luz de la Constitución era de inexequibilidad.

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

(i) Admitir la ampliación de los regímenes de imprescriptibilidad de la acción penal es el resultado de una política legislativa contingente contraria a los principios liberales que orientan el derecho penal en la Constitución. La figura de la imprescriptibilidad en este caso opera al servicio de una política criminal que se sostiene en el populismo punitivo. En definitiva, estas determinaciones alejan la atención de las problemáticas reales asociadas al delito y pueden terminar obedeciendo a intereses electorales y mediáticos.

(ii) La sucesiva generalización de reglas de imprescriptibilidad de la acción penal se opone a los fundamentos dogmáticos que la justifican. La tesis del jurista alemán Martin Asholt expone que la prescripción permite reducir la relevancia jurídica que surge entre el Estado y el autor del delito, sin que esto produzca la pérdida de eficacia de la norma que lo consagra ni la antijuridicidad del hecho punible. Gracias a la prescripción el injusto concreto, a pesar de su reproche, pierde relevancia de cara al ejercicio del ius puniendi porque, por ejemplo, pudo haber ocurrido un cambio generacional en la sociedad. Por lo que, una vez esto sucede resulta contrario a la dignidad humana imponer castigos por delitos cuya relevancia social ha quedado atrás en la historia. Estas mismas razones justifican la imprescriptibilidad de delitos como los crímenes de lesa humanidad, pues en estos casos la herida social permanece perenne, así como la necesidad de intervención del Estado a la hora de tratar los hechos punibles.

(iii) Insuficiencia de razones para justificar la decisión de exequibilidad adoptada por la Sala Plena. La imprescriptibilidad de la acción penal no garantiza que se superen los obstáculos que dificultan la denuncia sobre este tipo de delitos. Por el contrario, si se quisiera abordar estructuralmente la comisión de este tipo de conductas delictivas, deberían examinarse fenómenos como la desinformación, el desconocimiento, la revictimización, la falta de rutas y mecanismos adecuados para la atención de las víctimas, la carencia de políticas públicas integrales y atinentes a proteger a los menores, entre otros. La imprescriptibilidad afecta los criterios de igualdad que debe contener una política criminal seria y coherente con el Estado Social de Derecho.

5. Se mantiene entonces el disenso frente a la decisión que declaró exequible el artículo 8 parcial de la Ley 2098 de 2021, que subrogó el artículo 1 de la Ley 2081 de 2021 y modificó el artículo 83 de la Ley 599 de 2000.

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

Fecha ut-supra,

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado