

Sentencia C-823/05

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ineptitud sustantiva de la demanda

OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA Y RELATIVA-Distinción

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA-Incompetencia de la Corte Constitucional

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Competencia de la Corte Constitucional

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OMISION LEGISLATIVA-Condiciones

OMISION LEGISLATIVA-Concepto

DERECHO A LA IGUALDAD EN MULTA-Justificación de trato diferenciado en proceso penal

MULTA PARA OTORGAMIENTO DE SUBROGADO PENAL-No señalamiento de excepciones para el pago no constituye omisión legislativa

Para los demandantes el Legislador incurre en una omisión legislativa por cuanto en las disposiciones acusadas no se establecen “las excepciones en que el incumplimiento del pago de la multa puede estar justificada, como son la absoluta insolvencia económica del condenado, la fuerza mayor o el caso fortuito”. Es claro para la Corte que el Legislador al regular el pago de la multa como condición necesaria para el otorgamiento de los subrogados penales de libertad condicional y de ejecución condicional de la pena no solamente no se encontraba obligado por ningún mandato superior a prever las hipótesis a que aluden los demandantes sino que la no previsión de dichas hipótesis se encuentra justificada en la naturaleza sancionatoria de la multa, sin que de esa circunstancia pueda derivarse la configuración de una situación arbitraria, inequitativa o discriminatoria para los obligados al pago de la misma, o constitutiva de una forma de “responsabilidad objetiva”. No debe olvidarse que, como en las sentencias C-194 y C-665 de 2005 se precisó, la finalidad de la multa es la de castigar al infractor de la ley y que en consecuencia dado ese carácter sancionatorio es perfectamente posible que el derecho a la libertad personal se vea condicionado por el cumplimiento de la obligación dineraria constitutiva de multa sin que ello vulnere la Constitución. No se dan pues los presupuestos que permiten señalar que en relación con las normas acusadas se configure una omisión relativa del Legislador y en este sentido el cargo planteado contra las expresiones aludidas no está llamado a prosperar y así se señalará en la parte resolutive de esta sentencia.

DERECHOS DE VICTIMAS Y PERJUDICADOS POR HECHO PUNIBLE-Derechos a la verdad, justicia y reparación económica

DERECHO A LA REPARACION INTEGRAL DE PERJUICIOS POR CONDUCTA PUNIBLE-No es absoluto

DERECHO A CONSTITUIRSE COMO PARTE CIVIL EN PROCESO PENAL-Fundamento constitucional y legal

DERECHOS DE VICTIMAS Y PERJUDICADOS POR HECHO PUNIBLE-Mecanismos para la protección plena

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS EN PROCESO PENAL-Características

REPARACION DE DAÑOS COMO REQUISITO PARA OTORGAMIENTO DE LIBERTAD CONDICIONAL-Forma de cumplimiento en vigencia del anterior Código Penal según la Corte Suprema de Justicia

En el caso del subrogado penal de suspensión condicional de ejecución de la pena, respecto del cual la modificación introducida por el artículo 4° de la Ley 890 de 2004 al artículo 63 del Código Penal solamente estableció como requisito para su concesión el pago total de la multa que se haya impuesto, pero nada dijo en relación con la reparación a la víctima. Así, ha de entenderse entonces que en relación con dicho subrogado el numeral 3 del artículo 65 del Código Penal guarda entera vigencia y que la obligación de “reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que se está en imposibilidad económica de hacerlo” se mantiene como un requisito que surge como consecuencia de la concesión del subrogado de suspensión condicional de la ejecución de la pena pero que no es presupuesto para poder otorgarlo.

REPARACION DE LA VICTIMA COMO REQUISITO PARA OTORGAMIENTO DE LIBERTAD CONDICIONAL-No desconocimiento de la prohibición de prisión por deudas

Frente al cargo por la supuesta vulneración del artículo 28 superior en que se incurriría por el hecho de que se exija la reparación de la víctima como presupuesto para la concesión del subrogado penal de libertad condicional, la Corte estima pertinente reiterar lo dicho en las sentencias C-008 de 1994 y C-899 de 2003 en el sentido que la condición a que se ha hecho referencia no implica la exigencia de pagar una deuda bajo el apremio de una pena privativa de la libertad sino el requerimiento a quien desea ser beneficiado con una eventual inejecución de la pena para que atienda, de todas maneras, la obligación de reparar el daño causado con el delito. Esta, como la pena, tiene por fuente el hecho punible, pero no se confunde con la pena y, por tanto, no desaparece por la sola circunstancia de que dicha pena pueda dejar de aplicarse mediante el mecanismo de la libertad condicional. En ese orden de ideas, es claro que quien solicita que se le conceda un beneficio como la libertad condicional no puede pretender, con la salvedad que se hará más adelante, que se le exima de cumplir dicha obligación para obtener el beneficio, con la excusa de que por el hecho de estar obligado a pagar la reparación a la víctima para acceder a él, se le está constriñendo a pagar una deuda so pena de ir a la cárcel.

EXTINCION DE LA ACCION PENAL POR INDEMNIZACION INTEGRAL DE PERJUICIOS-No vulnera principio de igualdad

INDEMNIZACION DE LA VICTIMA COMO REQUISITO PARA OTORGAMIENTO DE LIBERTAD CONDICIONAL-No vulneración del principio de igualdad

En el presente caso según los demandantes la obligación de indemnizar a la víctima como presupuesto para la concesión del subrogado de libertad condicional quebranta el principio de igualdad constitucional y consecuentemente el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales por cuanto sólo los individuos con mayor capacidad económica accederían al subrogado de libertad condicional al tiempo que quien carezca de recursos por no contar con los medios económicos para hacerlo dejaría de beneficiarse de él. Al respecto debe considerarse que los demandantes parten de un supuesto errado y es considerar que la ley penal ha establecido una discriminación de contenido económico para efectos de conceder un beneficio jurídico. Para ubicar el debate en el terreno de la igualdad se requeriría encontrar en las normas acusadas una diferencia de trato concreta a partir de la cual pudiera decirse que la ley otorga a los individuos diferentes consecuencias jurídicas según su capacidad económica. En el presente caso respecto de la concesión de la libertad condicional bajo el presupuesto de indemnizar a la víctima dicho elemento no existe: pues no es la ley la que establece el criterio de diferenciación y no es ella la fuente del trato diferenciado. Puede afirmarse entonces que la libertad condicional se ofrece en igualdad de condiciones a todos los sujetos sometidos al proceso penal sin atender al monto de su patrimonio pues no es en relación con él que el Legislador establece la obligación de pagar sino en función del daño ocasionado y en ese sentido -con la salvedad que se hace en el siguiente acápite de esta sentencia- mal puede entenderse vulnerado en este caso el principio de igualdad y consecuentemente las demás normas invocadas.

REPARACION DE LA VICTIMA COMO REQUISITO PARA OTORGAMIENTO DE LIBERTAD CONDICIONAL-Exigencia es contraria al mandato de vigencia de un orden justo cuando condenado se encuentra en insolvencia económica/REPARACION DE LA VICTIMA COMO REQUISITO PARA OTORGAMIENTO DE LIBERTAD CONDICIONAL-Configuración de omisión legislativa porque legislador debió prever situación de insolvencia económica del condenado

En el presente caso frente a la precisa citación descrita -la actual insolvencia económica del condenado por circunstancias no atribuibles a él- es claro para la Corte que se está frente a una situación en la que, -dada la decisión del Legislador de exigir previamente a la concesión del subrogado de libertad condicional el pago total de la reparación a la víctima-, quien está en absoluta imposibilidad de cumplir con tal exigencia a pesar de cumplir con las demás condiciones que la Ley establece para el efecto no podrá acceder a dicho beneficio. Ello genera una situación contraria a los mandatos superiores de vigencia de un orden justo (Preámbulo arts 1, 2 C.P.) Ello implica que en función del respeto de los referidos principios superiores el Legislador al establecer como condición imperativa y previa a la concesión del subrogado penal ha debido prever la situación en la cual el obligado a la reparación a la víctima se encuentra en real imposibilidad absoluta de pagar la reparación a la víctima previamente a la concesión del referido subrogado. La norma acusada, no da en efecto al juez, debiendo hacerlo, ninguna posibilidad de valorar la situación concreta del condenado incurriéndose así en una omisión legislativa. En ese orden de ideas la Corte declarará exequibles por los cargos analizados las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004, en el entendido que en caso de demostrarse ante el juez de ejecución de penas, la insolvencia actual del condenado, el no pago previo de la reparación a la víctima no impedirá la concesión excepcional del subrogado de libertad condicional.

Referencia: expediente D-5503

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 4º y 5º (parciales) de la Ley 890 de 2004 “por la cual se modifica y adiciona el Código Penal”, y contra los artículos 471 y 474 (parciales) de la Ley 906 de 2004 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”

Actores:

Gonzálo Rodrigo Paz Mahecha

Julián Rivera Loaiza

Julián Andrés Durán Puentes

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá D. C., diez (10) de agosto de dos mil cinco (2005)

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, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Gonzálo Rodrigo Paz Mahecha, Julián Rivera Loaiza y Julián Andrés Durán Puentes presentaron demanda contra las expresiones i) “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4º de la Ley 890 de 2004; ii) “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” y “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 ; iii) “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el artículo 471 de la Ley 906 de 2004 y iv) “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el artículo 474 de la Ley 906 de 2004.

Mediante auto del veintidós (22) de noviembre de 2004, el Magistrado Sustanciador admitió la demanda y dispuso correr traslado de la misma al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, ordenó fijar en lista las normas acusadas para asegurar la intervención ciudadana y comunicar la iniciación del proceso al señor Presidente de la República y al Presidente del Congreso de la República, así como al Ministro del Interior y de Justicia, al Fiscal General de la Nación y al Defensor del Pueblo a fin de que, de estimarlo oportuno, conceptúen sobre la constitucionalidad de la norma acusada.

Mediante auto del veinticinco (25) de enero de 2005,¹ la Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió el impedimento manifestado por el Procurador General de la Nación para rendir el concepto fiscal dispuesto por el artículo 242 numeral 2, en concordancia con el artículo 278 numeral 5 de la Carta Política, en el expediente D-5503. En dicha providencia, la Sala aceptó el impedimento manifestado por el Procurador General y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 numeral 3 del Decreto 262 de 2000, ordenó que una vez levantada la suspensión decretada en el proceso de la referencia con ocasión del impedimento propuesto por el Procurador General de la Nación, se corriera traslado por el término restante al funcionario que designe el Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia.

Cumplidos los trámites ya relacionados, propios de esta clase de procesos, y previo el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de las normas demandadas de conformidad con su publicación en el Diario Oficial No. 45.602 del 7 de julio de 2004 (Ley 890 de 2004) y No. 45.657 del 31 de agosto de 2004 (Ley 906 de 2004). Se subraya lo demandado.

“LEY 890 DE 2004”

(julio 7)

por la cual se modifica y adiciona el Código Penal

El Congreso de la República

DECRETA:

(...)

Artículo 4°. El artículo 63 del Código Penal tendrá un inciso penúltimo del siguiente tenor:

“Su concesión estará supeditada al pago total de la multa”.

Artículo 5°. El artículo 64 del Código Penal quedará así:

Artículo 64. Libertad condicional. El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible, cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena y su buena conducta durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima.

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como período de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto.

(...)

“LEY 906 DE 2004”

(agosto 31)

por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal

El Congreso de la República

DECRETA:

(...)

LIBRO IV

EJECUCION DE SENTENCIAS

TITULO I

EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

(...)

CAPITULO III

Libertad condicional

Artículo 471. Solicitud. El condenado que se hallare en las circunstancias previstas en el Código Penal podrá solicitar al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad la libertad condicional, acompañando la resolución favorable del consejo de disciplina, o en su defecto del director del respectivo establecimiento carcelario, copia de la cartilla biográfica y los demás documentos que prueben los requisitos exigidos en el Código Penal, los que deberán ser entregados a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes.

Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional.

(...)

CAPITULO IV

Suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa

Artículo 474. Procedencia. Para conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se dará cumplimiento a lo dispuesto en el Código Penal y se fijará el término dentro del cual el beneficiado debe reparar los daños ocasionados con el delito, salvo que haya bienes secuestrados, decomisados o embargados, que garanticen íntegramente la indemnización.

Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley.

(...)

I. LA DEMANDA

3.1 Los actores acusan las expresiones i) “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4º de la Ley 890 de 2004 -que alude a los requisitos para la suspensión condicional de la ejecución de la pena-; ii) “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 -que alude a las condiciones para otorgar la libertad condicional- ; iii) “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004, y iv) “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004 por considerar que con ellas se vulneran:

a) El artículo 28 superior según el cual en ningún caso podrá haber detención, prisión o arresto por deudas, pues “una cosa es que la pena pecuniaria en determinadas situaciones señaladas en la ley se pueda convertir en privación de la libertad, y otra que se imponga pena de detención prisión o arresto por deudas, y en ese entendido resulta contrario a los mandatos constitucionales que frente a la insolvencia del condenado y la consiguiente imposibilidad de hacer frente al cumplimiento del pago de la multa, deba el juez de ejecución de penas ordenar la pérdida de la libertad para que la sentencia se cumpla”;

b) El principio de igualdad (art. 13 C.P.) y consecuentemente el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales -en particular los principios de justicia y dignidad humana que ellos establecen-, por cuanto con las expresiones acusadas se establece un tratamiento discriminatorio en la medida en que permiten que los condenados que poseen recursos para pagar la multa y los perjuicios a la víctima puedan acceder a los subrogados penales, logrando evadir la cárcel, mientras que aquellos que carecen de recursos económicos y que constituyen además gran parte de la población carcelaria se les exige el cumplimiento de una obligación perentoria que es imposible de efectuarse al punto que pagarán con su cuerpo tal incumplimiento. Sobre el particular cita un aparte de la sentencia C-251 de 2002, así como algunos apartes de la opinión consultiva No. OC-18 de 2003 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos donde se destacó la importancia de la igualdad como un principio ligado al deber general de respetar y garantizar los derechos reconocidos en el marco del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho interno.

Sobre el mismo punto advierten que: “...es posible que el condenado esté en condiciones de reparar económicamente a la víctima, pero en imposibilidad de pagar la multa a favor del Estado. Esta situación traduce una doble transgresión del principio de igualdad: de un lado se aplica la prisión por deudas, y en segundo lugar, la víctima del delito queda absolutamente desprotegida pues no será indemnizada, así ese sea el deseo del condenado.

Resulta inadmisibles que un Estado Social de Derecho privilegie su ‘interés’ al cobro de la multa y no permita que quien, en su persona o sus bienes, ha sufrido las consecuencias del delito sea indemnizado o reparado en sus perjuicios cuando el condenado está en posibilidad

de hacerlo. Esta pretensión absurda del Estado colombiano no podría ser calificada sino como un verdadero 'fundamentalismo' de su desorientada política criminal...";

c) Se incurre en una omisión legislativa por cuanto no se establecen "las excepciones en que el incumplimiento" del pago de la multa y de la reparación a la víctima pueden estar justificadas, "como son la absoluta insolvencia económica del condenado, la fuerza mayor o el caso fortuito". Hacen énfasis en que: "...Un Estado Social de Derecho no puede permitir que una norma imponga al condenado la obligación insoslayable, ineludible e imprescindible de pagar la multa derivada de la comisión de un delito, sin permitirle que explique, muy seguramente con razones de peso, como la insolvencia económica o la calamidad personal, que se encuentra frente a una justa causa que lo exime de tal obligación. Lo contrario, no escucharlo siquiera, es propio de un Estado arbitrario y totalitario, que no respeta la dignidad humana, que impone sanciones sin culpabilidad, sin escuchar al afectado y que, además, impone prisión por deudas...".

En el mismo orden de ideas señalan que "frente al pago de la multa a favor del Estado no existe ninguna causa que justifique el incumplimiento, imponiéndose una responsabilidad objetiva y además exigiéndole al condenado el cumplimiento de obligaciones frente a las cuales puede encontrarse absolutamente imposibilitado...".

Precisan que "frente al subrogado de la condena de ejecución condicional (artículo 63 del C. Penal), el condenado puede esgrimir 'justas causas' (artículo 475 del C. de P. Penal) que lo exoneran de la obligación de reparar los perjuicios a la víctima". Así mismo que "frente al subrogado de la condena de ejecución condicional nada dice el Código Penal, ni el Código de Procedimiento Penal que exoneren al condenado de pagar la multa". De otra parte, señalan que "en lo relativo a la libertad condicional la situación es más grave para el condenado, quien debe pagar, inexorablemente, pues así lo dispone el artículo 64 del C. Penal y el artículo 471 del C. de P. Penal la totalidad de la multa y la totalidad de la reparación a la víctima".

Señalan finalmente que "Teniendo en cuenta que el principio de justicia es una pauta de conducta para la actuación penal, el legislador está obligado a considerar las distintas hipótesis de regulación para dar a cada una de ellas adecuada respuesta, las autoridades judiciales que aplican las normas, dentro del debido proceso penal, deben examinar las particulares circunstancias ajenas a la culpa del condenado; pues de lo contrario se establecería una diferenciación irrazonablemente gravosa para quienes objetivamente no pueden cumplir con el pago de la multa y la reparación a la víctima".

En consecuencia solicitan a la Corte que declare la inexecutable de las expresiones acusadas, o en su defecto que dicte una sentencia integradora en la que se declare la executable de las mismas pero en el entendido en que éstas deben ser interpretadas tomando en consideración las situaciones concretas que puedan exculpar al condenado que objetivamente no puede cumplir con el pago de la multa y la reparación a la víctima para tener derecho a la concesión de los subrogados penales.

3.2 Los actores demandan igualmente las expresiones "previa valoración de la gravedad de la conducta punible" contenidas en el penúltimo inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 -que alude a las condiciones

para otorgar la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad- por cuanto en su criterio con ellas se vulnera el principio de non bis in ídem previsto en el artículo 29 constitucional, en la medida en que “tal norma permite al juez de ejecución de penas, entrar a valorar, nuevamente la gravedad de la conducta punible, labor que ya han hecho los jueces de primera o segunda instancia y hasta la propia Corte Suprema de Justicia al revisar por vía de apelación o casación de las sentencias condenatorias”. Precisa al respecto que: “...cuando los procesos penales se encuentran en poder de los jueces de ejecución de penas, es porque el debate sobre la responsabilidad de los acusados concluyó, y ya nada se puede discutir sobre la responsabilidad penal, porque el juicio es de desvalor, tanto de acción como de resultado está perfeccionado y, por tanto, volver a juzgar la gravedad de la conducta es una clara violación de la garantía constitucional al no ser juzgado dos veces por el mismo hecho...”.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio del Interior y de Justicia

El Ministerio referido a través de apoderado judicial, interviene en el presente proceso y solicita la declaratoria de exequibilidad de las expresiones acusadas a partir de los argumentos que a continuación se sintetizan.

El interviniente recuerda que: “...De conformidad con la doctrina y la jurisprudencia, existe omisión legislativa, cuando el legislador no cumple un deber de acción expresamente señalado por el Constituyente. En tal caso se pueden presentar dos situaciones: omisión legislativa absoluta, cuando falta la disposición de desarrollo legislativo de una norma superior y omisión legislativa relativa, cuando si bien el legislador ha expedido la ley, en ella solo ha establecido algunas disposiciones dejando de hacerlo respecto a otros supuestos análogos...”, respecto de tales omisiones la Corte Constitucional ha señalado que solamente es competente para conocer aquellas de carácter relativo. Al respecto cita un aparte de la sentencia C-543 de 1996.

En esos términos, considera que en el caso de las expresiones acusadas no existe omisión legislativa alguna, toda vez que en el ejercicio de la autonomía que le confieren los mandatos constitucionales al legislador y acorde con la realidad social del país y la política criminal y penitenciaria, que tiene dentro de sus objetivos la prevención, control y represión de las conductas punibles, éste consideró oportuno modificar y adicionar los artículos 63 y 64 del Código Penal, 471 y 474 de la Ley 906 de 2004, estableciendo medidas más severas para acceder a los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, en aras de velar por el valor supremo de la justicia, el cumplimiento de los fines esenciales del Estado y como un aporte a la lucha contra la criminalidad.

