

Sentencia C-806/02

COSA JUZGADA MATERIAL-Alcance

En torno al fenómeno de la cosa juzgada constitucional en sentido material, la jurisprudencia ha expresado que “se presenta este fenómeno cuando no se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, sino de una disposición cuyos contenidos normativos son idénticos. El fenómeno de la cosa juzgada opera así respecto de los contenidos de una norma jurídica: tiene lugar cuando la decisión constitucional resuelve el fondo del asunto objeto de su juicio que ha sido suscitado por el contenido normativo de un precepto, de acuerdo con el artículo 243 de la Carta Política”. También ha señalado la Corte en torno a este fenómeno que existe “cuando la disposición que se acusa tiene un contenido normativo idéntico al de otro artículo sobre el cual la Corte ya ha emitido pronunciamiento, por lo que los argumentos jurídicos que sirvieron de fundamento para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de éste serían totalmente aplicables a aquélla y la decisión que habría de adoptarse sería la misma que se tomó en la sentencia anterior.” Y al precisar sobre la naturaleza de este fenómeno, la Corte ha agregado que “para que se produzca el fenómeno de la cosa juzgada material no es indispensable que los textos de las normas sean idénticos; sin embargo, su contenido sí debe serlo. Ahora bien, la identidad de contenidos supone que los efectos jurídicos de las normas sean exactamente los mismos.” La cosa juzgada material se puede presentar frente a la identidad de textos y también de contenidos normativos de la disposición que se acusa con la que ya fue objeto de análisis y decisión en un anterior pronunciamiento.

DELITO-Prevención general

PENA-Fin preventivo/PENA-Finalidades/PENA-Fin retributivo/PENA-Fin resocializador

Al respecto de la finalidad de la pena, ha señalado esta Corte que, ella tiene en nuestro sistema jurídico un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento del establecimiento legislativo de la sanción, la cual se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, de conformidad con los principios humanistas y las normas de derecho internacional adoptadas. Ha considerado también que “sólo son compatibles con los derechos humanos penas que tiendan a la resocialización del condenado, esto es a su incorporación a la sociedad como un sujeto que la engrandece, con lo cual además se contribuye a la prevención general y la seguridad de la coexistencia, todo lo cual excluye la posibilidad de imponer la pena capital”.

TRATAMIENTO PENITENCIARIO-Finalidad

PENA Y MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Principios a los que responde imposición

PRINCIPIO DE NECESIDAD DE LA PENA-Alcance

PENA-Función de prevención especial positiva/DERECHO PENAL EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Objeto

Debe entenderse que la pena debe, entre sus varias finalidades, cumplir una función de prevención especial positiva; esto es, debe buscar la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad, pues el objeto del derecho penal en un Estado social de derecho no es excluir al infractor del pacto social, sino buscar su reinserción en el mismo.

PENA-Proyección de función preventiva especial/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

La función preventiva especial de la pena se proyecta en los denominados mecanismos sustitutivos de la pena que tal como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, pueden ser establecidos por el legislador en ejercicio de su facultad de configuración siempre y cuando estén "orientados hacia la efectiva resocialización de quienes hayan cometido hechos punibles, favorezcan el desestímulo de la criminalidad y la reinserción de sus artífices a la vida en sociedad".

SUBROGADOS PENALES-Finalidad

PENA-Resocialización del condenado

SUBROGADOS PENALES-Significado

Los subrogados penales son mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad que se conceden a los individuos que han sido condenados, siempre y cuando cumplan los requisitos objetivos y subjetivos establecidos por el legislador. Según lo dispuesto en el Código Penal, los subrogados penales son la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional.

SUBROGADO PENAL DE SUSPENSION CONDICIONAL DE EJECUCION DE LA PENA

SUBROGADO PENAL DE LIBERTAD CONDICIONAL

SUSPENSION CONDICIONAL DE EJECUCION DE LA PENA-Finalidad

SUSPENSION CONDICIONAL DE EJECUCION DE LA PENA-Obligaciones

SUSPENSION CONDICIONAL DE EJECUCION DE LA PENA-Periodo de prueba y extinción de la condena

LIBERTAD CONDICIONAL-Doble significado

La libertad condicional tiene un doble significado, tanto moral como social; lo primero, porque estimula al condenado que ha dado muestra de su readaptación, y lo segundo, porque motiva a los demás condenados a seguir el mismo ejemplo con lo cual se logra la finalidad rehabilitadora de la pena.

LIBERTAD CONDICIONAL-Cooperación del condenado

SUSPENSION CONDICIONAL DE EJECUCION DE LA PENA Y LIBERTAD CONDICIONAL-Factores de verificación para concesión

Para que el juez pueda conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la libertad condicional, debe verificar tanto factores objetivos que se refieren, en ambos casos, al quantum de la pena y al cumplimiento parcial de aquélla en el evento de la libertad condicional, como factores relacionados básicamente con antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado así como la modalidad y gravedad de la conducta, en un caso, y la buena conducta en el establecimiento carcelario en el otro, que le permitan deducir o sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena o de una parte de ella. De manera que, una vez demostrados los requisitos correspondientes, al condenado le asiste un verdadero derecho al subrogado penal, y su otorgamiento, por tanto, no podrá considerarse como una gracia o favor que dependa del simple arbitrio del juez.

SUBROGADOS PENALES-Fundamento

El fundamento que inspira estos subrogados penales es el derecho que tiene todo condenado a su resocialización, pues como ya lo ha expresado esta Corporación “lo que compromete la existencia de la posibilidad de resocialización no es la drástica incriminación de la conducta delictiva, sino más bien la existencia de sistemas que, como los subrogados penales y los sistemas de redención de la pena, garanticen al individuo que rectifica y enruta su conducta, la efectiva reinserción en la sociedad”.

IGUALDAD ANTE LA LEY-Alcance

La igualdad ante la ley no implica exactitud ni uniformidad en la regulación de situaciones esencialmente distintas. Por el contrario, exige ponderación de los hechos sobre los cuales recae una solución jurídica determinada para ajustarla de manera equitativa y razonable.

DERECHO A LA IGUALDAD-Condición para que trato diferenciado de situaciones de hecho diversas no constituya discriminación

La jurisprudencia constante de esta Corporación también ha señalado que el trato diferenciado de dos situaciones de hecho diversas no constituye una discriminación, siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones: primero, que los hechos sean distintos, esto es, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; segundo, que la decisión de tratarlos de manera diferente esté fundada en un fin aceptado constitucionalmente; tercero, que la consecución de dicho fin por los medios propuestos sea posible y además adecuada. Cada una de estas condiciones corresponde al papel que juegan los tres elementos - fáctico, legal o administrativo y constitucional - en la relación que se interpreta. Por eso, la primera condición pertenece al orden de lo empírico (hecho), la segunda hace parte del orden de lo válido (legalidad) y la tercera del orden de lo valorativo (constitución).

IGUALDAD DE TRATO-Vulneración por carencia de justificación objetiva y razonable

IGUALDAD DE TRATO-Razonabilidad

TEST DE IGUALDAD-Guía metodológica

TEST DE IGUALDAD-Elementos

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN POLITICA CRIMINAL DEL ESTADO- Alcance/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN POLITICA CRIMINAL DEL ESTADO- Límites

En ejercicio de la potestad punitiva del Estado, el legislador tiene la facultad de tipificar todas aquellas conductas que, de acuerdo con una política criminal preestablecida, considere nocivas y señalar la correspondiente sanción a que se hacen acreedores quienes en ella incurran. Además, en consonancia con dicha facultad, corresponde al legislador establecer procedimientos y también diseñar todas aquellos mecanismos y herramientas que considere necesarias para realizar los postulados constitucionales. Sin embargo, cuando el legislador hace uso de dicha competencia debe observar los criterios de razonabilidad y proporcionalidad y además adecuar la política criminal a los fines, valores, principios y derechos contenidos en la Constitución. Por lo tanto, debe respetar siempre las garantías del debido proceso y del derecho de defensa, así como los derechos fundamentales entre ellos el de la igualdad. Por ello, “no pugna con la Constitución adoptar un régimen especial aplicable a cierto tipo de delitos, si el tratamiento diferenciado se justifica en razón de factores objetivos que lo hagan necesario y no entrañe una suerte de discriminación proscrita por la Constitución”.

LIBERTAD CONDICIONAL-Fundamento central/LIBERTAD CONDICIONAL-Resocialización del condenado

En lo que atañe al instituto de la libertad condicional, es importante recordar que el fundamento central que explica la inclusión de esta figura dentro de nuestra legislación penal es el de la resocialización del condenado, pues si una de las finalidades de la pena es obtener su readaptación y enmienda y esta ya se ha logrado por la buena conducta en el establecimiento carcelario, resultaría innecesario prolongar la duración de la ejecución de la pena privativa de la libertad. En este sentido, puede afirmarse que la libertad condicional es uno de esos logros del derecho penal, que busca evitar la cárcel a quien ya ha logrado su rehabilitación y por lo tanto puede reincorporarse a la sociedad.

LIBERTAD CONDICIONAL-Concesión por buena conducta durante las tres quintas partes de la condena

LIBERTAD CONDICIONAL-Buena conducta o cooperación voluntaria para proceso de resocialización

LIBERTAD CONDICIONAL-Término de condena para concesión carece de justificación objetiva y razonable

PENA-Función de prevención especial predicable de todos los condenados

LIBERTAD CONDICIONAL-Tratamiento desigual no razonable en concesión supeditada a término de condena

PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y DIGNIDAD HUMANA EN LIBERTAD CONDICIONAL-Concesión a condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres años

SUBROGADOS PENALES-Referente temporal

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PUNITIVA-Límites/PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y DIGNIDAD HUMANA EN LIBERTAD CONDICIONAL-Referente temporal

Referencia: expediente D-3936

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 64 (parcial) de la Ley 599 de 2000 "Por la cual se expide el Código Penal".

