

Sentencia C-456/06

PRIVACION DE LA LIBERTAD-Requisitos

DERECHO A LA LIBERTAD INDIVIDUAL-No es absoluto

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN PRIVACION DE LA LIBERTAD-Alcance

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN PRIVACION DE LA LIBERTAD-Observancia de criterios de razonabilidad y proporcionalidad

PRINCIPIO DE RESERVA JUDICIAL EN PRIVACION DE LA LIBERTAD-Sistema penal de tendencia acusatoria

PRIVACION DE LA LIBERTAD-Mandamiento escrito de autoridad judicial competente

PRIVACION DE LA LIBERTAD-Excepción a la necesidad de mandamiento escrito de autoridad judicial

SISTEMA PENAL DE TENDENCIA ACUSATORIA-Cambios que introdujo

JUEZ DE CONTROL DE GARANTIAS-Competente para pronunciarse sobre solicitud de medida de aseguramiento

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Clases

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Requisitos

MEDIDAS CAUTELARES-Finalidad

DETENCION PREVENTIVA-Requisitos

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD-Alcance del control judicial

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Solicitud de revocatoria o sustitución

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO EN SISTEMA PENAL DE TENDENCIA ACUSATORIA-Requisitos

El Código de Procedimiento Penal consagra en el artículo 308 los requisitos para decretar la medida de aseguramiento restrictiva o no de la libertad, en razón de su necesidad y procedencia, los cuales se convierten en imperativo constitucional, en la medida en que el artículo 250 del Ordenamiento Superior, reformado por el artículo 2º del Acto Legislativo 03 de 2002 los consagra también, así: (i) evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia, bien sea mediante la destrucción de las pruebas o la amenaza de testigos; (ii) que el imputado constituya un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; o que (iii) el imputado no comparecerá al proceso. Además el juez deberá tener en cuenta para decretar la medida, la probabilidad que la personas sea autor o partícipe del hecho que se le imputa, en concordancia con los elementos materiales probatorios y la evidencia física recogida o de la información obtenida legalmente.

REVOCATORIA O SUSTITUCION DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO-Posibilidad de solicitarla “por una sola vez” es inconstitucional

No resulta constitucionalmente admisible mantener vigente una medida restrictiva de la libertad, a pesar de que de la valoración de las circunstancias objetivas que se presenten de manera sobreviniente, se imponga el cese de la efectiva privación de la libertad del sindicado o la sustitución de la medida por haber desaparecido los fundamentos que dieron origen a su imposición. De ser así, la medida resultaría arbitraria por carecer de los requisitos legales y por sustentarse en una finalidad y en un objetivo inválido e innecesario que no concurre con los mandatos constitucionales. Limitar la posibilidad de solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, en la forma que lo establece el artículo 318 de la ley 906 de 2004, significa imponer límites que restringen sin ningún fundamento el

derecho a la libertad y crea en el individuo una situación de indefensión, en tanto que su justo reclamo para recobrar la libertad por haber desaparecido las causas de su restricción, es desatendido por la limitación que la ley le impuso, con lo cual se transgrede el debido proceso y su derecho de defensa. Así las cosas, restringir a una sola vez la posibilidad de solicitar la revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento, constituye una regulación que en criterio de esta Corte no responde a criterios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad, toda vez que conlleva una limitación del derecho a la libertad individual del imputado no adecuada y desproporcionada a la finalidad que pretende cumplir.

REVOCATORIA O SUSTITUCION DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO-Requisitos de la solicitud

Ha de observarse por la Corte que por expresa exigencia del artículo 318 de la Ley 906 de 2004 la solicitud de revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento que se formule ante el juez de control de garantías deberá hacerse “presentando los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenidos que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308”. Ello significa, como de ese texto se desprende que el solicitante tiene una carga procesal en cuanto ha de aportar elementos probatorios nuevos o información obtenida legalmente que no hubieren sido tenidos en cuenta con anterioridad cuando se decretó la medida de aseguramiento o la sustitución de la misma, pues sólo en esa hipótesis será posible al juzgador realizar una inferencia razonable para decidir si desaparecieron o no los elementos que estructuraron los requisitos que para el decreto de la medida de aseguramiento fueron tenidos en cuenta cuando ella se decretó y decidir, en consecuencia, lo que fuere pertinente.

PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA-Carácter no es absoluto

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Supresión de recursos contra decisión que resuelve solicitud de revocatoria o sustitución es inexecutable

Observa la Corte que el inciso final de la norma acusada preceptúa que no procede recurso alguno contra la decisión del juez de garantías que resuelve la solicitud de la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento. A este respecto ha de señalarse que conforme a lo dispuesto por el artículo 317 del mismo Código de Procedimiento Penal las decisiones sobre la libertad del imputado o acusado son de inmediato cumplimiento, lo que no significa que no puedan ser objeto de impugnación esas decisiones mediante la interposición de los recursos correspondientes. Así ocurre, en efecto, y por ello el artículo 177 del mismo Código de Procedimiento Penal establece la apelación, en el efecto devolutivo, del auto que resuelve sobre la imposición de una medida de aseguramiento. Siendo ello así, carecería de sentido

que exista ese recurso cuando se impone la medida de aseguramiento y que subsistiera la prohibición de interponerlo contra la decisión que resuelve una solicitud de revocatoria de la misma o en relación con la sustitución de esa medida por otra. En tal virtud, habrá de declararse entonces, y en armonía con lo resuelto en esta sentencia que es inexequible la expresión “contra esta decisión no procede recurso alguno” que fue objeto de la acusación de inconstitucionalidad.

Referencia: expediente D-6018

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 318, parcial, de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

Demandante: Pedro Vicente Velásquez Rincón

Magistrado Ponente :

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Bogotá, D.C., siete (7) de junio de dos mil seis (2006).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos por el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241-1 de la Constitución Política el ciudadano Pedro Vicente Velásquez Rincón, presentó demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 318, parcial, de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

Por auto de 19 de octubre de 2005, el magistrado sustanciador admitió la demanda presentada, y ordenó fijar en lista el proceso. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera su concepto y comunicar la iniciación del asunto al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso de la República, y al señor Ministro del Interior y de Justicia, para los fines pertinentes.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por autos de Sala Plena No.243 del 22 de noviembre de 2005 y No.006 del 26 de enero de 2006, los impedimentos aludidos fueron aceptados, y por tal razón, el Procurador General de la Nación en desarrollo de la facultad conferida por el numeral 33 del artículo 7° del Decreto-ley 262 de 2000, designó a la doctora Sonia Patricia Téllez Beltrán, Procuradora Auxiliar para Asuntos Constitucionales, para que conceptúe dentro del presente proceso.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la norma demandada, publicada en el Diario Oficial No. 45.658 de 1 de septiembre de 2004. Se subraya lo acusado.

“LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

“Artículo 318. SOLICITUD DE REVOCATORIA. Cualquiera de las partes podrá solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, por una sola vez y ante el juez

de control de garantías que corresponda, presentando los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenidos que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308. Contra esta decisión no procede recurso alguno.”

III. LA DEMANDA

Pedro Vicente Velásquez Rincón considera que el aparte normativo acusado, vulnera los artículos 28, 29 y 31 de la Constitución Política, por las razones que se resumen a continuación:

En la disposición demandada no se garantiza el derecho a la libertad de las personas consagrado en el artículo 28 de la Constitución Política, al restringir a una sola vez la posibilidad de solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, en tanto que no podría volver a efectuar la solicitud, no obstante que la defensa del acusado presente al Juez de Garantías por haberlos encontrado con posterioridad, elementos materiales probatorios o información legalmente obtenida, que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308 del C.P.P., o que el acusado contra el cual pesa la medida, no fue el autor o coautor del hecho que se le acusa, situación esta que ocasiona que la persona siga siendo retenida en un centro carcelario privado de su libertad.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

También considera que el último aparte demandado de la norma, contradice el derecho consagrado en el artículo 31 de la Constitución Política, en tanto que no se podrá apelar la decisión del Juez de conceder o no una revocatoria o sustitución de la medida, con lo cual se convierten en simples espectadores.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio del Interior y de Justicia

Fernando Gómez Mejía, apoderado del Ministerio del Interior y de Justicia, solicita la declaratoria de exequibilidad de los apartes normativos acusados contenidos en el artículo 318 de la Ley 906 de 2004, con fundamento en los siguientes razonamientos, para lo cual precisa previamente que ha hecho especial énfasis en la medida de aseguramiento de detención preventiva, teniendo en cuenta que los argumentos en los que el actor sustenta los cargos, se enfocan en ese aspecto, lo que en su criterio desconoce que el nuevo sistema de procedimiento penal consagra medidas de aseguramiento tanto restrictivas de la libertad como no restrictivas de la misma.

Sostiene que aun cuando el derecho a la libertad se encuentre protegido constitucionalmente - artículo 28 C.P. - y reconocido como el pilar fundamental del Estado Social de Derecho, ello no significa que sea absoluto e inmune a toda clase de restricción como lo entiende el actor, pues el legislador puede imponer restricciones que deben ser analizadas por la Corte, bien por su proporcionalidad y razonabilidad o ya sea teniendo en cuenta el desarrollo que se haga de los principios y valores que emanan de la Carta Política para el ejercicio de ese derecho.

El estatuto procedimental adoptado mediante la Ley 906 de 2004, reafirma el principio de libertad y consagra su privación como una medida de carácter excepcional, cuya aplicación se sujeta a los principios constitucionales y a los criterios de necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad. Por tanto, la decisión de imponer la medida de aseguramiento, se acompaña de elementos formales y sustanciales que son discutidos y debatidos en audiencia por las partes, quienes tienen la posibilidad de presentar los argumentos que consideren, luego de lo cual el Juez adopta la decisión que procede de acuerdo con lo que ha sido expuesto y allegado al proceso en ese momento.

Considera que la audiencia es de vital importancia, por cuanto constituye la oportunidad para presentar los elementos materiales probatorios y la evidencia que permita inferir que el imputado no ha cometido ni participado en la conducta que se investiga, así como para desvirtuar la responsabilidad del imputado en los hechos que se investigan, y para garantizar al imputado la posibilidad de controvertir los elementos probatorios presentados por el Fiscal en virtud de los cuales se le impuso la medida. No obstante, si al momento de la audiencia, la defensa no ha podido recaudar los elementos o evidencias que desvirtúen la existencia de alguno de los requisitos sustanciales exigidos para la imposición de la medida de aseguramiento o que permitan suponer que el imputado no es el autor ni ha participado en el hecho que se investiga, en su concepto, la norma atacada consagra “la posibilidad de que en cualquier momento en que obtenga dichos elementos acuda al juez de control de garantías para que estudie los elementos aportados y revoque o sustituya la medida.”