Así mismo, manifiesta que el legislador previó en el inciso 1º del artículo 34, y en los artículos 35 y 39 de la Ley 599 de 2000, la imposición de la pena de multa junto con la de prisión, teniendo en cuenta entre otros aspectos la capacidad económica del condenado. Así mismo se faculta al juez una vez impuesta la multa y demostrada la incapacidad material del condenado de sufragar su valor, para autorizar plazos o el pago por cuotas dentro de un término de dos años.

Destaca que: "...la multa a que se hace referencia en los artículos 63 y 64 del Código Penal -modificados por los artículos 4º y 5º de la Ley 890 de 2004-, es aquella que acompaña a la pena de prisión y que por el mismo motivo cada tipo penal consagra su monto. Debe tenerse en cuenta que el numeral 3 del artículo 39 del Código Penal, determina los factores que deben ser tenidos en cuenta por el juez al momento de proferir la sentencia condenatoria y de imponer la sanción correspondiente, entre ellos: el daño causado con el delito, el valor del objeto de la conducta punible, el beneficio obtenido, la situación económica del responsable deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones y cargas familiares...".

El interviniente afirma de otra parte que las expresiones acusadas no vulneran el derecho a la igualdad, toda vez que deben ser interpretadas en forma sistemática y en armonía con lo dispuesto en los artículos 7º, 34, 35 y 39 de la Ley 599 de 2000, así como con lo previsto en el artículo 13 constitucional, teniendo en cuenta que los condenados tienen otras opciones para el pago de la multa y poder así previo el cumplimiento de los demás requisitos objetivos y subjetivos de la ley, acceder a la suspensión condicional de la ejecución de la pena y a la libertad condicional.

En ese sentido, señala que: "...el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración en concordancia con los postulados constitucionales, decidió supeditar la concesión de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad consagrados en los artículos 63 y 64 del Código Penal -modificados por los artículos 4º y 5º de la Ley 890 de 2004, regulados también en los artículos 471 y 474 del nuevo Código de Procedimiento Penal- al pago total de la multa, estableciendo al mismo tiempo como una emanación del principio de igualdad material ante la ley penal de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Carta Política y 7 de la Ley 599 de 2000, unos criterios que deben ser tenidos en cuenta tanto por el juez de conocimiento al momento de imponer la pena de multa en el fallo como también por el juez de ejecución de penas para decidir si concede o niega los subrogados penales...". Al respecto cita apartes de las sentencias T-422 de 1992 y C-006 de 2003.

Advierte que dentro de la política criminal que adelanta el Estado, una de las medidas más importantes para combatir la delincuencia es atacar sus finanzas, a lo cual están dirigidas las disposiciones que supeditan la concesión de los subrogados penales al pago total de la multa impuesta como pena principal acompañante de la prisión.

En esos términos, destaca que: "...la pena principal de multa acompañante de la prisión, se aplica en ejercicio del ius puniendi del Estado y como consecuencia de la transgresión de un precepto de carácter penal, a quien comete una conducta punible que generalmente causa alarma y daño social, concepto totalmente diferente al que se maneja en Derecho Civil y, cuyo pago en este caso exige la ley para acceder a los subrogados penales y que los actores erróneamente señalan como violatorio del artículo 28 constitucional porque consideran que con ello se está transgrediendo la prohibición constitucional de que en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas. La condición de que se trata en este proceso no es inconstitucional pues no implica -como lo aseguran los demandantes- la exigencia de pagar una deuda civil bajo el apremio de una pena privativa de la libertad sino el requerimiento a quien podría beneficiarse con una eventual inejecución de la pena para que atienda la obligación de pagar la multa acompañante de la prisión que le ha sido impuesta...".

Así mismo, advierte que la expresión “previa valoración de la conducta punible” contenida en el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 que modificó el artículo 64 del Código Penal, no vulnera el principio de non bis in ídem, toda vez que de acuerdo con la normatividad vigente se requiere que el juez para proceder a la concesión de los subrogados emita un juicio debidamente razonado o fundado en cumplimiento del principio de razonabilidad dirigido a determinar si existe o no necesidad de continuar con la ejecución de la pena, de suerte que: “...no se trata entonces de una segunda valoración como equivocadamente lo expresan los impugnantes, sino del estricto cumplimiento de los presupuestos señalados por el Legislador para otorgar dichos beneficios...”, especialmente si se considera que para que exista vulneración al principio de non bis in ídem es necesario que en los dos procesos iniciados contra alguien se presente una identidad en la persona, en la causa y en el objeto, y en el caso de las expresiones acusadas si bien habría coincidencia de la persona, no ocurre lo mismo respecto de la causa y el objeto. Al respecto cita apartes de las sentencias C-037 de 1996 y C-806 de 2002.

Advierte que la Ley 906 de 2004 que regula lo relativo a la concesión de los subrogados penales, establece en el artículo 477 que de existir motivos para negar o revocar los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad los pondrá en conocimiento del condenado para que dentro del término de tres días presente las explicaciones pertinentes y se tomará la decisión por auto motivado dentro de los tres días siguientes, además el artículo 478 de la misma norma dispone que las decisiones que adopte el juez en relación con los subrogados penales serán apelables ante el juez que profirió la condena en primera o única instancia.

Finalmente, señala que las expresiones acusadas se ajustan a lo previsto en los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Colombia, entre otros el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 9, numeral 3º) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 7, numeral 5º), en la medida en que tales normas han declarado expresamente que los acusados por delitos y los condenados pueden obtener su libertad bajo las condiciones y garantías que les exija el Estado.

2. Fiscalía General de la Nación

El Fiscal General de la Nación, interviene en el presente proceso para solicitar a la Corte que declare la constitucionalidad de las expresiones acusadas, con base en los argumentos que se resumen a continuación.

Considera que no se vulnera el artículo 28 constitucional, pues de conformidad con la hermenéutica de dicha norma superior, cuando la Constitución prohíbe la detención, prisión o arresto por deudas, se refiere concreta y particularmente a aquellas originadas en relaciones de origen civil, sin que en éstas medien situaciones o hechos punibles, circunstancia que no se presenta en el caso de las expresiones acusadas si se considera que la privación de la libertad de la persona obedece al cumplimiento de una pena de prisión y no como lo insinúa el actor fruto de una deuda privada con el Estado.

Señala que cuando el legislador, dentro de su órbita de competencia de desarrollo del ius puniendi estatal, prevé unos requisitos para acceder a los subrogados penales como lo relativo al pago de la multa impuesta por la autoridad judicial respectiva, lo que pretende es

materializar el cumplimiento de las sanciones penales con el objetivo plausible de mantener la vigencia de un orden justo, de forma tal que no puede argüirse que se desconozcan las circunstancias económicas de los condenados, pues la ponderación se efectúa al momento de tasar la sanción pecuniaria.

Afirma que tampoco se vulnera el derecho a la igualdad por el hecho de que se exija el pago obligatorio de la multa prevista en las expresiones acusadas, al no discernir las condiciones económicas de los destinatarios de las normas, pues la tasación de tales multas se efectúa precisamente en consideración a la capacidad de pago de a quien se imponen.

Advierte que no puede utilizarse como parámetro en este caso en relación con el pago de la multa, el mandato previsto en el artículo 475 de la Ley 906 de 2004 respecto de la existencia de justa causa para no cumplir con la reparación de los daños, pues los presupuestos establecidos para fijar una y otra obligación no son los mismos, toda vez que en la reparación no se tiene en cuenta para nada la capacidad económica del enjuiciado para establecer su monto en cuanto éste es fruto de lo que se pruebe en el proceso por perjuicios materiales causados con la conducta punible, a diferencia de la multa en donde se justifica la diferencia en la medida en que se tiene en cuenta la capacidad económica de quien asume tal sanción.

Precisa finalmente que carece de asidero constitucional la supuesta transgresión al principio de non bis in ídem que alega el actor por el hecho de permitirse al juez de ejecución de penas que valore la gravedad de la conducta punible del condenado para otorgar el subrogado penal de la libertad condicional, pues se parte de una interpretación equivocada de la norma, en la medida en que la valoración a que se refiere la expresión acusada no se realiza sobre la responsabilidad del condenado en el ilícito penal, sino sobre la gravedad de la conducta, ya que la naturaleza del delito y su magnitud son factores esenciales que revelan la personalidad del solicitante de la libertad condicional, que puede determinar la necesidad de continuar o no con el tratamiento penitenciario. Sobre el particular cita un aparte de la sentencia C-806 de 2002.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuradora Auxiliar para Asuntos Constitucionales allegó el concepto número 3773, recibido el 8 de marzo de 2005, donde solicita a la Corte declarar la ocurrencia del fenómeno de cosa juzgada en relación con la acusación formulada en contra de las expresiones acusadas en el presente proceso con fundamento en las razones que se sintetizan a continuación.

La Vista Fiscal recuerda que la Corte Constitucional en sentencia C-194 de 2005 declaró exequibles los apartes acusados de los artículos 4º y 5º de la Ley 890 de 2004, de conformidad con los cuales el juez podrá conceder libertad condicional y la ejecución condicional de la pena, cuando se reúnan los requisitos señalados en tales normas supeditando la concesión de la libertad al pago de la multa. De la misma manera consideró que con la expresión “previa valoración de la conducta punible” contenida en el referido artículo 5º no se vulneraba el principio de non bis in ídem.

Destaca que en dicha sentencia se estableció que el pago de la multa no vulnera el artículo

28 constitucional, en la medida en que la multa se origina como una sanción frente a una conducta punible y no en la capacidad de transacción del individuo.

Afirma así mismo que en tanto las expresiones acusadas contenidas en los artículos 471 y 474 de la Ley 906 de 2004 comparten el mismo ingrediente normativo de las expresiones declaradas exequibles en la sentencia C-194 de 2005 -esto es supeditar al pago de la multa la concesión de la libertad condicional o la condena de ejecución condicional- puede predicarse la configuración del fenómeno de la cosa juzgada material en relación con la acusación formulada en el presente proceso. Recuerda igualmente que para la fecha de la decisión en el presente proceso ya se habrá producido sentencia en el expediente D-5441 donde se demandan por idénticos cargos las mismas expresiones acusadas contenidas en los artículos 471 y 474 de la Ley 906 de 2004.

No obstante, advierte que en el evento en que la Corte no considere que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada material, deberá declarar la exequibilidad de las expresiones acusadas, toda vez que éstas no vulneran el artículo 28 constitucional pues la limitación del derecho a la libertad se genera en cumplimiento de una pena de prisión impuesta mediante sentencia al condenado y no por la omisión del pago de la sanción de la multa, de forma tal que: "...cuando no se obtiene la libertad condicional o la suspensión de la ejecución de la pena porque el condenado no paga la multa, la privación de la libertad que resulta de ello no es una pena adicional sino la consecuencia del incumplimiento de una carga procesal, de un requisito legal para obtener el subrogado, que conduce a que la pena de prisión impuesta como responsable de un delito se haga efectiva y la persona continúe o comience a purgarla...".

En ese sentido, advierte que la Corte Constitucional en sentencia C-390 de 2002, señaló que la multa impuesta al procesado en la sentencia como pena por haber sido hallado responsable de una conducta punible, es inequívoca y esencialmente una sanción penal que debe cumplirse no una deuda que deba pagarse aunque su cobro proceda por el trámite de la ejecución fiscal y los recursos obtenidos ingresen al Tesoro Nacional, de suerte que: "...es absurdo afirmar que el cumplimiento efectivo de la pena de prisión constituya además una pena impuesta por el incumplimiento de otra pena, la pecuniaria...".

Señala que: "...el inciso final del artículo 63 de la Ley 599 de 2000-Código Penal- facultaba al juez cuando concedía la suspensión condicional de la ejecución de la pena, para exigir el cumplimiento de las penas no privativas de la libertad concurrentes con ésta, potestad respecto de la pena de multa que con la modificación introducida por la Ley 890 de 2004 ahora es un deber y, en coherencia con estas disposiciones del Código Penal el legislador también estableció en el ordenamiento procesal penal ese deber en el inciso final del artículo 474 de la Ley 906 de 2004...".

En ese orden de ideas, considera que el inciso final del artículo 471 de la Ley 906 de 2004 se ajusta a la modificación sustancial que mediante la Ley 890 de 2004 hizo el legislador a la regulación de la libertad condicional en el Código Penal, que tampoco tenía prevista una facultad similar, especialmente si se considera que: "...en los dos eventos: la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional, el legislador ha querido garantizar el cumplimiento de la otra pena impuesta al condenado, esto es, el pago total de

la multa, cuya existencia como pena principal, valga precisar, es independiente de la pena privativa de la libertad que puede o no concurrir con aquella...”.

Finalmente, afirma que la situación económica del condenado es un aspecto que debe considerar el fallador en el caso concreto y al momento de la fijación de la multa y no cuando se está analizando la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la libertad condicional.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4° de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir, definitivamente, sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las normas demandadas hacen parte de una Ley de la República.

2. La materia sujeta a examen

Los actores acusan las expresiones i) “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4° de la Ley 890 de 2004 -que alude a los requisitos para la suspensión condicional de la ejecución de la pena-; ii) “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004 -que alude a las condiciones para otorgar la libertad condicional- ; iii) “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004, y iv) “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004 por considerar que con ellas: a) se vulnera el artículo 28 superior según el cual en ningún caso podrá haber detención, prisión o arresto por deudas; b) se desconoce el principio de igualdad (art. 13 C.P.) y consecuentemente el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales -particularmente los principios de justicia y dignidad humana que ellos contienen, así como la obligación para el Estado de respetar el principio de igualdad según las normas internacionales- por cuanto con las expresiones acusadas se establecería un tratamiento discriminatorio para quienes no poseen recursos para pagar la multa y acceder a los subrogados penales; c) se incurre en una omisión legislativa por cuanto no se establecen “las excepciones en que el incumplimiento del pago de la multa puede estar justificada, como son la absoluta insolvencia económica del condenado, la fuerza mayor o el caso fortuito.

Los actores demandan igualmente las expresiones “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004 -que alude a las condiciones para otorgar la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad- por cuanto en su criterio con ellas se vulnera el principio de non bis in ídem previsto en el artículo 29 constitucional

El Fiscal General de la Nación y el interviniente en representación del Ministerio del Interior y de Justicia solicitan a la Corte que declare la exequibilidad de las expresiones demandadas. Destacan que cuando la Constitución prohíbe la detención, prisión o arresto por deudas, se refiere a aquellas originadas en relaciones de origen civil, circunstancia que no se presenta en el caso de las expresiones acusadas pues la privación de la libertad de la persona obedece al cumplimiento de una pena impuesta en ejercicio del ius puniendi estatal y no como lo insinúan los demandantes como consecuencia de una deuda con el Estado; Explican que en este sentido ninguna vulneración al principio de igualdad cabe endilgarse a las expresiones acusadas pues de lo que se trata, reiteran, es del cumplimiento de una pena.

Respecto de la supuesta configuración en este caso de una omisión legislativa el interviniente en representación del Ministerio del Interior y de Justicia recuerda que solo resulta posible examinar la presunta configuración de una omisión relativa, mas no de una omisión absoluta y que a este en el presente caso ninguna omisión cabe reprochar al Legislador. Destaca así mismo que los demandantes no toman en cuenta que la valoración de la capacidad económica del condenado debe hacerse por el juez al momento de la determinación de la multa y que otras normas diferentes a las acusadas establecen posibilidades de pago por cuotas o a plazos, así como mecanismos de pago con trabajo al interior de la cárcel.

En relación con la supuesta vulneración del principio de non bis in idem por las expresiones “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” contenidas en el penúltimo inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, los intervinientes aludidos coinciden en que dicho principio no resulta vulnerado con la expresión acusada por cuanto no se trata de una segunda valoración de la conducta del condenado sino de la evaluación de las condiciones en que podrán otorgarse los subrogados penales.

Por su parte la Vista fiscal solicita a la Corte estarse a lo resuelto en las Sentencias C-194 y C-665 de 20052 por configurarse en su criterio en el presente caso el fenómeno de la cosa juzgada constitucional en relación con todos los cargos planteados en la demanda. En su defecto solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las expresiones acusadas y para el efecto retoma los argumentos expuestos en los conceptos rendidos en los procesos que culminaron con la expedición de las referidas sentencias.

Corresponde a la Corte establecer si las expresiones “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 4º de la Ley 890 de 2004; “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004; “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004; y “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004 vulneran o no i) el artículo 28 superior, ii) el artículo 13 y consecuentemente el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales y iii) si en relación con ellas el Legislador incurrió o no en una omisión Legislativa.

Así mismo corresponde a la Corte establecer si las expresiones “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 vulnera o no el principio de non bis in idem (art. 29 C.P.)

Previamente debe la Corporación establecer el alcance de la cosa juzgada constitucional derivada de las sentencias C-194 y C-665 de 2005.

3. El alcance de la cosa juzgada constitucional derivada de las sentencias C-194 y C-665 de 2005

La Corte constata que en relación con varios de los cargos formulados en el presente proceso la Corte ya se pronunció en las Sentencias C-194 y C-665 de 2005, como lo pone de presente la Vista fiscal.

En efecto en la sentencia C-194 de 2005³ la Corte resolvió i) “declarar EXEQUIBLE el artículo 4º de la Ley 890 de 2004, por el cual se adiciona el artículo 63 del Código Penal”. “Por los cargos analizados” en esa providencia, a saber, la supuesta vulneración de los artículos 13 y 28 constitucionales⁴ ii) “declarar EXEQUIBLE la expresión “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” contenida en el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, que modificó el artículo 64 del Código Penal, en el entendido de que dicha valoración deberá atenerse a los términos en que fue evaluada la gravedad de la conducta en la sentencia condenatoria por parte del juez de la causa”. Por los cargos analizados en esa providencia, a saber, la supuesta vulneración del principio de non bis in idem (art. 29 C.P.)⁵ ; iii) declarar EXEQUIBLE la expresión y “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa”, contenida en el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, que modificó el artículo 64 del Código Penal, en los términos del artículo 39 del Código Penal”. “Por los cargos analizados” en esa providencia, a saber la supuesta vulneración de los artículos 13 y 28 constitucionales.

A su vez la Corte en la Sentencia C-665 de 2005⁶ resolvió “Declarar exequibles las expresiones “su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenida en el inciso segundo del artículo 471 de la Ley 906 de 2004 y “su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional”, contenida en el inciso segundo del artículo 474 de La ley 906 de 2004”, “por el cargo analizado”, a saber la supuesta vulneración de los artículos 13 y 28 superiores⁷.

En relación con la acusación formulada en el presente proceso por la supuesta vulneración de los artículos 13 y 28 constitucionales, en contra de las expresiones a) “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4º de la Ley 890 de 2004; b) “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004; c) “su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004 y d) su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004, se configura el fenómeno de la cosa juzgada constitucional absoluta y en ese orden de ideas lo que procede es estarse a lo resuelto respecto de dichas acusación y expresiones en las sentencias C-194 y C-665 de 2005.

Similar decisión corresponde adoptar en relación con la acusación formulada por la supuesta vulneración del principio de non bis in idem (art. 29 C.P.) en contra de las expresiones “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, declaradas exequibles de manera condicionada⁸ en la sentencia C-194 de 2004 frente a una acusación por el mismo cargo, por lo que la Corte se estará a lo resuelto en la referida providencia y así se señalará en la parte resolutive de esta sentencia.

