

C-646-16

Sentencia C-646/16

REQUISITOS PARA CONCEDER PRISION DOMICILIARIA-Inhibición por ineptitud sustantiva de la demanda

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA EN MATERIA DE REQUISITOS PARA CONCEDER PRISION DOMICILIARIA-Pretende que la Corte resuelva un problema de interpretación legal que corresponde a la Corte Suprema de Justicia

REQUISITOS PARA CONCEDER PRISION DOMICILIARIA-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

DEMANDA EN MATERIA DE REQUISITOS PARA CONCEDER PRISION DOMICILIARIA-Competencia de la Jurisdicción Ordinaria

Referencia: Expediente D-11323

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2 del artículo 38B de la Ley 599 de 2000, adicionado por la Ley 1709 de 2014, y el inciso 2 (parcial) del artículo 68A de la Ley 599 de 2000.

Accionante: Karem Esperanza Arias Girón.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones

constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto ley 2067 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Karem Esperanza Arias Girón presenta demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 2 del artículo 38B de la Ley 599 de 2000, adicionado por la Ley 1709 de 2014, que establece los requisitos para conceder la prisión domiciliaria y excluye como beneficiarios de ella a aquellos que han sido condenados por algunos de los delitos establecidos en el inciso 2 del artículo 68A de la misma ley; de igual forma acusa la expresión contenida en el inciso citado, es decir la frase: “Tampoco quienes hayan sido condenados por (...)”.

Mediante auto del 22 de abril de 2016 se inadmitió la demanda presentada por la accionante, tras considerar que esta no reunía los requisitos de certeza y pertinencia requeridos como exigencias mínimas para la admisión de la acción de inconstitucionalidad. En este orden de ideas, se le concedió el término de tres (3) días para que la subsanara.

En consecuencia, la accionante presentó escrito de corrección dentro del término de ejecutoria y mediante auto del 9 de junio de 2016, el Magistrado sustanciador dispuso: i) admitir la demanda, ii) fijar en lista el asunto a término de 10 días y simultáneamente correr traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, iii) comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso de la República, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Ministerio de Educación; iv) invitar al Instituto Nacional Penal y Carcelario, así como a las facultades de Derecho de las universidades del Externado de Colombia, Javeriana, Libre de Colombia, Nacional de Colombia, del Rosario y Sergio Arboleda para que emitan su opinión sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

A continuación, se transcriben los apartes demandados:

“LEY 1709 DE 2014

(enero 20)

Diario Oficial No. 49.039 de 20 de enero de 2014

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

Artículo 23: Adiciónese un artículo 38B a la Ley 599 de 2000, del siguiente tenor:

Artículo 38B: REQUISITOS PARA CONCEDER LA PRISIÓN DOMICILIARIA. Son requisitos para conceder la prisión domiciliaria:

1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la Ley sea de ocho (8) años de prisión o menos.
2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2° del artículo 68ª de la Ley 599 de 2000.
3. Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.
4. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:
 - a) No cambiar de residencia sin autorización, previa del funcionario judicial;
 - b) Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia;
 - c) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello;
 - d) Permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la

vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Además deberá cumplir las condiciones de seguridad que le hayan sido impuestas en la sentencia, las contenidas en los reglamentos del INPEC para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.”

“... Artículo 32. Modificase el artículo 68ª de la Ley 599 de 2000 el cual quedará así:

Artículo 68A: Exclusión de los beneficios y subrogados penales: No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; extorsión; homicidio agravado contemplado en el numeral 6 del artículo 104; lesiones causadas con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; receptación; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles, falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonal.”

III. LA DEMANDA

Según la accionante, el legislador no abarcó los parámetros bajo los cuales debe ser interpretado el artículo 68A del Código Penal, lo que ha ocasionado que se presenten confusiones a la hora de aplicar la disposición acusada; generándose en ocasiones, interpretaciones que vulneran los artículos 13, 28, 29 y 248 de la Constitución Política, sobre el derecho a la igualdad, a la libertad y al debido proceso, este último en relación con el derecho a la presunción de inocencia.