El funcionario judicial debe evaluar en conjunto los nuevos elementos probatorios aportados y realizar un análisis para determinar la continuación, revocación o sustitución de la medida de aseguramiento, con base en los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad.

Así entonces, el juez del control de garantías, solamente ordena la restricción de la libertad del imputado cuando resulte necesaria para garantizar la comparecencia o la preservación de la prueba o la protección de la comunidad, en especial de las víctimas. Por ello, si se presenta prueba que desvirtúe tales razones el juez de garantías debe decidir.

Cuando el legislador consagró una única posibilidad para solicitar la revocatoria o sustitución de la medida lo hizo pensando en la celeridad que reviste el proceso penal de carácter acusatorio, pues una vez el Fiscal formule la imputación y con ella solicite la imposición de la medida de aseguramiento, cuenta con tan solo 30 días para presentar el escrito de acusación. Esa única oportunidad que consagra la norma, está encaminada a no permitir la dilación injustificada de los términos procesales en detrimento de alguna de las partes, en un procedimiento en el que dada su brevedad y la posibilidad de adoptar las principales decisiones en audiencia, se garantiza el debido proceso y el derecho de defensa del imputado, según lo señaló el legislador en la exposición de motivos de la ley.

En ese orden de ideas, el apoderado de la entidad interviniente afirma que el actor confunde los efectos de la medida de aseguramiento con los de las penas, por tanto no le asiste razón en sus argumentos puesto que si la única oportunidad para desvirtuar la responsabilidad del imputado fuera la audiencia de formulación de imputación en la cual se solicita e impone la medida de aseguramiento, ello si vulneraría el derecho de defensa.

Agrega además que contrario a lo afirmado por el demandante, la imposición de la medida de aseguramiento está orientada a impedir la obstrucción de la justicia, proteger la comunidad, especialmente a las víctimas y asegurar la comparecencia del imputado al proceso, pero nunca a perseguir la sanción del procesado por la comisión de un delito.

Respecto del cargo relacionado con el desconocimiento de la doble instancia, señala el representante judicial que este derecho de conformidad con algunas de las sentencias de la Corte Constitucional, tampoco es absoluto y por lo mismo admite excepciones. A juicio del apoderado de la entidad interviniente, la aplicación del principio de la doble instancia respecto de autos interlocutorios que decidan la solicitud de revocatoria o sustitución de la medida, dilataría sin razón los términos previstos.

Además considera que "Otro criterio que justifica esa prohibición es el de que la decisión que adopta el juez de control de garantías, la toma con base en los elementos probatorios que se

aportan en la audiencia, por lo que mal podría acoger una decisión que no estuviera de acuerdo con éstos sin violentar el debido proceso.

Diferente sería si con esta prohibición se conculcara el derecho de defensa del imputado sin que tuviera la oportunidad, dentro de otra etapa del proceso, de aportar pruebas que demuestren su inocencia.”

Por lo anterior, concluye que el legislador acató fielmente los postulados constitucionales que el demandante invoca como vulnerados.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

La Procuraduría General de la Nación en concepto de fecha 20 de febrero de 2006, solicitó a la Corte Constitucional la declaratoria de inexecutable de la expresión “por una sola vez”, contenida en el artículo 318 de la Ley 906 de 2004 y como consecuencia de tal decisión se profiera la declaratoria de executable de la expresión “Contra esta decisión no procede recurso alguno” de la disposición citada, por las razones que pasan a exponerse:

La Procuradora Auxiliar para asuntos constitucionales, inicia su concepto afirmando que el artículo 318 acusado consagra una afectación desproporcionada del derecho a la defensa, en perjuicio del derecho fundamental a la libertad personal. Recuerda previamente que en la Ley 906 de 2004, existen medidas de aseguramiento como la detención preventiva y la detención domiciliaria, que restringen el derecho a la libertad personal de los imputados y otras que no tocan ese derecho fundamental, como la prohibición de comunicarse con determinadas personas o la caución.

Considera que de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política y los tratados internacionales, el derecho a la libertad personal sólo puede ser restringido mediante orden de autoridad judicial competente por las causas y de acuerdo con las formalidades previamente definidas en la ley, conforme con las cuales la detención preventiva debe ser la excepción y no la regla general en cuanto constituye la afectación más grave de la libertad personal y por tanto impone al legislador la obligación de determinar con claridad y precisión los eventos en los cuales es procedente privar preventivamente de la libertad a las personas, las formalidades que se requieren y los términos máximos de duración, así como observar criterios de razonabilidad y proporcionalidad que concilien la protección del derecho con la

necesidad de su restricción.

Hace alusión a la Sentencia C-774 de 2001 de la Corte Constitucional y también al derecho comparado para citar muy brevemente las previsiones contempladas en la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y Libertades, según los cuales nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas que aun cuando se ejerzan conforme a la ley, se califiquen como incompatibles con el resto de los derechos fundamentales por ser irrazonables, imprevisibles y desproporcionadas y solo se justifica tal restricción, si los medios empleados son ajustados y necesarios en una sociedad democrática.

Sostiene que en el ámbito nacional las razones que permiten acudir a las medidas de aseguramiento, se encuentran señaladas en el artículo 250, numeral 1º de la C.P., modificado por el Acto legislativo 03 de 2002, con base en el cual y considerando el carácter excepcional de las medidas, el legislador mediante el artículo 308 de la ley 906 de 2004, estableció los requisitos sustanciales que debe verificar el juez de control de garantías para ordenarla, sea ésta privativa o no de la libertad.

Dentro de tales requisitos, menciona los siguientes: que de los elementos probatorios y evidencia física se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga o que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que obstruya el ejercicio de la justicia o porque el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad atendiendo la gravedad del hecho, la pena imponible y teniendo en cuenta las siguientes circunstancias:

(i) la continuidad de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales; (ii) el número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos; (iii) el hecho de estar acusado o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento, o de estar disfrutando de algún mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad por delito doloso o preterintencional; (iv) porque existan motivos fundados que permitan inferir que el procesado podrá atentar contra la víctima, su familia o sus bienes; (v) por la existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional. (vi) porque es probable que el imputado no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia por falta de arraigo en la comunidad, la gravedad del daño causado y la conducta asumida por el inculpado y el comportamiento procesal del inculpado del cual se infiera su falta de voluntad de someterse al proceso.

Afirma que una vez demostrada alguna de las causales para imponer una medida de aseguramiento, el juez de control de garantías determinará la detención preventiva en

establecimiento carcelario cuando el delito imputado se encuentre dentro de los señalados en el artículo 313 de la Ley 906 de 2004, pudiendo el afectado solicitar por una sola vez, se le sustituya por la detención en el lugar de residencia si se presenta alguna de las condiciones señaladas en el artículo 314 de la ley. Igualmente las partes pueden solicitar con base en lo dispuesto en el artículo 318 de la citada disposición, también por una sola vez al juez, la revocatoria de la medida presentando los elementos materiales probatorios o la información de la cual se pueda inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308 de la ley, cuya decisión no será susceptible de recurso alguno.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El hecho de limitar a una sola vez la oportunidad de las partes, frente a circunstancias sobrevinientes que tengan la posibilidad de desvirtúan la necesidad de la medida, no incide en forma considerable en el término del desarrollo del proceso, ni tampoco contribuye de forma decisiva a cumplir con la finalidad de la norma acusada de imprimir celeridad a la actuación y evitar dilaciones injustificadas, como quiera que dentro del nuevo esquema procesal el deber de adoptar la decisión es del juez de garantías, autoridad distinta a la encargada de la investigación y la acusación, de quien depende la etapa del juicio y la sentencia y además velar por la defensa de los derechos fundamentales y la adopción de las medidas que garanticen de una mejor manera el derecho a la libertad.

Tampoco considera recomendable que para garantizar la celeridad en el proceso se restrinja el ejercicio del derecho a la defensa del inculpado restándole oportunidades para acudir a los mecanismos legales en procura de obtener su libertad personal o redimirse de la afectación de otros derechos como el de la libre circulación o del ejercicio mismo de la patria potestad, lo cual no es proporcional a la finalidad de la medida.

Por lo anterior sostiene que la restricción impuesta por la norma demandada es innecesaria para conseguir la finalidad que persigue y resulta más bien costosa para el derecho a la libertad el cual puede verse afectado aunque hayan desaparecido o se hayan desvirtuado los motivos que inicialmente permitieron su afectación.

De otro lado la norma demandada conduce al desconocimiento del artículo 250 numeral 1º de la Constitución, en la medida en que agotada la única oportunidad de solicitar la revocatoria y aunque sobrevengan circunstancias que desvirtúen la aplicabilidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales, el procesado debe soportar la afectación del derecho sin un fundamento constitucional o legal, con lo cual la restricción de la libertad cae en lo arbitrario e ilícito proscritos en la normatividad interna y en los tratados internacionales.

En relación con la sustitución, la norma demandada conduce también a restricciones desproporcionadas y arbitrarias de los derechos fundamentales, pues no puede negarse el derecho a efectuar la solicitud simplemente porque ya se solicitó una vez y se requiere adelantar el procedimiento con celeridad, pues avalar tal medida es desconocer la dignidad de los seres humanos en especial los ancianos, las mujeres y los niños que quedan en desamparo.

Para ilustrar sus afirmaciones sobre éste último aspecto, afirma que "...puede suceder que durante el trámite del proceso el imputado o acusado cumpla 65 años y el juez de garantías niegue la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario y posteriormente aunque se enferme en forma grave, deba permanecer en el establecimiento carcelario porque la norma acusada no le permite solicitar nuevamente la sustitución negada, si la persona detenida tuviera que hacerse cargo de un menor de 12 años por la muerte de quien lo tenía bajo su cuidado, etc."