Demandante: Pedro Hernando Puentes Ramírez

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., tres (3) de octubre de dos mil dos (2002)

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 40-6 y 242-1 de la Carta Política, el ciudadano Pedro Hernando Puentes Ramírez solicita a esta Corporación la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 64 (parcial) de la Ley 599 de 2000 "Por la cual se expide el Código Penal".

La Magistrada Ponente mediante auto de nueve (9) de abril de dos mil dos (2002) admitió la demanda de la referencia, al haberse satisfecho los requisitos establecidos en el Decreto 2067 de 1991.

Dispuso, así mismo, el traslado al Señor Procurador General de la Nación, para efectos de obtener el concepto de su competencia, al tiempo que ordenó comunicar la iniciación del proceso al Señor Presidente de la República, al Presidente del Congreso Nacional, al igual que al señor Ministro de Justicia y del Derecho, al Señor Fiscal General de la Nación, al Señor Defensor del Pueblo, a la Asociación Nacional de Abogados Penalistas, al Colegio de Abogados Penalistas y a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, con el objeto que si lo estimaban oportuno conceptuaran sobre la constitucionalidad de la norma demandada.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

I. TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA

Se transcribe a continuación el texto de la disposición demandada, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 44.097 del veinticuatro (24) de julio de dos mil (2000), subrayando el aparte sobre el cual recae la acusación:

LEY 599 DE 2000

(julio 24)

“Por la cual se expide el Código Penal”

El Congreso de Colombia

“ARTICULO 64. LIBERTAD CONDICIONAL. El Juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años, cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el Juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena.

No podrá negarse el beneficio de la libertad condicional atendiendo a las circunstancias y antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena.

El período de prueba será el que falte para el cumplimiento total de la condena”.

III. LA DEMANDA

Estima el accionante que el segmento acusado del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, es violatoria del artículo 13 de la Constitución Política, pues cuando limita el beneficio de la libertad condicional solamente para personas que están condenadas a pena privativa de la libertad mayor de tres años, está privando de este derecho a quienes son condenados a una pena inferior.

Considera que como está redactada la norma, si a un condenado se le impone la pena de treinta y seis meses de prisión, en razón de la expresión acusada de inconstitucional tendrá que pagar la totalidad de la pena impuesta; mientras que otra persona que es condenada a treinta y seis meses y un día o a cuarenta y cinco meses de prisión, en razón de la gravedad del delito, por su buen comportamiento tendrá derecho a obtener la libertad condicional cuando complete veintisiete meses de privación de la libertad, lo cual a todas luces resulta un contrasentido y una vulneración al principio de igualdad.

Sostiene que la razón resulta de bulto, pues el beneficio sería aplicable solamente a un

determinado grupo de condenados excluyendo del subrogado penal a los condenados a las penas de prisión menores de tres años, de donde se puede colegir que se actúa en detrimento de los sentenciados por delitos que revisten menor gravedad, atendiendo a la naturaleza del delito que cometieron. Agrega que un simple razonamiento matemático lleva a concluir que la libertad la alcanzarían con mayor rapidez los condenados que revisten mayor reparo por el simple hecho de superar el quantum punitivo fijado por el legislador, lo que va en contravía de la lógica jurídica.

También afirma, que al negarse a un grupo de condenados el beneficio de la libertad condicional se trasgrede el principio del non bis in ídem, pues cuando la pena es de tres años o menos y el juez estima que no tiene derecho a la suspensión condicional de la ejecución de la pena prevista en el artículo 63 del Código Penal, si el condenado ha cumplido las tres quintas partes de la pena y solicita la libertad condicional nuevamente se le niega pero esta vez por que la misma ley ha establecido la prohibición, lo cual representa una doble sanción por el mismo hecho.

Para el actor, si bien es cierto que el artículo 13 de la Carta Política no le impide al legislador establecer diferenciaciones para que de esta forma se concrete el contenido material del principio, también lo es que tales diferenciaciones deben ser realizadas de manera razonada sin establecer penas mayores o más severas para quienes requieren menor tratamiento penitenciario y otorga beneficios que se traducen en menor pena a quienes observaron mayor grado de repudio en su comportamiento delictual.

Recuerda que la Corte Constitucional en Sentencia C-430 de 1996, corrigió un yerro similar al advertido en el artículo 64 del Código Penal pues en el artículo 5° de la Ley 228 de 1995, se prohibía también de manera discriminatoria que las personas condenadas por las contravenciones a que se refería la citada ley, no tuvieran derecho a la condena de ejecución condicional. Anota que también en Sentencia C-746 de 1998, en relación con la extinción de la acción penal por reparación integral del daño amplió este beneficio a las personas investigadas por la contravención especial de hurto simple agravado.

Por lo anterior, el demandante concluye que las expresiones acusadas del artículo 64 del Código Penal son a todas luces inconstitucionales, pues hacen más gravosa la situación de la persona condenada a una pena inferior a treinta y seis meses, al negarle el beneficio de la libertad condicional, mientras que beneficia a quienes les fue impuesta una pena superior a la señalada, a pesar de considerarse el primero menos dañoso para la sociedad.

IV. INTERVENCIONES

1. Fiscalía General de la Nación

El señor Fiscal General de la Nación, doctor Luis Camilo Osorio Isaza, intervino para solicitar le a la Corte que en relación con lo acusado se esté a lo resuelto en la Sentencia C-087 de 1997 que declaró exequible el artículo 72 del Código Penal que regulaba el beneficio de la libertad condicional.

El interviniente sostiene que no son de recibo los argumentos esgrimidos por el demandante pues considera que la norma acusada en ningún momento se erige como un reflejo del uso

desproporcionado del poder punitivo del Estado, ni tampoco desconoce los fines de prevención general de la pena inmersos en la filosofía de nuestro estatuto punitivo como lo pretende hacer ver el actor, toda vez que, en sentido contrario a lo afirmado la norma responde simplemente a la necesidad general de garantizar el cumplimiento de la función de prevención especial en la ejecución de las penas, exigida en un Estado social y democrático de derecho, tal como el nuestro, el cual se encuentra fundado en el respeto de la dignidad humana.

Estima que la condición objetiva prevista en la norma acusada, referida básicamente al quantum de la pena fijada por el legislador para la concesión del beneficio de libertad condicional, no constituye en si misma un factor que implique violación al principio constitucional de igualdad, toda vez que ello tiene su fundamento en la libertad de determinación legislativa que le ha sido conferida en materia de política criminal, mediante la cual consideró conveniente el otorgamiento del beneficio de la libertad condicional partiendo del citado mínimo punitivo, sin que ello implique un desfavorecimiento injustificado a otros sectores de la sociedad, en este caso a los condenados a penas privativas inferiores a tres años de prisión, pues para ellos la misma ley tiene igualmente previstos mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, como lo es el contemplado en el artículo 63 del Código Penal, razón por la cual encuentra plenamente ajustada a la Carta Política la expresión demandada contenida en el artículo 64 del estatuto penal.

2. Defensoría del Pueblo

El ciudadano Sergio Roldán Zuluaga, en su condición de Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, intervino dentro del presente proceso para solicitar la declaratoria de inexecutable de la expresión acusada incluida en el artículo 64 del Código Penal.

En criterio del interviniente la norma demandada contempla en si misma un tratamiento discriminatorio dado que sin un argumento plausible, introduce dentro del ordenamiento penal un beneficio que solo es aplicable para ciertos procesados, lo cual en su parecer resulta totalmente carente de proporcionalidad y razonabilidad en la medida en que dicha norma otorga un trato más favorable a quienes incurrir en hechos punibles de mayor gravedad, desconociéndose de manera general las funciones de la pena contempladas en el artículo 4º del Código Penal, concretamente, la de prevención especial la cual es inherente a los subrogados penales.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El señor Procurador General de la Nación, en concepto No. 2894 solicita a la Corte la declaratoria de executable de la norma parcialmente demandada.

El Jefe del Ministerio Público sostiene que cuando el Estado regula aspectos tales como la forma en que ha de cumplirse la pena y establece las circunstancias y requisitos que pueden dar lugar a que la misma se modifique en lo atinente a su ejecución, adopta decisiones que obedecen a una política criminal determinada en ejercicio directo del "ius puniendi", potestad ésta que emana directamente de la ley y que le permite al legislador establecer los parámetros generales que debe cumplir el condenado para que pueda hacerse merecedor

del beneficio de la libertad condicional.

Con fundamento en la anterior precisión, la Vista Fiscal desestima los argumentos esgrimidos por el actor en lo que respecta a la supuesta discriminación que contiene el artículo acusado para la concesión del beneficio de libertad condicional, habida consideración de que el límite temporal fijado en la norma bajo estudio corresponde al ejercicio directo de la libertad configurativa que le es atribuida al legislador, específicamente en materia penal, para establecer el rango dentro del cual ha de operar dicho beneficio, lo cual se ajusta totalmente a la Carta Política sin que ello comporte, como lo expone el demandante, una discriminación que atente contra el postulado de la igualdad, pues existen razones objetivas que justifican plenamente la consagración de una diferenciación de trato en lo que concierne a la determinación del mínimo punitivo para la concesión del referido subrogado penal.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, de conformidad con el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución Política.