Manifiesta que la inexistencia de un criterio unánime ajustado a la constitución sobre la aplicación de las normas acusadas ocasiona que se presenten confusiones a la hora de hacer efectivo o no el beneficio, ya que la exclusión que hacen los falladores, de las personas que están siendo procesadas por los delitos que indica el inciso segundo de la norma demandada, al solicitar el reconocimiento de los beneficios; resulta violatoria del debido proceso, en especial la presunción de inocencia, en la medida que les niega el derecho de otorgarles el subrogado por el simple hecho de haber incurrido en alguna de las conductas contenidas en el artículo 68ª remitido por el artículo 38B de la Ley 599 de 2000, aun sin presentar antecedentes penales que los confinen como reincidentes.

Aduce que si bien cada uno de los artículos es independiente entre sí, la remisión que hace el artículo 38B al artículo 68A tácitamente indica que hay una relación directa entre ambos artículos.

Agrega que pese a la negativa de conceder el subrogado penal de prisión domiciliaria en el artículo 38B, se reitera en el artículo 68ª la intención de descobijar a quienes hubiesen cometido por primera vez alguno de los delitos enunciados en la disposición mencionada; resultando incoherente de acuerdo a la literalidad de las palabras con las que fue redactado el inciso 2º del artículo 68ª introducido por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, ya que estas buscan evitar que a las personas que tengan antecedentes penales dentro de los cinco años anteriores se les concedan subrogados penales, mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad o cualquier otro beneficio de carácter judicial o administrativo.

Destaca que la inclusión del artículo 68ª del Código Penal llevado a cabo originalmente por la Ley 1142 de 2007 se efectuó bajo la intención de asegurar la efectividad de la acción

penal sobre las conductas “más graves”, así consideradas por el mismo legislador penal, previniendo la reincidencia de quienes hubieren sido condenados anteriormente por los delitos mencionados.

Explica que de acuerdo con la interpretación gramatical de la disposición “Tampoco quienes hayan sido condenados por”, la palabra ‘tampoco’, según lo establecido por la Real Academia Española, es un adverbio usado para negar algo después de haberse negado otra cosa. De la misma forma indicó que según la expresión “hayan sido condenados” remite a una situación del pasado y no del presente; esto con el fin de demostrar que la literalidad de la disposición demandada se dirige a reiterar la idea de denegar la concesión de subrogados penales a quienes hayan sido condenados por la ocurrencia del hecho en el pasado y no en instantes inmediatamente sucedidos o que estén ocurriendo.

De manera que el artículo 68A del Código Penal, busca evitar la concesión de subrogados penales a personas que tengan en los cinco años anteriores a la solicitud del beneficio, dentro de sus antecedentes penales, la comisión de uno de los delitos enunciados en el mismo artículo. No como en reiteradas oportunidades se ha interpretado; ya que la negativa de conceder el subrogado a una persona que apenas fue penada por alguno de los delitos establecidos en el artículo demandado, sin tener antecedentes penales, desconoce la literalidad del texto de la norma y en primera medida el derecho a la igualdad, en el entendido que la aplicación de la norma se hace de manera indistinta. Generando el mismo juicio de reproche para quienes han sido reincidentes en la comisión de delitos como para quien ha sido condenado por primera vez.

En virtud de lo anterior, considera necesario que el Juez Constitucional emita su concepto en relación al alcance normativo que debe dársele a las disposiciones acusadas, con el fin de evitar nuevos pronunciamientos que puedan acarrear un detrimento injustificado de los derechos constitucionales y legales de los sindicados en procesos penales.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Justicia y del Derecho.

Solicita a la Corte se declare INHIBIDA de pronunciarse de fondo frente a los cargos formulados, especialmente los de violación a la libertad, a la presunción de inocencia y al

principio de ilegalidad; o que en su defecto se declare la EXEQUIBILIDAD de la norma acusada, sin condicionamientos.

Precisa que es completamente legítimo para el legislador, en ejercicio de su amplia potestad de configuración legislativa en materia penal, establecer que los autores, a título de dolo, cuyos comportamientos resulten más lesivos y graves, no pueden acceder al subrogado de la prisión domiciliaria.