Ahora bien, aun cuando las expresiones “si se ha impuesto pena accesoria de multa” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004⁹, así como en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004¹⁰, igualmente demandadas en el presente proceso, no fueron declaradas exequibles en la parte resolutive de la sentencia C-665 de 2005 frente a los cargos allí analizados, -pues la parte resolutive de la sentencia solo hace referencia a las expresiones “su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenida en el inciso segundo del artículo 471 de la Ley 906 de 2004 y “su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional”, contenida en el inciso segundo del artículo 474 de la Ley 906 de 2004-, es claro que lo decidido en dicha sentencia es predicable de ellas. Y ello por cuanto las consideraciones hechas en la sentencia C-665 de 2005 incluyeron el análisis de las referidas expresiones “si se ha impuesto pena accesoria de multa” que preceden en ambos textos a las expresiones declaradas exequibles a que se ha hecho referencia y con las que guardan una evidente relación inescindible.

Así se desprende del texto de dicha sentencia en la que la Corte al reiterar el análisis efectuado en la Sentencia C-194 de 2005¹¹ hizo específica referencia al conjunto de las expresiones aludidas al analizar los cargos planteados por la presunta vulneración de los artículos 13 y 28 constitucionales.

Expresó la Corte:

“ Las normas ahora demandadas, aunque incluidas en un cuerpo normativo diferente, el Código de Procedimiento Penal, y con una redacción distinta, son expresión del mismo contenido normativo. En efecto, mientras que en la sentencia C-194 de 2005 se demandaron las frases que supeditaban la concesión de los subrogados penales contenidas en la Ley 890 de 2004 que adicionó y modificó el Código Penal, en el presente proceso se demandaron unas expresiones similares pero contenidas en el Código de Procedimiento Penal. Confrontados los textos que han sido sometidos en el pasado al control constitucional y los que lo son ahora en la demanda de la referencia, la Sala Plena encuentra que regulan la misma situación jurídico-procesal, pues hacen referencia a la exigencia de pagar la pena accesoria de multa impuesta por el juez penal por la comisión de un delito como condición necesaria para el otorgamiento de los subrogados penales de libertad condicional y suspensión condicional de la ejecución de la pena.

3.2. En la sentencia C-194 de 2005 la Corte Constitucional se planteó los siguientes problemas jurídicos que resultan relevantes para el análisis de la presente demanda:

“a)¿Vulnera el principio constitucional de igualdad el hecho de que, para conceder el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el legislador exija al

condenado el pago total de la multa? En el mismo sentido, ¿es constitucional que se exija el pago total de la multa al condenado que solicita el reconocimiento de la libertad condicional?

b)¿Constituye la exigencia del pago de la multa, como requisito para acceder al beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, una manifestación de la prohibición constitucional del artículo 28 de imponer prisión por deudas?” (C-194 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

Como se puede observar, los cargos analizados en dicha oportunidad coinciden con los esgrimidos en la presente demanda de inconstitucionalidad, pues en esta ocasión el accionante solicita el retiro del ordenamiento jurídico de las normas demandadas exactamente por las mismas razones estudiadas anteriormente por esta Corporación: i) la vulneración del inciso tercero del artículo 28 Superior que prohíbe la prisión y el arresto por deudas, bajo el entendido que la multa es una deuda que se tiene con el Estado y por ende la concesión de los subrogados penales no puede supeditarse al pago de dicha deuda, y ii) la vulneración del derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, porque la norma prevé el mismo tratamiento para los que tienen y para los que no tienen la capacidad económica para pagar la multa impuesta.

(...)Destaca la Corte que el análisis sobre la constitucionalidad de los artículos 4º y 5º de la Ley 890 de 2004 anteriormente señalados se realizó bajo el marco del nuevo sistema penal acusatorio introducido en la Carta Política por el Acto Legislativo 03 de 2002, y que el examen de constitucionalidad que ahora debe hacer la Corte en relación con los artículos 471 y 474 de la Ley 906 de 2004 se desenvuelve en el mismo contexto constitucional, sin que, desde ese punto de vista, exista circunstancia alguna que de lugar a una aproximación diferente a la expresada por la Corte en la Sentencia C-194 de 2005, razón por la cual se reiterará la posición jurídica allí contenida. ”12

En este sentido frente a los cargos planteados en el presente proceso por la supuesta vulneración de los artículos 13 y 28 superiores -que es a los mismos a que se refirió la sentencia C-665 de 2005- en relación con el conjunto de las referidas expresiones analizadas en la citada sentencia -es decir “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional.” (segundo inciso del artículo 471) Y “ Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional” (segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004) - lo que procede es estarse a lo resuelto en la sentencia C-665 de 2005 por configurarse en este caso el fenómeno de la cosa juzgada constitucional13.

El mismo fenómeno se configura en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la supuesta violación del Preámbulo y de los artículos 1,2,4, 5 y 93 superiores como consecuencia del desconocimiento del principio de igualdad, en contra de las expresiones “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4º de la Ley 890 de 2004; ii) “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004; iii) “si

se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004, y iv) “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004.

En efecto dado que como se desprende de la demanda¹⁴ los actores estructuran su cargo acerca de la supuesta vulneración del Preámbulo y de los artículos 1, 2, 4 5 y 93 superiores -y específicamente de los principios que en su criterio en ellos se establecen, en particular los de justicia y dignidad humana, así como la obligación para el Estado según las normas internacionales de respetar el principio de igualdad-, a partir de la crítica que hacen al supuesto tratamiento discriminatorio que las normas acusadas darían a las personas de menores recursos que estarían en imposibilidad de acceder a los subrogados penales regulados por ellas frente a aquellos que sí tienen recursos y por tanto podrían acceder a los referidos subrogados simplemente por el hecho de tener recursos para el efecto, es decir que lo que plantean es una acusación que tiene como supuesto y fundamento la violación del principio de igualdad por las normas acusadas, y que ese fue precisamente uno de los cargos específicamente analizados en las sentencias C-194 y C-665 de 2005, no cabe a la Corte pronunciarse nuevamente sobre el mismo punto resuelto en las referidas sentencias que hicieron tránsito a cosa juzgada constitucional.

En ese orden de ideas frente a la acusación formulada en la demanda por la supuesta vulneración del Preámbulo y de los artículos 1, 2, 4 5 y 93 superiores a partir del supuesto de la vulneración del principio de igualdad en contra de las expresiones “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4º de la Ley 890 de 2004; ii) “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 ; iii) “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004, y iv) “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004, lo que procede es estarse a lo resuelto en las sentencias C-194 y C-665 de 2005.

El fenómeno de la cosa juzgada constitucional, por el contrario, no puede predicarse de las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004; y “salvo las excepciones de ley”, contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004, igualmente demandadas en el presente proceso, en tanto dichas expresiones no fueron objeto de las sentencias C-194 y C-665 de 2005.

Cabe precisar así mismo que en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la supuesta configuración de una omisión legislativa, ninguna consideración fue hecha en las referidas sentencias, por lo que en relación con ella, como con las demás que acaban de enunciarse ha de proceder la Corte a pronunciarse.

4. Inhibición en relación con la acusación por la supuesta vulneración del artículo 28 así como del artículo 13 -y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales- planteada en contra de las expresiones “salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004,

La Corte constata que en la fundamentación de la acusación formulada por la supuesta vulneración del artículo 28 así como del artículo 13 -y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales en contra de las expresiones “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004, los demandantes se limitaron a exponer argumentos en relación con las expresiones “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional”, pero nada dijeron en contra de las expresiones “salvo las excepciones de ley”.

En relación con dichas expresiones la única fundamentación que efectuaron los demandantes fue referida a la supuesta configuración de una omisión legislativa por no desarrollarse en el referido artículo las excepciones a que las expresiones acusadas aludían. Cargo al cual se hará referencia más adelante en la presente sentencia.

Es decir que si bien los actores incluyeron las expresiones “salvo las excepciones de ley” dentro de las normas acusadas por los motivos aludidos -es decir la supuesta vulneración del artículo 28 así como del artículo 13 -y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales-, no fundamentaron concretamente en relación con ellas dicha acusación y por tanto no cumplieron respecto de las mismas con los presupuestos señalados en el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991 para poder dar curso al juicio de constitucionalidad.

En consecuencia la Corte se inhibirá de emitir pronunciamiento de fondo en relación con las referidas expresiones frente a la acusación por la supuesta vulneración del artículo 28 así como del artículo 13 -y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93- constitucionales, por ineptitud sustantiva de la demanda.

5. Análisis de la acusación formulada por la supuesta configuración de una omisión legislativa en contra de las expresiones “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4° de la Ley 890 de 2004; “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004; “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004; y “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004.

Para los demandantes el Legislador incurre en una omisión legislativa por cuanto en las disposiciones acusadas no se establecen “las excepciones en que el incumplimiento del pago de la multa puede estar justificada, como son la absoluta insolvencia económica del

condenado, la fuerza mayor o el caso fortuito”. Hacen énfasis en que frente al pago de la multa las expresiones acusadas no establecen “ninguna causa que justifique el incumplimiento, imponiéndose una responsabilidad objetiva y además exigiéndole al condenado el cumplimiento de obligaciones frente a las cuales puede encontrarse absolutamente imposibilitado...”.

Al respecto cabe precisar que de manera general, la jurisprudencia de la Corporación ha admitido que también la inactividad del legislador, en lo que corresponde al cumplimiento y desarrollo de la función legislativa, puede afectar o desconocer derechos y garantías superiores, y en esa medida, ser objeto de control jurisdiccional por la vía de la acción pública de inconstitucionalidad. En estos casos, ha dicho la Corte que la presunta infracción a la Constitución proviene, no del derecho positivo preexistente - fruto de la acción legislativa ordinaria o especial- como es lo común, sino de la falta de regulación normativa en torno a materias constitucionales sobre las cuales el Congreso tiene asignada una específica y concreta obligación de hacer¹⁵.

La jurisprudencia ha distinguido entre omisiones legislativas absolutas y omisiones legislativas relativas. En las primeras no hay actuación del legislador. En cambio, en las segundas si bien hay una actuación del legislador ella es incompleta o imperfecta, en cuanto excluye determinado ingrediente o condición jurídica que resulta imprescindible a la materia allí tratada, o que habiéndolo incluido, termina por ser insuficiente e incompleto frente a ciertas situaciones que también se han debido integrar a sus presupuestos fácticos¹⁶.

La Corte ha considerado que carece de competencia para conocer de las demandas de inconstitucionalidad por omisión legislativa absoluta, por ser imposible en ese caso el cotejo normativo propio del examen de constitucionalidad y existir carencia de objeto, y que, por el contrario, sí tiene competencia para conocer de tales demandas por omisión legislativa relativa¹⁷.

Al respecto ha explicado la Corte lo siguiente:

“Tratándose de la omisión absoluta, es claro que el órgano de control carece de competencia para emitir pronunciamiento de fondo, pues la misma comporta una ausencia total e íntegra de normatividad que, en cualquier caso, impide una confrontación material, objetiva y verificable con el texto de la Carta Política, aspecto que resulta relevante al proceso de constitucionalidad, en cuanto responde a la técnica a partir de la cual éste último se edifica, configura y desarrolla. Al respecto, no sobra recordar que la acción pública de inconstitucionalidad ha sido definida por esta Corporación como el mecanismo judicial a través del cual “... [se] busca el cotejo, por la autoridad judicial competente - en Colombia, la Corte Constitucional- entre el precepto legal demandado y los mandatos constitucionales”¹⁸. Por ello, si no ha sido expedida una ley en sentido formal y material, no puede hablarse de un cotejo entre normas legales y el texto de la Constitución Política y, de contera, no es posible que prospere el reproche que por omisión se formula ante este organismo de control. (...)

Por el contrario, en el caso de la llamada omisión relativa o parcial, la competencia de la Corte Constitucional para proferir decisión de fondo está plenamente justificada, pues aquella se edifica sobre una acción normativa del legislador, específica y concreta, de la que éste ha excluido determinado ingrediente o condición jurídica que resulta imprescindible a la materia

allí tratada, o que habiéndolo incluido, termina por ser insuficiente e incompleto frente a ciertas situaciones que también se han debido integrar a sus presupuestos fácticos. En consecuencia, puede afirmarse que en esta hipótesis, se cumple a cabalidad el fundamento básico del control constitucional – la confrontación objetiva entre la ley y la Constitución –, ya que el debate se suscita en torno a un texto legal que se reputa imperfecto en su concepción, y que a partir de la ausencia parcial de regulación, al cotejarlo con la Carta, aquél puede resultar arbitrario, inequitativo o discriminatorio en perjuicio de ciertas garantías constitucionales como la igualdad y el debido proceso.”¹⁹

Ahora bien, para efectos de proceder al examen de constitucionalidad de una disposición jurídica, por haber incurrido el Legislador en una omisión relativa, la Corte ha considerado necesario el cumplimiento de ciertas condiciones, a saber: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador²⁰.

En relación particularmente con el último punto la Corte ha hecho énfasis en que el presupuesto de una omisión legislativa está dado en el incumplimiento de un deber expresamente señalado por el Constituyente. Ha expresado en este sentido la Corporación lo siguiente:

“De acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina se entiende por omisión legislativa “todo tipo de abstención del legislador de disponer lo prescrito por la Constitución”. Dichas omisiones, entonces, se identifican con la “no acción” o falta de actividad del legislador en el cumplimiento de la obligación de legislar que le impone expresamente el Constituyente. Para que se pueda hablar de omisión legislativa, es requisito indispensable que en la Carta exista una norma expresa que contemple el deber de expedir la ley que desarrolle las normas constitucionales y el legislador lo incumpla, pues sin deber no puede haber omisión. (...)

“En resumen, se afirma que existe una omisión legislativa, cuando el legislador no cumple un deber de acción expresamente señalado por el Constituyente”. ²¹

En el presente caso frente a las expresiones acusadas por el cargo de omisión legislativa analizadas en este acápite de la sentencia²², la Corte constata que si bien procede efectuar el análisis del cargo planteado contra ellas por cuanto lo que se predicaría de las mismas es la eventual configuración de una omisión relativa -en tanto lo que se reprocha al Legislador es “no haberse incluido un ingrediente o condición” en las normas acusadas al regular el tema de la multa como condición para la concesión de los subrogados penales de libertad condicional y ejecución condicional de la pena, -a saber, la hipótesis en la cual resulte imposible al condenado el pago de la multa aludida dada la absoluta insolvencia económica del mismo o el acaecimiento de situaciones de fuerza mayor o caso fortuito que le

impidan efectuar el pago-, que de acuerdo con la interpretación que hacen los demandantes de la Constitución, resulta esencial para armonizar sus textos con los mandatos de la Carta-, es claro que el cargo planteado en este sentido no está llamado a prosperar pues como pasa a explicarse ningún deber expresamente señalado por el Constituyente fue desconocido por el Legislador en el presente caso, ni puede hablarse de que con la actuación del Legislador se genere un tratamiento discriminatorio que vulnere el principio de igualdad como claramente se desprende de las sentencias C-194 y C-665 de 2005.

De las consideraciones expuestas en la Sentencia C-194 de 2005 reiteradas en la sentencia C-665 del mismo año se desprende en efecto que i) la multa tiene una naturaleza sancionatoria y tiene como origen el comportamiento delictual del individuo al que se aplica y su finalidad no es el enriquecimiento del erario, sino la represión de la conducta socialmente reprochable²³, ii) es perfectamente posible que la multa se convierta en arresto o, lo que es lo mismo, que el derecho a la libertad personal se vea condicionado por el cumplimiento de la obligación dineraria constitutiva de multa²⁴, iii) la imposición de la multa, el monto de la misma y las alternativas ofrecidas al condenado para el pago hacen parte de un esquema de sanción proporcional que consulta la realidad fáctica del individuo e incluye, como factor determinante, su capacidad económica, lo que permitió concluir a la Corte que la Ley sí dispensa un trato diferenciado para situaciones que realmente lo merecen, por lo que las normas acusadas no entrañan discriminación alguna²⁵.

En ese orden de ideas es claro para la Corte que el Legislador al regular el pago de la multa como condición necesaria para el otorgamiento de los subrogados penales de libertad condicional y de ejecución condicional de la pena no solamente no se encontraba obligado por ningún mandato superior a prever las hipótesis a que aluden los demandantes²⁶ sino que la no previsión de dichas hipótesis se encuentra justificada en la naturaleza sancionatoria de la multa, sin que de esa circunstancia pueda derivarse la configuración de una situación arbitraria, inequitativa o discriminatoria para los obligados al pago de la misma, o constitutiva de una forma de “responsabilidad objetiva”. No debe olvidarse que, como en las sentencias C-194 y C-665 de 2005 se precisó, la finalidad de la multa es la de castigar al infractor de la ley y que en consecuencia dado ese carácter sancionatorio es perfectamente posible que el derecho a la libertad personal se vea condicionado por el cumplimiento de la obligación dineraria constitutiva de multa sin que ello vulnere la Constitución.

No se dan pues los presupuestos que permiten señalar que en relación con las normas acusadas se configure una omisión relativa del Legislador y en este sentido el cargo planteado contra las expresiones aludidas no está llamado a prosperar y así se señalará en la parte resolutive de esta sentencia.

6. Análisis de las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 frente a los cargos formulados por el supuesto desconocimiento del artículo 28; del artículo 13 -y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93- constitucionales; así como por la supuesta configuración de una omisión legislativa.

Como se ha planteado, para los demandantes las expresiones “y de la reparación a la

víctima” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 vulneran i) el artículo 28 superior por cuanto con dichas expresiones se desconocería el mandato según el cual en ningún caso podrá haber detención, prisión o arresto por deudas al supeditar la concesión de la libertad condicional al pago de la reparación a la víctima; ii) el artículo 13 -y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93- constitucionales por cuanto se establecería una discriminación entre quienes tienen capacidad de pagar dicha reparación y quienes están en incapacidad económica de hacerlo; y iii) La supuesta configuración de una omisión legislativa por cuanto en la norma en que se contienen las expresiones acusadas se omite establecer “las situaciones en que pueda presentarse justa causa que le hagan imposible al condenado...el pago de la reparación”. Y alude concretamente a “la absoluta insolvencia económica” del condenado. Precisa que en el artículo 475 de la Ley para el caso de la ejecución condicional de la pena sí se prevé justa causa para el pago de la reparación, mientras que en el caso de la libertad provisional dicha consideración no es hecha por el legislador.

4.1 Consideraciones preliminares

4.1.1 Los derechos de las víctimas en la Constitución y el fundamento de la obligación de reparar el daño causado con el delito

Tal como lo ha reconocido esta Corporación²⁷, en un Estado Social de Derecho y en una democracia participativa (artículo 1, CP), los derechos de las víctimas de un delito resultan constitucionalmente relevantes y, por ello, el Constituyente elevó a rango constitucional el concepto de víctima. Al respecto cabe recordar que el numeral 4 del artículo 250 Superior antes de su reforma por el Acto Legislativo 03 de 2002, señalaba que el Fiscal General de la Nación debía “velar por la protección de las víctimas.” Además, el numeral 1 del mismo artículo decía que deberá “tomar las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito”. Actualmente en dicho artículo 250 se señala que en ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá: “1. Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.” Así mismo según el numeral seis deberá “Solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito. El mismo artículo señala en el numeral 7 que deberá : Velar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal” al tiempo que señala que “la ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa” Es decir que con dicho Acto Legislativo el énfasis dado a los derechos de las víctimas resulta evidente. (resalta la Corporación).

Ello coincide con el planteamiento hecho por la Corte²⁸ en el sentido de que en un Estado Social de Derecho, que consagra como principios medulares la búsqueda de la justicia (CP preámbulo y art. 2) y el acceso a la justicia (CP art. 229), “el derecho procesal penal no sólo debe regular y controlar el poder sancionador del Estado en beneficio del acusado -esto es en función de quien padece el proceso- sino que debe también hacer efectivos los derechos de

la víctima -esto es de quien ha padecido el delito-, puesto que 'la víctima es verdaderamente la encarnación viviente del bien jurídico que busca ser protegido por la política criminal' "29.

En ese orden de ideas la Corporación ha precisado que la protección que la Carta de 1991 reconoce a las víctimas no se refiere exclusivamente a la reparación de los daños que les ocasione el delito -aspecto tradicionalmente considerado³⁰-, sino también a la protección integral de sus derechos a la verdad y a la justicia³¹.