Para desestimar el segundo de los cargos, el Ministerio Público afirma que el artículo 31 constitucional que se aduce quebrantado, no obliga al legislador a consagrar recursos contra todas las decisiones adoptadas dentro del proceso ni en particular contra las que se refieren a la sustitución o revocatoria de la medida de aseguramiento. La norma superior impone la obligación de contemplar mecanismos de impugnación de la decisión que finiquita el proceso y determina la responsabilidad del enjuiciado, pero el legislador tiene amplia facultad de configuración para establecer o no mecanismos de impugnación tratándose de medidas de aseguramiento.

Por último manifiesta que dado que la restricción contemplada en la norma acusada no se ajusta a la Constitución, la ausencia de recursos en este caso pierde su razón de ser, y por tanto "...si la Corte, no llegará a acoger el concepto en lo que hace al término "por una sola vez", es claro que debería permitirse la impugnación del auto que niegue la solicitud de la sustitución o revocatoria de la medida de aseguramiento."

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de las acciones de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como la que se estudia en la presente demanda.

2. El problema jurídico que se plantea

El demandante estima que el artículo 318 de la Ley 906 de 2004, al consagrar una única oportunidad para que las partes soliciten la revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento y además negar los mecanismos de impugnación de la decisión, vulnera abiertamente los derechos del sindicado o procesado a la libertad personal, al ejercicio de su derecho a la defensa, y viola el principio de la doble instancia, consagrados en los artículos 28, 29 y 31 de la Constitución Política.

3. El derecho a la libertad personal.

La Corte ha señalado en reiteradas ocasiones que en el texto de la Constitución Política, de los derechos individuales ocupa, después de la vida, lugar preferente el de la libertad personal.¹

De ella se expresa el profesor Alfredo Constaín, recordando que: “[L]a libertad, dice Eugenio de Hostos, no es una vaguedad, ni una abstracción, como creen las sociedades que no la conocen o la conocen parcialmente; ‘es el resultado preciso y matemático de la aplicación del derecho a todos y cada uno de los órganos de la sociedad; es la única fuerza que puede mantener unidos, armonizar y favorecer en su desarrollo, a los organismos constituyentes de la sociedad’ AHRENS, citado por SANSONETTI, dice que ‘es la facultad que posee el hombre para escoger racionalmente los medios o las condiciones de las cuales depende la realización de su fin’

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“Para realizar en una sociedad cualquiera el concepto de libertad, se hace indispensable, según el autor del El espíritu de la leyes, ‘un sistema de gobierno dentro del cual sea imposible el abuso del poder. El Estado, pues, al expedir el régimen jurídico de la sociedad, debe garantizar la libertad del individuo, que se rige por sus derechos y se limita por sus obligaciones’”².

Por su parte el autor Mario Madrid-Malo Garizábal al referirse al derecho a la libertad individual, señaló lo siguiente: “[D]esde la antigüedad se ha afirmado reiteradamente que el hombre es un ser de elecciones. La libertad es la facultad natural que todo individuo de la especie humana ejerce para determinar por sí mismo cada uno de sus actos. El hombre tiene abierta, por virtud de su propia naturaleza, la posibilidad de vivir como quiera, mediante acciones que son promovidas por su dinamismo voluntario.” 3

En sentencias C-301 de 1993, C-634 de 2000 y C-774 de 2001, la Corte afirmó que la libertad personal, principio y derecho fundante del Estado Social de Derecho, comprende “[l]a posibilidad y el ejercicio positivo de todas las acciones dirigidas a desarrollar las aptitudes y elecciones individuales que no pugnen con los derechos de los demás ni entrañen abuso de los propios, como la proscripción de todo acto de coerción física o moral que interfiera o suprima la autonomía de la persona sojuzgándola, sustituyéndola, oprimiéndola o reduciéndola indebidamente”.

Preocupación fundamental de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, fue la de definir la libertad, y por ello se dijo en su artículo 4º que ella “consiste en poder hacer lo que no daña a otro”; y, a partir de allí se establecieron luego garantías para resguardarla. Lo mismo ocurrió en las Constituciones expedidas durante el siglo XIX tanto en Europa como en América y, por ello, en todas nuestras Constituciones se consagró expresamente el derecho a la libertad personal en su parte dogmática.

Nuestra Constitución actual, principalmente en sus artículos 6, 17 y 28 se ocupa de la libertad personal, al igual que lo hacía la Constitución anterior en sus artículos 20, 22 y 23.

Así, tanto en la una como en la otra, los particulares pueden realizar cualquier acto que no les esté expresamente prohibido por la Constitución y la ley; en ambas se encuentra proscrita la esclavitud, como culminación de un proceso histórico que se hizo realidad con la ley de 21 de mayo de 1851, y en la Constitución de 1991, se prohibieron también la servidumbre, así como la trata de seres humanos en todas sus formas; y, finalmente, tanto en una como en otra Constitución, se establecen garantías para la libertad personal. La Constitución de 1991, hizo explícito en el artículo 28 que “Toda persona es libre” y, además, precisó que la orden de privación de la libertad debe emitirse no simplemente por autoridad competente, como lo señalaba el artículo 23 de la Constitución anterior, sino por “autoridad judicial competente”, lo cual determina claramente, sin lugar a dudas, a quien se atribuye esa competencia. El artículo 28 de la Constitución Política señala:

“ARTICULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de

mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley. En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.”

Desde luego, en algunas ocasiones el interés superior de la sociedad exige la privación o restricción de la libertad personal. Pero esa privación o restricción de la libertad, en los Estados democráticos debe ser excepcional y no puede ser arbitraria. De allí, que el artículo 28 de la Carta Política vigente, establezca requisitos para el efecto, los que parcialmente coinciden con los que antes exigía el artículo 23 de la Constitución de 1886 que establecía lo siguiente:

“Nadie podrá ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino a virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en las leyes.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas u obligaciones puramente civiles, salvo el arraigo judicial.” (subrayas fuera de texto)

Así, la reducción a prisión o arresto o la detención, exigen i) motivo previamente definido en la ley; ii) mandamiento escrito de autoridad judicial competente; y iii) que se realice con la plenitud de las formalidades legales. El texto precisa así mismo que iv) la persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley, y advierte finalmente que v) en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles⁴.

Analizados estos requisitos, es claro que la privación o restricción de la libertad que materialmente se ejecuta por funcionarios de la rama ejecutiva del poder público, no queda a

la discreción de ésta, sino que exige la intervención de las otras dos ramas del poder, pues el legislador define los motivos y el juez emite la orden escrita con sujeción a éstos, para que quien la practique lo haga luego con sujeción a las formalidades previamente definidas por el legislador.

También se deduce de lo expuesto que el Constituyente no concibió la libertad individual a la manera de un derecho absoluto, inmune a cualquier forma de restricción; todo lo contrario, fluye del propio texto superior que en determinados supuestos, ese derecho fundamental es susceptible de limitación; empero, los casos en que tal limitación tenga lugar han de venir fijados por la ley, siendo claro, en consecuencia, que tratándose de la libertad personal la Constitución Política establece una estricta reserva legal.⁵

Que el motivo de la privación de la libertad sea previamente definido por la ley, es realización concreta del principio de legalidad, en virtud del cual no puede haber delito sin ley que lo defina ni pena sin ley que la determine, así como tampoco medidas cautelares no autorizadas por el legislador; que la orden sea dada por escrito y por un juez, es garantía para la persona pues ello exige al funcionario el acatamiento estricto a los motivos definidos por el legislador y no autoriza a nadie distinto de los funcionarios jurisdiccionales la afectación de la libertad individual; y, que se realice luego de cumplido lo anterior la privación de la libertad con la plenitud de las formalidades legales, supone que quien la ejecuta se someta a ellas para respetar, además de la libertad, la dignidad personal.

Sobre el particular, ha dicho la Corte en varias de sus sentencias⁶ que el principio de legalidad se convierte así en una garantía insustituible para la libertad individual, pues ésta sólo podrá ser afectada por los motivos previamente definidos en la ley, y conforme a un procedimiento también previamente señalado en ella, tarea ésta del legislador que además se encuentra limitada y puede ser objeto de control por parte del juez constitucional, pues ha de desarrollarse con el respeto de los postulados y preceptos superiores y específicamente de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Ha dicho la Corte:

“[S]e deduce de lo expuesto que el constituyente no concibió la libertad individual a la manera de un derecho absoluto, inmune a cualquier forma de restricción; todo lo contrario, fluye del propio texto superior que en determinados casos en que tal limitación tenga lugar han de venir fijados por la ley, siendo claro, en consecuencia, que tratándose de la libertad personal la Constitución Política establece una estricta reserva legal.

En la fijación de las condiciones en las que resulte posible la privación de la libertad, el legislador goza de un margen de apreciación inscrito dentro de la denominada libertad de configuración que le permite, en cuanto representante del pueblo, traducir en normas legales sus decisiones, adoptadas como respuesta a problemas latentes de la sociedad y que son el resultado de un proceso en el que normalmente se involucran consideraciones y valoraciones de naturaleza política.

Sin embargo, esa libertad del legislador, perceptible al momento de crear el derecho legislado, tiene su límite en la propia Constitución que, tratándose de la libertad individual, delimita el campo de su privación no sólo en el artículo 28, sino también por virtud de los contenidos del preámbulo que consagra la libertad como uno de los bienes que se debe asegurar a los integrantes de la nación; del artículo 2º que en la categoría de fin esencial del Estado contempla el de garantizar la efectividad de los principios, y de los derechos consagrados en la Constitución, a la vez que encarga a las autoridades de su protección y del artículo 29, que dispone que toda persona “se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable” y que quien sea sindicado tiene derecho “a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas.

Así pues, aún cuando el derecho a la libertad no es absoluto es claro que su limitación tampoco ha de tener ese carácter y, por lo tanto, el legislador, al regular los supuestos en los que opere la restricción del derecho, debe observar criterios de razonabilidad y proporcionalidad que fuera de servir al propósito de justificar adecuadamente una medida tan drástica, contribuyan a mantener inalterado el necesario equilibrio entre las prerrogativas en que consiste el derecho y los límites del mismo”7.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La única excepción a la necesidad de mandato judicial escrito fue establecida por el propio Constituyente de 1991 en el artículo 32 superior que regula los casos de la flagrancia, en donde el aprehendido puede ser llevado ante el juez por cualquier persona.