Agrega que no rompe con el principio de igualdad que el legislador establezca que para ciertos tipos penales, cometidos en la modalidad dolosa, no pueda concederse la prisión domiciliaria, independientemente de si es o no reincidente. De la misma manera que tampoco vulnera el derecho a la libertad, como lo indica la accionante, en la medida que la privación de tal derecho se impone como consecuencia de la comisión dolosa de un delito y como resultado del debido proceso penal que la Constitución garantiza.

Precisa que frente al cargo de la presunción de inocencia este no debe prosperar, ya que la norma solo se aplica a aquellos que ya han sido condenados en el marco del debido proceso penal, no a quienes están en calidad de sindicados o imputados.

Concluye indicando que los cargos formulados son producto de una interpretación subjetiva que hace la accionante, por tal razón los artículos demandados deben ser declarados EXEQUIBLES si en todo caso la Corte decide no declararse INHIBIDA.

2. Fiscalía General de la Nación.

Solicita a la Corte que se declare INHIBIDA para conocer de fondo las pretensiones de la accionante, o en caso tal que decida pronunciarse, declare la EXEQUIBILIDAD del numeral 2° del artículo 23 y el inciso segundo del artículo 32 de la Ley 1709 de 2014 que adicionaron el artículo 38B y modificaron el artículo 68ª de la Ley 599 de 2000.

Para la entidad, la demanda no cumple con los requisitos que la ley y la jurisprudencia constitucional han previsto para que la Corte realice un juicio de constitucionalidad, ya que no cumplieron con las cargas mínimas en los argumentos que sustentan el concepto de violación.

Hace un recuento de las exigencias que deben caracterizar a los argumentos que sustentan

la violación, entrando a definir la claridad, la certeza, la especificidad, la pertinencia y la suficiencia. Todo con el propósito de indicar que existe ineptitud sustantiva de la demanda.

No obstante, con el fin de demostrar que las normas se encuentran ajustadas a la constitución, en caso tal la Corte decida pronunciarse de fondo, expone argumentos que prueban que las normas acusadas fueron proferidas en el marco de la potestad de configuración del legislador en materia penal.

Indica que las normas demandadas disponen la imposibilidad de conceder la prisión domiciliaria para quienes sean condenados por determinados delitos dolosos que se encuentran de manera taxativa en el artículo 68ª de la ley 599 de 2000, y que este tipo de regulaciones hacen parte del ámbito de libertad de configuración en materia penal que ostenta el legislador; por tal razón no existe desconocimiento de los derechos enunciados por la accionante.

Manifiesta que el Congreso de la República en virtud de los artículos 114 y 150 constitucionales, tiene la potestad de legislar con un amplio margen de discrecionalidad. Sin embargo dicha facultad no puede desconocer principios constitucionales. De allí se deriva la amplitud que tiene de regular conductas punibles, penas y procedimientos de investigación y juzgamiento.

Aduce que las normas proferidas en materia penal deben tener la intención de proteger bienes jurídicos, es decir, valores esenciales para la sociedad. Por ello se debe determinar el objeto de protección, las conductas que puedan lesionar estos bienes y en esa medida resulten reprochables.

Así las cosas, declara que la potestad que tiene el legislador en cuanto a beneficios y subrogados penales es amplia y ha sido reconocida por esta Corporación, en la medida que ha establecido que es el legislador quien debe determinar que comportamientos delictivos merecen tratamiento punitivo más o menos severo, entendiendo que estos deben atender a la gravedad del delito y a la naturaleza propia del diseño de políticas criminales.

En cuanto a las disposiciones demandadas, aclara que de acuerdo al numeral 2 del artículo 38B, no es posible conceder prisión domiciliaria para las personas condenadas por los

delitos establecidos en el inciso 2 del artículo 68ª en los cinco años inmediatamente anteriores o porque el procesado se halle responsable en la modalidad de dolo, de la comisión de cualquiera de los delitos señalados en la norma.

En consecuencia, concluye haciendo un recuento de los principios de igualdad, presunción de inocencia y derecho a la libertad para aclarar que las disposiciones demandadas no vulneran tales preceptos y que se ajustan a la configuración punitiva del legislador en respeto de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico.