Al respecto la Corte ha señalado de manera reiterada lo siguiente:

"El derecho de las víctimas a participar en el proceso penal, se encuentra ligado al respeto de la dignidad humana. Al tenor de lo dispuesto en el artículo primero de la Constitución, que dice que "Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana", las víctimas y los perjudicados por un hecho punible pueden exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Se vulneraría gravemente la dignidad de víctimas y perjudicados por hechos punibles, si la única protección que se les brinda es la posibilidad de obtener una reparación de tipo económico. El principio de dignidad impide que el ser humano, y los derechos y bienes jurídicos protegidos por el derecho penal para promover la convivencia pacífica de personas igualmente libres y responsables, sean reducidos a una tasación económica de su valor. El reconocimiento de una indemnización por los perjuicios derivados de un delito es una de las soluciones por las cuales ha optado el legislador ante la dificultad en materia penal de lograr el pleno restablecimiento de los derechos y bienes jurídicos violentados en razón de la comisión de un delito. Pero no es la única alternativa ni mucho menos la que protege plenamente el valor intrínseco de cada ser humano. Por el contrario, el principio de dignidad impide que la protección a las víctimas y perjudicados por un delito sea exclusivamente de naturaleza económica."

(...)

"De tal manera que la víctima y los perjudicados por un delito tienen intereses adicionales a la mera reparación pecuniaria. Algunos de sus intereses han sido protegidos por la Constitución de 1991 y se traducen en tres derechos relevantes para analizar la norma demandada en el presente proceso:

1. El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho resulta particularmente importante frente a graves violaciones de los derechos humanos (Ver, entre otros, los casos Velásquez Rodríguez (fundamento 166), Sentencia del 29 de julio de 1988 y Barrios Altos (fundamento 43), Sentencia de 14 de Marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde la Corte resalta como contrarios a la Convención Americana aquellos instrumentos legales desarrollados por los Estados partes que le nieguen a las víctimas su derecho a la verdad y a la justicia.).
2. El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad.
3. El derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de una compensación

económica, que es la forma tradicional como se ha resarcido a la víctima de un delito.³² .

La Corte ha precisado que si bien la Carta refleja una concepción amplia de la protección de los derechos de las víctimas de un hecho punible, esto no disminuye la importancia del derecho a la indemnización de los daños que se hayan ocasionado. Así la Constitución establece que tal derecho se debe garantizar aún en caso de amnistías o indultos generales por delitos políticos. Así lo establece el artículo 150-17 de la Carta,³³ que señala que cuando el Legislador decide eximir de responsabilidad a los favorecidos con tales beneficios, el Estado deberá asumir las indemnizaciones a que hubiere lugar.

Así las cosas resulta que si bien la indemnización de daños es sólo uno de los elementos de la reparación a la víctima y que el restablecimiento de sus derechos supone más que la mera indemnización, en todo caso la Carta protege especialmente el derecho de las víctimas a la reparación de los daños ocasionados por la conducta punible³⁴.

La Corte ha recordado que la trascendencia de este derecho de las víctimas y perjudicados ha llevado igualmente a que en el derecho internacional y en el derecho comparado se hayan presentado reformas institucionales significativas, dirigidas a garantizar la efectividad de la reparación las cuales van desde el reconocimiento de la posibilidad de buscar la indemnización de los daños a través del mismo proceso penal en países donde ello no estaba permitido, hasta la creación de fondos públicos³⁵ y sistemas de aseguramiento del riesgo del daño resultante del delito, especialmente para víctimas de delitos violentos,³⁶ para evitar que en el evento en que el procesado no esté en capacidad de reparar la totalidad de los daños la indemnización a las víctimas no sea integral³⁷.

La Corporación ha precisado que los derechos constitucionales de las víctimas, que se encuentra íntimamente ligado al deber de las autoridades de asegurar la vigencia de un orden justo (Preámbulo y art. 2° CP), no son absolutos³⁸.

Así, por ejemplo en la Sentencia C-916 de 2002 -donde se declaró exequible el artículo 97 de la Ley 599 de 2000 que establecía un monto máximo para la indemnización de perjuicios en materia penal y se señaló que tal límite opera únicamente para los perjuicios morales-, la Corte resaltó que el legislador podía establecer restricciones a este tipo de garantías, ya que “la reparación integral de los perjuicios ocasionados por la conducta punible no es un derecho absoluto”, dada la “la potestad de configuración del legislador para regular la reparación de perjuicios sin desconocer que ésta debe ser una indemnización justa”.³⁹

En la sentencia citada la Corte Constitucional al tiempo que abordó el tema de la posibilidad de establecer ciertas restricciones a los derechos de la parte civil en el proceso penal advirtió que el límite a la indemnización por los perjuicios morales allí analizada cumplía varias finalidades, entre otras, la de garantizar el derecho de defensa del sindicado e impedir que una indemnización de perjuicios excesivamente onerosa “transforme la justicia penal en una justicia esencialmente vindicativa o retaliatoria.”⁴⁰

Ahora bien, en cuanto al fundamento de dicha indemnización en el ordenamiento penal colombiano la Corte se ha pronunciado en varias oportunidades. Por ejemplo, en la sentencia C-277 de 1998,⁴¹ la Corte examinó el alcance de la responsabilidad derivada de un hecho punible y dijo lo siguiente:

“El delito, como hecho típico, antijurídico y culpable, genera un daño público que se materializa en el desconocimiento de aquellas normas que han sido impuestas por el legislador para mantener las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la sociedad, y un daño privado en cuanto afecta el patrimonio de una o varias personas.

Del daño público se deriva la acción penal que otorga al Estado, como titular del poder punitivo, la facultad para investigar y juzgar la conducta ilícita que ha atropellado bienes jurídicamente tutelados, relevantes para la vida en comunidad. Del daño privado nace la acción civil que se interpreta como el derecho que tiene la víctima o el perjudicado para reclamar el pago de los perjuicios que se hayan ocasionado con el delito.

(...)

Al margen del derecho que le asiste a la víctima del delito para constituirse en parte civil dentro del proceso penal y con el propósito de garantizar la reparación de los daños causados con el delito, la ley le impone al juez la obligación de liquidar los perjuicios en todos los casos en que se profiera sentencia condenatoria y se encuentre demostrada la existencia de los mismos. Sólo cuando el ofendido haya promovido en forma independiente la acción civil, el juez penal debe o abstenerse de imponer condena al pago de perjuicios, o dejarla sin efectos cuando la misma se haya producido. (...)

(...)

Este derecho de las víctimas para constituirse en parte civil y la obligación del juez para pronunciarse sobre los perjuicios ocasionados por el delito, no son el resultado de una simple acumulación de acciones ni una mera consecuencia de la atribución legal para fijar las formas propias del juicio. Se trata realmente de la aplicación de algunos principios rectores que gobiernan el proceso penal, en particular, aquellos que ordenan a las autoridades penales la protección de las víctimas y testigos y el restablecimiento pleno de los derechos que hayan resultado quebrantados por la actividad delictiva; los cuales, a su vez, tienen asiento en los principios generales de economía procesal y eficacia jurídica.

(...)

En este orden de ideas, ha de entenderse que los principios citados son una consecuencia del derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia, el cual no puede ser interpretado como una simple atribución formal de acudir a las autoridades judiciales, sino como una garantía que obliga al juez de la causa a resolver integralmente sobre el fondo del asunto planteado. Así, las víctimas y perjudicados con el delito, como manifestación del derecho a acceder a la administración de justicia, tienen también un derecho constitucional a participar en el proceso penal que el Estado está en la obligación de adelantar, derecho que no debe limitarse a la declaratoria de responsabilidad penal, sino que, además, ha de extenderse a la obtención de la reparación del daño cuando este se encuentre probado.”⁴²

(...)

Cabe precisar que la reparación del daño ocasionado por el delito tiene como finalidad como lo ha señalado esta Corporación dejar a la víctima y a los perjudicados por el hecho punible

en la situación más próxima a la que existía antes de la ocurrencia del mismo⁴³. En ese orden de ideas en ejercicio de su potestad de configuración, el Legislador ha establecido mecanismos para la protección plena de los derechos de las víctimas y perjudicados por el delito, lo cual comprende, entre otros, la indemnización integral de los daños materiales y morales causados por el ilícito. Así la voluntad del Legislador ha sido la de reconocer el derecho de las víctimas a ser reparadas íntegramente, con el fin de restablecer las cosas a su estado inicial (*restitutio in integrum*), y cuando ello no es posible, a ser compensadas por los daños sufridos. Esta reparación incluye tanto daños materiales como morales. Comprende tradicionalmente el *damnum emergens*, el *lucrum cessans* y el *pretium doloris*, incluye la posibilidad de exigir intereses y se calcula en el momento de la expedición de la sentencia judicial⁴⁴.

Al respecto cabe recordar que tanto en la Ley 599 de 2000, como en la Ley 600 de 2000, se reguló el tema de la indemnización de perjuicios dentro del proceso penal con las siguientes características⁴⁵:

(i) la reparación de la conducta punible incluye los daños materiales y morales⁴⁶ y se refiere tanto a daños individuales como colectivos⁴⁷;

(ii) la liquidación de los perjuicios ocasionados por el delito debe hacerse de acuerdo con lo acreditado en el proceso penal;⁴⁸

(iii) la indemnización integral de los perjuicios ocasionados para ciertos delitos, trae como consecuencia la extinción de la acción penal;⁴⁹

(iv) la regulación de medidas para garantizar la indemnización integral, de tal manera que el juez penal podrá no sólo disponer en la sentencia condenatoria el remate de bienes decomisados,⁵⁰ sino en el curso del proceso adoptar medidas sobre los bienes del procesado;⁵¹

(v) la determinación de los obligados, de tal forma que el juez penal podrá llamar a quienes, según la ley sustancial, estén obligados a responder solidariamente;⁵²

(vi) cuando no es posible la determinación objetiva de los perjuicios, se acude a los criterios que establece el Código Penal;⁵³

(viii) la obtención del beneficio de suspensión condicional de la ejecución de la pena, puede ser supereditada a que se efectúe la reparación integral de los perjuicios;⁵⁵ y,

(ix) en la sentencia condenatoria debe incluirse la condena en perjuicios cuya existencia haya sido demostrada en juicio, a menos que exista prueba de que se promovió de manera independiente la acción civil de indemnización.⁵⁶

Ahora bien, en relación con este punto cabe precisar que en el nuevo Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 906 de 2004 dentro de los derechos de las víctimas que regulan los artículos 132 a 137 de la misma ley⁵⁷ se establece claramente el derecho a obtener reparación integral. Los artículos 102 a 108 establecen por su parte el procedimiento aplicable en relación con el “ejercicio del incidente de reparación integral”⁵⁸ tendiente a asegurar la indemnización de la víctima. En los artículos 82 a 101 sobre “comiso”

y “medidas cautelares” se establecen a su vez diferentes medidas tendientes a asegurar el derecho a la indemnización de los perjuicios causados con el delito⁵⁹. Cabe recordar así mismo que dentro del Capítulo I del Libro VI sobre Justicia restaurativa el artículo 521 de la Ley 906 incluye la conciliación en el incidente de reparación integral dentro de los mecanismos de justicia restaurativa que dicho Capítulo regula⁶⁰.

4.1.2 El contenido y alcance del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004 en que se contienen las expresiones acusadas.

Caber recordar que con miras a la puesta en marcha del sistema acusatorio, el Legislador no solamente expidió la Ley 906 de 2004 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, sino también entre otras normas, la Ley 890 de 2004 “por la cual se modifica y adiciona el Código Penal”. En esta última Ley y en consonancia con el énfasis dado por el Constituyente derivado en el Acto legislativo 02 de 2003 respecto del afianzamiento de los derechos de las víctimas el Legislador decidió modificar el régimen legal de la libertad condicional en el sentido de exigir como requisito previo para la concesión de dicho subrogado penal⁶¹ no solamente el pago total de la multa que se hubiere impuesto sino igualmente el pago total de la reparación de los daños causados a la víctima de un delito.

En el régimen anterior, en efecto como se desprendía del análisis concordado del artículos 64 antes de su reforma por la Ley 890 de 2004 y del artículo 65 del Código penal la reparación de los daños era una obligación que si bien hacía parte del régimen del subrogado penal de libertad condicional, ésta podía cumplirse con posterioridad a la concesión del mismo.

Así el artículo 64 del Código Penal era del siguiente tenor:

ARTICULO 64. LIBERTAD CONDICIONAL. El Juez concederá la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad mayor de tres (3) años⁶², 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.

Por su parte el artículo 65 -que no fue objeto de modificación- señala que:

ART. 65.—Obligaciones. El reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la libertad condicional comporta las siguientes obligaciones para el beneficiario:

2. Observar buena conducta⁶³.

3. Reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo.

4. Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la sentencia, cuando fuere requerido para ello.

5. No salir del país sin previa autorización del funcionario que vigile la ejecución de la pena.

Estas obligaciones se garantizarán mediante caución. (subrayas fuera de texto)

Al respecto cabe recordar el alcance dado a dichos textos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Expresó recientemente esa Corporación:

“8. Por exigencia del numeral 3° del artículo 65 del Código Penal, la libertad condicional comporta para el beneficiario la obligación de “Reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en incapacidad económica de hacerlo.”

La jurisprudencia vigente de la Sala de Casación Penal ha reiterado que la indemnización de perjuicios es un factor condicionante del otorgamiento de la libertad condicional; y que, no obstante, si el sentenciado no cuenta con disponibilidad inmediata de los recursos, puede ser beneficiado con la libertad condicional, pero debe cumplir esa obligación dentro del periodo de prueba, a riesgo de que al vencimiento del plazo establecido sin que se hubiese cancelado la indemnización, se haga efectivo el resto de pena que falta por ejecutar, como lo ordena el artículo 484 del Código de Procedimiento Penal.

Al respecto la Sala indicó:

“Es claro entonces que el legislador como último instrumento para obtener el pago de los perjuicios, condicionó la extinción de la condena y la libertad definitiva del liberado condicionalmente al cumplimiento de dicha obligación.

“De suerte que si en prisión el condenado, como resultado del tratamiento penitenciario a que ha sido sometido, alcanzó su readaptación social y está apto para regresar al seno de la sociedad con la seguridad de que respetará el ordenamiento jurídico penal, al descontar las tres quintas partes de ella y al concluir el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que no necesita terminar de purgarla ante su buen comportamiento carcelario, deberá otorgarle la libertad condicional por concurrir las exigencias previstas en el artículo 64 del Código Penal.

“Si no ha pagado los daños e indemnizado los perjuicios y su situación económica se lo permite se le exigirá su cancelación inmediata, pero si carece de recursos o los que posee son insuficientes, le fijará un término judicial de conformidad con lo normado por el artículo 483 del Código de Procedimiento Penal, cuyo tope máximo será el que le resta para cumplir la totalidad de la pena; de no cumplir se le revocará el beneficio, se hará efectiva la caución y se ejecutará la pena en lo que fue suspendida.

“Si cumple las obligaciones en el período de prueba la libertad se tornará en definitiva.

“De esta manera la Sala recoge su postura de exigir como presupuesto para conceder la libertad condicional el pago de los perjuicios ocasionados con la conducta punible.”(Auto veinticinco (25) de marzo de dos mil tres (2.003). Rad. 15.826. M.P. Edgar Lombana Trujillo)

Por interpretación sistemática y teleológica de la normatividad que regula la libertad condicional (artículos 480 a 482 del Código de Procedimiento Penal) en armonía con los preceptos que se refieren a la suspensión condicional de la ejecución de la pena (artículos 483 a 485 del ibídem), se infiere que en tratándose de libertad condicional también es factible fijar “el término dentro del cual el beneficiario debe reparar los daños ocasionados con la conducta punible”, como debe hacerse, por mandato del artículo 483, al conceder el subrogado consistente en la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

En la sentencia condenatoria se verificó que el señor XXX tiene capacidad económica para indemnizar los perjuicios causados a la Cámara de Representantes; pese a ello, en consideración que la privación de la libertad por casi tres años le impiden disponer del dinero en forma inmediata, se le concedió un plazo de 12 meses para que efectuara el pago.

De ese modo cumplirá la obligación adquirida en virtud del numeral 3° del artículo 65 del Código Penal, pues, de lo contrario, si no continúa efectuando la cancelación de los perjuicios, se revocará el beneficio, de manera que tendría que pagar la totalidad de la pena.

Para su información, se remitirá copia de este auto a la División de Fondos Especiales y Cobro Coactivo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

9. En síntesis, como respecto del condenado XXX convergen los presupuestos objetivos y subjetivos establecidos en los artículos 64 del Código Penal y 480 del Código de Procedimiento Penal, se le otorgará la libertad condicional, por un período de prueba igual al que le falta para el cumplimiento total de la pena, es decir, treinta y cinco (35) meses más trece (13), a condición de que continúe pagando la indemnización de perjuicios a favor de la Cámara de Representantes en los términos pactados con la División de Fondos Especiales y Cobro Coactivo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Lo anterior con la salvedad de que en caso de llegarse a saber que es requerido por otra autoridad judicial, será dejado a disposición de la misma.

10. El señor XXX adquiere las obligaciones impuestas por el artículo 65 del Código Penal, y suscribirá una acta donde asuma tales compromisos, con la aclaración pertinente al acuerdo para el pago de los perjuicios.

El cumplimiento de las obligaciones que se imponen para que el condenado pueda disfrutar condicionalmente de la libertad, se garantizará mediante caución.”64 (subrayas fuera de texto)

En el nuevo régimen -con la modificación introducida por la Ley 890 de 2004 al régimen de libertad condicional- la situación es diferente en materia de reparación de los daños causados por el delito. Ahora se establece en efecto que la reparación a la víctima no es una obligación que se desprende de la concesión de la libertad condicional, -como ocurría en el

régimen anterior a que aludió la jurisprudencia que viene de transcribirse-, sino que ahora es un presupuesto previo necesario para la concesión del referido subrogado.

En efecto, el aludido artículo 64 del Código Penal -tal como fue modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004- es ahora del siguiente tenor:

Artículo 64. Libertad condicional. El juez podrá conceder la libertad condicional al condenado a pena privativa de la libertad previa valoración de la gravedad de la conducta punible⁶⁵, cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena y su buena conducta durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena. En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima. (Se resalta)

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como período de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto.

Dicho texto -que debe concordarse con los el artículo 65 del mismo Código que regula, como se ha visto, lo concerniente a las obligaciones que se establecen para el beneficiario de los subrogados penales, el artículo 6666 que regula las causales por la cuales éstos pueden ser revocados, el artículo 6767 que establece las condiciones de extinción de la pena y liberación definitiva, así como con los artículos 471 a 473 y 477 a 479 del nuevo Código de Procedimiento Penal Ley 906 de 2004⁶⁸- evidencia un mayor interés del Legislador en proteger el derecho a la reparación del daño causado a las víctimas de las conductas punibles.

Así del nuevo texto del artículo 64 del Código Penal se desprende en consecuencia que el pago total de la reparación a la víctima es presupuesto para la concesión del subrogado de libertad condicional. Las expresiones “en todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación a la víctima” no permiten otra interpretación pues el significado gramatical de los verbos allí utilizados, a saber, conceder y supeditar⁶⁹ así claramente lo indican.

Cosa diferente sucede en el caso del subrogado penal de suspensión condicional de ejecución de la pena, respecto del cual la modificación introducida por el artículo 4° de la Ley 890 de 2004 al artículo 63 del Código Penal⁷⁰ solamente estableció como requisito para su concesión el pago total de la multa que se haya impuesto, pero nada dijo en relación con la reparación a la víctima. Así, ha de entenderse entonces que en relación con dicho subrogado el numeral 3 del artículo 65 del Código Penal guarda entera vigencia y que la obligación de “reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que se está en imposibilidad económica de hacerlo” se mantiene como un requisito que surge como consecuencia de la concesión del subrogado de suspensión condicional de la ejecución de la pena pero que no es presupuesto para poder otorgarlo.