Al respecto la Corte sostuvo en la sentencia C-237 de 2005 que: “la cláusula general de la libertad personal así como su límite y sus excepciones fueron establecidas en la Constitución Colombiana de 1991 en los artículos 6 , 17 y 28. Este último artículo preceptúa la libertad inmanente de toda persona (cláusula general) , su privación a través de autoridad judicial

competente (límite) ; además el artículo 32 Constitucional permite la privación de la libertad en caso de flagrancia (excepción)”

Ha de concluirse sobre este punto que la intervención judicial se convierte entonces en importante garantía de la libertad, pues en último será el juez el llamado a velar por el cumplimiento y efectividad de los mandatos constitucionales y legales en cada caso en particular. La libertad encuentra así solo en la ley su posible límite y en el juez su legítimo garante en función de la autonomía e independencia que la Constitución reconoce a sus decisiones precisamente porque es al juez a quien le está encomendada la tarea de ordenar restringir el derecho a la libertad en los precisos términos señalados en la ley, de la misma manera que es a él a quien corresponde controlar las condiciones en las que esa privación de la libertad se efectúa y mantiene.

De la comunidad universal, también ha sido preocupación principal la libertad personal, especialmente luego de la segunda guerra mundial. Así por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 10 de diciembre de 1948, de ella se ocupó en su artículo 12; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado mediante la ley 74 de 1968, le consagró su artículo 9º 8; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por la ley 16 de 1972, la hizo suya en el artículo 7º 9; y en Europa, la incluyó la Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, en su artículo 5º.

Por su parte el artículo 2º de la ley 904 de 2004, consagra en el título preliminar de los principios rectores y garantía procesales, el derecho a la libertad en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 2o. LIBERTAD. Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad. Nadie podrá ser molestado en su persona ni privado de su libertad sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.”

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 295 de la citada ley, se reafirma el carácter excepcional de la restricción del derecho a la libertad, cuyas disposiciones solamente podrán ser interpretadas: “[r]estrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales.”

4. Las medidas de aseguramiento en la Constitución Política, en la ley 906 de 2004 y en la jurisprudencia constitucional.

El Acto Legislativo 03 de 2002 reformó los artículos 116, 250 y 251 de la Constitución, elevó a rango constitucional la estructura básica del sistema penal colombiano e introdujo importantes reformas al sistema de investigación, acusación y juzgamiento en materia penal. Para los efectos del presente asunto, merece especial mención la función que cumple el Juez de control de garantías en materia de reserva judicial de la libertad, así como el establecimiento expreso de límites constitucionales a la posibilidad de que se decreten medidas restrictivas de la libertad.

El artículo 2º del mencionado Acto Legislativo, modificó el artículo 250 de la Constitución Política, constitucionalizando las medidas de aseguramiento las cuales han sido objeto de estudio y pronunciamiento por esta Corte Constitucional.¹⁰ Se ha afirmado respecto de ellas, que hacen parte de las denominadas medidas cautelares, mediante las cuales la autoridad judicial competente dispone sobre las personas o sus bienes con el fin de asegurar la comparecencia del imputado al proceso penal, conservar la prueba y proteger a la comunidad, en especial a las víctimas.

La sentencia C-634 de 2000 señaló lo siguiente:

“[L]as medidas cautelares constituyen actos jurisdiccionales de naturaleza preventiva y provisional que, de oficio o a solicitud de parte, se ejecutan sobre personas, bienes y medios de prueba para mantener respecto de éstos un estado de cosas similar al que existía al momento de iniciarse el trámite judicial, buscando la efectiva ejecución de la providencia estimatoria e impidiendo que el perjuicio ocasionado con vulneración de un derecho sustancial, se haga más gravoso como consecuencia del tiempo que tarda el proceso en llegar a su fin...”¹¹

La sentencia C-774 de 2001¹² también se pronunció sobre el tema:

“Las medidas de aseguramiento hacen parte de las denominadas medidas cautelares, es decir, de aquellas disposiciones que por petición de parte o de oficio, dispone la autoridad judicial sobre bienes o personas, cuyo objeto consiste en asegurar el cumplimiento cabal de las decisiones adoptadas en el proceso, garantizar la presencia de los sujetos procesales y afianzar la tranquilidad jurídica y social en la comunidad, bajo la premisa por virtud de la cual, de no proceder a su realización, su propósito puede resultar afectado por la demora en la decisión judicial.

Para las medidas de aseguramiento, que en la ley 600 de 2000 estaba constituida únicamente por la detención preventiva, la Ley 906 de 2004, consagró algunas de las medias como privativas de la libertad y otras no privativas de la misma, las cuales innegablemente en ambos casos comportan una restricción a la libertad personal, cuya finalidad por expresa disposición del artículo 296 es la siguiente:

“ARTÍCULO 296. FINALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD. La libertad personal podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, o para el cumplimiento de la pena.”

De conformidad con lo establecido en el artículo 307 de la Ley 906 de 2004, las medidas de aseguramiento, son las siguientes:

“Artículo 307. Medidas de aseguramiento. Son medidas de aseguramiento:

A. Privativas de la libertad

1. Detención preventiva en establecimiento de reclusión.

2. Detención preventiva en la residencia señalada por el imputado, siempre que esa ubicación no obstaculice el juzgamiento;

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

B. No privativas de la libertad

1. La obligación de someterse a un mecanismo de vigilancia electrónica.

2. La obligación de someterse a la vigilancia de una persona o institución determinada.

3. La obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante el juez ante sí mismo o ante la autoridad que él designe.

4. La obligación de observar buena conducta individual, familiar y social, con especificación de la misma y su relación con el hecho.

5. La prohibición de salir del país, del lugar en el cual reside o del ámbito territorial que fije el juez.

6. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares.

7. La prohibición de comunicarse con determinadas personas o con las víctimas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa.

8. La prestación de una caución real adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, entrega de bienes o la fianza de una o más personas idóneas.

9. La prohibición de salir del lugar de habitación entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m.

El juez podrá imponer una o varias de estas medidas de aseguramiento, conjunta o indistintamente, según el caso, adoptando las precauciones necesarias para asegurar su cumplimiento. Si se tratare de una persona de notoria insolvencia, no podrá el juez imponer caución prendaria.”

En el nuevo sistema, las medidas de aseguramiento que inciden en los derechos de las personas han de ser ordenadas por el juez de control de garantías, no por el fiscal. Los fines o requisitos que justifican tales medidas, son precisados en el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, así:

“Artículo 308. Requisitos. El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.
2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.
3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.”

A su turno, los artículos 30913, 31014, 31115 y 31216 de dicha ley contemplan otras circunstancias que permiten decretar la medida de aseguramiento, en especial para los casos en que se tema que el procesado pueda obstaculizar la justicia bien por alteración de las pruebas, por influenciar a los testigos o peritos o cuando se tema que va a impedir la realización de alguna diligencia procesal. También se podrá imponer la medida de aseguramiento cuando se estime que la comunidad corre peligro por haber continuado la actividad delictiva o se encuentre vinculado con organizaciones criminales, la cantidad de

delitos que pudiere haber cometido o estar acusado o sometido a otra medida de aseguramiento o una sentencia condenatoria en su contra por delitos dolosos o preterintencionales.

De la misma forma se podrá imponer medida de aseguramiento cuando la seguridad de la víctima se encuentre en peligro o cuando se presenten algunas circunstancias de las cuales resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso, como es la falta de arraigo en la comunidad, la gravedad del daño causado y su actitud frente al mismo o la falta de voluntad para sujetarse a la investigación.

En términos generales, las medidas cautelares buscan garantizar la presencia del imputado en el proceso así como asegurar la conservación de la prueba, mantener el estado de cosas como al inicio del trámite y proteger a las víctimas y a la comunidad. Sobre las finalidades que justifican la imposición de las medidas de aseguramiento que afectan la libertad personal también se pronunció la sentencia C-774 de 2001:

“[S]e tiene, entonces que la propia Constitución, el artículo 250 citado, establece una de las finalidades admisibles para la detención preventiva, cual es la de asegurar la comparecencia al proceso de los presuntos infractores de la ley penal. Sin embargo esta norma no agota al ámbito de indeterminación del concepto, cuya alcance corresponderá fijar, dentro de los límites constitucionales, al legislador y a la jurisprudencia. Sobre este particular la Corte ha dicho que “...Dentro de las funciones que se le atribuyen a la Fiscalía General de la Nación en el artículo 250 de la Carta, aparece en primer lugar la de “Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento”.... El propósito que orienta la adopción de este tipo de medidas es de carácter preventivo y no sancionatorio. Por ello, no son el resultado de sentencia condenatoria ni requieren de juicio previo; buscan responder a los intereses de la investigación y de la justicia al procurar la comparecencia del acusado al proceso y la efectividad de la eventual sanción que llegare a imponerse. La detención persigue impedirle al imputado la fuga, la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir, deformar o desvirtuar elementos probatorios importantes para la instrucción....¹⁷

Como se ve, esta Corporación, aún dentro del ámbito del propio artículo 250 ha encontrado para la detención preventiva finalidades que desbordan el tenor literal previsto en esa disposición.

Para la completa determinación del concepto de detención preventiva, reitera la Corte, la

Constitución ha dejado un espacio a la potestad de configuración del legislador, la cual sin embargo, no está exenta de límites, puesto que debe ejercerse de manera que respete tanto la naturaleza cautelar de la figura como los principios y derechos constitucionales.

La propia Carta contiene elementos que sin excluir otros que puedan resultar constitucionalmente admisibles, pueden configurar finalidades válidas para la detención preventiva. Así, por ejemplo, puede considerarse que la Constitución prevé, de manera implícita, como fin u objetivo de la detención preventiva, la necesidad de afianzar la preservación de la prueba, tal como se deduce del numeral 4º del artículo 250 de la Constitución, por virtud del cual, es función de la Fiscalía “velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso”¹⁸. Sí a dicha entidad le corresponde velar por la seguridad de los testigos y de sus testimonios, modalidad de prueba reconocida por los ordenamientos procesales, es susceptible y admisible que para cumplir tal objetivo decrete las medidas de aseguramiento que considere pertinentes, circunstancia que bajo una interpretación sistemática no restringe su alcance a otros medios de prueba que puedan resultar en un serio y fundado peligro (*fumus boni juris*), y que requieran como única medida de protección la detención, ya que en ausencia de estas circunstancias, y en aras de proteger la dignidad humana (art 1º de la Constitución) y el derecho a la libertad personal (art 2º. y 28 de la Constitución), es predicable la adopción de otro tipo de medidas menos lesivas de estos derechos fundamentales como disponer la vigilancia de las personas, o la incautación de documentos, entre otras (artículo 256 del decreto 2700 de 1991). Condicionamiento que hace efectivo el postulado constitucional de la investigación integral, por el cual, es obligación de la Fiscalía General de la Nación investigar no sólo lo desfavorable al acusado sino también lo favorable.