3. Ministerio de Defensa Nacional.

Manifiesta que la norma debe mantenerse incólume como consecuencia de la INEPTITUD de la demanda, en la medida que no satisfacen los presupuestos de claridad, especificidad, certeza, pertinencia y suficiencia, exigidos por la ley y la jurisprudencia constitucional. Agrega que los argumentos de la demanda se hacen desde la subjetividad de la accionante, careciendo de las reglas trazadas por la Corte Constitucional.

No obstante, aclara que la normatividad acusada no es violatoria de los artículos constitucionales acusados. Por el contrario, contienen la manifestación de la potestad legislativa que otorga la Constitución Política al Congreso de la República en materia penal.

Aduce que el precepto normativo acusado no viola el derecho a la igualdad, como lo indicó la accionante, ya que no surge como la manifestación de un trato discriminatorio frente a cierto tipo de delitos, sino como la manifestación del tratamiento diferente que debe dársele a casos específicos debido a la necesidad de un trato penal más severo, independientemente si su autor es debutante o uno reincidente.

Es así como aclara que el legislador, como vocero del pueblo, ha determinado que el subrogado penal de prisión domiciliaria no puede concederse a los autores de las conductas más graves y reprochadas por el ordenamiento jurídico penal y la sociedad, muchas de ellas listadas en el inciso demandado, independientemente de si quien las comete lo hace de manera primeriza o si ya ha sido reincidente en la comisión de tales delitos.

Lo anterior, con el fin de que el Estado aplique un modelo de resocialización mucho más

estricto y permanente, fundado en el respeto de la dignidad humana sin que rompa con el principio de igualdad establecido constitucionalmente, ya que tal negativa resulta de la comisión dolosa de un delito y de la medida de privación del derecho a la libertad que deviene del debido proceso penal.

Agrega que es claro que las disposiciones acusadas imponen la no concesión del subrogado penal de prisión domiciliaria no solo para los reincidentes, sino para todo aquel que haya sido condenado, así sea por primera vez, por delitos dolosos dentro de los cinco años; además, que tal prohibición solo opera para los condenados que se encuentran cobijados por las dos reglas establecidas en el artículo; reiterando que no es aplicable a los sindicados o procesados, como lo quiere hacer ver la accionante. En consecuencia, el cargo de violación al principio de presunción de inocencia tampoco debe prosperar.

4. Universidad Libre de Colombia.

Solicita que se declare la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA de las disposiciones demandadas, bajo el entendido de que se esté a la literalidad de las palabras en el caso del artículo 68ª, fijando su alcance en la reincidencia, y de igual manera se manifieste que la restricción contenida en el artículo 38B se aplicará únicamente para los delitos enunciados en aquel.

Manifiesta que aunque el texto del inciso segundo del artículo 68A se lee y se entiende sin ninguna dificultad, en el sentido de asumir que se encuentran excluidos de los beneficios y subrogados penales quienes hayan sido condenados por los delitos del catálogo que allí se consigna; atribuye razón a la accionante en el entendido que en la práctica podrían hipotéticamente ocurrir dos interpretaciones contrapuestas a la norma, lo cual supone que al ser completamente distintos los sentidos que se le pueden dar a la disposición, uno de ellos podría ser inconstitucional.

Advierte que lo que la accionante quiso expresar, a pesar de considerar que la disposición se encuentra ajustada a la constitución, es que la interpretación que han hecho de ella los jueces ordinarios riñe con la literalidad de la norma y la finalidad del legislador, ya que los operadores judiciales están excluyendo los subrogados penales a quienes hayan sido condenados por los delitos señalados en el artículo 68ª, bajo el entendido que esta condena puede ser la del mismo proceso que se acaba de adelantar en contra del condenado y no asumiendo que dichas condenas hayan sido proferidas con anterioridad al proceso penal.

De lo anterior indica que sin duda esta interpretación es completamente distinta a la que pudiere leerse del texto de la norma, lo cual, no significa que devenga per sé inconstitucional, lo que sí demuestra es que al encontrarse dos sentidos normativos completamente distintos respecto de una misma disposición, es necesario que la Corte unifique el criterio de interpretación de las normas cuestionadas en abstracto.

