C-689-96

Sentencia C-689/96

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Régimen de contravenciones

PRESUNCION DE INOCENCIA EN DETENCION PREVENTIVA-Alcance

La persona detenida sigue gozando de la presunción de inocencia pero permanece a disposición de la administración de justicia en cuanto existen razones, previamente contempladas por la ley, para mantenerla privada de su libertad mientras se adelanta el proceso, siendo claro que precisamente la circunstancia de hallarse éste en curso acredita que el juez competente todavía no ha llegado a concluir si existe responsabilidad penal. Todas las formas autorizadas por la Constitución para la privación de la libertad antes de una sentencia suponen que el sujeto sometido a ellas es inocente mientras no sea declarado culpable. Así las cosas, las normas legales que permiten y regulan la detención preventiva no pueden ser señaladas como inconstitucionales bajo el argumento de que desconozcan la presunción constitucional, ya que se trata de dos categorías diferentes: la una toca con la protección a la libertad; la otra se refiere de manera específica al debido proceso, cuyo fundamento básico reside, en esta materia, en la obligación del Estado y de los particulares de tener por inocente a quien no ha sido condenado mediante sentencia judicial definitiva.

PRIVACION DE LA LIBERTAD POR FLAGRANCIA-Unidad permanente de la Fiscalía

La expedición del mandamiento escrito tendiente a legalizar la privación de la libertad solamente puede darse, si el fiscal, habiendo oído al aprehensor o habiendo examinado el informe rendido por éste, y habiendo escuchado también al capturado -lo cual garantiza su defensa-, ha determinado que concurren en el caso específico los requisitos de la flagrancia. El más importante de ellos, es el de que la persona haya sido sorprendida en el momento de cometer un hecho punible.

Referencia: Expediente D-1374

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 5, 7, 8, 9, 13, 18 y 19 de la Ley 228 de 1995

Actora: María Carola Zuluaga Zuluaga

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., según consta en acta del cinco (5) de diciembre de  mil novecientos noventa y seis (1996).

I. LA DEMANDA

Resuelve la Corte sobre la demanda de inconstitucionalidad entablada contra los artículos 5, 7, 8, 9, 13, 18 y 19 de la Ley 228 de 1995, algunos de ellos parcialmente, según se transcribe a continuación (se subraya lo acusado):

“Ley 228 de 1995

(diciembre 21)

por la cual se determina el régimen aplicable a las contravenciones especiales y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

CAPITULO I

Parte General

(…)

Artículo 5º. Subrogados penales. Las personas condenadas por las contravenciones a que se refiere la presente Ley no tendrán derecho a la condena de ejecución condicional. No obstante, cuando se trate de contravenciones sancionadas con dos (2) años de arresto o más, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, podrá después del año siguiente a la aprehensión, ordenar la ejecución de la suspensión de la ejecución de la sentencia, atendiendo a la personalidad y el buen comportamiento del sujeto en el establecimiento

carcelario, fijando como período de prueba el término que falte para el cumplimiento de la pena.

El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad podrá conceder la libertad condicional al condenado cuando haya cumplido las dos terceras (2/3) partes de la condena, siempre que su personalidad, su buena conducta en el establecimiento carcelario y sus antecedentes de todo orden, permitan suponer fundadamente su readaptación social.

(…)

CAPITULO II

Parte Especial

Artículo 7. Posesión injustificada de instrumentos para atentar contra la propiedad. El que en lugar público o abierto al público y de manera injustificada porte llaves maestras o ganzúas, incurrirá en pena de arresto de seis (6) a dieciocho (18) meses, siempre que la conducta no constituya hecho punible sancionado con pena mayor.

Artículo 8. Porte de sustancias. El que en lugar público o abierto al público y sin justificación porte escopolamina o cualquier otra sustancia semejante que sirva para colocar en estado de indefensión a las personas, incurrirá en el arresto de seis (6) a dieciocho (18) meses, salvo que la conducta constituya hecho punible sancionado con pena mayor.

Parágrafo. Cuando se trate de establecimientos de comercio cuyo objeto social sea el de la compraventa con pacto de retroventa de que hablan los artículos 1939 y siguientes del Código Civil Colombiano, el contrato escrito ajustado a la Ley y firmado por las partes que intervengan en él, se tendrá como prueba de la procedencia de que habla el presente artículo.