Igualmente, la protección de la comunidad en aras de impedir la continuación de la actividad delictual, puede concebirse como fin propio de la detención preventiva a partir de la consideración del mandato del artículo 1º de la Constitución, según el cual, el Estado colombiano se encuentra fundado en “la prevalencia del interés general”, cuyo desarrollo explica el precepto consagrado en el artículo 2º de la Constitución Política, por el cual, es fin esencial del Estado, “asegurar la convivencia pacífica” de la comunidad, no obstante, esta atribución debe actuar en concordancia con el principio de la dignidad humana, y por lo tanto, para no lesionar las garantías fundamentales del sindicado, el ejercicio de esta atribución impone la necesidad de investigar lo favorable como desfavorable al acusado.

Por lo tanto, los criterios legales de procedencia y de señalamiento de los fines de la detención preventiva, deben concurrir con los mandatos constitucionales, y podrían ser objeto de juicio de constitucionalidad cuando no se ajusten a los postulados de la Carta fundamental.”

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política, las medidas de aseguramiento deben someterse al cumplimiento de ciertas exigencias con el fin de asegurar su legalidad.

Así, el artículo 313 de la Ley 90619, establece que procede la detención preventiva en establecimiento de reclusión, siempre que se verifique que el delito es de aquellos de competencia de los jueces penales de circuito especializados, o cuando el mínimo de la pena prevista sea de 4 años o más de prisión o en los delitos contemplados en el Título VIII del Libro II del Código Penal, cuando la defraudación sobrepase de los ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales.

En lo que respecta a las exigencias de tipo fáctico establecidas en el artículo 308 de la ley 904, relacionadas con la información o los elementos materiales probatorios o la evidencia física encontrada, así como en relación con las exigencias jurídicas o legales del artículo 313 para que el juez de control de garantías decreta la medida de aseguramiento, esta Corporación se pronunció en las sentencias C-774 de 2001 y C- 805 de 2002, cuyas consideraciones se aplican al nuevo sistema acusatorio así:

En la sentencia C-774 de 2001, se aseguró que: “[E]stas reglas son de dos clases, a saber: los requisitos formales, es decir, la obligación de su adopción mediante providencia interlocutoria, que deberá contener la indicación de los hechos que se investigan, la calificación jurídica y los elementos probatorios que sustentan la adopción de la medida; y los requisitos sustanciales, mediante los cuales se exige para su adopción la existencia de por lo menos un indicio grave de responsabilidad (artículo 388 del C.P.P) o de dos indicios graves de responsabilidad (artículo 356 del nuevo C.P.P), con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso.”

Por su parte en la sentencia C- 805 de 2002, en la que se precisaron los alcances del control judicial de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, en el sistema anterior, así:

“[C]uando se examina la legalidad formal, el juez debe evaluar si se observó el debido proceso en lo que concierne a los presupuestos constitucionales y legales de la detención preventiva. Es decir: i) orden escrita de autoridad judicial competente, ii) adopción de la medida con base en las formalidades legales y iii) motivos previamente fundados en la ley.

De acuerdo con la Carta, la detención preventiva sólo procede en los casos taxativamente señalados en la Constitución, el bloque de constitucionalidad y la ley. Por ende, la inobservancia del debido proceso en lo que respecta a la restricción de la libertad personal, quebranta la Carta Política y da lugar al control de legalidad de las medidas de aseguramiento.

37. Cuando se examina la legalidad material, el juez debe evaluar si se reúnen los requisitos probatorios y de necesidad y proporcionalidad para la adopción de la medida.”

Ahora bien, como la medida de aseguramiento comprende la afectación de derechos fundamentales es necesario, para garantizar los derechos del imputado, que la misma sea sometida a una autorización judicial que debe verificar, entre otros requisitos, la necesidad y la finalidad de la medida, al igual que prever su adecuada sustentación y la oportunidad de ser controvertida, aún más cuando dicha medida puede comprometer la libertad del procesado. En torno a la necesidad de la medida de aseguramiento como una restricción al derecho a la libertad individual del procesado, también la Corte Constitucional se ha pronunciado en varios de sus fallos.

En la Sentencia C-805 de 2002, se afirmó sobre el particular:

“[E]n el plano constitucional, el estándar probatorio mínimo para detener una persona, para molestarla en su persona o familia o para registrar su domicilio en búsqueda de bienes que puedan servir de prueba o de respaldo a sus obligaciones económicas, tiene varios elementos respecto de los cuales el legislador goza de un margen de configuración (artículo 28 CP).

El primero es la necesidad de la medida de aseguramiento. En efecto, repugna al Estado Social de Derecho, al respeto por la libertad y la presunción de inocencia, así como a otros derechos constitucionales, que una persona investigada sea detenida preventivamente cuando ello no es necesario. Una medida tan gravosa de los derechos constitucionales no puede proferirse con base en el capricho o el simple juicio de conveniencia del fiscal.

Por el contrario, la Constitución exige que la medida se funde en motivos que justifiquen su

necesidad en el caso concreto a partir de los hechos específicos de cada situación fáctica.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Esta necesidad no es política ni estratégica sino jurídica, es decir, relativa al logro de los objetivos del proceso penal en general y a los fines de cada medida cautelar en especial. Es necesaria la medida cuando ésta es indispensable para alcanzar tales objetivos generales y fines específicos, a los cuales ya se ha referido esta Corporación.²¹ El legislador puede establecer diferentes criterios de necesidad²² puesto que la Constitución no fija un parámetro único y puede modificar dichos criterios para atender cambios en la política criminal, siempre que respete la Constitución y los tratados internacionales sobre la materia²³ y no admita que la medida puede ser dictada por capricho o simple conveniencia. Así, por ejemplo, el criterio de necesidad, a la luz de la política criminal, puede ser más o menos exigente según la gravedad del delito y la importancia de los valores constitucionales involucrados.

El segundo elemento es el de proporcionalidad, cuyo fundamento y trascendencia en el ámbito del derecho penal ya han sido subrayadas por esta Corte. En efecto, la medida debe ser proporcional a las circunstancias en las cuales jurídicamente se justifica. Por ejemplo, en el caso de la detención preventiva, resultaría desproporcionado que a pesar de que la medida no sea necesaria para garantizar la integridad de las pruebas, o la comparecencia del sindicado a la justicia, se ordenara la detención preventiva.²⁴

El legislador también puede indicar diversos criterios para apreciar dicha proporcionalidad, entre los que se encuentran la situación del procesado, las características del interés a proteger y la gravedad de la conducta punible investigada. En todo caso, la Constitución exige que se introduzcan criterios de necesidad y proporcionalidad, al momento de definir los presupuestos de la detención preventiva.

Además de estos dos elementos, hay un tercero: el criterio de convicción acerca de la probabilidad de que el procesado sea el autor de la conducta punible investigada.” (...)

Como ya se indicó, el juez de control de garantías es el competente para pronunciarse sobre la solicitud de la medida de aseguramiento como lo establece el artículo 250 de la Constitución. Sobre el particular la sentencia C-591 de 2005²⁵ señaló que una de las funciones del juez de control de garantías es decidir sobre la solicitud de aplicación de la medida de aseguramiento:

“[U]na de las modificaciones más importantes que introdujo el Acto Legislativo 03 de 2002 al nuevo sistema procesal penal, fue la creación del juez de control de garantías, sin perjuicio de la interposición y ejercicio de las acciones de tutela cuando sea del caso, con competencias para adelantar (i) un control sobre la aplicación del principio de oportunidad; (ii) un control posterior sobre las capturas realizadas por la Fiscalía General de la Nación; (iii) un control posterior sobre las medidas de registro, allanamiento, incautación e interceptación de llamadas; (iv) un control previo para la adopción de medidas restrictivas de la libertad y (v) decretar medidas cautelares sobre bienes; (vi) igualmente deberá autorizar cualquier medida adicional que implique afectación de derechos fundamentales y que no tenga una autorización expresa en la Constitución. De tal suerte que el juez de control de garantías examinará si las medidas de intervención en el ejercicio de los derechos fundamentales, practicas por la Fiscalía General de la Nación, no sólo se adecuan a la ley, sino si además son o no proporcionales, es decir, si la medida de intervención en el ejercicio del derecho fundamental (i) es adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo; (ii) si es necesaria por ser la más benigna entre otras posibles para alcanzar el fin; y (iii) si el objetivo perseguido con la intervención compensa los sacrificios que esta comporta para los titulares del derecho y la sociedad.”

De otra parte es pertinente precisar también que las medidas de aseguramiento no equivalen a la sentencia condenatoria, ni pueden ser confundidas con las penas que mediante tal providencia se imponen. Son simples medidas cautelares - no sentencias - que sólo pueden dictarse, con carácter excepcional, preventivo pero no sancionatorio cuando se reúnan de manera estricta los requisitos fácticos o jurídicos señalados por la ley para el efecto, y cuando resulten indispensables para alcanzar la finalidad constitucional que con ellas se persigue, esto es, para asegurar la comparencia del imputado al proceso, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial de la víctima.

Así lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-327 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz²⁶:

“La detención preventiva judicial tampoco puede ser confundida con las penas que acarrear la privación de la libertad y que son impuestas mediante sentencia. Como se apuntó, en ambos eventos existe un común denominador que es la afectación de la libertad, sin embargo, la diferencia entre las dos figuras es evidente, pues la causa que origina la privación de la libertad y los alcances de ésta son diversos en uno y otro caso. En efecto, la Corte Constitucional ha señalado que el artículo 28 de la Carta Política alude a la detención, mientras que la pena encuentra soporte en el artículo 29 superior que establece la presunción de inocencia y exige que su imposición esté precedida del juzgamiento conforme

a las leyes preexistentes, ante juez o tribunal competente y con la integridad de las garantías propias del debido proceso.