En cuanto a los cargos enunciados, establece que la actora fundamentó en debida forma los cargos de inconstitucionalidad y que a pesar de que omitió enumerar los cargos de violación referentes al artículo 38B, este es solo una disposición que remite al 68A, por tal razón se tiene que por cuestiones de lógica jurídica y de remisión normativa, el contenido de éste artículo hace parte del anterior.

5. Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-

Solicita a la Corte que se declare INHIBIDA para pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la actora por la ineptitud de la demanda, toda vez que esta no cumple con las exigencias mínimas establecidas en la normatividad y jurisprudencia sobre la materia.

En consecuencia manifiesta que además, la solicitud de la actora se dirige a que la Corte aclare la interpretación de las disposiciones acusadas, propósito que es incompatible con la acción pública de inconstitucionalidad.

Según los argumentos de la accionante y en aras de hacer un recuento de las disposiciones demandadas, considera que se debe declarar EXEQUIBLE de manera CONDICIONADA los artículos demandados, en el entendido que la Corte ejerce el control constitucional de algunas interpretaciones judiciales, cuando estas violan la Carta Política.

Manifiesta que existen dos formas de interpretar las normas demandadas, una por parte de la Corte Suprema de Justicia, y una segunda forma como la propone la demandante. La primera considerando que la concesión de la prisión domiciliaria depende del cumplimiento de los requisitos objetivos contenidos en el artículo 38B del C.P y que remiten al inciso 2 del 68ª; es decir, que la aplicación del mecanismo sustitutivo no depende de una sentencia condenatoria en firme por alguno de los delitos enlistados. Por el contrario, la segunda interpretación, hecha por la actora, establece que la concesión del beneficio debe estar supeditada a la existencia de sentencia condenatoria por algún delito de la lista; es decir,

solo podrán ser negadas las solicitudes del subrogado penal a quienes sean reincidentes en la ocurrencia de dichos tipos penales.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Ministerio Público solicita a la Corte declararse INHIBIDA para decidir de fondo sobre la constitucionalidad del numeral 2º del artículo 38B de la Ley 599 de 2000, así como de la expresión “tampoco quienes hayan sido condenados por” contenida en el inciso 2º del artículo 68A ibídem. No obstante, manifestó que si la Corte decide pronunciarse de fondo, debe declarar la EXEQUIBILIDAD de estas mismas normas.

Aduce que la demanda no cumple con el requisito de certeza, ya que en primer lugar, los cargos no apuntan contra el texto de las disposiciones cuestionadas, sino contra la interpretación o posibles interpretaciones de las mismas y, en segundo lugar, porque incluso la interpretación cuestionada es subjetiva y contraria el tenor literal de las normas y el sentido teleológico de ellas.

En este orden de ideas, indica que las circunstancias del caso sub judice configuran una ineptitud de la demanda; no obstante, realizará un análisis de constitucionalidad de las normas acusadas a la luz de los cargos presentados contra ella, en aras del principio pro actione.

De lo anterior indica que el artículo 38B del C.P señala tres requisitos para conceder el beneficio de prisión domiciliaria y que el 68A regula la exclusión de dicho beneficio en concordancia con el citado con anterioridad. Todo esto bajo el entendido que la interpretación de las disposiciones se debe tener en cuenta la exclusión de dichos beneficios al condenado, aun cuando éste no haya cometido hecho punible alguno con anterioridad a aquel que dio lugar a la condena.

Por lo tanto y conforme a la interpretación realizada, ha de concluirse que la argumentación se apoya en las razones del legislador para excluir de la concesión de subrogados penales, aquellos delitos que se encuentran en la lista de delitos más gravosos.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

2. Cuestión previa: aptitud de la demanda

El Ministerio de Justicia y el Derecho, la Fiscalía General de la Nación, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, el Ministerio de Defensa y el Procurador General de la Nación consideran que esta Corte debe inhibirse para emitir un pronunciamiento de fondo en el presente proceso. Ello porque en el parecer de los intervinientes la presente demanda no cumple con los requisitos de claridad, especificidad, certeza, pertinencia y suficiencia. En especial se cuestiona que la demandante -en la opinión de quienes participan en este sentido- hace una interpretación de la norma acusada, que no corresponde a una lectura razonable de la misma, por lo que la demanda carecería de certeza en el argumento.