(…)

Artículo 13. Lesiones personales culposas agravadas. En los casos de lesiones personales culposas de que trata el artículo anterior, cuando concurran las circunstancias de agravación previstas en el artículo 330 del Código Penal se incurrirá en pena de arresto de cinco (5) a quince (15) meses y suspensión de la licencia de conducción hasta por seis (6) meses,

cuando se trate de lesiones derivadas de accidente de tránsito.

(…)

CAPITULO III

Procedimiento

Artículo 18. Diligencia de calificación de la situación de flagrancia.

… 3. El funcionario competente examinará si concurren los requisitos de la flagrancia, explicará los cargos que se formulan al imputado, oirá sus descargos y, en caso de que se reúnan los requisitos de la flagrancia, calificará los cargos y dispondrá que continúe la privación de la libertad, diligenciando para el efecto la correspondiente constancia o boleta, de la cual se conservará copia que se agregará a la actuación. Esta decisión define la situación jurídica del imputado.

Parágrafo 2. Las decisiones que se profieran en esta diligencia, como la que califica la situación de flagrancia y los cargos y la que niega la práctica de pruebas, son susceptibles del recurso de reposición, que deberá interponerse, sustentarse y resolverse antes de suscribir el acta.

Artículo 19. Intervención especial de la Fiscalía. En los eventos en que, por razón del horario regular de atención al público del respectivo despacho, no sea posible poner al capturado a disposición del funcionario competente dentro del término establecido en el numeral 1. del artículo 18 de esta Ley, el aprehensor lo pondrá a disposición de la Unidad Permanente de la Fiscalía más cercana.

En tal caso, el fiscal oirá al aprehensor o examinará el informe rendido por éste y escuchará al capturado, para determinar si concurren o no los requisitos de la flagrancia. En caso afirmativo, dictará auto de apertura de proceso y expedirá mandamiento escrito al director del correspondiente establecimiento de detención, para legalizar la privación de la libertad.

A la primera hora hábil siguiente, el Fiscal enviará las diligencias al funcionario competente para proseguir el trámite, quien a partir de la actuación adelantada por la Fiscalía dará aplicación a lo previsto en los numerales 4º y siguientes del artículo 18 de la presente Ley”.

Según la demandante, las disposiciones impugnadas vulneran los artículos 1, 2, 12, 13, 29, 83, 93 y 94 de la Constitución Política, por las siguientes razones:

– La condena de ejecución condicional no es una gracia sino un beneficio que a la vez tiene el carácter de derecho que se otorga cuando se dan ciertas condiciones no susceptibles de ser desconocidas por el legislador.

– El artículo 5 de la Ley 228 de 1995 introduce una discriminación odiosa y sin fundamento entre dos tipos de sujetos merecedores de sanción penal y, por tanto, plasma un privilegio que viola la Constitución.

– Los artículos 7, 8 y 9 acusados se hallan, en el sentir de la demandante, en evidente contradicción con los postulados fundamentales del Estado Social de Derecho y del principio de legalidad.

– El artículo 13 de la Ley 228 de 1995 quebranta el primero de la Constitución en lo relacionado con el orden justo, toda vez que -piensa la impugnante- la pena debe ser proporcional con el comportamiento del enjuiciado y una sanción desproporcionada, como la que apareja el indicado precepto, “llevaría al Estado a enterrar antes que a reforzar su autoridad”.

– Los artículos 18 y 19 de la citada Ley desconocen, según la demanda, el debido proceso y la presunción de inocencia, pues parten del supuesto de la responsabilidad del infractor.

Afirma la actora que, al desconocer el beneficio de la libertad provisional, consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y en el Pacto de San José de Costa Rica, los indicados mandatos violan compromisos internacionales asumidos por el Estado colombiano.

– Por último, la accionante señala que la demanda parcial incoada contra el artículo 18 de la Ley 228 de 1995 consiste en que, al consagrar la prohibición de la segunda instancia frente a la resolución que niega la práctica de pruebas, la que califica los cargos y el estado de flagrancia, se atenta contra el derecho de defensa, manifestación primordial del debido proceso.

II. INTERVENCIONES

Para el ciudadano ALVARO NAMEN VARGAS, quien actúa como apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, los cargos formulados carecen de fundamento, toda vez que el Derecho Penal responde a la preocupación de las comunidades por proteger determinados bienes de las ofensas que los particulares puedan inferir, es decir, la ley protege bienes jurídicos considerados fundamentales y que conforman lo que se ha dado en llamar el orden social.

Para el interviniente, la pena que se impone por la comisión de un hecho punible tiene como fin asegurar la convivencia pacífica de los ciudadanos y la conservación del orden social.