Resulta claro, entonces, que la detención preventiva es apenas una medida cautelar aplicable cuando se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 28 de la Constitución y que por lo mismo, no requiere para su adopción de un juicio previo, por cuanto su finalidad no es la de sancionar a la persona por la comisión de un delito. En consecuencia, no es correcto atribuirle a la detención preventiva el carácter de pena, pues es sabido que esta última tiene por presupuesto la convicción que acerca de la existencia de responsabilidad penal surge luego de haberse surtido un juicio con la plenitud de las garantías que integran el debido proceso.”

5. La revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento. Inconstitucionalidad de las expresiones contenidas en la norma demandada, por restringir de manera irrazonada y desproporcionada el derecho a la libertad individual.

5.1. El artículo 318 de la Ley 906 de 2004, estipula que cualquiera de las partes podrá solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, sea esta privativa o no de la libertad, presentando los elementos fácticos, de los cuales se permita inferir de manera razonada que han desaparecido los requisitos para decretarla establecidos en el artículo 308 de la misma ley. La norma determina que dicha prerrogativa - la de solicitar la revocatoria o la sustitución -, podrá ser utilizada por las partes por una sola vez, siendo éste condicionamiento uno de los motivos de la inconformidad de la parte demandante en este asunto.

5.2. Considera el ciudadano demandante que el primer aparte señalado no garantiza el derecho a la libertad - artículo 28 C.P., por cuanto la limitación allí contenida impide volver a solicitar la revocatoria, con lo cual la persona deberá seguir retenida en un centro carcelario privada de su libertad, no obstante la existencia de elementos probatorios de los que se permita inferir razonadamente que el individuo no fue el autor del hecho que se le acusa. También sostiene que la expresión demandada contradice el debido proceso consagrado en el artículo 29 del Ordenamiento Superior, puesto que se le desconoce el derecho de defensa al no poder presentar las pruebas que lo puedan dejar en libertad o las que lo beneficien para la sustitución de la medida.

5.3. La declaración contenida en el artículo 28 de la Constitución Política “Toda persona es libre”, como cláusula general que garantiza a los individuos el derecho a la libertad, a la

autodeterminación individual, como condición natural de su existencia en el contexto de una sociedad, solo puede ser restringida con carácter excepcional.

Así lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en innumerables decisiones, al afirmar:

“[e]l estado natural y jurídico del hombre es la libertad; su pérdida constituye, por eso, un hecho excepcional que ha de estar, como efectivamente lo está, taxativamente previsto en el ordenamiento jurídico.”²⁷

Ahora bien, ha dicho la Corte²⁸ que tratándose del derecho fundamental de la libertad, en aplicación del artículo 93 de la Constitución Política, el alcance de esta garantía constitucional debe interpretarse a la luz de los tratados internacionales sobre derechos humanos que han sido ratificados por Colombia en los que se conciben las medidas de aseguramiento en especial la detención preventiva como una excepción al derecho a la libertad personal.

Las disposiciones contenidas en el nuevo Código de Procedimiento Penal han sido rigurosas en reafirmar los preceptos constitucionales del debido proceso y en especial de la prevalencia del principio de libertad como soporte del derecho penal. Así, el artículo 2º del Código de Procedimiento Penal consagra como norma rectora a manera de transcripción del precepto constitucional, el derecho a la libertad y determina las condiciones que deben ser respetadas por el juez de control de garantías, para imponer la medida de aseguramiento.

Por su parte el Título IV del nuevo Código que consagra el régimen de la libertad y su restricción, contempla en el artículo 295 el principio de la restricción excepcional de la libertad y hace énfasis en el carácter preventivo de la privación de la misma. Agrega también la norma una regla de interpretación general en la medida en que estipula que las disposiciones deberán ser interpretadas “restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales.”

También el artículo 296 del ordenamiento penal, estipula que la libertad personal podrá ser afectada “cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, o

para el cumplimiento de la pena.”

5.4. Tanto la revocatoria, entendida como el acto jurídico que deja sin efecto otro acto por decisión judicial, como la sustitución o cambio de la medida de aseguramiento por otra, constituyen instrumentos jurídico procesales destinados a preservar y garantizar el derecho a la libertad individual consagrada expresamente en el artículo 28 Superior, toda vez que llevan implícita la posibilidad de restablecer o recobrar la libertad que ha sido restringida legítimamente dentro del curso del proceso penal, una vez sea aportado ante el juez de garantías el soporte fáctico que desvirtúe los requisitos legales que dieron lugar a la imposición de la medida de aseguramiento.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Contrario a lo afirmado por el representante del Ministerio de Justicia y del Derecho, quien sostiene que en cualquier momento en el que se obtengan los elementos probatorios que desvirtúen la existencia de los requisitos sustanciales exigidos para la imposición de la medida se podrá acudir ante el competente para determinar su revocatoria o sustitución, el aparte demandado limita ésta posibilidad a una sola vez.

El asunto relativo a la revocatoria o sustitución de la medida derivado de la presentación de los elementos probatorios o de la información legalmente obtenida de la cual se infiera el desaparecimiento de los requisitos legales establecidos para su imposición, conlleva una afectación de la libertad personal, lo cual, de conformidad con la jurisprudencia decantada de esta Corporación, comporta la necesidad de valorar la razonabilidad y la proporcionalidad de la consecuencia de su no observación en el momento en que surjan los elementos fácticos que la originan.

Para la Corte, el juez de control de garantías está en la obligación constitucional de hacer en cualquier momento un análisis racional, ponderado y adecuado frente a la medida de aseguramiento y en especial frente a las circunstancias fácticas que se le presenten de las cuales surja la imposición de la medida o su revocatoria o sustitución, toda vez que debe sopesar de una manera dinámica la necesidad de la medida frente a la afectación grave del derecho fundamental de la libertad del imputado.

Lo anterior, por cuanto los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenida, de la cual se infiera razonadamente que han desaparecido las exigencias legales para decretar la medida de aseguramiento, pueden ocasionarse en cualquier momento, aún

después de haberse intentado por primera vez la revocatoria o la sustitución de la medida. En consecuencia, conforme a los planteamientos expuestos por la vista fiscal, se restringe injustificadamente el derecho a la libertad del imputado, si no obstante la existencia de tales elementos probatorios, el imputado no puede hacer uso de ellos por haber agotado su posibilidad procesal, toda vez que se le somete a continuar bajo la imposición de una medida de aseguramiento cuyas causas o requisitos legales ya han desaparecido.

En Sentencia C-774 de 2001, la Corte sostuvo, tratándose de la medida de detención preventiva, que: “[p]ara que proceda la detención preventiva no solo es necesario que se cumplan los requisitos formales y sustanciales que el ordenamiento impone, sino que se requiere, además, y con un ineludible alcance de garantía, que quien haya de decretarla sustente su decisión en la consideración de las finalidades constitucionalmente admisibles para la misma.” Agregó también que no resulta aceptable para el funcionario – hoy el juez de control de garantías -, privar de manera indiscriminada de la libertad a los individuos: “[l]a detención preventiva dentro de un Estado social de derecho, no puede convertirse en un mecanismo de privación de la libertad indiscriminado, general y automático...”

Así entonces, no resulta constitucionalmente admisible mantener vigente una medida restrictiva de la libertad, a pesar de que de la valoración de las circunstancias objetivas que se presenten de manera sobreviniente, se imponga el cese de la efectiva privación de la libertad del imputado o la sustitución de la medida por haber desaparecido los fundamentos que dieron origen a su imposición. De ser así, la medida resultaría arbitraria por carecer de los requisitos legales y por sustentarse en una finalidad y en un objetivo inválido e innecesario que no concurre con los mandatos constitucionales.

La valoración de los elementos probatorios así como la oportunidad para controvertir aquellos que sustenten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para imponer una medida de aseguramiento o para determinar que ésta puede revocarse o sustituirse, debe ser dinámica y cambiante en favor de la defensa de la garantía constitucional del imputado a tener acceso a su libertad, es decir, debe realizarse en el mismo momento en que se presentan las circunstancias o surgen los hechos.

Limitar la posibilidad de solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, en la forma que lo establece el artículo 318 de la ley 906 de 2004, significa imponer límites que restringen sin ningún fundamento el derecho a la libertad y crea en el individuo una situación de indefensión, en tanto que su justo reclamo para recobrar la libertad por haber desaparecido las causas de su restricción, es desatendido por la limitación que la ley le impuso, con lo cual se transgrede el debido proceso y su derecho de defensa. Sobre el particular la Corte ha señalado:

“...[l]a finalidad tanto del derecho al debido proceso, como a la defensa sea “la interdicción a la indefensión”, pues la desprotección de las personas frente al reclamo de sus propios derechos, desconociendo la vigencia efectiva de los principios superiores que rigen los procesos, desconoce el derecho a la igualdad. La indefensión surge, en términos de esta Corte “cuando se priva al ciudadano de la posibilidad de impetrar la protección judicial, de sus derechos, o la de realizar dentro de dicho proceso, las adecuadas pruebas, o cuando se le crea un obstáculo que dificulte la actividad probatoria, o cuando se le niega una justa legal facultad de que su negocio sea conocido en segunda instancia.(...)” 29.

Efectivamente, se produce una indefensión de las personas cuando se les coarta la posibilidad de acceder al aparato judicial o cuando se les dificulta realizar las actividades encaminadas a propiciar su defensa dentro de un proceso.”³⁰

Así las cosas, restringir a una sola vez la posibilidad de solicitar la revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento, constituye una regulación que en criterio de esta Corte no responde a criterios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad, toda vez que conlleva una limitación del derecho a la libertad individual del imputado no adecuada y desproporcionada a la finalidad que pretende cumplir. Sobre el particular ha dicho esta Corporación que : “[l]as atribuciones que se relacionan con la restricción de los derechos fundamentales en especial con el derecho a la libertad, encuentran un límite en la prohibición constitucional de la arbitrariedad (C.P., artículos 1°, 2°, 123 y 209) y, por lo tanto, deben sujetarse a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.³¹

Teniendo en cuenta los razonamientos anteriores de los cuales se desprende que el aparte cuestionado de la norma riñe con la Constitución, habrá de declararse la inconstitucionalidad del mismo.