4.2 El análisis del cargo por la vulneración del artículo 28 superior

Frente al cargo planteado de vulneración del artículo 28 superior por las expresiones “y la reparación de la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004, resulta pertinente recordar que esta

Corporación se ha pronunciado en anteriores ocasiones en torno a la exigencia establecida en la normatividad penal respecto de la reparación de los daños causados por el delito y en consecuencia la reparación a las víctimas como presupuesto para el otorgamiento de subrogados penales.

Así, en la Sentencia C-008 de 1994 donde se pronunció sobre la constitucionalidad de algunos apartes de los artículos 519, 520 y 524 del Decreto 2700 de 1991 que regulaban la concesión del mecanismo de condena de ejecución condicional, la Corte descartó que la exigencia de tal reparación implicara el desconocimiento de la prohibición contenida en el artículo 28 superior según la cual “En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas”.

Al respecto la Corte hizo énfasis en que la condición a que se aludía en ese proceso no implicaba la exigencia de pagar una deuda bajo el apremio de una pena privativa de la libertad sino el requerimiento a quien era beneficiado con una eventual inejecución de la pena para que atendiera la obligación de reparar el daño causado con el delito. Obligación esta que, como la pena, tenía por fuente el hecho punible. Así mismo que ante el incumplimiento de la obligación de indemnizar el daño causado, fallaba la condición en cuya virtud se podía, según la ley, suspender la ejecución de la pena o prescindir de ella y, por tanto, quedaba en pleno vigor la condena, tal como si no se hubiera adoptado la decisión de otorgar el beneficio.

Expresó la Corte lo siguiente en esa ocasión:

“Una de las obligaciones impuestas al condenado por el artículo 69 del Código Penal para que pueda tener aplicación la condena de ejecución condicional es precisamente, como atrás se subraya, la que luego desarrollan los preceptos parcialmente acusados: la de reparar los daños ocasionados por el delito.

La ley no ha hecho cosa distinta de plasmar un postulado general del Derecho, derivado del más elemental sentido de justicia: todo el que causa un daño está obligado a su reparación.

De tal principio no puede estar excluído aquel que incurre en la comisión de un hecho punible. Del delito nace la obligación de resarcir los perjuicios que con él se han generado.

La condición de que se trata en este proceso no es inconstitucional pues no implica -como lo asegura el demandante- la exigencia de pagar una deuda civil bajo el apremio de una pena privativa de la libertad sino el requerimiento a quien es beneficiado con una eventual inejecución de la pena para que atienda, de todas maneras, la obligación de reparar el daño causado con el delito. Esta, como la pena, tiene por fuente el hecho punible, pero no se confunde con la pena y, por tanto, no desaparece por la sola circunstancia de que dicha pena pueda dejar de aplicarse. Más todavía: el subrogado penal es una excepción a la regla general de que la pena sea cumplida en todo su rigor; tal cumplimiento tampoco libera al condenado de la obligación que, por razón del delito, ha contraído con los perjudicados.

La Constitución Política que, como lo declara su Preámbulo, aspira a realizar un orden justo, parte del enunciado criterio y, más aun, expresamente exige su observancia aunque se trate de delitos políticos cuyos autores hayan sido favorecidos con amnistía o indulto (artículos

150, numeral 17, y 201, numeral 2, de la Constitución).

A juicio de la Corte, no tiene fundamento alguno el cargo de inconstitucionalidad que se formula contra las normas procesales acusadas en el sentido de que ellas consagran la imposición de una pena por deudas; lo que en realidad ocurre es que, ante el incumplimiento de la obligación de indemnizar el daño causado, falla la condición en cuya virtud se podía, según la ley, suspender la ejecución de la pena o prescindir de ella y, por tanto, queda en pleno vigor la condena, tal como si no se hubiera adoptado la decisión de otorgar el beneficio. Esto acontece cuando se incumple la obligación de indemnizar, como cuando se desatiende cualquiera otra de las que la ley impone.

Así, pues, los artículos impugnados encajan dentro de la filosofía y el sentido de la condena de ejecución condicional y en modo alguno quebrantan el artículo 28 de la Constitución Política.

En efecto, el artículo 519, cuya parte demandada dispone que para conceder la prerrogativa en cuestión se fijará el término dentro del cual el beneficiado debe reparar los daños originados en el hecho punible, no tiene objeto distinto al de exigir que el juez determine en el caso concreto cuándo cumplir la obligación señalada en el artículo 70 del Código Penal, permitiendo así que se evalúe posteriormente si ella ha sido acatada oportunamente y, por tanto, si el beneficio tiene lugar de manera definitiva.

En cuanto a los artículos 520 y 524, se limitan a fijar la consecuencia procesal atribuible al evento de haberse encontrado fallida la condición en que se sustentaba la ventaja otorgada por el juez al condenado.”⁷² (Subrayas fuera de texto).

A similar conclusión llegó la Corte en la Sentencia C-006 de 200373, esta vez al analizar el mismo cargo de vulneración del artículo 28 superior en relación con los artículos 484 y 488 de la Ley 600 de 2000 que establecen la revocatoria del beneficio de la ejecución condicional de la pena privativa de la libertad y en consecuencia la ejecución de la condena en caso de incumplimiento de la obligación de reparar los daños causados por el delito dentro del plazo en ellos señalado⁷⁴.

En dicha sentencia, la Corte, al tiempo que reiteró el principio según el cual el incumplimiento de una deuda, por sí mismo, no justifica una sanción de privación de la libertad personal y, por lo tanto, el goce efectivo de la libertad personal no puede estar supeditado al pago de una suma de dinero, concluyó que las normas acusadas no establecían como condición determinante e ineluctable el pago de una suma de dinero para poder gozar de la libertad personal. Al respecto hizo énfasis en que el pago de la indemnización de perjuicios, en tanto que se trataba de un requisito no determinante para acceder al beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena y continuar disfrutando de él, no constituía una condición inconstitucional, que supeditara ineluctablemente el goce efectivo de la libertad personal al pago de una suma de dinero.

Dijo la Corte en esa ocasión lo siguiente:

“La indemnización de perjuicios como requisito para obtener el beneficio de la condena de ejecución condicional no constituye una condición inconstitucional.

En ejercicio de la potestad de configuración y de diseño de la política criminal, el legislador puede determinar cuándo es necesario privar de la libertad a una persona responsable de haber cometido una conducta punible. Para ello, puede definir cuáles conductas son socialmente reprochables y cuáles han dejado de serlo, puede determinar cuándo procede la privación de la libertad y cuándo es necesario imponer sanciones menos gravosas, o también establecer beneficios o subrogados penales cuando a pesar de tratarse de conductas socialmente reprochables que en principio dan lugar a la pérdida temporal de la libertad personal, existen circunstancias que señalan que es innecesaria la reclusión en un establecimiento carcelario. Es en ejercicio de dicha potestad que el legislador estableció la figura de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Esta figura constituye un beneficio que otorga la ley penal a quienes habiendo sido condenados a una pena de prisión no superior a los tres años, cumplan con las condiciones establecidas en ella.⁷⁵ Este beneficio no opera de manera automática, pues el juez debe evaluar los antecedentes del condenado y la gravedad de la conducta para determinar si es o no necesaria la ejecución de la condena de privación de la libertad.

Por tratarse de un beneficio que no es automático, no existe un derecho del condenado a obtener la condena de ejecución condicional, sino que es preciso que se cumplan varios requisitos que el juez penal evalúa en cada caso. Por ello, es necesario examinar si el hecho de sujetar el beneficio de la condena de ejecución condicional a la obligación de reparar los perjuicios causados, constituye una condición inconstitucional,⁷⁶ es decir, un requisito que limita un derecho constitucional y a cuyo cumplimiento se supedita de manera ineluctable y determinante, a su turno, el goce efectivo de otros derechos fundamentales.⁷⁷ Por ejemplo, cuando se condiciona el acceso a un subsidio (beneficio) de vivienda del Estado (derecho a gozar de una vivienda digna) a que la persona se abstenga de criticar públicamente a la entidad que lo otorga (condición limitante de la libertad de opinión). Solo excepcionalmente una condición que incida en el ejercicio de un derecho podría ser compatible con la Carta cuando ésta sea indispensable para lograr un fin público imperioso y no constituya en sí misma una limitación desproporcionada del derecho.

La Corte estima que en este caso no se presenta una condición inconstitucional.

Ante todo, la Corte reitera el principio según el cual el incumplimiento de una deuda, por sí mismo, no justifica una sanción de privación de la libertad personal y, por lo tanto, el goce efectivo de la libertad personal no puede estar supeditado al pago de una suma de dinero.⁷⁸ La cuestión a analizar es si las normas acusadas establecen como condición determinante e ineluctable el pago de una suma de dinero para poder gozar de la libertad personal. Una lectura cuidadosa indica que no, porque esta condición no es un requisito sine qua non para acceder al beneficio.

En primer lugar, porque aun cuando la posibilidad de gozar del beneficio de la condena de ejecución condicional está sujeta al cumplimiento de la obligación de reparar los perjuicios ocasionados, dicha condición no opera de manera absoluta. La ley exige que se tengan en cuenta las circunstancias de cada individuo. En efecto, el artículo 489 de la Ley 600 de 2000, prevé que si las circunstancias del condenado hacen imposible cumplir esta condición porque se ha demostrado que éste “se encuentra en imposibilidad económica de hacerlo,”⁷⁹ ello no

impide que pueda gozar del beneficio, si el juez considera que se cumplen las demás condiciones para su otorgamiento.

Igualmente, el artículo 488 de la Ley 600 de 2000, admite que una vez concedido el subrogado, se pueda prorrogar el plazo para el pago de los perjuicios, si al beneficiado le es imposible cumplir con las condiciones fijadas por el juez. De tal manera que la imposibilidad temporal de pagar, no genera como consecuencia la pérdida del beneficio sino la ampliación del plazo por una sola vez. Cuando la imposibilidad de pagar es absoluta, permanente, y ello ha sido demostrado, el artículo 489 del Código de Procedimiento Penal permite que se otorgue el beneficio si se reúnen los demás requisitos de ley. Además, el artículo 483 de la Ley 600 de 2000 establece que en el caso de que existan bienes secuestrados o embargados que garanticen íntegramente la indemnización de perjuicios, el juez otorgará el beneficio y no fijará término para la reparación de los daños.

En segundo lugar, porque la condición de la reparación de daños no obliga a lo imposible al condenado, pues precisamente tiene en cuenta su capacidad económica para determinar si está en imposibilidad de cumplir, y acepta que existan causas que justifiquen no pagar la indemnización de perjuicios para acceder y gozar del beneficio.

Por lo anterior, el pago de la indemnización de perjuicios, en tanto que se trata de un requisito no determinante para acceder al beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena y continuar disfrutando de él, no constituye una condición inconstitucional, que supedita ineluctablemente el goce efectivo de la libertad personal al pago de una suma de dinero”80.

Ahora bien, en el presente caso la Corte, además de recordar que en ejercicio de la potestad de configuración que le confiere la Constitución, el Legislador diseña la estructura del proceso penal de conformidad con los resultados de las evaluaciones de su política criminal y que en este sentido a menos que incurra en medidas arbitrarias y desproporcionadas, tiene amplia potestad para determinar las condiciones mediante las cuales establece subrogados penales y concretamente las condiciones para concederlos o para revocarlos⁸¹, constata que efectivamente, como se señaló en los apartes preliminares de este acápite de la sentencia, en el nuevo régimen establecido a partir de la expedición del Acto legislativo 03 de 2002, y, entre otras, las leyes 890 y 906 de 2004 en función del énfasis dado al derecho de las víctimas y a la necesidad de garantizar -sin que ello lo convierta en un derecho absoluto- la reparación integral de las consecuencias del delito, el Legislador decidió modificar las condiciones para la concesión del subrogado penal de libertad condicional y estableció que la misma en todo caso “estará supeditada al pago total de la multa y de la reparación de la víctima”. Lo que supone entonces, como igualmente se explicó, que para poder acceder al beneficio es necesario previamente pagar tanto la multa que se haya impuesto como pena accesoria, como la indemnización a la víctima que corresponda al daño causado por el delito.

Al respecto y frente al cargo por la supuesta vulneración del artículo 28 superior en que se incurriría por el hecho de que se exija la reparación de la víctima como presupuesto para la concesión del subrogado penal de libertad condicional, la Corte estima pertinente reiterar lo dicho en las sentencias C-008 de 1994 y C-899 de 2003 en el sentido que la condición

a que se ha hecho referencia no implica -contrariamente a lo que afirman los demandantes- la exigencia de pagar una deuda bajo el apremio de una pena privativa de la libertad sino el requerimiento a quien desea ser beneficiado con una eventual inexecución de la pena para que atienda, de todas maneras, la obligación de reparar el daño causado con el delito. Esta, como la pena, tiene por fuente el hecho punible, pero no se confunde con la pena y, por tanto, no desaparece por la sola circunstancia de que dicha pena pueda dejar de aplicarse mediante el mecanismo de la libertad condicional⁸².

Recuérdese que la pena -respecto de la cual el subrogado de la libertad condicional simplemente permite que no se cumpla en su totalidad-, no tiene su origen en la obligación de indemnizar a la víctima sino en el ejercicio del ius puniendi estatal que se pone en marcha como consecuencia del comportamiento delictual del individuo al que se impone. Así mismo que la obligación de la que se trata en este caso no es una simple deuda surgida de la capacidad transaccional del individuo sino el resultado de la conducta punible en que ha incurrido y con la cual ha causado un daño.

En ese orden de ideas, es claro que quien solicita que se le conceda un beneficio como la libertad condicional no puede pretender, con la salvedad que se hará más adelante, que se le exima de cumplir dicha obligación para obtener el beneficio, con la excusa de que por el hecho de estar obligado a pagar la reparación a la víctima para acceder a él, se le está constriñendo a pagar una deuda so pena de ir a la cárcel.

Téngase en cuenta así mismo que como se expuso ampliamente en los apartes preliminares de esta sentencia en tanto los derechos a la indemnización de la víctima deben ser protegidos por el Estado -deber de protección que por lo demás como allí se dijo se establece con particular énfasis en el artículo 250 constitucional tal como quedó modificado por el Acto legislativo 02 de 2003- la exigencia del pago de la indemnización a la víctima no puede considerarse -con la salvedad que se hace más adelante- como un requisito irrazonable o desproporcionado que establezca un mecanismo coercitivo prohibido por la Constitución y particularmente por el artículo 28 superior sino mas bien como una manifestación legítima del ejercicio de la potestad de configuración del legislador para dar cumplimiento a los mandatos superiores en materia de protección de las víctimas de los hechos punibles y particularmente del derecho que éstas tienen a la reparación integral de los daños causados con el delito (art 250-6 C.P.).

4.3 El análisis del cargo por la vulneración del artículo 13 y consecuentemente del Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales

Frente al cargo por la supuesta vulneración del principio de igualdad y consecuentemente del preámbulo y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales por las expresiones “y la reparación de la víctima” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004, la Corte constata que el problema planteado por los demandantes guarda estrecha relación, en cuanto a la manera de abordarlo con las consideraciones hechas por la Corte en la C-899 de 2003⁸³ donde la Corte al examinar si quebrantaba o no el principio de igualdad constitucional el hecho de que la acción penal se extinguiera por indemnización integral, teniendo en cuenta que sólo los individuos con mayor capacidad económica accederían a dicho privilegio, descartó la

vulneración del principio de igualdad.

En dicha sentencia la Corte señaló lo siguiente:

“Según el demandante, la indemnización integral como causal de extinción de la acción penal quebranta el principio de igualdad constitucional por cuanto sólo los individuos con mayor capacidad económica accederían a dicho privilegio. En tal virtud, la acción penal no podría extinguirse para quien no puede indemnizar el perjuicio por no contar con los medios económicos para hacerlo.

Aunque la argumentación del demandante encuadra el problema jurídico en el ámbito del derecho a la igualdad, del análisis detenido del cargo se deduce que éste no es el marco teórico de la controversia. En otros términos, el cargo de la demanda parte de un supuesto errado y es considerar que la ley penal ha establecido una discriminación de contenido económico para efectos de conceder un beneficio jurídico.

Ciertamente, para poder señalar que la ley penal ha establecido un beneficio jurídico en función de la capacidad económica del individuo habría que identificar en el texto de la ley un elemento diferenciador de contenido económico -un criterio de comparación o tertio comparationis- que indique cómo el patrimonio de las personas sujetas a la ley penal determina la adquisición del beneficio de la extinción de la acción penal. En otras palabras, para ubicar el debate en el terreno de la igualdad se requeriría encontrar en la ley demandada una diferencia de trato evidente a partir de la cual pudiera decirse que la ley otorga a los individuos diferentes consecuencias jurídicas según su capacidad económica.

Sería indispensable encontrar, por ejemplo, un elemento similar al contenido en el artículo 369 de la Ley 600 de 2000, que fue declarado inexecutable por la Corte en la Sentencia C-316 de 200284, y que establecía una cuantía mínima para la caución prendaria equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. En dicha ocasión la Corte encontró que al fijar un monto mínimo a la caución prendaria, el legislador dejaba por fuera de la regulación aquellos individuos sub iudice incapaces de pagar un salario mínimo legal mensual para acceder al beneficio de la libertad provisional.

En dicha ocasión, sin embargo, el monto de la caución fue directamente establecido por el legislador, por lo cual era correcto afirmar que era la propia ley la que establecía un criterio de diferenciación que hacía inconstitucional la disposición.

Con el mismo criterio, la Corte declaró inexecutable el artículo 7 de la Ley 383 de 1997, que modificó el artículo 867 del Decreto 624 de 1989, y que establecía la obligación de suscribir una garantía bancaria o póliza de seguros con cuantías fijas, como requisito para ejercer la acción contencioso administrativa del contribuyente que intentaba discutir una obligación tributaria (Sentencia C-318 de 1998, MP, Carlos Gaviria Díaz).

En esa oportunidad, la Corte sostuvo que la ley no estaba habilitada para establecer un porcentaje fijo a partir de cuyo cubrimiento pudiera accederse a la administración de justicia, porque tal conducta no consultaba la capacidad económica de la parte afectada, introduciendo un elemento ajeno a la equidad. En esta oportunidad, al igual que en el caso de la caución prendaria, el legislador había fijado un monto mínimo que le permitía a los

individuos acceder a los beneficios de la administración de justicia, lo que implicaba que el criterio diferenciador tenía origen en la ley misma, que ésta era la fuente del trato diferencial.

En la figura que aquí se estudia, dicho elemento no existe: no es la ley la que establece el criterio de diferenciación y no es ella la fuente del trato diferenciado.

En la indemnización integral como causal de extinción de la acción penal el monto de la indemnización está determinado por el daño que causa el autor del ilícito, daño que, por razones obvias, no se encuentra establecido en ley. Es el autor del delito el que determina, voluntaria o involuntariamente, pero siempre por razón de su conducta, la magnitud del daño indemnizable y el monto de la reparación correspondiente, ateniéndose a la consecuencia de poder o no indemnizarlo. No podría decirse, como se ha dicho respecto de las otras dos situaciones analizadas, que sea la ley la que introduce el criterio diferenciador, ya que la posibilidad o imposibilidad material de indemnizar el daño material no dependen de ella sino del productor mismo del daño.

Así entonces, es posible imaginar situaciones concretas en las que el autor del ilícito y causante del daño no puede compensar económicamente el perjuicio ocasionado y, por tanto, se priva de la posibilidad de obtener la extinción de la acción penal por indemnización integral. Sin embargo, no por ello puede inferirse que sea por voluntad de la ley que dicha consecuencia se produce. Estos son, mejor, los efectos de haber quebrantado el orden jurídico y los de haber ocasionado un perjuicio concreto a un tercero que por dicha causa merece la reparación del daño.