2. Inexistencia de cosa juzgada material

Antes de proceder al análisis de fondo, la Corte debe referirse a la opinión del señor Fiscal General de la Nación quien en su escrito de intervención considera que respecto de las expresiones acusadas del artículo 64 de la Ley 599 de 2000 ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional en sentido material, como quiera que en Sentencia C-087 del 26 de febrero de 1997, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 72 del Decreto Ley 100 de 1980, anterior Código Penal, con base en el cargo por violación al principio de igualdad que también propone el actor en la presente oportunidad.

Para la Corte, no le asiste razón al interviniente por los siguientes motivos:

En torno al fenómeno de la cosa juzgada constitucional en sentido material, la jurisprudencia ha expresado que “se presenta este fenómeno cuando no se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, sino de una disposición cuyos contenidos normativos son idénticos. El fenómeno de la cosa juzgada opera así respecto de los contenidos de una norma jurídica: tiene lugar cuando la decisión constitucional resuelve el fondo del asunto objeto de su juicio que ha sido suscitado por el contenido normativo de un precepto, de acuerdo con el artículo 243 de la Carta Política”. 1

También ha señalado la Corte en torno a este fenómeno que existe cosa juzgada material “cuando la disposición que se acusa tiene un contenido normativo idéntico al de otro artículo sobre el cual la Corte ya ha emitido pronunciamiento, por lo que los argumentos jurídicos que sirvieron de fundamento para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de éste serían totalmente aplicables a aquélla y la decisión que habría de adoptarse sería la misma que se tomó en la sentencia anterior.”2.

Y al precisar sobre la naturaleza de este fenómeno, la Corte ha agregado que “para que se produzca el fenómeno de la cosa juzgada material no es indispensable que los textos de las normas sean idénticos; sin embargo, su contenido sí debe serlo. Ahora bien, la identidad de contenidos supone que los efectos jurídicos de las normas sean exactamente los mismos.”³

Lo dicho permite concluir a la Corte que la cosa juzgada material se puede presentar frente a la identidad de textos y también de contenidos normativos de la disposición que se acusa con la que ya fue objeto de análisis y decisión en un anterior pronunciamiento.

En Sentencia C-087 de 1997, la Corte analizó el artículo 72 del Decreto Ley 100 de 1980 que disponía:

Al parangonar el contenido normativo de la anterior disposición con el del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, parcialmente impugnado en esta ocasión, encuentra la Corte que si bien existe identidad temática entre las dos disposiciones, por referirse ambas a una misma institución jurídica como es el subrogado penal de la libertad condicional, sus textos no son idénticos como tampoco su contenido material pues presentan diferencias respecto de algunos de los elementos normativos requeridos para tener derecho a ese beneficio, como por ejemplo, los atinentes al referente temporal y clase de pena impuesta, así como al lapso de pena cumplido en detención.

En efecto, en el supuesto de hecho del artículo 72 del Decreto Ley 100 de 1980, la libertad condicional se podía conceder al condenado a la pena de arresto mayor de tres años o a la de prisión que excediera de dos, siempre y cuando se hubieran cumplido dos terceras partes de la condena y que la personalidad del condenado, su buena conducta en el establecimiento carcelario y sus antecedentes de todo orden, permitieran suponer fundadamente su readaptación social. En cambio, en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, el juez debe conceder este subrogado penal al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres años cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, y no podrá negar el beneficio de la libertad condicional atendiendo a los antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena.

Por lo anterior, la Corte considera que como no están dadas las condiciones para que se configure la cosa juzgada material debe proceder al examen material de los segmentos impugnados del artículo 64 de la Ley 599 de 2000.

2. El problema que debe resolver la Corte

Según el actor, la libertad condicional consagrada en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, aplicable solamente a las personas que están condenadas a pena privativa de la libertad mayor de tres años, viola el artículo 13 de la Carta Política, pues excluye de tal beneficio a quienes son condenados por delitos que revisten menor gravedad quienes tendrán que pagar la totalidad de la pena impuesta, mientras que los condenados a treinta y seis meses y un día, o a pena superior, tienen derecho al subrogado cuando completen veintisiete meses de

privación de la libertad y observe buen comportamiento del que el juez pueda deducir su readaptación a la sociedad.

En criterio de la Defensoría del Pueblo, la Corte debe declarar la inconstitucionalidad de las expresiones demandadas, por cuanto si se tiene en cuenta que la libertad condicional tiende a hacer efectiva la función de prevención especial que tiene la pena conforme a lo establecido en el artículo 4° del Código Penal, la cual se cumple en el momento de la ejecución penitenciaria, dicho derecho no solo debe estar referido a la ejecución de penas mayores de tres años sino también a la de penas menores. Agrega que, según el artículo 63 del Código Penal, el beneficio de la condena de ejecución condicional para condenados a pena menor de tres años, en su aspecto subjetivo se refiere a situaciones pasadas por lo que el juez no puede entrar a valorar el comportamiento del condenado en el centro penitenciario a efectos de concederle la libertad condicional.

Por su parte, el Procurador General de la Nación propugna por la exequibilidad de los segmentos normativos acusados, pues en su opinión el límite temporal fijado en el artículo 64 del Código Penal corresponde al ejercicio de la libertad configurativa del legislador en materia penal, lo cual no comporta una discriminación que atente contra el postulado de la igualdad, pues existen razones objetivas que justifican plenamente la consagración de una diferenciación de trato en lo que concierne a la determinación del mínimo punitivo para la concesión del referido subrogado penal.

Así pues, corresponde a la Corte establecer si las expresiones acusadas “a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años” del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, conculcan el principio constitucional de igualdad en la medida en que privan del beneficio de la libertad condicional a los condenados a penas privativas de la libertad menores de tres años.

3. La finalidad de la pena y los subrogados penales

En un Estado social y democrático de derecho, debe necesariamente atenderse la prevención del delito para asegurar la protección efectiva de todos los miembros de la sociedad. Por lo tanto, el derecho penal debe orientarse a desempeñar, bajo ciertos límites de garantía para el ciudadano, una función de prevención general y otra de carácter especial.

En cuanto a la prevención general, no puede entenderla solo desde el punto de vista intimidatorio, es decir, la amenaza de la pena para los delincuentes (prevención general negativa), sino que debe mirar también un aspecto estabilizador en cuanto la pena se presente como socialmente necesaria para mantener las estructuras fundamentales de una sociedad (prevención general positiva). Pero igualmente, no solo debe orientarse a defender a la comunidad de quien infrinja la norma, sino que ha de respetar la dignidad de éstos, no imponiendo penas como la tortura o la muerte, e intentar ofrecerles alternativas a su comportamiento desviado, ofreciéndoles posibilidades para su reinserción social.

Así, en el ordenamiento penal deben reflejarse las anteriores finalidades de la pena, no solo en el momento judicial de su determinación, impidiendo su imposición o cumplimiento cuando no resulte necesaria para la protección de la sociedad o contraindicada para la resocialización del condenado, sino también en el momento de su ejecución.

Al respecto de la finalidad de la pena, ha señalado esta Corte⁴ que, ella tiene en nuestro sistema jurídico un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento del establecimiento legislativo de la sanción, la cual se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, de conformidad con los principios humanistas y las normas de derecho internacional adoptadas. Ha considerado también que “sólo son compatibles con los derechos humanos penas que tiendan a la resocialización del condenado, esto es a su incorporación a la sociedad como un sujeto que la engrandece, con lo cual además se contribuye a la prevención general y la seguridad de la coexistencia, todo lo cual excluye la posibilidad de imponer la pena capital”.⁵

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incorporado a nuestro ordenamiento interno mediante la ley 74 de 1968, en su artículo 10.3 establece: “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados”.

En el mismo sentido, el artículo 10 de la Ley 63 de 1995 dispone que la finalidad del tratamiento penitenciario consiste en “Alcanzar la resocialización del infractor de la ley penal, mediante el examen de su personalidad...”.

Acorde con los principios que orientan el Estado Social y Democrático de Derecho, el nuevo Código Penal, Ley 599 de 2000, dispuso en el artículo 3° que la imposición de la pena y de las medidas de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, y agrega que el principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan. Por su parte, el artículo 4° ibídem dispone que la pena cumple las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado. Así mismo establece que la prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.

La Corte Constitucional al analizar el principio de necesidad, en armonía con los artículos citados del Código Penal, expreso que “La necesidad de la pena exige de ella que sirva para la preservación de la convivencia armónica y pacífica de los asociados no sólo en cuanto ella por su poder disuasivo e intimidatorio evite la comisión de conductas delictuales, o por lo menos las disminuya, sino también en cuanto, ya cometidas por alguien, su imposición reafirme la decisión del Estado de conservar y proteger los derechos objeto de tutela jurídica y cumpla además la función de permitir la reincorporación del autor de la conducta punible a la sociedad de tal manera que pueda, de nuevo, ser parte activa de ella, en las mismas condiciones que los demás ciudadanos en el desarrollo económico, político, social y cultural”.

6

En conclusión, debe entenderse que la pena debe, entre sus varias finalidades, cumplir una función de prevención especial positiva; esto es, debe buscar la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad, pues el objeto del derecho penal en un Estado social de derecho no es excluir al infractor del pacto social, sino

buscar su reinserción en el mismo.