5.5. Ha de observarse por la Corte que por expresa exigencia del artículo 318 de la Ley 906 de 2004 la solicitud de revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento que se formule ante el juez de control de garantías deberá hacerse “presentando los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenidos que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308”. Ello significa, como de ese texto se desprende que el solicitante tiene una carga procesal en cuanto ha de aportar elementos probatorios nuevos o información obtenida legalmente que no hubieren sido tenidos en cuenta con anterioridad cuando se decretó la medida de aseguramiento o la

sustitución de la misma, pues sólo en esa hipótesis será posible al juzgador realizar una inferencia razonable para decidir si desaparecieron o no los elementos que estructuraron los requisitos que para el decreto de la medida de aseguramiento fueron tenidos en cuenta cuando ella se decretó y decidir, en consecuencia, lo que fuere pertinente.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sea lo primero señalar que el artículo 31 de la Carta que efectivamente consagra el principio de la doble instancia, conlleva una estipulación expresa del mismo a las sentencias judiciales pero en manera alguna se refiere a todas las providencias judiciales. Una interpretación literal del artículo lleva a la conclusión de que los autos interlocutorios, como los que profiere el juez de garantías al decidir sobre la solicitud de revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento, no están cobijados expresamente por la disposición constitucional citada.

Según la jurisprudencia de esta Corporación³², el principio de la doble instancia no tiene un carácter absoluto, en el sentido de que necesariamente toda sentencia o cualquier otra providencia judicial debe ser susceptible de ser apelada o consultada, pues por expresa autorización del constituyente, el legislador puede consagrar excepciones que no sobrepasen el límite impuesto por los principios, valores y derechos fundamentales constitucionales o que no se encuentre debidamente fundamentada y cuya finalidad no obedezca a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

En materia de medidas de aseguramiento que compromete la protección del derecho a la libertad, se aplica la regla general según la cual el legislador goza de una amplia libertad de configuración en la regulación de las decisiones que pueden ser recurridas o impugnadas por las partes, sin desconocer el Ordenamiento Superior. Al respecto ha indicado esta Corporación en reiterada jurisprudencia³³ que: “la doble instancia, cuya especial trascendencia en el campo penal es evidente, no es sin embargo, forzosa en todos los asuntos que son materia de decisión judicial, pues el legislador, dentro de la facultad que tiene de regular su trámite, bien puede decidir en cuáles procede la segunda instancia y en cuáles no, siempre y cuando con esa determinación no vulnere normas constitucionales, especialmente, las que consagran derechos fundamentales de las partes procesales”.³⁴

5.7. Precisado lo anterior, observa la Corte que el inciso final de la norma acusada preceptúa que no procede recurso alguno contra la decisión del juez de garantías que resuelve la solicitud de la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento. A este respecto ha de señalarse que conforme a lo dispuesto por el artículo 317 del mismo Código de Procedimiento Penal las decisiones sobre la libertad del imputado o acusado son de inmediato cumplimiento, lo que no significa que no puedan ser objeto de impugnación esas

decisiones mediante la interposición de los recursos correspondientes. Así ocurre, en efecto, y por ello el artículo 177 del mismo Código de Procedimiento Penal establece la apelación, en el efecto devolutivo, del auto que resuelve sobre la imposición de una medida de aseguramiento. Siendo ello así, carecería de sentido que exista ese recurso cuando se impone la medida de aseguramiento y que subsistiera la prohibición de interponerlo contra la decisión que resuelve una solicitud de revocatoria de la misma o en relación con la sustitución de esa medida por otra. En tal virtud, habrá de declararse entonces, y en armonía con lo resuelto en esta sentencia que es inexecutable la expresión “contra esta decisión no procede recurso alguno” que fue objeto de la acusación de inconstitucionalidad.

VII. DECISION

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

RESUELVE

Declarar INEXEQUIBLE las expresiones “...por una sola vez” y “Contra esta decisión no procede recurso alguno.”, contenidas en el artículo 318 de la Ley 906 de 2004.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado
CON ACLARACION DE VOTO

RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado
AUSENTE EN COMISION

MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

AUSENTE EN COMISION

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACION DE VOTO DEL MAGISTRADO

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

A LA SENTENCIA C-456 de 2006

REVOCATORIA O SUSTITUCION DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO- Importancia que tienen para las víctimas las determinaciones relacionadas con la imposición de medidas de aseguramiento (Aclaración de voto)

REVOCATORIA O SUSTITUCION DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO-Requisitos para que proceda (Aclaración de voto)

A fin de que los derechos de las víctimas no queden desprotegidos por la solicitud reiterada de un imputado para que se revoque o sustituya la medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, en cada caso concreto el juez de control de garantías deberá constatar que (i) efectivamente hayan desaparecido los requisitos que establece el artículo 308 de la Ley 906

de 2004, para la procedencia de la medida de aseguramiento; y (ii) que la supuesta desaparición de los requisitos esté sustentada en hechos nuevos de entidad suficiente para mostrar que indudablemente desaparecieron las circunstancias que justificaron la medida.

DERECHOS DE LAS VICTIMAS DE DELITOS-Derecho a solicitar el control de legalidad de la decisión de no imponer medidas de aseguramiento (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-6018

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 318, parcial, de la Ley 906 de 2004 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal".

Demandante: Pedro Vicente Velásquez Rincón

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRAN SIERRA

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Con el acostumbrado respeto aclaro mi voto porque estimo que las consideraciones en la parte motiva de la sentencia, centradas exclusivamente en los derechos de la persona sujeta a una medida de aseguramiento, no sopesaron debidamente los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación. En efecto, si bien es cierto que las expresiones cuestionadas afectaban el derecho a la libertad del asegurado, esas mismas expresiones, a la luz de los derechos de las víctimas, tendían a que éstas no fueran amenazadas o molestadas por un imputado que gozando de su libertad, pretendiera obstruir la justicia, o poner en peligro a las víctimas o escapar.

A pesar de que la jurisprudencia de esta Corporación ha sido consistente en proteger los derechos de las víctimas y éstos han sido sopesados a la hora de examinar disposiciones en las que se enfrentan los derechos del imputado al debido proceso y a la libertad, con los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas,³⁵ la sentencia no hizo este ejercicio en relación con las restricciones previstas en el artículo 318 de la Ley 906 de 2004,

para solicitar la revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento, a fin de determinar si resultaban desproporcionadas.

Sobre la relevancia que tienen para las víctimas las determinaciones relacionadas con la imposición de medidas de aseguramiento al imputado, para citar tan sólo un ejemplo, en la sentencia C-805 de 2002, la Corte reconoció el derecho de las víctimas del delito a solicitar el control de legalidad de la decisión del fiscal de no imponer medidas de aseguramiento. La Corte dijo lo siguiente sobre ese punto:

“(...) la decisión de imponer la detención preventiva como medida de aseguramiento constituye un asunto de especial relevancia para la parte civil durante el proceso penal, por las siguientes razones:

“a) Desde una perspectiva estrictamente patrimonial, es decir, atendiendo el interés resarcitorio de la parte civil, una determinación de esta naturaleza repercute en la posibilidad de solicitar el embargo y secuestro de bienes, dado que según el artículo 60 del CPP, ello solamente procede si existe medida de aseguramiento.

“b) Cuando el fiscal no ordena la detención preventiva a pesar de que se reúnen los requisitos para hacerlo, los objetivos de la medida pueden verse anulados, ya sea por la no comparecencia del imputado en etapas subsiguientes, por la destrucción de elementos probatorios valiosos, o por la obstaculización (directa o indirecta) de la investigación. Sin duda todo ello afecta considerablemente los derechos a la verdad y a la justicia, de los cuales también es titular la parte civil, y que según fue indicado no son menos importantes que los derechos de contenido patrimonial.

“c) En algunos eventos la gravedad de los hechos, sumada a la trascendencia de la decisión, demandan del Estado una actitud extremadamente rigurosa a fin de garantizar que el imputado no eluda el funcionamiento de la administración de justicia. Aquí la parte civil (con independencia de que sean víctimas o perjudicados), debe estar plenamente autorizada para cuestionar los yerros de las autoridades judiciales en las diferentes etapas del proceso.

“d) Adicionalmente, tampoco puede desconocerse que la búsqueda de la verdad y la realización de la justicia son derechos íntimamente vinculados con el principio de legalidad, la observancia del debido proceso, la prevalencia del derecho sustancial y el derecho a la

tutela judicial efectiva, en cabeza no sólo del sindicato o del Ministerio Público, sino también de la parte civil como sujeto procesal.

“29.- En este orden de ideas, queda claro que los fines de la detención preventiva revisten significativa importancia para asegurar el pleno ejercicio de los derechos de la parte civil, razón por la cual debe ser tratada con criterios de igualdad frente a los mecanismos jurídicos con que cuentan los demás sujetos procesales para controvertir las decisiones que llegaren a adoptarse al respecto. Si bien el control judicial de legalidad de la medida de aseguramiento, así como de las decisiones que afecten la propiedad, posesión, tenencia o custodia de bienes, constituye una garantía para el imputado y el Ministerio Público, de ella no puede estar excluida la parte civil, por cuanto también constituye una prerrogativa en su favor y frente a sus intereses. En consecuencia, la Corte declarará la constitucionalidad de la norma, pero en el entendido que el control de legalidad también puede ser solicitado por dicho sujeto procesal y el Ministerio Público, frente a la abstención de dictar la medida, toda vez que en ese sentido se configura una omisión legislativa contraria al ordenamiento superior.”³⁶ (Subrayado agregado al texto)

A fin de que los derechos de las víctimas no queden desprotegidos por la solicitud reiterada de un imputado para que se revoque o sustituya la medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, en cada caso concreto el juez de control de garantías deberá constatar que (i) efectivamente hayan desaparecido los requisitos que establece el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, para la procedencia de la medida de aseguramiento; y (ii) que la supuesta desaparición de los requisitos esté sustentada en hechos nuevos de entidad suficiente para mostrar que indudablemente desaparecieron las circunstancias que justificaron la medida.

No tomarse en serio las exigencias y requisitos previstos en los artículos 308 y 318 de la Ley 906 de 2004 para determinar la procedencia de la revocatoria o sustitución de una medida de aseguramiento, podría conducir a una desprotección de los derechos de las víctimas dada las decisiones de inexecutable adoptadas y que comparta y tenga que controvertir permanentemente las solicitudes de revocatoria que presente el asegurado, así se trate de hechos nuevos irrelevantes o de simples reducciones del riesgo.

Fecha ut supra,

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

1 Sentencia C-1024 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

2 Constaín Alfredo, Elementos de Derecho Constitucional, Tercera Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1959.