La indemnización integral como causal de extinción de la acción penal se ofrece entonces en igualdad de condiciones a todos los sujetos sometidos al proceso penal sin atender al monto de su patrimonio; más bien, al monto del daño. Y pese a que las posibilidades de extinción de la acción penal dependen de la capacidad económica del victimario, es innegable que en este punto las medidas adoptadas por el legislador tienden a proteger a la víctima, no al procesado, razón por la cual dicha problemática debe abordarse desde tal perspectiva.

Para la Corte no hay duda de que la interpretación radical propuesta por el demandante conduciría a proscribir la indemnización de perjuicios como causal extintiva de la acción penal. Por vía de los argumentos de la demanda y en aras de la protección a ultranza del principio de igualdad, habría que llegar a la conclusión inaceptable de que, como quien no tiene dinero para indemnizar no puede librarse de la acción penal, tampoco puede hacerlo quien sí lo tiene. Acordes con esta lógica, que dice proteger los derechos de las víctimas, la Corte se vería enfrentada a la paradoja de eliminar una institución creada, precisamente, para beneficiarlas, mediante el estímulo que implica desembarazarse de la acción penal a través el pago de la indemnización correspondiente. En fin, proceder como sugiere el actor, equiparando por el rasero más bajo a los responsables de la indemnización de perjuicios, sería someter a las víctimas del delito a olvidarse de la reparación del daño hasta que la justicia asigne las responsabilidades correspondientes mediante una sentencia condenatoria”85.

Ahora bien en el presente caso según los demandantes la obligación de indemnizar a la víctima como presupuesto para la concesión del subrogado de libertad condicional quebranta

el principio de igualdad constitucional y consecuentemente el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales por cuanto sólo los individuos con mayor capacidad económica accederían al subrogado de libertad condicional al tiempo que quien carezca de recursos por no contar con los medios económicos para hacerlo dejaría de beneficiarse de él.

Al respecto debe considerarse que como en el caso analizado por la Corte en la Sentencia C-899 de 2003 los demandantes parten de un supuesto errado y es considerar que la ley penal ha establecido una discriminación de contenido económico para efectos de conceder un beneficio jurídico.

Ciertamente, para poder señalar que la ley penal ha establecido un beneficio jurídico en función de la capacidad económica del individuo habría que identificar en el texto de la ley en que se contienen las expresiones acusadas un elemento diferenciador de contenido económico -un criterio de comparación o tertio comparationis- que indique cómo el patrimonio de las personas sujetas a la ley penal determina la adquisición del subrogado de libertad condicional. En otras palabras, para ubicar el debate en el terreno de la igualdad se requeriría encontrar en las normas acusadas una diferencia de trato concreta a partir de la cual pudiera decirse que la ley otorga a los individuos diferentes consecuencias jurídicas según su capacidad económica.

Ahora bien, en el presente caso respecto de la concesión de la libertad condicional bajo el presupuesto de indemnizar a la víctima dicho elemento no existe: pues no es la ley la que establece el criterio de diferenciación y no es ella la fuente del trato diferenciado.

En este caso -como en el de la indemnización integral a que se aludió en la sentencia que viene siendo invocada- el monto de la indemnización está determinado por el daño que causa el autor del ilícito, daño que, por razones obvias, no se encuentra establecido en ley. Es el autor del delito el que determina, voluntaria o involuntariamente, pero siempre por razón de su conducta, la magnitud del daño indemnizable y el monto de la reparación correspondiente, ateniéndose a la consecuencia de poder o no indemnizarlo. No podría decirse entonces que sea la ley la que introduce el criterio diferenciador, ya que la posibilidad o imposibilidad material de indemnizar el daño material no dependen de ella sino del productor mismo del daño.

Se está pues frente a un elemento objetivo a saber el monto de la indemnización derivada directamente de la naturaleza y magnitud del daño que se haya ocasionado.

En ese orden de ideas puede afirmarse entonces que la libertad condicional se ofrece en igualdad de condiciones a todos los sujetos sometidos al proceso penal sin atender al monto de su patrimonio pues no es en relación con él que el Legislador establece la obligación de pagar sino en función del daño ocasionado y en ese sentido -con la salvedad que se hace en el siguiente acápite de esta sentencia- mal puede entenderse vulnerado en este caso el principio de igualdad y consecuentemente las demás normas invocadas por los demandantes a partir del presupuesto de la violación del referido principio.

4.4 El análisis del cargo por la supuesta configuración de una omisión Legislativa.

Para los demandantes el presente caso el Legislador incurrió en una omisión Legislativa por

cuanto al regular el tema de los requisitos para la concesión del subrogado de libertad condicional, omitió considerar “las situaciones en que pueda presentarse justa causa que le hagan imposible al condenado...el pago de la reparación”. Y aluden concretamente a “la absoluta insolvencia económica” o a “situaciones de calamidad” del condenado. Afirman que en el artículo 475 de la Ley para el caso de la ejecución condicional de la pena sí se prevé la posibilidad de que exista justa causa para el no pago de la reparación dentro del término que haya sido fijado por el juez, mientras que en el caso de la libertad provisional dicha consideración no es hecha por el legislador.

Al respecto como ya se señaló en otro acápite de esta sentencia ha de recordarse que la jurisprudencia de la Corporación ha admitido que la inactividad del legislador, en lo que corresponde al cumplimiento y desarrollo de la función legislativa, puede afectar o desconocer derechos y garantías superiores, y en esa medida, ser objeto de control jurisdiccional por la vía de la acción pública de inconstitucionalidad, a condición de que se esté en presencia de omisiones relativas, pues las omisiones absolutas están por fuera de su competencia.

Así mismo que en el caso de las omisiones relativas el debate se suscita es en torno a un texto legal que se reputa imperfecto en su concepción, y que a partir de la ausencia parcial de regulación, al cotejarlo con la Carta, aquél puede resultar arbitrario, inequitativo o discriminatorio en perjuicio de ciertas garantías constitucionales como la igualdad y el debido proceso⁸⁶ así como que la Corte ha considerado que se deben reunir precisas condiciones para que dicha omisión relativa pueda considerarse configurada⁸⁷.

Frente a las expresiones acusadas por el cargo de omisión legislativa analizadas en este acápite de la sentencia -a saber las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el segundo inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004-, la Corte constata que procede efectuar el análisis del cargo planteado contra ellas por cuanto lo que se predicaría de las mismas es precisamente la eventual configuración de una omisión relativa -en tanto lo que se reprocha al Legislador es “no haberse incluido un ingrediente o condición” en las normas acusadas al regular el tema de el pago total de la reparación a la víctima como condición para la concesión del subrogado penal de libertad condicional, -a saber, la hipótesis en la cual resulte imposible al condenado el pago de la reparación aludida dada la actual insolvencia económica del mismo, que de acuerdo con la interpretación que hacen los demandantes de la Constitución, resulta esencial para armonizar el mandato legal sobre las condiciones para otorgar dicho subrogado con los mandatos superiores de dignidad humana y justicia establecidos en el Preámbulo⁸⁸.

Ahora bien, la Corte constata que es efectivamente posible que se puedan presentar situaciones concretas en las que el autor del ilícito y causante del daño, en razón de encontrarse en situación de insolvencia no pueda compensar económicamente el perjuicio ocasionado y, por tanto, se prive de la posibilidad de obtener el beneficio de la libertad condicional, que como se ha visto quedó supeditado no solamente al pago total de la multa que se haya impuesto, sino también al pago total de la reparación a la víctima.

Si bien es claro que en este punto la medida adoptada por el legislador al modificar el

régimen de concesión del subrogado penal de libertad condicional tiende es a proteger a la víctima, no al procesado, razón por la cual dicha problemática debe abordarse desde tal perspectiva, ello no puede hacer olvidar los derechos del procesado o llevar a pregonar el carácter absoluto de los derechos de las víctimas frente a los de aquel.

Sobre este punto ha señalado la Corte que el deber investigativo del Estado de los hechos punibles y los derechos constitucionales de las víctimas, que se encuentra íntimamente ligado como se ha visto al deber de las autoridades de asegurar la vigencia de un orden justo (CP Preámbulo y art.2°), no son tampoco absolutos, y por ello no pueden ser invocados para arrasar con los derechos del procesado, que son también principios de rango constitucional (CP art. 29), por lo que corresponde entonces al Legislador, en desarrollo de su potestad de configuración en materia penal (CP arts 29 y 150), ponderar esos derechos y valores en conflicto, y tomar decisiones políticas que intenten armonizarlos, tanto como sea posible.

Al respecto ha dicho la Corte :

“ El deber investigativo del Estado de los hechos punibles y los derechos constitucionales de las víctimas, que se encuentra íntimamente ligado al deber de las autoridades de asegurar la vigencia de un orden justo (CP Preámbulo y art.2°), no son tampoco absolutos, y por ello no pueden ser invocados para arrasar con la seguridad jurídica y los derechos del procesado, que son también principios de rango constitucional (CP art. 29). Corresponde entonces primariamente al Legislador, en desarrollo de su libertad de configuración en materia penal (CP arts 29 y 150), ponderar esos derechos y valores en conflicto, y tomar decisiones políticas que intenten armonizarlos, tanto como sea posible. Y en esa búsqueda de armonización, el Legislador cuenta con una cierta libertad. En ocasiones, las mayorías políticas del Congreso pueden optar por privilegiar los derechos de las víctimas y la búsqueda de un orden justo, incluso a riesgo de limitar la seguridad jurídica y ciertos derechos de los procesados. En otras ocasiones, por el contrario, puede la ley privilegiar los derechos del procesado y la seguridad jurídica, incluso a riesgo de limitar ciertos derechos de las víctimas y la búsqueda de la justicia.

Pero como es obvio, esas decisiones legislativas están sujetas a un control constitucional, pues corresponde a esta Corte examinar si esa ponderación adelantada por el Legislador, al expedir las normas penales, es proporcionada y respeta el contenido esencial tanto de los derechos de las víctimas como de los derechos del procesado. Además, la Corte destaca que la discrecionalidad legislativa en esta materia es bastante limitada, pues el derecho penal es un área fuertemente constitucionalizada, tal y como esta Corporación lo ha destacado en ocasiones anteriores⁸⁹.”⁹⁰

Recuérdese así mismo que si bien la jurisprudencia reconoce que el legislador es autónomo para diseñar la estructura de los procesos judiciales, en concreto del proceso penal, razón por la cual también se encuentra habilitado para establecer restricciones al ejercicio de los derechos de quienes en él intervienen, ello es así siempre y cuando dichas restricciones no afecten el núcleo esencial de los derechos involucrados⁹¹.

En el presente caso frente a la precisa citación descrita -la actual insolvencia económica del condenado por circunstancias no atribuibles a él- es claro para la Corte que se está frente a

una situación en la que, -dada la decisión del Legislador de exigir previamente a la concesión del subrogado de libertad condicional el pago total de la reparación a la víctima-, quien está en absoluta imposibilidad de cumplir con tal exigencia a pesar de cumplir con las demás condiciones que la Ley establece para el efecto no podrá acceder a dicho beneficio. Ello genera una situación contraria a los mandatos superiores de vigencia de un orden justo (Preámbulo arts 1, 2 C.P.)

Dicha situación de injusticia no es por supuesto predicable de quien teniendo capacidad de pagar, no lo hace, o pretende fraudulentamente insolventarse para no pagar. Lo que supone que tal situación solamente podría invocarse ante el juez por quien pudiera demostrar con contradicción de la víctima y del Ministerio Público que su incapacidad de pagar previamente a la concesión del subrogado penal de libertad condicional no obedece a su voluntad o a su propia culpa.

Ello implica que en función del respeto de los referidos principios superiores el Legislador al establecer como condición imperativa y previa a la concesión del subrogado penal ha debido prever la situación en la cual el obligado a la reparación a la víctima se encuentra en real imposibilidad absoluta de pagar la reparación a la víctima previamente a la concesión del referido subrogado.

Téngase en cuenta que en el presente caso contrariamente al caso del pago de la multa, cuyo pago igualmente es exigido por la norma, no existe posibilidad de una graduación de la reparación al momento de su imposición en función de la capacidad económica del condenado pues, dicha reparación responde es a unos elementos objetivos derivados del daño causado y de la demostración que ante el juez se haga de los mismos en el incidente de reparación integral y que su monto -sometido claro a los límites que se señalan en la Ley (art 97 del Código Penal)- no toma en cuenta la capacidad económica del condenado sino la magnitud del daño que se haya causado. Es pues una situación distinta que ha debido ser considerada por el Legislador al regular la concesión del subrogado de libertad condicional en el nuevo sistema.

La norma acusada, no da en efecto al juez, debiendo hacerlo, ninguna posibilidad de valorar la situación concreta del condenado incurriéndose así en una omisión legislativa.

Ahora bien cabe recordar que respecto de las omisiones legislativas de carácter relativo, esta Corporación, cuando ha encontrado que el Legislador ha incurrido en ellas, ha optado no por declarar la inexecutable del precepto correspondiente sino por ordenar que, al aplicarse éste, se tengan en cuenta los supuestos de hecho que el legislador omitió en su regulación⁹², a efectos de eliminar la desigualdad de trato o la violación de otros derechos, producto del silencio del legislador. Así, en aplicación del principio de conservación de las normas⁹³ ha concluido que la labor del juez constitucional, en estos casos, no tiene por fin la exclusión del ordenamiento jurídico del precepto en el que se incurrió en omisión, si este puede ser interpretado en el sentido de abarcar los supuestos de hecho dejados de lado por el legislador⁹⁴.

En ese orden de ideas la Corte declarará exequibles por los cargos analizados las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004, en el

entendido que en caso de demostrarse ante el juez de ejecución de penas, -previa posibilidad de contradicción por la víctima y el Ministerio Público- la insolvencia actual del condenado, el no pago previo de la reparación a la víctima no impedirá la concesión excepcional del subrogado de libertad condicional.

Cabe precisar que la excepcional concesión del subrogado penal de libertad condicional en estas circunstancias no significa dejar a la víctima desprotegida en relación con el derecho que la Constitución le reconoce a la reparación integral del daño causado, pues es claro que en esas circunstancias la persona beneficiada con dicho subrogado queda sujeta a las obligaciones establecidas en el artículo 65 del código Penal que establece precisamente como una de dichas obligaciones el pago de la indemnización de los daños que se hayan causado con el delito dentro de los plazos que se establezcan por el juez so pena de ver revocada la medida.

VII. DECISION

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:

Primero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-194 de 2005 en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la presunta vulneración del artículo 28 superior, así como del artículo 13 y consecuentemente del preámbulo y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales en contra de las expresiones “Su concesión estará supeditada al pago total de la multa”, contenidas en el penúltimo inciso del artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 4° de la Ley 890 de 2004.

Segundo.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-194 de 2005 en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la presunta vulneración del artículo 29 superior en contra de las expresiones “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004.

Tercero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-194 de 2005 en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la presunta vulneración del artículo 28 superior, así como del artículo 13 y consecuentemente del preámbulo y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales en contra de las expresiones “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004.

Cuarto.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-665 de 2005 en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la presunta vulneración del artículo 28 superior, así como del artículo 13 y consecuentemente del preámbulo y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales en contra de las expresiones “Si se ha impuesto pena accesoria de multa su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional, contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004.

Quinto.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-665 de 2005 en relación con la acusación formulada en el presente proceso por la presunta vulneración del artículo 28 superior, así como del artículo 13 y consecuentemente del preámbulo y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales en contra de las expresiones “Si se ha impuesto pena accesoria de multa su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004,

Sexto.- INHIBIRSE para emitir pronunciamiento de fondo en relación con la acusación formulada en el presente proceso en contra de las expresiones “salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004, por la presunta vulneración del artículo 28 superior, así como del artículo 13 y consecuentemente del preámbulo y de los artículos 1, 2, 4, 5 y 93 constitucionales, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Séptimo.- Declarar EXEQUIBLES, por el cargo analizado, -a saber la presunta configuración de una omisión legislativa- las expresiones “Su concesión estará supeditada al pago total de la multa”, contenidas en el penúltimo inciso del artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 4° de la Ley 890 de 2004; “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004; “Si se ha impuesto pena accesoria de multa su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004 y “Si se ha impuesto pena accesoria de multa su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004.

Octavo.- Declarar EXEQUIBLES por los cargos analizados las expresiones “y de la reparación a la víctima” contenidas en el primer inciso del artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5° de la Ley 890 de 2004, en el entendido que en caso de demostrarse ante el juez de ejecución de penas -previa posibilidad de contradicción por la víctima y el Ministerio Público- la insolvencia actual del condenado, el no pago previo de la reparación a la víctima no impedirá la concesión excepcional del subrogado de libertad condicional.

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

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 En el auto que resolvió el impedimento del Procurador General de la Nación se salvó voto por el Magistrado Jaime Araújo Rentería.

2 Sentencia con la que culminó el expediente D-5441 a que alude el Procurador en su concepto

3 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

4 En dicha sentencia la demanda formulada fue sintetizada por la Corte en los siguientes términos: “Para el demandante, el artículo 4º de la Ley 890 de 2004 es inconstitucional porque vulnera el artículo 13 de la Carta, ya que establece una discriminación en contra de quienes no tienen dinero para pagar la multa a que hace referencia la norma acusada. Así, dice el actor, en un país en donde el 75% de la población no tiene para comprarse un pan o ayudar con el mínimo a la subsistencia de su familia, la norma demandada obliga a quienes no tienen dinero para pagar la multa a cumplir la totalidad de la pena privativa de la libertad impuesta. Dice que el principio de igualdad, desarrollado por la jurisprudencia de la Corte, obliga a dar un trato equitativo a quienes se encuentran en las mismas circunstancias fácticas, como lo es el hecho de haber sido condenado por un ilícito y estar purgando una pena en un centro de resocialización.

Igualmente, sostiene que la multa es una deuda que se tiene con el Estado y que la Constitución prohíbe la prisión por deudas, lo cual significa que la norma es inconstitucional por quebrantar el artículo 28 de la Carta.

Las mismas razones operan para sustentar la inconstitucionalidad del último inciso del artículo 5º de la Ley 890 de 2004, que advierte que la libertad condicional está supeditada al pago total de la multa.” Sentencia C-194/05 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

5 La referida sentencia sintetizó así el cargo formulado: “Del mismo modo, precisa que es inconstitucional la expresión “previa valoración de la gravedad de la conducta punible”, contenida en el artículo 5º de la Ley de la referencia, pues la misma rompe con el principio del debido proceso habida cuenta de que la pena se tasa en la audiencia oral pública por parte del juez penal, lo cual le impide al juez de ejecución de penas y medida de seguridad adelantar una nueva valoración de las circunstancias agravantes para conceder la libertad condicional del condenado.

Para el demandante, la nueva valoración que está llamado a hacer el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad con el fin de conceder el beneficio de la libertad condicional es inconstitucional porque implica la transgresión del principio del non bis in ídem, en tanto que la conducta termina siendo sometida a un segundo juicio”. Sentencia C-194/05 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

6 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

7 La Corte resumió la acusación formulada en ese proceso de la siguiente manera: “De acuerdo con los cargos formulados en la demanda de inconstitucionalidad, a la Corte corresponde establecer si la condición de haber pagado la multa como requisito indispensable para otorgar la libertad condicional y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, es contraria a la prohibición constitucional contenida en el artículo 28 superior de privar la libertad por deudas. Adicionalmente, si resulta discriminatorio hacia las personas de escasos recursos, supeditar el otorgamiento de esos beneficios al pago de una multa”

8 “en el entendido de que dicha valoración deberá atenerse a los términos en que fue evaluada la gravedad de la conducta en la sentencia condenatoria por parte del juez de la causa”

9 “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional.”

10 “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley.”

11 Sentencia donde se declaró la EXEQUIBILIDAD de las expresiones “Su concesión estará supeditada al pago total de la multa”. contenidas en el penúltimo inciso del artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 4º de la Ley 890 de 2004 y “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa”, contenida en el artículo 5º de la Ley 890 de 2004, que modificó el artículo 64 del Código Penal, en los términos del artículo 39 del Código Penal”. “Por los cargos analizados” en esa providencia, a saber la supuesta vulneración de los artículos 13 y 28 constitucionales.