El postulado de la prevención, encuentra cabal desarrollo en el mismo estatuto penal cuando señala los criterios que debe tener el juez para aplicar la pena, como son la gravedad y modalidad del hecho punible, el grado de culpabilidad, las circunstancias de atenuación o agravación y la personalidad del agente. Pero particularmente, la función preventiva especial de la pena se proyecta en los denominados mecanismos sustitutivos de la pena que tal como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, pueden ser establecidos por el legislador en ejercicio de su facultad de configuración siempre y cuando estén “orientados hacia la efectiva resocialización de quienes hayan cometido hechos punibles, favorezcan el desestímulo de la criminalidad y la reinserción de sus artífices a la vida en sociedad”.⁷

Tal como lo reconoció esta Corporación, la institución de los subrogados penales obedecía en el anterior Código Penal a una política criminal orientada a humanización de la sanción punitiva, puesto que “en el marco del Estado Social de Derecho la pena, como instrumento adecuado para servir a los fines de prevención, retribución y resocialización, debe ser necesaria, útil y proporcionada⁸; esto significa que si los mismos fines pueden lograrse por otros medios sancionatorios, debe preferirse el menos severo (pues el más restrictivo dejaría de ser necesario y útil), en aras de garantizar la dignidad del condenado”.⁹

Pero hoy en día, teniendo en cuenta que la pena debe responder al principio de necesidad, en el marco de la prevención especial y las instituciones que la desarrollan, el legislador colombiano ha considerado que si un condenado, bajo determinadas condiciones y circunstancias, no necesita de la privación física de la libertad para readaptarse a la sociedad, debe brindársele la oportunidad de cumplir con su condena mediante mecanismos que, sin dejar de ser eficaces, comporten una menor aflicción. En este sentido, es claro que nuestra legislación no es ajena a las corrientes de la criminología crítica, pues pese a no recoger una posición extrema como sería la corriente abolicionista, le da cabida a los subrogados penales para evitar la permanencia de los individuos en las prisiones, cuando son sentenciados y condenados a penas privativas de la libertad, buscando con estas medidas dar aplicación en concreto a una de las funciones declaradas de la pena como es la resocialización del sentenciado.

Los subrogados penales son mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad que se conceden a los individuos que han sido condenados, siempre y cuando cumplan los requisitos objetivos y subjetivos establecidos por el legislador. Según lo dispuesto en el Código Penal, los subrogados penales son la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional.

Sobre la primera figura, el artículo 63 del Código Penal establece:

ARTICULO 63. SUSPENSION CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LA PENA. La ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3) años.

2. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.

La suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad no será extensiva a la responsabilidad civil derivada de la conducta punible.

El juez podrá exigir el cumplimiento de las penas no privativas de la libertad concurrentes con ésta. En todo caso cuando se trate de lo dispuesto en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política, se exigirá su cumplimiento.

Respecto de la libertad condicional, el artículo 64 del Código Penal, dispone:

ARTICULO 64. LIBERTAD CONDICIONAL. El Juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años, cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el Juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena.

No podrá negarse el beneficio de la libertad condicional atendiendo a las circunstancias y antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena.

El período de prueba será el que falte para el cumplimiento total de la condena.

La suspensión condicional de la ejecución de la pena, también denominada condena condicional o condena de ejecución condicional, tiene la virtud de suspender durante cierto lapso la ejecución de la pena ya impuesta, para lo cual, el juez debe tener en cuenta que esta sea de prisión y no exceda de tres (3) años, y efectuar una valoración en relación con los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado y la modalidad y gravedad de la conducta punible, a fin de establecer si son indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena en cada caso particular.

Concedido el derecho, el favorecido deberá cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 65 del Código Penal, que consisten en informar todo cambio de residencia; observar buena conducta; reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo; comparecer personalmente ante la autoridad

judicial que vigile el cumplimiento de la sentencia, cuando fuere requerido para ello; y, no salir del país sin previa autorización del funcionario que vigile la ejecución de la pena. Estas obligaciones se deberán garantizar mediante caución.

Transcurrido el período de prueba sin que el condenado incumpla las obligaciones impuestas, la condena queda extinguida, y la libertad se tendrá como definitiva, previa resolución judicial que así lo determine (C.P. art. 67). En caso contrario, se ejecutará inmediatamente la sentencia en lo que hubiere sido motivo de suspensión y se hará efectiva la caución prestada (C.P. art. 66).

Así pues se observa, el legislador consideró que los condenados a pena de prisión que no exceda de tres años podían no requerir reclusión en un establecimiento carcelario, pues estimó que bajo determinadas circunstancias no era necesaria la ejecución de la pena para conseguir su resocialización. Por ello, quiso contar con la voluntad del condenado otorgándole un período de prueba, por fuera del establecimiento carcelario, para que, en caso de ser superado satisfactoriamente, se entendiera conseguida su rehabilitación disponiendo como consecuencia la extinción de la condena.

Por su parte, el mecanismo de la libertad condicional no sólo supone la existencia de una condena a pena privativa de la libertad superior a tres (3) años, sino además, que el condenado se encuentre efectivamente privado de la libertad y haya cumplido las tres quintas partes de la condena. Y, para obtener el derecho, el condenado debe observar buena conducta en el establecimiento carcelario, de tal forma que el juez pueda deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, sin que para el efecto pueda considerar los antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena. Una vez concedida la libertad condicional, el beneficiario debe cumplir con las mismas obligaciones impuestas para la suspensión condicional de la ejecución de la pena. La libertad condicional tiene entonces un doble significado, tanto moral como social; lo primero, porque estimula al condenado que ha dado muestra de su readaptación, y lo segundo, porque motiva a los demás condenados a seguir el mismo ejemplo con lo cual se logra la finalidad rehabilitadora de la pena.

Entonces, en el caso de la libertad condicional, se observa que también el legislador quiso contar con la cooperación del condenado, pues una vez en ejecución la pena de prisión, toma en cuenta su buena conducta como indicativa de voluntad de resocialización, facilitándola, al disponer que para concederla no se tengan en cuenta sus antecedentes penales.

Como puede apreciarse, para que el juez pueda conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la libertad condicional, debe verificar tanto factores objetivos que se refieren, en ambos casos, al quantum de la pena y al cumplimiento parcial de aquélla en el evento de la libertad condicional, como factores relacionados básicamente con antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado así como la modalidad y gravedad de la conducta, en un caso, y la buena conducta en el establecimiento carcelario en el otro, que le permitan deducir o sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena o de una parte de ella. De manera que, una vez demostrados los requisitos correspondientes, al condenado le asiste un verdadero derecho al subrogado penal, y su otorgamiento, por tanto, no podrá considerarse como una gracia o favor que dependa del simple arbitrio del

juez.

4. Sobre el principio de igualdad

El concepto de igualdad en nuestro Ordenamiento Superior, emerge de la misma Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano. En ella se enuncia que “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. La ley debe ser la misma para todos”. Sin embargo, este postulado básico no pretende desconocer la existencia de situaciones de desigualdad.

La igualdad ante la ley, reitera la Corte, no implica exactitud ni uniformidad en la regulación de situaciones esencialmente distintas. Por el contrario, exige ponderación de los hechos sobre los cuales recae una solución jurídica determinada para ajustarla de manera equitativa y razonable.

Ha expresado la Corte:

“El objeto de la garantía ofrecida a toda persona en el artículo 13 de la Carta no es el de construir un ordenamiento jurídico absoluto que otorgue a todos idéntico trato dentro de una concepción matemática, ignorando factores de diversidad que exigen del poder público la previsión y la práctica de razonables distinciones tendientes a evitar que por la vía de un igualitarismo ciego y formal en realidad se establezca, se favorezca o se acreciente la desigualdad. Para ser objetiva y justa, la regla de la igualdad ante la ley, no puede desconocer en su determinación tales factores, ya que ellas reclaman regulación distinta para fenómenos y situaciones divergentes.

“La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya que por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base criterios proporcionados a aquellas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta.

“De allí que el mismo artículo constitucional en mención haya estatuido que la actividad estatal se orientará al logro de la igualdad real y efectiva, adoptando medidas a favor de grupos discriminados o marginados y protegiendo especialmente a las personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en posición de debilidad del Estado Social de Derecho, excluye las tendencias que pretenden hacer de la igualdad un rasero único, inmodificable y no susceptible de adaptaciones”. 11

La jurisprudencia constante de esta Corporación¹² también ha señalado que el trato diferenciado de dos situaciones de hecho diversas no constituye una discriminación, siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones: primero, que los hechos sean distintos, esto es, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; segundo, que la decisión de tratarlos de manera diferente esté fundada en un fin aceptado constitucionalmente; tercero, que la consecución de dicho fin por los medios propuestos sea posible y además adecuada. Cada una de estas condiciones corresponde al papel que juegan los tres elementos - fáctico, legal o administrativo y constitucional - en la relación que se

interpreta. Por eso, la primera condición pertenece al orden de lo empírico (hecho), la segunda hace parte del orden de lo válido (legalidad) y la tercera del orden de lo valorativo (constitución).

Por su parte, la Corte Europea de Derechos Humanos, ha sostenido que la igualdad de trato queda violada cuando carece de justificación objetiva y razonable. “La existencia de una justificación semejante – dice la Corte – debe apreciarse en relación con la finalidad y con los efectos de la medida examinada, sin desconocer los principios que generalmente prevalecen en las sociedades democráticas. Una diferencia de trato en el ejercicio de un derecho consagrado por el Convenio no sólo debe perseguir una finalidad legítima: el artículo 14 se ve también violado cuando resulta claramente que no existe una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida” 3 .