3 Madrid-Malo Garizábal Mario, Derechos Fundamentales, Tercera Edición, Panamericana Editorial Ltda, 2004.

4 Cabe precisar que mediante Sentencia C-816 de 2004 M.P. Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Uprimny Yeppez, la Corte declaró inexecutable por vicios de trámite la modificación que se había hecho de dicho artículo con el Acto Legislativo 02 de 2003.

5 Ver sentencias C-024 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-327 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz.

6 Ver entre otras Sentencia C-1056 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández y C-730 de 2005, M.P. Alvaro Tafur Galvis

7 Sentencia C -327 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz. Subrayado por fuera del texto original.

8 El artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece lo siguiente: “ Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta...La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”.

9 El artículo 7º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala: “ Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes y por las leyes dictadas conforme a ellas”.

10 Ver entre otras la Sentencia C-1154 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

11 Sentencia C-634 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

12 Sentencia C-774 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil. AC: Manuel José Cepeda Espinosa.

13 Ley 906 de 2004. Artículo 309. Obstrucción de la justicia. Se entenderá que la imposición de la medida de aseguramiento es indispensable para evitar la obstrucción de la justicia, cuando existan motivos graves y fundados que permitan inferir que el imputado podrá destruir, modificar, dirigir, impedir, ocultar o falsificar elementos de prueba; o se considere que inducirá a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; o cuando impida o dificulte la realización de las diligencias o la labor de los funcionarios y demás intervinientes en la actuación.

14 Ley 906 de 2004. Artículo 310. Peligro para la comunidad. Para estimar si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad, además de la gravedad del hecho y la pena imponible, deberán tenerse en cuenta las siguientes circunstancias:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos.

3. El hecho de estar acusado, o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento, o de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional.

4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional.

15 Ley 906 de 2004. Artículo 311. Peligro para la víctima. Se entenderá que la seguridad de la víctima se encuentra en peligro por la libertad del imputado, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que podrá atentarse contra ella, su familia o sus bienes.

16 Ley 906 de 2004, Artículo 312. No comparecencia. Para decidir acerca de la eventual no comparecencia del imputado, además de la modalidad y gravedad del hecho y de la pena imponible se tendrá en cuenta:

1. La falta de arraigo en la comunidad, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades que tenga para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.

2. La gravedad del daño causado y la actitud que el imputado asuma frente a este.

3. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior, del que se pueda inferir razonablemente su falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena.

17 Sentencia C-395 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz. Subrayado por fuera del texto original.

18 Subrayado por fuera del texto original.

19 Ley 906 de 2004, Artículo 313: Procedencia de la Detención Preventiva: Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos: 1. En los delitos de competencia de los jueces penales de

circuito especializados. 2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años. 3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

20 Sentencia C-805 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda y Eduardo Montealegre Lynett. Con salvamento de Voto de M. Alfredo Beltrán Sierra y Alvaro Tafur Galvis. En ella se juzgó el artículo 392 (parcial) de la Ley 600 de 2000, que corresponde al régimen anterior de Procedimiento Penal y dispone el control de la medida de aseguramiento.

21 Corte Constitucional, Sentencia C-774 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-541 de 1992, M.P. Fabio Morón Díaz; C-411 de 1993 y C-395 de 1994, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-556 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

22 Por ejemplo, en el derecho comparado se aprecian diferentes criterios de necesidad. El artículo 144 del Código de Procedimiento Penal francés establece que la detención procede cuando, entre otras razones, sea el único medio para conservar las pruebas y los indicios materiales o para prevenir presiones sobre los testigos o sobre las víctimas, o para evitar un acuerdo fraudulento entre personas sospechosas de ser cómplices en los hechos; o sea necesaria para proteger a la persona de que trata la medida. Por su parte, el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal italiano establece que las medidas de aseguramiento proceden cuando: a) sean necesarias para preservar la integridad de la investigación, de situaciones de peligro concreto para la obtención o preservación de las pruebas, b) cuando el procesado ha huido o existe peligro de que huya o cuando el juez considere que el procesado huirá por la posibilidad de ser sometido a una pena superior 10 de prisión; c) cuando por las modalidades y circunstancias específicas del hecho, así como de la personalidad del procesado, haya un peligro concreto de que cometa delitos graves contra el orden constitucional o de delitos de criminalidad organizada o de delitos similares a los que dieron lugar a la iniciación de la investigación criminal. Ver Pradel, Op. Cit, página 502.

23 Según el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado mediante la Ley 74 de 1968 establece: "Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta...". Por su parte, la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la Ley 16 de 1972 precisa: "1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas".

24 Con base en el principio de proporcionalidad en el derecho comparado, la medida de detención preventiva puede ser decretada sólo cuando no sea posible acudir a otro tipo de medidas que garanticen adecuadamente el logro de los fines que se pretenden alcanzar con la detención. Así por ejemplo, el artículo 275.3 del Código de Procedimiento Penal italiano establece que la detención preventiva sólo puede ser aplicada en lo casos en que cualquier otra medida resulte inadecuada y excluye esta respecto de mujeres embarazadas en período de lactancia, de enfermos graves, o personas de más de 65 años, a menos que existan razones poderosas para ordenar la detención. (Artículo 275-4, Código de Procedimiento

Penal italiano). Por su parte, el artículo 137 Código de Procedimiento Penal francés dispone que la persona perseguida “permanezca libre salvo en razón de necesidades de la instrucción o a título de medida de seguridad susceptible de ser sometida a control judicial, o a título excepcional ubicada en detención provisional”. En el Reino Unido, el artículo 4 del Bail Act de 1976 indica que “una persona tiene derecho a su libertad salvo en los casos previstos en el anexo I de esta ley”, y dichos casos son enumerados taxativamente en dicho anexo. En resumen estas legislaciones consagran al lado del principio de proporcionalidad, el principio de la subsidiaridad: la detención provisional es una medida de ultima ratio para alcanzar fines legítimos. Ver. Pradel, Op. Cit., páginas 502 y 503.

25 Sentencia C-591 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

26 Reiterada entre otras en la Sentencia C-771 de 2001 ya citada.

27 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 12 de marzo de 1980.

28 Sentencia C - 634 de 2000.

29 Sentencia T-416 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

30 Ver Sentencia C-383 de 2000, M.P. Alvaro Tafur Galvis

31 Ver entre otras la sentencia T-966 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sobre la diferencia entre discrecionalidad y arbitrariedad puede consultarse, entre otras, la sentencia C-318/95 (MP Alejandro Martínez Caballero).

32 Ver entre otras la sentencia C-788 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa con S.V. de M. Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra.

33 Ver entre otras las Sentencias C-150 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz, C-759 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, C-657 de 1996, M.P. Fabio Morón Díaz y C-358 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

34 Corte Constitucional, Sentencia C-179 de 1995, MP: Carlos Gaviria Díaz, donde la Corte declaró la exequibilidad de una norma que establecía la no procedencia de ciertos recursos en el proceso verbal sumario y en el proceso de ejecución de mínima cuantía. Ver también la sentencia C-377 de 2002, MP: Clara Inés Vargas Hernández, en la que la Corte declaró la exequibilidad de una norma que establecía que el auto que inadmitía la demanda de una acción popular era inapelable. En esta sentencia salvaron el voto 4 magistrados: Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Clara Inés Vargas Hernández.

35 Ver entre otras las sentencias C-228 de 2002, MP: Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett, donde la Corte analizó el alcance de los derechos que tienen las víctimas de delitos a la verdad, la justicia y la reparación dentro del proceso penal. Dentro de la línea de la sentencia C-228 de 2002, esta Corporación ha establecido que los derechos de las víctimas del delito a la verdad, a la justicia y a la reparación se violan cuando en el proceso penal se adoptan decisiones que conducen a la impunidad, lo cual puede ocurrir, entre otras: (i) si se les impide solicitar el control de legalidad de las decisiones que adopten los funcionarios judiciales sobre la imposición de medidas de aseguramiento al procesado

(Sentencia C- 805 de 2002, MP: Eduardo Montealegre Lynett); (ii) si no se les permite solicitar la revisión de sentencias judiciales absolutorias en casos de violaciones de derechos humanos o de infracciones al derecho internacional humanitario cuando un pronunciamiento judicial interno o de una instancia internacional reconocida por Colombia, constata la existencia de una prueba nueva o de un hecho nuevo no conocidos al momento del juzgamiento, o la omisión del Estado colombiano de investigar con seriedad e imparcialidad los hechos (C-004 de 2003, MP: Eduardo Montealegre Lynett.); (iii) si se les restringe la posibilidad de acceder a las diligencias previas del proceso penal (Sentencia C-451 de 2003, MP: Eduardo Montealegre Lynett) ; (iv) si se les niega el derecho a intervenir en procesos disciplinarios que se instauren por violaciones del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario (C-004 de 2004, MP: Clara Inés Vargas Hernández.); (v) si se impide la constitución de parte civil exigiendo requisitos o condiciones no previstos en la ley (T-536 de 1994, MP: Antonio Barrera Carbonell.), o desconociendo la jurisprudencia constitucional sobre los derechos de las víctimas (Sentencia T-249 de 2003, MP: Eduardo Montealegre Lynett); (vi) si se precluye la investigación penal sin haber respondido a la solicitud de pruebas de la parte civil (Sentencia T-694 de 2000, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz); (vii) si se declara la caducidad de la acción civil dentro del proceso penal, sin que se reunieran los supuestos legales para aplicar la norma que lo permitía (T-114 de 2004, MP: Jaime Córdoba Triviño.); (viii) si se cumple con el deber de investigar tan sólo de manera puramente formal (Sentencia T-556 de 2002, MP: Jaime Córdoba Triviño), o sin la seriedad y rigor requeridos para la defensa de los derechos de las partes procesales, (Sentencia T-694 de 2000, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz); o (ix) si se admiten, ordenan y practican pruebas que debieron ser rechazadas porque se refieren a la vida íntima de la víctima y no estaban dirigidas a averiguar lo ocurrido el día de los hechos objeto de investigación ni la responsabilidad del sindicado. (Sentencia T-453 de 2005, MP: Manuel José Cepeda Espinosa).

36 Corte Constitucional, Sentencia C-805 de 2002 MP: Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett, SV conjunto de Alfredo Beltrán Sierra y Álvaro Tafur Galvis.