Al argumentar la exequibilidad de las disposiciones acusadas, sostiene que ante las situaciones de inseguridad por efecto de la delincuencia común y de impunidad penal que se han venido presentado, el legislador, atendiendo a la política criminal del Estado, debe adoptar mecanismos que conjuguen los fines esenciales del Estado y las garantías consagradas en favor de todos los ciudadanos.

III. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que declare EXEQUIBLES los artículos 5, 13, 18 y 19 e INEXEQUIBLES los distinguidos con los números 7, 8 y 9 de la Ley 228 de 1995, pero advierte que respecto de algunos de ellos ya puede haber cosa juzgada constitucional.

Considera el Jefe del Ministerio Público que el legislador, al expedir la Ley 228 de 1995, quiso dar respuesta a una necesidad sentida, cual es la de mejorar las condiciones elementales de convivencia ciudadana en lo que atañe a la seguridad de las personas.

Considera, por tanto, que resultan contrarios a los postulados constitucionales los artículos 7 y 8 de la Ley 228 de 1995, toda vez que introducen en el ordenamiento punitivo colombiano un ejemplo de los denominados “estados peligrosos”.

En cuanto al artículo 9 de la ley, lo estima contrario a la Constitución Política, puesto que traslada la carga de la prueba al imputado, desconociendo la presunción de inocencia.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Corte es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de las normas acusadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, pues todas ellas hacen parte de una ley de la República.

2. Cosa juzgada constitucional

Sobre los artículos demandados ya ha tenido ocasión de pronunciarse esta Corte, de la siguiente manera:

– Mediante la Sentencia C-430 del 12 de septiembre de 1996 (M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz), fue declarada inexequible la parte ahora acusada del artículo 5 de la Ley 228 de 1995; inexequible el artículo 7 Ibídem; exequible en forma condicionada el artículo 8; exequible el artículo 13; exequible el numeral 3 del artículo 18; exequible el parágrafo 2 del artículo 18 de la misma Ley.

– Mediante Sentencia C-626 del 21 de noviembre de 1996 (M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo), fue declarado inexequible el artículo 9 de la Ley 228 de 1995, en su totalidad.

En relación con los aludidos preceptos se ordenará acatar lo decidido, por haber operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional (Art. 243 C.P.).

3. Reglas constitucionales sobre la detención preventiva en caso de flagrancia y su diferencia con el supuesto de responsabilidad penal, indispensable para la condena.

Fundamento insoslayable del debido proceso (artículo 29 C.P.) es el de la certidumbre, garantizada por el Constituyente, de que toda condena estará precedida de un juicio en el curso del cual se establezca la responsabilidad del procesado y resulte desvirtuada la presunción de su inocencia.

Al respecto, debe insistir la Corte en su reiterada doctrina, de nuevo expuesta en la Sentencia C-626 del 21 de noviembre último:

“Del artículo 29 de la Constitución resulta que ni el legislador ni los jueces pueden presumir la culpabilidad de nadie.

Es postulado cardinal de nuestro ordenamiento, respecto del cual el Constituyente no

consagró excepciones, el de que toda persona se presume inocente mientras no se le demuestre lo contrario en el curso de un debido proceso, ante tribunal competente, conforme a las reglas preexistentes al acto que se le imputa, y con la plena garantía de su defensa.

Para que, en el caso concreto de una persona, puedan ser aplicadas las sanciones previstas en la ley, es indispensable, de conformidad con las garantías constitucionales aludidas, que se configure y establezca con certeza, por la competente autoridad judicial, que el procesado es responsable por el hecho punible que ha dado lugar al juicio.

En nuestro sistema jurídico, ha sido proscrita, entonces, la responsabilidad objetiva, de lo cual resulta que el legislador no puede asumir, desde el momento en que consagra el tipo penal, que la sola circunstancia de haber incurrido un individuo en la conducta tipificada apareja la necesaria consecuencia de su responsabilidad y de la consiguiente sanción penal. Esta, al tenor del artículo 29 de la Carta, únicamente puede proceder del presupuesto de que al procesado “se le haya declarado judicialmente culpable” (subraya la Corte).

La culpabilidad es, por tanto, supuesto ineludible y necesario de la responsabilidad y de la imposición de la pena, lo que significa que la actividad punitiva del Estado tiene lugar tan sólo sobre la base de la responsabilidad subjetiva de aquéllos sobre quienes recaiga.