Sobre la razonabilidad la Corporación ha señalado:

“Al juez constitucional no le basta oponer su “razón” a la del legislador, menos cuando se trata de juzgar la constitucionalidad de una norma legal. La jurisdicción es un modo de producción cultural del derecho; el poder del juez deriva exclusivamente de la comunidad y solo la conciencia jurídica de esta permite al juez pronunciarse sobre la irrazonabilidad o no de la voluntad del legislador.”(...)“Los medios escogidos por el legislador no sólo deben guardar proporcionalidad con los fines buscados por la norma, sino compartir su carácter de legitimidad. El principio de proporcionalidad busca que la medida no sólo tenga un fundamento legal, sino que sea aplicada de tal manera que los intereses jurídicos de otras personas o grupos no se vean afectados, o que ello suceda en grado mínimo.”¹⁴

Así, si bien el legislador puede establecer distinciones entre las personas para la consecución de un fin determinado, ellas deben tener una justificación objetiva y razonable ¹⁵. La alusión a la razonabilidad implica que en la evaluación de la justificación de un trato desigual, el intérprete debe ejercer una labor de ponderación y verificación de los diferentes elementos que entran en juego, para determinar si éstos se adecuan o no a las reglas, principios y valores constitucionales. Para ello cuenta con una guía metodológica, denominada test de igualdad, que le permite “separar elementos que usualmente quedarían confundidos en una perspectiva general.”¹⁶

Los elementos que componen el test fueron analizados en la sentencia C-022 de 1996, donde se estableció que el intérprete debe recorrer diferentes etapas encaminadas a determinar:

1. La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual.
2. La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.
3. La razonabilidad del trato desigual, es decir, la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido.

Como lo señaló la Corte en la providencia citada, “el orden de estas etapas corresponde a necesidades no sólo lógicas sino también metodológicas: el test del trato desigual pasa por una etapa subsiguiente sólo si dicho trato sorteó con éxito la inmediatamente anterior. El primer paso no reviste mayor dificultad, como quiera que puede llevarse a cabo a partir del sólo examen de los hechos sometidos a la decisión del juez constitucional. El segundo paso, por el contrario, requiere de una confrontación de los hechos con el texto constitucional, para establecer la validez del fin a la luz de los valores, principios y derechos consignados en éste. Si el trato desigual persigue un objetivo, y éste es constitucionalmente válido, el juez

constitucional debe proceder al último paso del test, que examina la razonabilidad del trato diferenciado. Este es el punto más complejo de la evaluación, y su comprensión y aplicación satisfactoria dependen de un análisis (descomposición en partes) de su contenido”.

En lo que respecta con el análisis de la proporcionalidad de la medida adoptada, se deben satisfacer tres requisitos adicionales, a saber: a) Los medios escogidos deben ser adecuados para la consecución del fin perseguido. b) Los medios empleados deben ser necesarios para la consecución de ese fin y, c) Los medios empleados deben guardar proporción con los fines perseguidos, esto es, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionales más importantes.

Finalmente, es importante anotar que si bien el test exige que el intérprete evalúe la necesidad del medio para el logro del fin perseguido, esta facultad no puede entenderse como una exclusión de la potestad plena del legislador para elegir entre diferentes alternativas las que, a su juicio, mejor satisfagan el fin propuesto. En otras palabras, si los medios utilizados son adecuados y proporcionados, el legislador podrá escoger el que estime más conveniente, sin necesidad de probar que la medida elegida es la única disponible para alcanzar su objetivo. 17

5. El caso concreto

El actor impugna la expresión “a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años” del artículo 64 del Código Penal, por considerar que conculca el principio constitucional de igualdad, en la medida en que con el establecimiento de este parámetro se excluye del beneficio de la libertad condicional a los condenados a penas inferiores cuando se encuentren efectivamente privados de su libertad y reúnan las condiciones exigidas en esa disposición, que son haber cumplido las tres quintas partes de la condena y observar buena conducta en el establecimiento carcelario.

Siguiendo las directrices del juicio de igualdad, debe establecer la Corte en primer lugar, si los condenados a penas privativas de la libertad menores de tres años se encuentran en la misma situación fáctica que los condenados a penas mayores; o si por el contrario, las personas excluidas del beneficio están en una situación de hecho distinta a la de quienes están favorecidos con el subrogado de la libertad condicional, para lo cual la Corte hará el siguiente análisis:

En primer lugar debe tenerse en cuenta que en ejercicio de la potestad punitiva del Estado, el legislador tiene la facultad de tipificar todas aquellas conductas que, de acuerdo con una política criminal preestablecida, considere nocivas y señalar la correspondiente sanción a que se hacen acreedores quienes en ella incurran.¹⁸ Además, en consonancia con dicha facultad, corresponde al legislador establecer procedimientos y también diseñar todas aquellos mecanismos y herramientas que considere necesarias para realizar los postulados constitucionales. Sin embargo, cuando el legislador hace uso de dicha competencia debe observar los criterios de razonabilidad y proporcionalidad y además adecuar la política criminal a los fines, valores, principios y derechos contenidos en la Constitución. Por lo tanto, debe respetar siempre las garantías del debido proceso y del derecho de defensa, así como los derechos fundamentales entre ellos el de la igualdad. Por ello, “no pugna con la Constitución adoptar un régimen especial aplicable a cierto tipo de delitos, si el tratamiento

diferenciado se justifica en razón de factores objetivos que lo hagan necesario y no entrañe una suerte de discriminación proscrita por la Constitución".19

Hecha esta observación y en lo que atañe al instituto de la libertad condicional, es importante recordar que el fundamento central que explica la inclusión de esta figura dentro de nuestra legislación penal es el de la resocialización del condenado, pues si una de las finalidades de la pena es obtener su readaptación y enmienda y esta ya se ha logrado por la buena conducta en el establecimiento carcelario, resultaría innecesario prolongar la duración de la ejecución de la pena privativa de la libertad. En este sentido, puede afirmarse que la libertad condicional es uno de esos logros del derecho penal, que busca evitar la cárcel a quien ya ha logrado su rehabilitación y por lo tanto puede reincorporarse a la sociedad.

Si el cumplimiento de la pena de prisión se debe orientar primordialmente a la resocialización del condenado, esto es, a cumplir la función de prevención especial, la buena conducta desplegada durante las tres quintas partes de la ejecución de la pena de prisión hacen suponer su cooperación voluntaria para lograrla. En este evento, es evidente que el legislador entregó una alternativa al condenado que permite contar con su autonomía, dándole de tal manera desarrollo armónico a los postulados del Estado social y democrático de derecho. La buena conducta o cooperación voluntaria al proceso de resocialización, durante un tiempo determinado, le permite al juez deducir que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, para lo cual no podrá tener en cuenta los antecedentes valorados para su dosificación, lo que permite imprimirle a la pena su finalidad integradora, estimulando al condenado a cooperar para ello.

En el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 el legislador, en ejercicio de su facultad de configuración, estableció un límite mínimo a partir del cual se puede tener derecho a la libertad condicional, pues sólo consideró procedente concederlo al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres años. Tal determinación se ha justificado siempre por el hecho de que para las condenas de corta duración existe la suspensión condicional de la ejecución de la pena; además, porque la libertad condicional solo debe otorgarse para aquellos condenados que hayan permanecido un tiempo apreciable en la penitenciaría y por lo tanto ha habido oportunidad de observarlos 20.

Efectivamente, podría decirse que no se presenta infracción al principio de igualdad pues en la norma en cuestión el legislador está confiriendo un trato jurídico distinto a quienes se encuentran en una situación fáctica diferente, ya que para los condenados a pena privativa de la libertad que no exceda de tres años se faculta al juez penal para suspender condicionalmente la ejecución de la pena; y tratándose de los condenados a penas superiores se autoriza la concesión de la libertad condicional cuando se cumplen los requisitos exigidos para su otorgamiento. Es claro, entonces que, aquellos y éstos, si bien tienen en común el haber infringido la ley penal y ser hallados responsables por ello, se encontrarían en una situación de hecho diversa y a partir de allí comienza a justificarse el trato distinto.

Además, la finalidad de ese trato diverso, su justificación y razonabilidad se desprenderían del hecho de que la pena privativa de la libertad que no exceda de tres años se constituye en

un factor objetivo para estimar que el delito cometido, unido a circunstancias puramente subjetivas como los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible, son indicativos de que, en principio, no existe necesidad de la ejecución de la pena y por ese motivo se debe suspender su ejecución por un período de prueba de dos (2) a cinco (5) años; y, en sentido contrario, aquel factor objetivo referido al mínimo de la pena impuesta que supera los tres años, hace pensar que la persona requiere tratamiento penitenciario, con independencia de cualquier ingrediente o consideración de naturaleza subjetiva que pudiera ser objeto de examen por el juez.

Sin embargo, a juicio de la Corte el trato diferente fundado en el término de duración de la condena a pena privativa de la libertad carece de una justificación objetiva y razonable, puesto que los condenados a penas inferiores a tres años que están efectivamente privados de su libertad por no haberseles otorgado el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se encuentran en la misma situación fáctica de los condenados a penas superiores que también se encuentren recluidos en los centros carcelarios cumpliendo una pena; es decir, son condenados que se encuentran efectivamente privados de la libertad y que pueden cumplir las tres quintas partes de la condena observando buena conducta en el establecimiento carcelario.