Como lo ha expuesto la Corte, al presentar el concepto de violación, el actor debe exponer razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.[1]

Revisadas en conjunto la demanda y la corrección de la misma la Sala observa que, efectivamente no cumple con la carga en relación con los cargos formulados respecto de los artículos 13, 28, 29 y 248 constitucionales. Considera la Sala que cuanto no se formula una acusación que cumpla las exigencias mínimas de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia, de modo que no se configura al menos un cargo apto de inconstitucionalidad.

Considera la Sala que la demanda cumple con el requisito de certeza, ya que la demanda identifica los dos tipos de interpretación que admite el artículo 68A del Código Penal con la exclusión de que trata el artículo 38B de la misma normativa, por lo cual considera necesario que el Juez Constitucional emita su concepto con relación al alcance normativo que debe dársele a las disposiciones mencionadas.

Sin embargo, la demanda no satisface el requisito de la pertinencia en la medida que la actora pretende que la Corte resuelva problema de interpretación legal, asunto que debe ser resuelto por el órgano de cierre en la materia, es decir, la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha abordado la materia en discusión

a través de sus sentencias, en las que de manera reiterada ha dado aplicación a la norma en mención, así:[2]

“Tal intelección de la norma se apuntala exclusivamente en la muy particular exégesis del memorialista, y para advertir la manifiesta carencia de fundamento de la misma impera recordar que al Código Penal (Ley 599 de 2000) le fue adicionado el artículo 68 A por el artículo 32 de la Ley 1142 de 2007, cuyo sentido original fue el de proscribir la concesión de beneficios y subrogados penales (entre ellos el de la prisión domiciliaria) a todo aquél que hubiese sido condenado por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco años anteriores a la conducta punible por la que estuviese siendo juzgado.

Es decir que la reincidencia fue el criterio objetivo que tuvo en cuenta el legislador para establecer esa prohibición, y desde tal perspectiva la norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-425 de 30 de abril de 2008.

Sin embargo, el legislador con base en su facultad de libre configuración y con sujeción a políticas criminales para enfrentar de manera más severa comportamientos delictivos de alto impacto social, estimó con posterioridad que la anterior prohibición no era suficiente, e incluyó determinadas conductas punibles frente a las cuales a pesar de que el sujeto activo no tuviera antecedentes penales, respecto de éstas tampoco resultaría procedente alguno de los beneficios o subrogados en cuestión, y con esa finalidad fueron expedidas las sucedáneas modificaciones hechas al comentado precepto mediante los artículos 28 de la Ley 1453 de 2011, 13 de la Ley 1474 de 2011 y, finalmente, 32 de la Ley 1709 de 2014, comportamientos entre los que se incluyó con la última reforma “los relacionados con tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y otras infracciones” (es decir, los previstos en el Capítulo Segundo, del Título XII, Libro Segundo del Código Penal)”.[3]

Lo anterior evidencia que la discusión planteada por la accionante es de índole legal y por tanto le compete a la Jurisdicción Ordinaria, cuyo órgano de cierre ha dado solución a la supuesta confusión que según la demanda, da lugar el artículo 68A del Código Penal.

Ello es aún más patente cuando se observa que la demandante considera que al no establecerse los parámetros de interpretación de esa disposición legal se han ocasionado “confusiones a la hora de aplicar la norma, generándose en ocasiones interpretaciones violatorias del principio de igualdad (art. 13 de la Constitución Política) así como del derecho

a la presunción de inocencia (art. 29 de la Constitución) -como se indicará a continuación- por parte de los falladores al excluir a las personas que están siendo procesadas por los delitos señalados en su inciso segundo de la posibilidad de que les sean otorgados beneficios o subrogados por el mero hecho de haber incurrido en alguna de esas conductas, aún sin presentar antecedentes penales que los confinen como reincidentes, que es para quienes originalmente estaba referida dicha norma, llegando en ocasiones a omitir la opción de preacordar con el ente acusador, teniéndose por beneficio lo que a la luz del ordenamiento jurídico se erige como un derecho...". Como se explicó líneas atrás, dicha problemática fue abordada y solucionada ya por el juez competente, es decir, la justicia penal.