12 Sentencia C-665/05 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

14 Señalan los demandantes: “Resulta claro que el preámbulo de la Carta Política contiene

los valores superiores a los cuales aspira el pueblo colombiano y los cuales están llamados a iluminar el resto de las normas constitucionales. Por tanto, el legislador, dentro de su órbita de competencia puede regular distintas materias, pero siempre guiado por el hilo conductor de la Carta Política cuyo valor no puede desconocer. Consideramos que las normas acusadas parcialmente no contribuyen, no están orientadas a desarrollar los valores superiores de justicia y vigencia de un orden justo consagrados en la Carta Política, y más bien introducen criterios de desigualdad e inequidad, por lo cual deben ser retirados del ordenamiento jurídico”.

“(…) Normas como las acusadas, en las cuales se privilegia el interés del Estado por encima del interés de las víctimas, se niega el derecho de los condenados a poder redimir las penas y se impone prisión por deudas, constituyen claras muestras de un Estado arbitrario u (sic) totalitario en el que no cuenta para nada la dignidad humana.

“Las normas demandadas crean criterios de discriminación en cuanto permite (sic) que los condenados que poseen recursos para pagar la multa y los perjuicios a la víctima, puedan acceder a los subrogados penales, logrando evadir la cárcel, mientras aquellos que constituyen la gran población carcelaria carecen de recursos económicos, se les exige el cumplimiento de una obligación perentoria que es imposible de efectuarse y pagarán con su cuerpo tal incumplimiento”.

15 Ver sentencia C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

16 Ver Sentencia C-562 /04 M.P. Jaime Araujo Rentería.

17 Sentencia C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil

18 Sentencia C-543/97, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

19 Sentencia C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

20 Ver, entre otras, las Sentencias C-543/96 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-427/2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil .

21 Sentencia C-543 de 1996. M. P. Carlos Gaviria Díaz. Aclaración de voto de Eduardo Cifuentes Muñoz, Alejandro Martínez Caballero y José Gregorio Hernández Galindo.

22 A saber, las expresiones “su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas artículo 63 del Código Penal tal como quedó modificado por el 4º de la Ley 890 de 2004; “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” contenidas en el artículo 64 del Código Penal tal como quedó modificado por el artículo 5º de la Ley 890 de 2004; “si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional” contenidas en el segundo inciso del artículo 471 de la Ley 906 de 2004; y “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la condena de ejecución condicional, salvo las excepciones de ley” contenidas en el segundo inciso del artículo 474 de la Ley 906 de 2004.

23 Al respecto se dijo por la Corte lo siguiente: “Sin embargo, atendiendo a la naturaleza sancionatoria de la multa, la jurisprudencia ha entendido que aquella no configura una

“deuda” en el mismo sentido en que lo son los créditos civiles. Y es que no existe razón alguna para considerar que, como en ambos casos el medio liberatorio de la obligación es el dinero, la naturaleza jurídica de los créditos sea la misma. Ciertamente, el origen de la multa es el comportamiento delictual del individuo, no su capacidad transaccional, y su finalidad no es el enriquecimiento del erario, sino la represión de la conducta socialmente reprochable. Más aún, la multa no es una carga pecuniaria de naturaleza resarcitoria que persiga reparar el daño provocado por el delito. Como consecuencia de su índole sancionatoria, la multa no es apta de modificarse o extinguirse por muchas de las formas en que lo hacen los créditos civiles. En este contexto, la multa no es susceptible de conciliación, no puede compensarse y, mucho menos, puede extinguirse mediante el fenómeno de la confusión. No está en poder del sujeto pasivo la transacción del monto de la misma o la posibilidad de negociar su imposición, así como no podría éste -pese a una eventual aquiescencia del Estado- ceder su crédito a un particular distinto, pues la finalidad de la multa es la de castigar al infractor de la ley. “ Sentencia C-194 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

24 Al respecto se dijo por la Corte lo siguiente: “En fin, para la jurisprudencia ha sido claro que el carácter crediticio de la multa no la convierte en una deuda.

Y tan cierto es que la multa no es una deuda que la Corte Constitucional, al definir el alcance del artículo 28 de la Constitución Política, ha señalado que cuando la Carta prescribe que “en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas”, aquella lo hace en relación con los créditos civiles y no con los que dimanen de la conducta delictiva del individuo, por lo cual es perfectamente posible que la multa se convierta en arresto o, lo que es lo mismo, que el derecho a la libertad personal se vea condicionado por el cumplimiento de la obligación dineraria constitutiva de multa.” Sentencia C-194 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

25 Al respecto se dijo por la Corte lo siguiente: “Así las cosas, acudiendo a las conclusiones previas, esta Sala responde los dos primeros cargos de la demanda. El demandante dice que se vulnera el principio constitucional de igualdad porque para conceder el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el legislador exige al condenado el pago total de la multa. Igualmente, dice que se desconoce dicho principio cuando se exige el pago total de la multa al condenado que solicita el reconocimiento de la libertad condicional.

La razón de ser de su oposición reside, no propiamente en que se exija el pago de la multa para acceder a dichos beneficios, sino que quienes no tienen capacidad económica para pagarla se encuentran en condiciones de inequidad frente a quienes sí pueden hacerlo y, por tanto, pueden disfrutar de los mencionados subrogados penales.

No obstante, el planteamiento del argumento del demandante demuestra a las claras que el actor desconoce el contenido de la normatividad que regula el método de imposición de la multa y los mecanismos dispuestos para facilitar el pago. En efecto, las previsiones citadas del Código Penal demuestran que la imposición de la multa, el monto de la misma y las alternativas ofrecidas al condenado para el pago hacen parte de un esquema de sanción proporcional que consulta la realidad fáctica del individuo e incluye, como factor determinante, su capacidad económica.

Por lo anterior, no resulta válido el argumento que presupone que quienes están en

condiciones de solicitar el reconocimiento de un subrogado penal se encuentran en las mismas condiciones ante la imposición del pago de la multa, pues la ley ha previsto que el monto de la misma debe estar acorde con la capacidad de pago del individuo, lo cual descarta que exista un tratamiento igualitario para situaciones fácticas disímiles. Así entonces, el cargo por violación del artículo 13 constitucional, que el demandante formuló en contra del artículo 4º de la Ley 890 de 2004 y de la expresión “En todo caso su concesión estará supeditada al pago total de la multa” del artículo 5º de la misma ley, carece por completo de fundamento, pues la Ley sí dispensa un trato diferenciado para situaciones que realmente lo merecen, por lo que la norma no encarna discriminación alguna.” Sentencia C-194 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

26 Cfr. las Sentencias C-543/96 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-427/2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) y C-1549/2000 (M.P. (e) Martha Victoria Sáchica de Moncaleano), entre otras.

27 Ver, entre otras, las Sentencias C-228/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett y Manuel José Cepeda Espinosa; C-916/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

28 Ver Sentencia C- 004/03 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

29 Ver salvamento de voto de los magistrados Cifuentes, Martínez , Barrera y Morón a la sentencia C-293 de 1995. Ver en el mismo sentido las sentencias C-740 de 2001, C-1149 de 2001, SU-1184 de 2001, T-1267 de 2001 y C-282 de 2002, que retoman las tesis sostenidas en ese salvamento.

30 Para un recuento de la evolución doctrinal y jurisprudencial en esta materia ver las síntesis efectuadas en las sentencias C- 228/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet y Manuel José Cepeda Espinosa y C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

31 Ver, entre otras las sentencias C-740 de 2001, C-1149 de 2001, SU-1184 de 2001, T-1267 de 2001 y C-228 de 2002.

32 Sentencia C-282 de 2002, MP Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett, Fundamento 4.4. En dicha Sentencia la Corte señaló que a la luz de la Constitución en el proceso penal ordinario los derechos de las víctimas y perjudicados por un hecho punible comprendían tanto el derecho a una reparación económica como los derechos a la verdad y a la justicia y, por lo tanto, declaró exequible el inciso primero del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, en el entendido de que la parte civil tiene derecho al resarcimiento, a la verdad y a la justicia en los términos de la presente sentencia; Así mismo, declaró exequibles los incisos segundo y tercero del artículo 137 de la Ley 600 de 2000, salvo la expresión “en forma prevalente y desplazar la constituida por las entidades mencionadas”, contenida en el inciso segundo que fue declarada inexecutable. Igualmente declaró exequible el artículo 30 de la Ley 600 de 2000, en el entendido de que una vez la víctima o los perjudicados se hayan constituido en parte civil, pueden acceder directamente al expediente; y el artículo 47 de la Ley 600 de 2000, salvo la expresión que limitaba la oportunidad para la constitución de la parte civil exclusivamente “a partir de la resolución de apertura de instrucción” que fue declarada inexecutable. Esta sentencia recogió la concepción amplia de los derechos de la parte civil en la justicia penal militar reconocida en las sentencias C-740 de 2001, MP: Álvaro

Tafur Galvis, donde la Corte declaró la constitucionalidad condicionada del inciso final del artículo 579 de la Ley 522 de 1999, que establecía a quien se debía dar traslado para alegar una vez vencido el término probatorio establecido para el procedimiento especial regulado por dicho artículo en los siguientes términos: “Declarar EXEQUIBLE el inciso final del artículo 579 de la Ley 522 de 1999, en el entendido que deberá darse traslado para alegar a la parte civil, en caso de que ésta se hubiere constituido en el respectivo proceso.”; C-1149 de 2001, MP: Jaime Araujo Rentería, donde la Corte examinó los derechos de la parte civil dentro del proceso penal militar y resolvió: “TERCERO.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 305 de la Ley 522 de 1999 bajo el entendido de que puede buscar otros fines como la justicia, el efectivo acceso a ella y la reparación del daño, salvo la expresión “exclusivo el impulso procesal para”, que se declara INEXEQUIBLE”; y la sentencia SU-1184 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett donde la Corte reiteró, en un proceso relativo al juzgamiento de un general por los hechos ocurridos en Mapiripán, que las víctimas de los hechos punibles tienen no sólo un interés patrimonial, sino el derecho a que se reconozcan el derecho a saber la verdad y a que se haga justicia. Igualmente, para proteger los derechos tanto del procesado como de la parte civil en el proceso penal militar la Corte declaró inexequibles los artículos 578 y 579 de la Ley 522 de 1999, mediante los cuales se reguló el procedimiento especial abreviado, sentencia C-178 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

33 Constitución Política, “Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 17. Conceder, por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos. En caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar.”

34 Ver Sentencia C-916/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

35 Por ejemplo, en los Estados Unidos el Victims of Crime Act of 1984 creó el Fondo de Compensación de Víctimas al que se destinan todas las multas, sanciones pecuniarias e incautaciones de dinero que hagan las autoridades. El primer estado en adoptar una reforma constitucional para reconocer ciertos derechos a las víctimas fue California, en 1982, aún cuando tenía un alcance limitado al derecho a una restitución económica del condenado. Hoy más de 21 estados han enmendado sus constituciones a fin de proteger los derechos de las víctimas. Ver Chief Justice Richard Barajas and Scott Alexander Nelson, *The Proposed Crime Victims’ Federal Constitutional Amendment: Working Toward a Proper Balance*, 49 *Baylor Law Review*, Winter, 1, 1997. Algo similar ha sido creado en Canadá Ver. Pradel, Jean. Op. Cit. páginas 532 y ss.

36 Varios sistemas prevén la indemnización estatal de daños que resulten de crímenes violentos. Así sucede en Nueva Zelanda que desde 1963 creó un fondo para compensar a las víctimas de crímenes violentos. Otro ejemplo lo consagra la Ley de California de 1965. Ver Pradel, Jean. *Droit Pénal Comparé*. Editorial Dalloz, 1995, página 532.

37 Ver Sentencia C-916/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

38 Ver , entre otras las Sentencias C-916/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa C-004/03 M.P. Eduardo Montealegre Lynett y C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

39 Sentencia C-916 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

40 En el mismo sentido ver Sentencia C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

41 Corte Constitucional, Sentencia C-277 de 1998, MP: Vladimiro Naranjo Mesa, donde la Corte analizó el alcance de la responsabilidad derivada del delito y declaró la inexecutable de una disposición que excluía la posibilidad de vincular al tercero civilmente responsable dentro de la acción civil del proceso penal por considerar que desconocía los derechos de las víctimas y perjudicados por el hecho punible a la reparación integral que les reconoce la Carta.

42 Sentencia C-277 de 1998 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

43 Sentencia C- 916/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

44 Ibidem.

45 A continuación se reproduce la síntesis efectuada al respecto en la sentencia C-916/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

46 Ley 599 de 2000, Artículo 94. Reparación del daño. La conducta punible origina obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de aquella.

47 Ley 599 de 2000, Artículo 95. Titulares de la acción civil. Las personas naturales, o sus sucesores, las jurídicas perjudicadas directamente por la conducta punible tienen derecho a la acción indemnizatoria correspondiente, la cual se ejercerá en la forma señalada por el Código de Procedimiento Penal. El actor popular tendrá la titularidad de la acción civil cuando se trate de lesión directa de bienes jurídicos colectivos. Ley 600 de 2000, Artículo 45. Titulares. La acción civil individual o popular para el resarcimiento de los daños y perjuicios individuales y colectivos causados por la conducta punible, podrá ejercerse ante la jurisdicción civil o dentro del proceso penal, a elección de las personas naturales o jurídicas perjudicadas, por los herederos o sucesores de aquellas, por el Ministerio Público o por el actor popular cuando se trate de lesión directa a bienes jurídicos colectivos. En este último evento, sólo podrá actuar un ciudadano y será reconocido quien primero se constituya. El actor popular gozará del beneficio de amparo de pobreza de que trata el Código de Procedimiento Civil. (...)”

48 Ley 600 de 2000, Artículo 56. Sentencia condenatoria y pronunciamiento sobre los perjuicios. En todo proceso penal en que se haya demostrado la existencia de perjuicios provenientes del hecho investigado, el juez procederá a liquidarlos de acuerdo a lo acreditado en la actuación y en la sentencia condenará al responsable de los daños causados con la conducta punible. Además, se pronunciará sobre las expensas, las costas judiciales y las agencias en derecho si a ello hubiere lugar. Cuando se haya intentado la acción popular y ésta prospere, el juez en la sentencia condenatoria deberá señalar el monto de los perjuicios colectivos ocasionados por la conducta punible. Cuando en la sentencia se condene al pago de indemnización colectiva se ordenará la constitución de un fondo conformado por el importe de la misma, administrado por el Defensor del Pueblo y destinado al restablecimiento de los daños causados con la infracción. (...) Cuando obre prueba de que el

ofendido ha promovido independientemente la acción civil, el funcionario se abstendrá de condenar al pago de perjuicios. En caso de hacerlo, será ineficaz la condena impuesta.

49 Ley 600 de 2000, Artículo 42. Indemnización integral. En los delitos que admiten desistimiento, en los de homicidio culposo y lesiones personales culposas cuando no concorra alguna de las circunstancias de agravación punitiva consagradas en los artículos 110 y 121 del Código Penal, en los de lesiones personales dolosas con secuelas transitorias, en los delitos contra los derechos de autor y en los procesos por los delitos contra el patrimonio económico cuando la cuantía no exceda de doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes, la acción penal se extinguirá para todos los sindicados cuando cualquiera repare integralmente el daño ocasionado. Se exceptúan los delitos de hurto calificado, extorsión, violación a los derechos morales de autor, defraudación a los derechos patrimoniales de autor y violación a sus mecanismos de protección. (...) La reparación integral se efectuará con base en el avalúo que de los perjuicios haga un perito, a menos que exista acuerdo sobre el mismo o el perjudicado manifieste expresamente haber sido indemnizado.

50 Ley 600 de 2000, Artículo 67. Comiso. (...) Los bienes incautados, destinados directa o indirectamente para la producción, reproducción, distribución, transporte o comercialización de los ejemplares o productos ilícitos, podrán ser embargados y secuestrados o decomisados de oficio y, previo avalúo, los que no deban ser destruidos se adjudicarán en la sentencia condenatoria a los perjudicados con la conducta punible a título de indemnización de perjuicios o se dispondrá su remate para tal fin.

51 Ley 600 de 2000, Artículo 50. Admisión de la demanda y facultades de la parte civil. Admitida la demanda de parte civil, ésta quedará facultada para solicitar la práctica de pruebas orientadas a demostrar la existencia de la conducta investigada, la identidad de los autores o partícipes, su responsabilidad, y la naturaleza y cuantía de los perjuicios ocasionados. Podrá igualmente denunciar bienes del procesado y solicitar su embargo y secuestro, e interponer recursos contra las providencias que resuelvan sobre las materias de que trata este artículo. Artículo 62. Prohibición de enajenar. El sindicado dentro del proceso penal no podrá enajenar bienes sujetos a registro durante el año siguiente a su vinculación, a menos que esté garantizada la indemnización de perjuicios o se hubiere producido pronunciamiento de fondo sobre su inocencia. Esta obligación deberá ser impuesta expresamente en la diligencia de indagatoria. Cualquier negociación que se haga sobre los bienes sin autorización del funcionario judicial, será nula y así se lo deberá decretar en la sentencia. No obstante, en el curso del proceso, se podrá cancelar provisionalmente el registro del negocio jurídico. (...) Artículo 63. Autorizaciones especiales. El funcionario judicial podrá autorizar que se realicen operaciones mercantiles sobre los bienes descritos en el artículo anterior, cuando aquellas sean necesarias para el pago de los perjuicios. Igual autorización procederá para los bienes entregados en forma provisional. El negocio jurídico deberá ser autorizado por el funcionario, y el importe deberá consignarse directamente a órdenes del despacho judicial. Cuando la venta sea necesaria en desarrollo del giro ordinario de los negocios del sindicado o esté acreditada la existencia de bienes suficientes para atender una eventual indemnización, se podrá autorizar aquella. (subrayado fuera de texto).

52 Ley 599 de 2000, Artículo 96. Obligados a indemnizar. Los daños causados con la infracción deben ser reparados por los penalmente responsables, en forma solidaria, y por los que, conforme a la ley sustancial, están obligados a responder. Ley 600 de 2000, Artículo 46. Quiénes deben indemnizar. Están solidariamente obligados a reparar el daño y a resarcir los perjuicios causados por la conducta punible las personas que resulten responsables penalmente y quienes, de acuerdo con la ley sustancial, deban reparar el daño.

53 Ley 600 de 2000, Artículo 56. Sentencia condenatoria y pronunciamiento sobre los perjuicios. (...) En los casos de perjuicios no valorables pecuniariamente, la indemnización se fijará en la forma prevista en el Código Penal.

54 Ley 600 de 2000, Artículo 48. Requisitos. (...) La manifestación, bajo la gravedad de juramento, que se entiende prestado con la presentación de la demanda, de no haber promovido proceso ante la jurisdicción civil, encaminado a obtener la reparación de los daños y perjuicios ocasionados con la conducta punible. (...) Artículo 52. Rechazo de la demanda. La demanda será rechazada cuando esté acreditado que se ha promovido independientemente la acción civil por el mismo demandante, que se ha hecho efectivo el pago de los perjuicios, que se ha producido la reparación del daño o que quien la promueve no es el perjudicado directo. También procede el rechazo cuando la demanda se dirija contra el tercero civilmente responsable y la acción civil se encuentre prescrita. En cualquier momento del proceso, en que se acredite cualquiera de las situaciones descritas, mediante providencia interlocutoria se dará por terminada la actuación civil dentro del proceso penal.

55 Ley 600 de 2000, Artículo 483. Procedencia. Para conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se dará cumplimiento a lo dispuesto en el Código Penal y se fijará el término dentro del cual el beneficiado debe reparar los daños ocasionados con la conducta punible. Cuando existan bienes secuestrados, decomisados o embargados, que garanticen íntegramente la indemnización, no se fijará término para la reparación de los daños. Artículo 484. Ejecución de la pena por no reparación de los daños. Si el beneficiado con la suspensión condicional de la ejecución de la pena, sin justa causa, no reparare los daños dentro del término que le ha fijado el juez, se ordenará inmediatamente el cumplimiento de la pena respectiva y se procederá como si la sentencia no se hubiere suspendido. Artículo 489. Exigibilidad del pago de perjuicios. La obligación de pagar los perjuicios provenientes de la conducta punible para gozar de la suspensión condicional de la ejecución de la pena será exigida a menos que se demuestre que el condenado se encuentra en imposibilidad económica de hacerlo.