En efecto, la razón por la que los infractores a quienes se les condena a pena privativa de la libertad de tres años o menos y tienen que cumplirla de manera efectiva en el establecimiento carcelario, radica en que no se hicieron acreedores al beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Aspecto que no puede ser motivo para que una vez hayan descontado las tres quintas partes de su condena y observen buena conducta, no puedan solicitar la libertad condicional, pues según se anotó, la función de prevención especial que cumple la pena debe predicarse de todos los condenados y no solamente de aquellos que han sido condenados a pena privativa de la libertad mayores de tres años. Negar la libertad condicional para quienes se encuentran condenados a pena de prisión que no exceda de tres años, implica decidir anticipadamente que no es posible en el futuro aceptar su resocialización.

Por virtud del segmento normativo acusado del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, se llega al absurdo de que solamente el condenado a una pena privativa de la libertad de duración superior a los tres años -por ejemplo de tres años un día-, por su buen comportamiento en el establecimiento carcelario puede obtener la libertad condicional apenas cuando haya cumplido efectivamente veintisiete meses de privación de la libertad, al tiempo que los condenados a penas de tres años o de duración inferior deben permanecer privados de su libertad sin que tengan ese derecho. Con esta regulación, en la práctica estas condenas acaban teniendo una ejecución de mayor duración que otras sanciones que en principio fueron de mayor entidad punitiva. Este tratamiento desigual no es razonable y por lo tanto es violatorio del derecho constitucional a la igualdad.

Tal inequidad, ciertamente riñe con el principio de la igualdad contemplado en el art. 13 de la Carta Política, por cuanto los condenados a penas privativas de la libertad inferiores a tres años que la estén cumpliendo efectivamente en los centros carcelarios, se encuentran en la misma situación fáctica de los condenados a penas superiores quienes, a diferencia de los primeros, pueden observar buena conducta en el establecimiento carcelario para efectos de

obtener su libertad condicional. Aquellos en cambio, tienen que cumplir la totalidad de la condena impuesta sin que su buena conducta en los centros de reclusión sea ponderada por el juez para concederles el mecanismo de la libertad condicional. También se les viola el principio de la dignidad humana, pues a los condenados a pena de prisión que no exceda de tres años se le niega la libertad condicional solo en virtud de la función retributiva de la pena, resultando afectado además el derecho a la libertad, pues ya cumplidas las tres quintas partes de la condena y habiendo guardado buena conducta, no se encuentra un criterio claro que indique la necesidad de mantenerlos privados de la libertad hasta completar la totalidad de la pena.

Así, a consecuencia del límite impuesto por el legislador, se tiene que respecto de los condenados por delitos de mayor entidad la pena cumple su función resocializadora en tanto que en relación con los demás infractores no cumple esta función. De esta forma se presenta una desproporcionalidad en materia punitiva, pues respecto de los condenados a penas de tres años o menos la pena no cumple la finalidad resocializadora que la Carta le reconoce. Al respecto, debe tenerse en cuenta que sólo la utilización, medida justa y ponderada de la coerción estatal destinada a proteger los derechos y libertades, es compatible con los valores y fines del ordenamiento.²¹

No sobra recordar que en oportunidad anterior la Corte encontró ajustada a la Carta la determinación del legislador de excluir de los subrogados penales aquellos delitos de mayor gravedad que exigen, por tanto, una represión más severa. Fue así como al analizar el artículo 15 de la Ley 40 de 1993 que establecía la prohibición de conceder la condena de ejecución condicional, la libertad condicional y los subrogados administrativos a los condenados por los delitos de que trata la ley, en consideración a la importancia del bien jurídico vulnerado y a la mayor afectación del mismo con la comisión de las conductas reprimidas, la Corte consideró que “esta norma no viola el artículo 13 de la Constitución, que consagra la igualdad, porque... la privación de la libertad debe ser mayor para quienes cometen los delitos más graves”.²² Y agregó que, para la decisión debían tenerse en cuenta las mismas razones que fundamentaron la exequibilidad del artículo 14 de la misma ley, las cuales se contraen básicamente a la consideración de los bienes jurídicos protegidos, los que, por su importancia, legitiman la imposición de sanciones más drásticas. Para los demás delitos, incluidos aquellos cuyo conocimiento corresponde a los jueces regionales, reconoció la procedencia de los subrogados penales, los cuales se conceden en relación con los casos concretos, cuando los procesados reúnen los requisitos objetivos y subjetivos exigidos por las disposiciones respectivas.

También debe mencionarse que, mediante sentencia C-087 de 1997, se declaró la constitucionalidad del artículo 72 del anterior Código Penal que consagraba la libertad condicional al condenado a la pena de arresto mayor de tres años o a la de prisión que exceda de dos. En aquella oportunidad la Corte dijo que esta medida respondía a “una definición razonable de política criminal que obedece a las condiciones personales del delincuente condenado, y de la determinación en abstracto de un término mínimo que se debe cumplir por los condenados a penas de menor y de mayor extensión, sin tratar desfavorablemente a los primeros”.

Cabe recordar que, el concepto de libertad condicional consagrado en el entonces art. 72 citado, otorgaba la facultad al juez penal para conceder la libertad condicional cuando el condenado hubiere cumplido las dos terceras partes de la condena, siempre que la personalidad, buena conducta en el establecimiento carcelario, y antecedentes de todo orden le permitieran suponer la readaptación social del condenado, de manera que el otorgamiento de este beneficio en cuanto a los componentes subjetivos a valorar, consagraba una mayor discrecionalidad del juez, al tener que considerar no solo su buena conducta sino también su personalidad y antecedentes de todo orden.

Con la expedición de la Ley 599 de 2000, nuevo Código Penal, quedó modificado el concepto de los subrogados penales, pues disminuyeron el margen de discrecionalidad del juez. Además, se involucró expresamente en las normas respectivas el principio de necesidad para su otorgamiento. Y, particularmente en el caso de la libertad condicional ya no será preciso su negativa atendiendo los antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena, sino que principalmente se atenderá a la buena conducta observada por el condenado en el establecimiento carcelario.

Nótese, que fue el mismo legislador el que apartándose del criterio expuesto por la Corte en la sentencia C-087 de 1997 que consideró como una decisión razonable de política criminal la relacionada con el referente temporal, introdujo en los subrogados penales y por ende en el concepto de libertad condicional el de la necesidad de la pena, en armonía con los principios que gobiernan las sanciones penales consagrados en el artículo 3º del Código Penal. Este elemento, que no estaba presente en la anterior legislación, hoy no puede dejar de lado el juez constitucional a fin de examinar la demanda que ahora se propone.

En verdad, la Corte no puede aceptar que la discriminación que se instituye por virtud del segmento acusado pueda estar justificada hoy en día por razones de política criminal, porque el nuevo concepto de necesidad de la pena y su función preventiva especial, así como su consagración expresa para los subrogados penales, se predica ahora de todos los condenados y no sólo respecto de aquellos que están privados de la libertad por delitos de mayor entidad. Por ello, no podía el legislador desatender tal principio introduciendo al mismo tiempo en la norma acusada un elemento temporal que lo desconoce para algunos condenados. Por lo tanto, tal determinación no es congruente con el actual estatuto punitivo que consagra, como ya se dijo, el principio de necesidad para la imposición de las penas y medidas de seguridad para todos los condenados, así como para la ejecución de las condenas a penas privativas de la libertad en todos los casos.

El anterior examen es suficiente para concluir que si bien el legislador tiene un amplio margen de configuración en materia punitiva, encuentra límites en la garantía del debido proceso y los derechos fundamentales, y por lo tanto, el referente temporal de la pena privativa de la libertad que consagra el artículo 64 de la Ley 599 de 2000 para efectos del otorgamiento del derecho a la libertad condicional es violatorio del principio de la dignidad humana, así como de los derechos a la libertad y a la igualdad. En efecto, establece una discriminación respecto de los condenados a penas privativas de la libertad inferiores a tres

años que se encuentran efectivamente privados de la libertad, es decir, cumpliendo la pena recluidos en la cárcel, quienes no obstante encontrarse en la misma situación fáctica de los condenados a penas mayores, no tienen derecho al mencionado subrogado penal.

En consecuencia, la Corte declarará la inexecutable de las expresiones “mayor de tres (3) años” del artículo 64 de la Ley 599 de 2000.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLES las expresiones “mayor de tres (3) años”, contenidas en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-806/02

Referencia: expediente D-3936

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 64 (parcial) de la Ley 599 de 2000 "Por la cual se expide el Código Penal".

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Fecha ut supra,

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia C-806/02

SUBROGADOS PENALES-Distinción/LIBERTAD CONDICIONAL Y CONDENA DE EJECUCION CONDICIONAL-Distinción (Salvamento de voto)

JUICIO DE IGUALDAD EN SUBROGADOS PENALES-Improcedencia (Salvamento de voto)

LIBERTAD CONDICIONAL Y CONDENA DE EJECUCION CONDICIONAL-Tratamiento desigual (Salvamento de voto)

LIBERTAD CONDICIONAL Y CONDENA DE EJECUCION CONDICIONAL-Trato diferente para situaciones disímiles (Salvamento de voto)

Con el acatamiento y respeto debido por las decisiones de la Corte Constitucional, me veo precisado a salvar el voto en relación con la decisión de declarar inexecutable la expresión "mayor de tres años" contenida en el artículo 64 del Código Penal vigente (Ley 599 de 2000), por las razones que a continuación se expresan:

1ª. El citado artículo 64 del Código Penal dispone que el juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres años, cuando haya cumplido los requisitos señalados en dicha norma.