En esos términos, resulta abiertamente inconstitucional la norma de la ley penal que prevea hechos punibles sancionables objetivamente, esto es, únicamente por la verificación de que la conducta del sujeto encaje materialmente en los presupuestos normativos, sin que se tenga en cuenta la culpabilidad.

También se opone a la Constitución, y de manera flagrante, la norma legal que presuma la culpabilidad del imputado.”

La presunción de inocencia, en la cual descansa buena parte de las garantías mínimas que un Estado democrático puede ofrecer a sus gobernados, no riñe, sin embargo, con la previsión de normas constitucionales y legales que hagan posible la aplicación de medidas preventivas, destinadas a la protección de la sociedad frente al delito y a asegurar la comparecencia ante los jueces de aquellas personas en relación con las cuales, según las normas legales preexistentes, existan motivos válidos y fundados par dar curso a un proceso penal, según elementos probatorios iniciales que hacen imperativa la actuación de las

autoridades competentes.

La detención preventiva, que implica la privación de la libertad de una persona en forma temporal con los indicados fines, previo el cumplimiento de los requisitos contemplados en el artículo 28, inciso 1, de la Constitución Política, no quebranta en sí misma la presunción de inocencia, dado su carácter precario que no permite confundirla con la pena, pues la adopción de tal medida por la autoridad judicial no comporta definición alguna acerca de la responsabilidad penal del sindicado y menos todavía sobre su condena o absolución.

La persona detenida sigue gozando de la presunción de inocencia pero permanece a disposición de la administración de justicia en cuanto existen razones, previamente contempladas por la ley, para mantenerla privada de su libertad mientras se adelanta el proceso, siendo claro que precisamente la circunstancia de hallarse éste en curso acredita que el juez competente todavía no ha llegado a concluir si existe responsabilidad penal.

La detención preventiva difiere de la aprehensión física de la persona en los casos de flagrancia y cuasiflagrancia, a los cuales se ha referido esta Corporación expresando que corresponden a situaciones "en donde una persona es sorprendida y capturada en el momento de cometer un hecho punible o cuando es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido un hecho punible" (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-024 del 27 de enero de 1994.  M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero).

La Corte subrayó en el citado fallo que lo que justifica la excepción al principio constitucional de la reserva judicial para la privación de la libertad en los eventos descritos es "la inmediatez de los hechos delictivos y la premura que debe tener la respuesta que hace imposible la obtención previa de la orden judicial".

Como también ha sido expuesto por esta Corte, las normas constitucionales pertinentes, es decir, los artículos 28, inciso 2, y 32 de la Carta Política, prevén una privación de la libertad de naturaleza excepcional, que únicamente cabe en el supuesto de la flagrancia en sentido propio (en la cual la captura sigue de modo inmediato al hecho patente e incontrovertible de haber sido sorprendida una persona en el acto del delito) o de motivos fundados, objetivos y ciertos "que si bien no tienen la inmediatez de los casos de flagrancia sino una relación mediata con el momento de la aprehensión material, deben ser suficientemente claros y

urgentes para justificar la detención". (Cfr. Sentencia citada)

Existe indudable relación entre esas circunstancias en que se produce la captura (inmediatez o motivos fundados) y la consecuencia constitucional extraordinaria de atribuir a autoridades administrativas o policiales, y aún a particulares, la facultad de llevarla a cabo.

Tal es el aspecto que viene a diferenciar las figuras contempladas en el inciso 1 del artículo 28 de la Constitución -en el que definitivamente se excluye la intervención de personas carentes de autoridad judicial- y en los mencionados artículos 28, inciso 2, y 32 ibídem, que abren esa posibilidad, con la exigencia perentoria de que el capturado sea puesto a órdenes del juez competente dentro de las 36 horas siguientes, para que se defina su situación jurídica en el término que establezca la ley.

Resaltada esa distinción, que recae exclusivamente sobre la reserva judicial consagrada para la captura, ha de proclamarse que todas las formas autorizadas por la Constitución para la privación de la libertad antes de una sentencia suponen que el sujeto sometido a ellas es inocente mientras no sea declarado culpable.

Así las cosas, las normas legales que permiten y regulan la detención preventiva no pueden ser señaladas como inconstitucionales bajo el argumento de que desconozcan la presunción constitucional, ya que se trata de dos categorías diferentes: la una toca con la protección a la libertad (artículos 28 y 32 de la Carta); la otra se refiere de manera específica al debido proceso, cuyo fundamento básico reside, en esta materia, en la obligación del Estado y de los particulares de tener por inocente a quien no ha sido condenado mediante sentencia judicial definitiva.