Adicionalmente, se advierte que las anteriores afirmaciones no explican el contenido de la norma cuya inconstitucionalidad pretende, que -de manera general y sin puntualizar al respecto- se han presentado confusiones en la aplicación de la disposición acusada, lo que eventualmente lleva a interpretaciones que tienen potestad de generar una presunta infracción de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución. Se refiere a la actividad de un funcionario jurídico, un "fallador", sin concretar -como se dijo- con certeza su argumento de constitucionalidad.

Como lo señalaron tanto el Procurador como la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio de Justicia y el Inpec en sus intervenciones, la demanda abunda en apreciaciones subjetivas de la actora, sin que llegue a establecer un juicio objetivo de las consecuencias jurídicas de la norma. En síntesis, la argumentación es eminentemente especulativa y no plantea un verdadero juicio de validez respecto de lo que demanda.

Pero además se echan de menos en la demanda los requisitos de especificidad y suficiencia. Los cuestionamientos son muy amplios y lacónicos, al punto de limitarse a hacer referencias genéricas, globales e indeterminadas en cuanto a la supuesta vulneración de la Constitución Política. Incluso se exime, en la demanda, de la carga de hacer evidente por qué desde una perspectiva constitucional una interpretación -de las dos que hace- debería prevalecer sobre la otra. Tampoco efectúa un análisis que contemple o explique cuál es el alcance pretendido por el legislador al fijar unos tipos penales en el inciso 2º del artículo 68A. En otras palabras, se proponen razonamientos vagos y abstractos que impiden un debate concreto en perspectiva constitucional por cuanto la norma acusada no se

enfrenta con el precepto superior invocado. En este sentido, observa la Sala que en ningún punto del libelo se puede establecer una relación lógica entre las alegaciones del actor y la norma constitucional que invoca como vulnerada.

Al proponer un cargo relacionado con la vulneración del derecho a la igualdad, a la accionante le correspondía la carga argumentativa propia de una acusación de esta índole. Sin embargo, en el presente asunto, la Sala considera que la demandante se exime de dicho gravamen mínimo, sin mostrar cuáles son los grupos comparables y el trato discriminatorio, requisitos necesarios para que la Corte pueda emprender el estudio de constitucionalidad relacionado con el artículo 13 de la Carta.

VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

INHIBIRSE para emitir pronunciamiento de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda contra el numeral 2 del artículo 38B de la Ley 599 de 2000, adicionado por la Ley 1709 de 2014, y el inciso 2 (parcial) del artículo 68 A de la Ley 599 de 2000.

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

AQUILES ARRIETA GÓMEZ

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Según fue reseñado desde la Sentencia C-1052 de 2001, que debido a su importancia es preciso referir en detalle:

“La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque “el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental” , no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la

argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.

Adicionalmente, las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente “y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita” e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda . Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; “esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden” .

De otra parte, las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través “de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada” . El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisibles que se deba resolver sobre su inexecutable a partir de argumentos “vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales” que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad.

La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias , o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que “el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso

específico” ; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia , calificándola “de inocua, innecesaria, o reiterativa” a partir de una valoración parcial de sus efectos.

Finalmente, la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; así, por ejemplo, cuando se estime que el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado ha sido quebrantado, se tendrá que referir de qué procedimiento se trata y en qué consistió su vulneración (artículo 2 numeral 4 del Decreto 2067 de 1991), circunstancia que supone una referencia mínima a los hechos que ilustre a la Corte sobre la fundamentación de tales asertos, así no se aporten todas las pruebas y éstas sean tan sólo pedidas por el demandante. Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional”.

[2] Al respecto, pueden consultarse las sentencias de 13 de abril de 2016, rad. 44718; 17 junio de 2015, rad. 46031; y 26 agosto de 2015, rad. 45927, de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.