2ª. La Corte Constitucional declaró la inexecutable de la expresión “mayor de tres años”, lo que significa que de ahora en adelante el juez habrá de conceder la libertad condicional cuando se hayan cumplido las tres quintas partes de la condena, y la conducta del condenado en el establecimiento carcelario le permita al juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, sin que pueda negarse ese beneficio en atención “a las circunstancias y antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena”.

3ª. Como argumento central de la sentencia para declarar la inexecutable de la expresión mencionada, se aduce por la Corte que ella quebranta el derecho a la igualdad, pues de acuerdo con el artículo 63 del mismo Código Penal se permite la suspensión condicional de la ejecución de la pena a quienes tengan impuesta una condena de prisión que no exceda de tres años, entre otros requisitos señalados por esa norma legal.

4ª. A juicio del suscrito magistrado, la argumentación expuesta por la Corte para fundamentar la declaración de inexecutable de la expresión “mayor de tres años” contenida en el artículo 64 del Código Penal, resulta equivocada.

En efecto, los subrogados penales conocidos como “libertad condicional” y “condena de ejecución condicional” son distintos y por ello los sucesivos Códigos Penales que han regido en el país los han regulado de manera separada y con requisitos distintos, por lo que, en este caso, no es procedente el juicio de igualdad. Esta, como de sobra es conocido, sólo se predica entre iguales, que, para este caso no lo son.

La institución de la libertad condicional se encuentra prevista para delitos diferentes a aquellos a los que se refiere la condena de ejecución condicional. Por eso, de la primera se ocupa el artículo 64 del Código Penal, y de la segunda el artículo 63 del mismo Código. Así, mientras la condena de ejecución condicional, como beneficio para el condenado exige que la pena que le haya sido impuesta no exceda de tres años, la libertad condicional parte de un supuesto diverso, ya que exige que el condenado lo haya sido a una pena privativa de la libertad “mayor de tres años”. Dicho de otra manera la condena de ejecución condicional puede concederse a quienes han incurrido en delitos de menor gravedad que aquellos a quienes puede otorgarse la libertad condicional.

Desde siempre la razón para la desigualdad de tratamiento anotada, ha sido que cuando el condenado ha cumplido una pena de larga duración en una proporción que el legislador estima alta, como aquí ocurre (tres quintas partes de la condena), se le puede conceder ese beneficio; y en cuanto a las penas sean menores se autoriza al juez para que si ella no es superior a tres años, es decir cuando se trata de delitos menores puede otorgarse el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Siendo ello así, no existe entonces el supuesto rompimiento del principio de igualdad, sino simplemente tratos diferentes para situaciones disímiles por parte del legislador mediante instituciones diferentes.

Es cierto que la libertad condicional y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, tienen en común que se refieren a la pena y que ambas son beneficios que la ley establece para el condenado. Pero están muy lejos de ser idénticas, obedecen a supuestos fácticos

distintos, se aplican a penas diferentes, lo que significa que no puede exigirse que tengan tratamiento uniforme por el legislador.

La decisión de la Corte en la sentencia aludida y a la que se refiere este salvamento de voto, desconoce por entero que lo referente a la libertad condicional y a la condena de ejecución condicional obedece a razones de política criminal que el Estado adopta al expedir el Código Penal.

Otras pueden ser las concepciones sobre lo que debería ser la política criminal del Estado en cuanto a los beneficios que puedan otorgarse a los condenados. Ellas podrían, inclusive no ser contrarias a la Constitución, aún cuando fueran diferentes a lo que hoy establecen los artículos 64 y 63 del Código Penal.

Pero ello no significa que lo dispuesto por el artículo 64 de ese Código contraría la Carta Política por un supuesto rompimiento al principio de igualdad en relación con lo que dispone el artículo 63 del mismo, pues lo actualmente establecido por el legislador en esas normas se ajusta a la Carta, conforme a lo ya expresado. No lo consideró así la Corte y, por eso salvo mi voto.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Salvamento de voto a la Sentencia C-806/02

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN POLITICA CRIMINAL-Regulación y desarrollo/LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN BENEFICIO DE LIBERTAD CONDICIONAL-Exclusión para condenados que no excedan de tres años (Salvamento de voto)

POLITICA CRIMINAL-Competencia para desarrollo (Salvamento de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN POLITICA CRIMINAL DEL ESTADO-Alcance (Salvamento de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN POLITICA CRIMINAL DEL ESTADO-Límites (Salvamento de voto)

SUBROGADOS PENALES-Finalidad jurídica y filosofía (Salvamento de voto)

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SUBROGADOS PENALES-Establecimiento de dos distintos (Salvamento de voto)

LIBERTAD CONDICIONAL Y CONDENA DE EJECUCION CONDICIONAL-Improcedencia de juicio de igualdad (Salvamento de voto)

SUBROGADOS PENALES-Justificación de imposición de límite temporal (Salvamento de voto)

POLITICA CRIMINAL DEL ESTADO-Tratamiento penitenciario diferente (Salvamento de voto)

Expediente No. D-3936

Actor: Pedro Hernando Puentes Ramírez.

Con el acostumbrado respeto, me aparto de la posición mayoritaria acogida en la presente Sentencia, por las siguientes razones:

2. La Corte estimó que la citada norma es inexecutable, ya que el trato diferente fundado en el término de duración de la condena privativa de la libertad carece de una justificación “objetiva y razonable”. En este orden de ideas, el fundamento central de la Sentencia apeló a los siguientes argumentos:

“...[No existe una causa que justifique la distinción] puesto que los condenados a penas inferiores a tres años que están efectivamente privados de su libertad por no haberseles otorgado el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se encuentran en la misma situación fáctica de los condenados a penas superiores que también se encuentren recluidos en los centros carcelarios cumpliendo una pena; es decir, son condenados que se encuentran efectivamente privados de la libertad y que pueden cumplir las tres quintas partes de la condenada observando buena conducta en el establecimiento carcelario (...)

En efecto, la razón por la que los infractores a quienes se les condena a pena privativa de la libertad de tres años o menos y tienen que cumplirla de manera efectiva en establecimiento carcelario, radica en que no se hicieron acreedores al beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Aspecto que no puede ser motivo para que una vez hayan descontado las tres quintas partes de su condena y observen buena conducta, no puedan solicitar la libertad condicional, pues según se anotó, la función de prevención esencial que cumple la pena debe predicarse de todos los condenados y no solamente de aquellos que han sido condenados a pena privativa de la libertad mayores de tres años. Negar la libertad condicional para quienes se encuentran condenados a pena de prisión que no exceda de tres años, implica decidir anticipadamente que no es posible en el futuro aceptar su resocialización (...)”

3. Contrario a lo resuelto por la Corte, considero que esta Corporación debió proceder a declarar la exequibilidad de la norma acusada, en el sentido de establecer que la exclusión del beneficio de la libertad condicional para los condenados a penas privativas de la libertad que no exceden de tres años, tiene como fundamento el ejercicio razonable de la potestad de configuración normativa (o *ius puniendi*) reconocido por la Constitución Política al legislador - artículos 28 y 150 C.P -. Brevemente expondré las razones que fundamentan mi posición:

De la competencia del legislador para regular y desarrollar la política criminal.

4. Conforme lo enseña la reiterada jurisprudencia de esta Corporación²⁶, el Estado, como titular del *ius puniendi*, es el llamado a desarrollar la política criminal del Estado, “a través del procedimiento democrático de adopción de las leyes”²⁷. Precisamente, la Constitución

Política reconoce en los artículos 28 y 150, el denominado principio de reserva o de legalidad (conocido bajo el lema latino *nullum crimen, nula poena sine lege*), según el cual, corresponde al Congreso en ejercicio de un cierto grado de autonomía o de configuración política, definir cuáles comportamientos humanos merecen reproche penal y cuáles son los procedimientos para establecer su responsabilidad. Ello, obviamente, siguiendo el derrotero de bienes jurídicos objeto de protección y reconociendo a la estructura penal como última ratio en la defensa de dichos intereses jurídicos.

El citado margen de autonomía o discrecionalidad política reconocida al legislador, se encuentra limitada por el propio constituyente al incorporar en el ordenamiento jurídico, en desarrollo de los postulados del Estado Social de Derecho, un catálogo amplio de valores, principios, reglas y, específicamente, de derechos fundamentales destinados a velar por la primacía de los derechos inalienables de la persona (art. 4. C.P) y salvaguardar la vida, dignidad y demás derechos y libertades constitucionalmente reconocidos a todos los asociados (Preámbulo, artículos 1° y 2° C.P).

5. En este orden de ideas, y en atención a la primacía de la parte dogmática (valores, principios y derechos) sobre la orgánica de la Constitución (entre otras, la función legislativa), los citados límites se convierten en criterios de obligatoria observancia para el legislador, al momento de adoptar un sistema penal o de desarrollar alguna de sus instituciones o figuras jurídicas.

Surge entonces como interrogante, ¿ si se vulnera el derecho fundamental a la igualdad cuando el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, determina que un subrogado penal (en este caso, la libertad condicional) sólo tiene aplicación en relación con un grupo específico de condenados?.

6. En relación con el citado problema jurídico, cuyo origen subyace en la norma sub-examine, según la cual: “El juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años (...)”. Es oportuno realizar algunas precisiones:

(i) En el actual sistema punitivo y siguiendo de cerca lo dispuesto en el anterior Código Penal de 1980, se establecieron en favor de los condenados dos subrogados penales como mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, previo el cumplimiento de los requisitos objetivos y subjetivos dispuestos en el ordenamiento jurídico.