4. Intervención especial de la Fiscalía

Dispone el artículo 19 de la Ley 228 de 1995, aplicable para los casos de flagrancia, que en los eventos en los cuales, por razón del horario de atención al público en el respectivo despacho judicial a cuyas órdenes debería ser llevada la persona aprehendida, ello no sea posible dentro de las 36 horas siguientes a la captura, el aprehensor deberá ponerla a disposición de la Unidad Permanente de la Fiscalía más cercana.

Agrega la norma que, en tal caso, el Fiscal oirá al aprehensor o examinará el informe rendido

por éste y escuchará al capturado, para determinar si concurren o no los requisitos de la flagrancia. En caso afirmativo -señala- dictará auto de apertura de proceso “y expedirá mandamiento escrito al director del correspondiente establecimiento de detención, para legalizar la privación de la libertad”.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 28 de la Constitución, nadie puede ser privado de su libertad sino en virtud de mandamiento escrito, de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la Ley.

Como se acaba de recordar, frente a esta regla general, la Carta Política ha consagrado la excepción plasmada en su artículo 32, referente al individuo sorprendido en flagrancia, es decir, en el acto mismo de ejecución de una conducta en apariencia ilícita.

Según el precepto constitucional, en tal circunstancia cualquier persona puede aprehender al sorprendido en flagrancia y llevarlo ante el juez, lo cual debe ocurrir a más tardar dentro de las 36 horas siguientes, con arreglo a lo previsto en el artículo 28, inciso 2, de la Carta Política.

Para la Corte es claro que la autoridad judicial competente es la que señale la Ley, en este caso el Fiscal de la Unidad Permanente, para el evento contemplado por la norma que se estudia.

La censura contra el aparte demandado radica en que, según la actora, se está predeterminando, por el propio legislador, la decisión que debe adoptar la autoridad judicial, toda vez que se le ordena expedir mandamiento escrito para la privación de la libertad.

Es evidente que el cargo prosperaría si esa previa definición legal sobre la medida preventiva no dejara al fiscal opción distinta de ordenar la detención, pues en tal hipótesis se tendría que el sólo hecho de haber sido capturado en supuesta flagrancia llevaría a la ineludible consecuencia de la privación de la libertad, inclusive tratándose de motivos no definidos en la ley como punibles, o de conductas perfectamente explicables y lícitas, lo cual quebrantaría abiertamente los artículos 28, 29 y 32 de la Constitución.

Pero el supuesto del cual parte la disposición demandada es uno completamente distinto, no tomado en cuenta por la demandante: la expedición del mandamiento escrito tendiente a

legalizar la privación de la libertad solamente puede darse, como expresamente lo señala el artículo impugnado, si el fiscal, habiendo oído al aprehensor o habiendo examinado el informe rendido por éste, y habiendo escuchado también al capturado -lo cual garantiza su defensa-, ha determinado que concurren en el caso específico los requisitos de la flagrancia. El más importante de ellos, al tenor del artículo 370 del Código de Procedimiento Penal, es el de que la persona haya sido sorprendida en el momento de cometer un hecho punible.

La demandante entiende que, para no violar la Constitución ni los pactos internacionales que menciona, la autoridad judicial que imparta la orden de detención debe establecer previamente la responsabilidad del infractor, supuesto ese equivocado, ya que, se repite, no es la responsabilidad penal lo que se establece al momento de resolver sobre la detención preventiva en casos de flagrancia sino, apenas, si se cumplen los requisitos de ésta, en los términos del artículo 32 de la Constitución. La decisión final acerca de si el procesado es o no responsable del hecho punible que se le imputa está a cargo del juez y a ella deberá preceder el trámite de un debido proceso, de conformidad con el artículo 29 de la Carta Política.

Así las cosas, las expresiones enjuiciadas son exequibles.

DECISION

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en Sala Plena, oído el concepto del Ministerio Público y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- ESTESE A LO RESUELTO por la Corte en las sentencias C-430 del 12 de septiembre y C-626 del 21 de noviembre de 1996, en lo referente a los apartes normativos demandados, pertenecientes a los artículos 5, 7, 8, 9, 13 y 18 de la Ley 228 de 1995.

Segundo.- Declárase EXEQUIBLE, en el artículo 19 de la Ley 228 de 1995, la frase “y expedirá mandamiento escrito al director del correspondiente establecimiento de detención, para legalizar la privación de la libertad”.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO FABIO MORON DIAZ

Magistrado Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General