La finalidad jurídica y filosófica de dichos mecanismos descansan en la salvaguarda del derecho fundamental a la libertad personal, como objetivo preponderante del derecho penal, siempre y cuando no existan supuestos que exijan mantener vigente dicha orden, principalmente, en atención a las políticas de “prevención general” destinadas a la defensa de la comunidad y ante la presencia inequívoca de condiciones que manifiesten la adecuada “reinserción social” del condenado²⁸.

(ii) Así, el artículo 63 del Código Penal establece a la “Suspensión condicional de la ejecución de la pena”, como mecanismo sustitutivo de la condena privativa de la libertad. Esta, se encuentra destinada a suspender durante cierto tiempo la ejecución de la sanción, bajo la ocurrencia de dos supuestos: (a) Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de tres (3) años y; (b) Que los antecedentes personales, sociales y familiares, así como la modalidad

y gravedad de la conducta punible sean indicativas de que no existe necesidad en su ejecución.

(iii) Al mismo tiempo, el ordenamiento penal consagró a la “libertad condicional” como subrogado penal (artículo 64 Código Penal), dicho mecanismo exige para su reconocimiento jurídico - a título de derecho -, el acatamiento de tres requisitos, a saber: (a) Que la pena privativa de la libertad impuesta sea mayor de tres (3) años; (b) Que se hayan cumplido las tres quintas partes de la condena y; (c) Que el condenado haya demostrado buena conducta en el establecimiento carcelario, a partir de la cual, el juez pueda deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con su ejecución.

7. En este orden de ideas, es evidente que el legislador, en desarrollo de su potestad de configuración, estableció dos subrogados penales distintos no sólo en cuanto a sus sujetos, sino también en relación con sus requisitos y efectos. Veamos:

1. En cuanto a los sujetos, la condena de ejecución condicional supone la presencia de un condenado por una conducta punible, cuyo quantum punitivo es menor, en relación con el beneficiario de la libertad condicional. En efecto, en este caso, el límite punitivo está dado por la condena a pena privativa de la libertad, inferior o superior a tres años.

1. En torno a los requisitos, la condena de ejecución condicional valora tanto los antecedentes personales, como la modalidad y gravedad de la conducta punible; mientras que, la libertad condicional, exige la evaluación de la conducta del condenado en el establecimiento carcelario y el cumplimiento de por lo menos tres quintas partes de la condena.

1. Finalmente, en relación con los efectos, la condena de ejecución condicional supone la suspensión de la pena por un período de prueba comprendido entre dos (2) a cinco (5) años; a diferencia de la libertad condicional, la cual establece como período de prueba, el término restante de la condena, sin entrañar la suspensión de la sanción.

8. Por lo tanto, no es posible recurrir a un juicio de igualdad, atendiendo exclusivamente al elemento objetivo del cumplimiento de una pena privativa de la libertad, pues - como previamente se expuso - existen toda una serie de hechos, requisitos y circunstancias que implican un tratamiento penitenciario diferente.

Contrario a lo expuesto por esta Corporación, si existe una justificación a la imposición de un límite temporal para el acceso a cada subrogado penal, el cual subyace en una finalidad de política criminal, ajustada al libre ejercicio de la potestad de configuración normativa. En efecto, si la libertad condicional pretende ser un subrogado para delitos de mayor entidad, su reconocimiento exige el cumplimiento de una parte de la pena, para evaluar el

comportamiento del sindicato y realizar los fines de prevención general, retribución justa y reinserción social previstos en el artículo 4° del Código Penal; a diferencia del mecanismo sustitutivo de la condena de ejecución condicional, la cual por estar prevista para delitos de menor entidad, no supone el cumplimiento efectivo de parte alguna de la pena³⁰.

10. Finalmente, esta Corporación en recientes pronunciamientos, ya había precisado que el tratamiento diferencial en materia punitiva hace parte de la libertad de configuración política del legislador, y que éste puede establecerse teniendo en cuenta, entre otros, la importancia del bien jurídico que se pretenda proteger (Sentencia C-709 de 2002. M.P. Alfredo Beltrán Sierra). Así mismo, dispuso que nada impide que el legislador niegue a determinados condenados los beneficios de los subrogados penales, en atención a las distintas finalidades de política criminal.

Precisamente, en Sentencia C-762 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), esta Corporación expresó que:

“[N]o cabe duda que la eliminación de beneficios y subrogados penales responde al diseño de una política criminal que, interpretando la realidad del país, está direccionada a combatir las peores manifestaciones delictivas. Ciertamente, en la medida en que exista en el ordenamiento jurídico una amplia gama de beneficios y subrogados penales, y los mismos resulten aplicables a todas las categorías de delitos en forma indiscriminada, la lucha que se promueva contra aquellos puede resultar infructuosa, pues la pena, que “constituye lo justo, es decir, lo que se merece”, pierde su efectividad y proporcionalidad cuantitativa frente al mayor daño que determinados comportamientos causan a la comunidad. Por eso, resulta ajustado a la Constitución Política que subsista y se aplique la punibilidad para conductas como el terrorismo, el secuestro y la extorsión, que, por razón de su gravedad y alto grado de criminalidad, no pueden ser relevadas de un castigo ejemplarizante y de la proporcionada sanción penal”.

En consecuencia, el logro de las políticas criminales del Estado requiere de un tratamiento penitenciario diferente, en respuesta al deber de salvaguarda de los distintos bienes jurídicos objeto de protección. Por ello, es irrazonable que apelando a la igualdad – tal y como lo hizo la sentencia de la cual me aparto -, se pretenda otorgar para todos los condenados el mismo tratamiento punitivo, cuando existen hechos y circunstancias que exigen una clara y evidente distinción de trato.

Fecha ut supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

1 Sentencia C-427 de 1996

2 Auto 027A de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

3 Sentencia C-565 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

- 4 Sentencia C-430 de 1996
- 5 Sentencia C-144 de 1997
- 6 Sentencia C-647 de 2001
- 7 Sentencia C-1404 de 2000
- 8 Véase al respecto la Sentencia T-596 de 1992.M.P: Ciro Angarita Barón.
- 9 Sentencia C-679 de 1998
- 10 Corte Constitucional. Sentencia C-565 de 1993. M.P: Hernando Herrera Vergara.
- 11 Corte Constitucional, Sentencia C- 094 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- 12 Sentencia C-530/1993 M. P. Alejandro Martínez Caballero
- 14 Sentencia T-422 de 1993
- 15 Sentencia C-337 de 1997
- 16 Corte Constitucional. Sentencia T- 230 de 1994.
- 17 Sentencia C-337 de 1997
- 18C-026 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz
- 19C-301 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz
- 20 Así lo expresa Antonio Vicente Arenas en su obra “Comentarios al Código Penal Colombiano”. Ed TEMIS 1990. Tomo I, Pagina 307.
- 21 Sentencia C-070 de 1996
- 22C-213 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía
- 23 Sent. C 173/01 M.P. Alvaro Tafur Galvis
- 24 Se subraya el texto objeto de acusación: “Artículo 64. Libertad condicional. El Juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años, cuando haya cumplido las tres quintas partes de la condena, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el Juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena.

No podrá negarse el beneficio de la libertad condicional atendiendo a las circunstancias y antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena.

El período de prueba será el que falte para el cumplimiento total de la condena”.
- 25 Así, manifiesta que: “ (...) si a un condenado se le impone la pena de treinta y seis

meses de prisión, en razón de la expresión acusada de inconstitucional tendrá que pagar la totalidad de la pena impuesta; mientras que otra persona que es condenada a treinta y seis meses y un día o a cuarenta y cinco meses de prisión, en razón de la gravedad del delito, por su buen comportamiento tendrá derecho a obtener la libertad condicional cuando complete veintisiete meses de privación de la libertad, lo cual a todas luces resulta un contrasentido y una vulneración al principio de igualdad (...).”

26 Ver, entre otras, las Sentencias C-709 de 2002 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra) y C-762 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

27 Sentencia C-038 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

28 De conformidad con el artículo 4° Ley 599 de 2000, referente a las finalidades de la pena.

29 Precisamente, la Corte sostuvo que: “Por virtud del segmento normativo acusado del artículo 64 de la Ley 599 de 2000, se llega al absurdo de que solamente el condenado a una pena privativa de la libertad de duración superior a los tres años - por ejemplo de tres años un día -, por su buen comportamiento en el establecimiento carcelario puede obtener la libertad condicional apenas cuando haya cumplido efectivamente veintisiete meses de privación de la libertad, al tiempo que los condenados a penas de tres años o de duración inferior deben permanecer privados de su libertad sin que tengan ese derecho. Con esta regulación, en la práctica estas condenas acaban teniendo una ejecución de mayor duración que otras sanciones que en principio fueron de mayor entidad punitiva. Este tratamiento desigual no es razonable y por lo tanto es violatorio del derecho constitucional a la igualdad”.

30 Así, a título de ejemplo, el ilustre jurista Alfonso Reyes Echandía (Derecho Penal. Temis. 1996. Pág. 296 y 297), sostuvo que, en relación con la suspensión condicional de la ejecución de la pena: “ [Su] finalidad (...) es la de evitar que el delincuente primario que ha cometido ilícito de poca entidad, sufra el contagio dañoso de la cárcel cuando por fuera de ese ambiente, es más fácil lograr su readaptación social y estimular su voluntad de enmienda”. En cambio, frente a la libertad condicional, manifestó que: “...el criterio del legislador fue el de conceder este beneficio a quienes estén cumpliendo condenas de cierta duración; se pretende así no solo que el reo purgue su delito en buena parte, sino buscar la oportunidad para vigilar su comportamiento en el penal...”.