56 Ley 600 de 2000, Artículo 56. Sentencia condenatoria y pronunciamiento sobre los perjuicios. En todo proceso penal en que se haya demostrado la existencia de perjuicios provenientes del hecho investigado, el juez procederá a liquidarlos de acuerdo a lo acreditado en la actuación y en la sentencia condenará al responsable de los daños causados con la conducta punible. Además, se pronunciará sobre las expensas, las costas judiciales y las agencias en derecho si a ello hubiere lugar. Cuando se haya intentado la acción popular y ésta prospere, el juez en la sentencia condenatoria deberá señalar el monto de los perjuicios colectivos ocasionados por la conducta punible. Cuando en la sentencia se condene al pago de indemnización colectiva se ordenará la constitución de un fondo conformado por el importe de la misma, administrado por el Defensor del Pueblo y destinado al

restablecimiento de los daños causados con la infracción. En los casos de perjuicios no valorables pecuniariamente, la indemnización se fijará en la forma prevista en el Código Penal. Cuando obre prueba de que el ofendido ha promovido independientemente la acción civil, el funcionario se abstendrá condenar al pago de perjuicios. En caso de hacerlo, será ineficaz la condena impuesta.

ARTÍCULO 132. VÍCTIMAS. Se entiende por víctimas, para efectos de este código, las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto.

La condición de víctima se tiene con independencia de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al autor del injusto e independientemente de la existencia de una relación familiar con este.

ARTÍCULO 133. ATENCIÓN Y PROTECCIÓN INMEDIATA A LAS VÍCTIMAS. La Fiscalía General de la Nación adoptará las medidas necesarias para la atención de las víctimas, la garantía de su seguridad personal y familiar, y la protección frente a toda publicidad que implique un ataque indebido a su vida privada o dignidad.

Las medidas de atención y protección a las víctimas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del imputado o de un juicio justo e imparcial, ni serán incompatibles con estos.

ARTÍCULO 134. MEDIDAS DE ATENCIÓN Y PROTECCIÓN A LAS VÍCTIMAS. Las víctimas, en garantía de su seguridad y el respeto a su intimidad, podrán por conducto del fiscal solicitar al juez de control de garantías las medidas indispensables para su atención y protección.

Igual solicitud podrán formular las víctimas, por sí mismas o por medio de su abogado, durante el juicio oral y el incidente de reparación integral.

ARTÍCULO 135. GARANTÍA DE COMUNICACIÓN A LAS VÍCTIMAS. Los derechos reconocidos serán comunicados por el fiscal a la víctima desde el momento mismo en que esta intervenga.

Igualmente se le informará sobre las facultades y derechos que puede ejercer por los perjuicios causados con el injusto, y de la disponibilidad que tiene de formular una pretensión indemnizatoria en el proceso por conducto del fiscal, o de manera directa en el incidente de reparación integral.

ARTÍCULO 136. DERECHO A RECIBIR INFORMACIÓN. A quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, la policía judicial y la Fiscalía General de la Nación le suministrarán información sobre:

1. Organizaciones a las que puede dirigirse para obtener apoyo.
2. El tipo de apoyo o de servicios que puede recibir.
3. El lugar y el modo de presentar una denuncia o una querrela.
4. Las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquellas.

5. El modo y las condiciones en que puede pedir protección.
6. Las condiciones en que de modo gratuito puede acceder a asesoría o asistencia jurídicas, asistencia o asesoría psicológicas u otro tipo de asesoría.
7. Los requisitos para acceder a una indemnización.
8. Los mecanismos de defensa que puede utilizar.
9. El trámite dado a su denuncia o querrela.
10. Los elementos pertinentes que le permitan, en caso de acusación o preclusión, seguir el desarrollo de la actuación.
11. La posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad y a ser escuchada tanto por la Fiscalía como por el juez de control de garantías, cuando haya lugar a ello.
12. La fecha y el lugar del juicio oral.
13. El derecho que le asiste a promover el incidente de reparación integral.
14. La fecha en que tendrá lugar la audiencia de dosificación de la pena y sentencia.
15. La sentencia del juez.

También adoptará las medidas necesarias para garantizar, en caso de existir un riesgo para las víctimas que participen en la actuación, que se les informe sobre la puesta en libertad de la persona inculpada.

ARTÍCULO 137. INTERVENCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN LA ACTUACIÓN PENAL. Las víctimas del injusto, en garantía de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, tienen el derecho de intervenir en todas las fases de la actuación penal, de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Las víctimas podrán solicitar al fiscal en cualquier momento de la actuación medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en su contra o de sus familiares.
2. El interrogatorio de las víctimas debe realizarse con respeto de su situación personal, derechos y dignidad.
3. Para el ejercicio de sus derechos no es obligatorio que las víctimas estén representadas por un abogado; sin embargo, a partir de la audiencia preparatoria y para intervenir tendrán que ser asistidas por un profesional del derecho o estudiante de consultorio jurídico de facultad de derecho debidamente aprobada.
4. En caso de existir pluralidad de víctimas, el fiscal, durante la investigación, solicitará que estas designen hasta dos abogados que las represente. De no llegarse a un acuerdo, el fiscal determinará lo más conveniente y efectivo.
5. Si la víctima no contare con medios suficientes para contratar un abogado a fin de

intervenir, previa solicitud y comprobación sumaria de la necesidad, la Fiscalía General de la Nación le designará uno de oficio.

6. El juez podrá en forma excepcional, y con el fin de proteger a las víctimas, decretar que durante su intervención el juicio se celebre a puerta cerrada.

7. Las víctimas podrán formular ante el juez de conocimiento el incidente de reparación integral, una vez establecida la responsabilidad penal del imputado. (subrayas fuera de texto)

58 ARTÍCULO 102. PROCEDENCIA Y EJERCICIO DEL INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL. Emitido el sentido del fallo que declara la responsabilidad penal del acusado y, previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal o del Ministerio Público a instancia de ella, el juez fallador abrirá inmediatamente el incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal, y convocará a audiencia pública dentro de los ocho (8) días siguientes.

Cuando la pretensión sea exclusivamente económica, solo podrá ser formulada por la víctima directa, sus herederos, sucesores o causahabientes.

ARTÍCULO 103. TRÁMITE DEL INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL. Iniciada la audiencia el incidentante formulará oralmente su pretensión en contra del declarado penalmente responsable, con expresión concreta de la forma de reparación integral a la que aspira e indicación de las pruebas que hará valer.

El juez examinará la pretensión y deberá rechazarla si quien la promueve no es víctima o está acreditado el pago efectivo de los perjuicios y este fuere la única pretensión formulada. La decisión negativa al reconocimiento de la condición de víctima será objeto de recurso de impugnación en los términos de este código.

Admitida la pretensión el juez la pondrá en conocimiento del declarado penalmente responsable y acto seguido ofrecerá la posibilidad de una conciliación que de prosperar dará término al incidente y lo allí acordado se incorporará a la sentencia. En caso contrario el juez fijará fecha para una nueva audiencia dentro de los ocho (8) días siguientes para intentar nuevamente la conciliación y de no lograrse el declarado penalmente responsable deberá ofrecer sus propios medios de prueba.

ARTÍCULO 104. AUDIENCIA DE PRUEBAS Y ALEGACIONES. El día y hora señalados el juez realizará la audiencia, la cual iniciará con una invitación a los intervinientes a conciliar. De lograrse el acuerdo su contenido se incorporará a la decisión. En caso contrario, se procederá a la práctica de la prueba ofrecida por cada parte y se oirá el fundamento de sus pretensiones.

PARÁGRAFO. La ausencia injustificada del solicitante a las audiencias de este trámite implicará el desistimiento de la pretensión, el archivo de la solicitud, y la condenatoria en costas.

Si injustificadamente no compareciere el declarado penalmente responsable se recibirá la prueba ofrecida por los presentes y, con base en ella, se resolverá. Quien no comparezca, habiendo sido citado en forma debida, quedará vinculado a los resultados de la decisión del

incidente.

ARTÍCULO 105. DECISIÓN DE REPARACIÓN INTEGRAL. En la misma audiencia el juez adoptará la decisión que ponga fin al incidente, la cual se incorporará a la sentencia de responsabilidad penal.

ARTÍCULO 106. CADUCIDAD. La solicitud para la reparación integral por medio de este procedimiento especial caduca treinta (30) días después de haberse anunciado el fallo de responsabilidad penal.

ARTÍCULO 107. TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE. Es la persona que según la ley civil deba responder por el daño causado por la conducta del condenado.

El tercero civilmente responsable podrá ser citado o acudir al incidente de reparación a solicitud de la víctima del condenado o su defensor. Esta citación deberá realizarse en la audiencia que abra el trámite del incidente.

ARTÍCULO 108. CITACIÓN DEL ASEGURADOR. Exclusivamente para efectos de la conciliación de que trata el artículo 103, la víctima, el condenado, su defensor o el tercero civilmente responsable podrán pedir la citación del asegurador de la responsabilidad civil amparada en virtud del contrato de seguro válidamente celebrado, quien tendrá la facultad de participar en dicha conciliación.

ARTÍCULO 82. PROCEDENCIA. El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.

Cuando los bienes o recursos producto directo o indirecto del delito sean mezclados o encubiertos con bienes de lícita procedencia, el comiso procederá hasta el valor estimado del producto ilícito, salvo que con tal conducta se configure otro delito, pues en este último evento procederá sobre la totalidad de los bienes comprometidos en ella.

Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización, identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes.

Decretado el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente.

PARÁGRAFO. Para los efectos del comiso se entenderán por bienes todos los que sean susceptibles de valoración económica o sobre los cuales pueda recaer derecho de dominio, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos que pongan de manifiesto el derecho sobre los mismos.

(...)

ARTÍCULO 92. MEDIDAS CAUTELARES SOBRE BIENES. El juez de control de garantías, en la audiencia de formulación de la imputación o con posterioridad a ella, a petición del fiscal o de las víctimas directas podrá decretar sobre bienes del imputado o del acusado las medidas cautelares necesarias para proteger el derecho a la indemnización de los perjuicios causados con el delito.

La víctima directa acreditará sumariamente su condición de tal, la naturaleza del daño recibido y la cuantía de su pretensión.

El embargo y secuestro de los bienes se ordenará en cuantía suficiente para garantizar el pago de los perjuicios que se hubieren ocasionado, previa caución que se debe prestar de acuerdo al régimen establecido en el Código de Procedimiento Civil, salvo que la solicitud sea formulada por el fiscal o que exista motivo fundado para eximir de ella al peticionante. El juez, una vez decretado el embargo y secuestro, designará secuestro y adelantará el trámite posterior conforme a las normas que regulan la materia en el Código de Procedimiento Civil.

Cuando las medidas afecten un bien inmueble que esté ocupado o habitado por el imputado o acusado, se dejará en su poder a título de depósito gratuito, con el compromiso de entregarlo a un secuestro o a quien el funcionario indique si se profiere sentencia condenatoria en su contra.

PARÁGRAFO. En los procesos en los que sean víctimas los menores de edad o los incapaces, el Ministerio Público podrá solicitar el embargo y secuestro de los bienes del imputado en las mismas condiciones señaladas en este artículo, salvo la obligación de prestar caución.

ARTÍCULO 99. MEDIDAS PATRIMONIALES A FAVOR DE LAS VÍCTIMAS. El fiscal, a solicitud del interesado, podrá:

1. Ordenar la restitución inmediata a la víctima de los bienes objeto del delito que hubieren sido recuperados.
2. Autorizar a la víctima el uso y disfrute provisional de bienes que, habiendo sido adquiridos de buena fe, hubieran sido objeto de delito.
3. Reconocer las ayudas provisionales con cargo al fondo de compensación para las víctimas.

60 ARTÍCULO 518. DEFINICIONES. Se entenderá por programa de justicia restaurativa todo proceso en el que la víctima y el imputado, acusado o sentenciado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo, con o sin la participación de un facilitador.

Se entiende por resultado restaurativo, el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad.

ARTÍCULO 519. REGLAS GENERALES. Los procesos de justicia restaurativa se regirán por los principios generales establecidos en el presente código y en particular por las siguientes reglas:

1. Consentimiento libre y voluntario de la víctima y el imputado, acusado o sentenciado de someter el conflicto a un proceso restaurativo. Tanto la víctima como el imputado, acusado o sentenciado podrán retirar este consentimiento en cualquier momento de la actuación.
2. Los acuerdos que se alcancen deberán contener obligaciones razonables y proporcionadas con el daño ocasionado con el delito.
3. La participación del imputado, acusado o sentenciado no se utilizará como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos ulteriores.
4. El incumplimiento de un acuerdo no deberá utilizarse como fundamento para una condena o para la agravación de la pena.
5. Los facilitadores deben desempeñar sus funciones de manera imparcial y velarán porque la víctima y el imputado, acusado o sentenciado actúen con mutuo respeto.
6. La víctima y el imputado, acusado o sentenciado tendrán derecho a consultar a un abogado.

ARTÍCULO 520. CONDICIONES PARA LA REMISIÓN A LOS PROGRAMAS DE JUSTICIA RESTAURATIVA. El fiscal o el juez, para remitir un caso a los programas de justicia restaurativa, deberá:

1. Informar plenamente a las partes de sus derechos, de la naturaleza del proceso y de las posibles consecuencias de su decisión.
2. Cerciorarse que no se haya coaccionado a la víctima ni al infractor para que participen en procesos restaurativos o acepten resultados restaurativos, ni se los haya inducido a hacerlo por medios desleales.

ARTÍCULO 521. MECANISMOS. Son mecanismos de justicia restaurativa la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación.

62 Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-806/02 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

63 Declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-371 del 14 de mayo de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil, "siempre que se entienda que, en este contexto, la obligación de observar buena conducta sólo es relevante en función del efecto que las eventuales infracciones de los específicos deberes jurídicos que la misma comporta, pueda tener en la valoración acerca de la necesidad de la pena en cada caso concreto".

64 Corte Suprema de Justicia Sala de Casación . Penal. Auto. abr. 13/2005. Rad. 17089. M.P. Édgar Lombana Trujillo. En similar Sentido cabe recordar lo expresado por esa misma Sala de Casación Penal en el Auto de 25 de mayo de 2005 Proceso 10656 M.P. Jorge Luis

Quintero Milanés.

Dijo La Sala de Casación Penal::

“1.- El doctor xxx fue condenado por esta Corporación en fallo del 24 de noviembre de 2004 (adicionado en fallo del siguiente 19 de diciembre) a la pena de 38 meses de prisión, luego de haberlo encontrado responsable de la comisión del delito de concusión.

En la misma sentencia, se le condenó al pago de \$xxx por concepto de perjuicios materiales, los que deben ser actualizados al momento de su pago, y a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales, otorgándosele un plazo para cancelarlos de seis meses.

En la actualidad el sentenciado se encuentra gozando de la libertad condicional por periodo de prueba de 11 meses y 9 días.

2.- Ha solicitado su defensor se le conceda plazo para cancelar los perjuicios, como quiera que a pesar de que quiere cumplir con su obligación solo cuenta con los recursos derivados de su pensión, lo cual, sumado a los gastos personales y familiares, llevan a la imposibilidad de cancelar la condena pecuniaria.

Por ello, atendiendo a lo normado en el artículo 488 del C. de P. P., solicita una prórroga, señalándosele la “forma y cuantía” en que se hará exigible la obligación.

3.- En efecto, como lo solicita el defensor, el artículo 488 de la Ley 600 de 2000, concede al ejecutor de la pena la posibilidad de que se amplíe el término para cancelar los perjuicios a través de un nuevo plazo, ampliación que se otorgará por una sola vez.

Igualmente condiciona la disposición a que sea en aquellos eventos en los que ha sido imposible cumplir con dicha obligación y la solicitud se encuentre debidamente justificada.

En este caso, encuentra la Sala que la sola afirmación del defensor en cuanto a que los ingresos del condenado no le permiten cumplir con la obligación, no es suficiente para encontrar demostrada y justificada la ampliación del plazo, como quiera que los antecedentes procesales muestran claramente a xxx como una persona solvente, con numerosos bienes y propiedades”.

65 Como ya se señaló las expresiones “previa valoración de la gravedad de la conducta punible” fueron declaradas exequibles en la Sentencia C-194 del 2 de marzo del 2005 en el entendido que, “dicha valoración deberá atenerse a los términos en que fue evaluada la gravedad de la conducta en la sentencia condenatoria por parte del juez de la causa”.

66 ART. 66.—Revocación de la suspensión de la ejecución condicional de la pena y de la libertad condicional. Si durante el período de prueba el condenado violare cualquiera de las obligaciones impuestas, se ejecutará inmediatamente la sentencia en lo que hubiere sido motivo de suspensión y se hará efectiva la caución prestada.

Igualmente, si transcurridos noventa días contados a partir del momento de la ejecutoria de la sentencia en la cual se reconozca el beneficio de la suspensión condicional de la condena,

el amparado no compareciere ante la autoridad judicial respectiva, se procederá a ejecutar inmediatamente la sentencia.

67 ART. 67.—Extinción y liberación. Transcurrido el período de prueba sin que el condenado incurra en las conductas de que trata el artículo anterior, la condena queda extinguida, y la liberación se tendrá como definitiva, previa resolución judicial que así lo determine.

68 Artículo 471 “El condenado que se hallare en las circunstancias previstas en el Código Penal podrá solicitar al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad la libertad condicional, acompañando la resolución favorable del consejo de disciplina, o en su defecto del director del respectivo establecimiento carcelario, copia de la cartilla biográfica y los demás documentos que prueben los requisitos exigidos en el Código Penal, los que deberán ser entregados a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes”.

Texto en el que se reitera que “Si se ha impuesto pena accesoria de multa, su pago es requisito imprescindible para poder otorgar la libertad condicional”.

ARTÍCULO 472. DECISIÓN. Recibida la solicitud, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad resolverá dentro de los ocho (8) días siguientes, mediante providencia motivada en la cual se impondrán las obligaciones a que se refiere el Código Penal, cuyo cumplimiento se garantizará mediante caución.

El tiempo necesario para otorgar la libertad condicional se determinará con base en la pena impuesta en la sentencia.

La reducción de las penas por trabajo y estudio, al igual que cualquier otra rebaja de pena que establezca la ley, se tendrá en cuenta como parte cumplida de la pena impuesta o que pudiere imponerse.

ARTÍCULO 473. CONDICIÓN PARA LA REVOCATORIA. La revocatoria se decretará por el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad de oficio o a petición de los encargados de la vigilancia, cuando aparezca demostrado que se han violado las obligaciones contraídas.

(...)

ARTÍCULO 477. NEGACIÓN O REVOCATORIA DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD. De existir motivos para negar o revocar los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad los pondrá en conocimiento del condenado para dentro del término de tres (3) días presente las explicaciones pertinentes. La decisión se adoptará por auto motivado en los diez (10) días siguientes.

ARTÍCULO 478. DECISIONES. Las decisiones que adopte el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad en relación con mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y la rehabilitación, son apelables ante el juez que profirió la condena en primera o única instancia.

ARTÍCULO 479. PRÓRROGA PARA EL PAGO DE PERJUICIOS. Cuando el beneficiado con la condena de ejecución condicional no hubiere cumplido la obligación de indemnizar los

perjuicios dentro del término señalado, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, a petición justificada, podrá prorrogar el plazo por una sola vez. Excepcionalmente podrá conceder un segundo plazo. Si no cumpliere se ejecutará la condena.

69 De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (vigésima primera Edición pags, 529 y 1919) conceder significa “ Dar, otorgar” en tanto que supeditar significa: “...3 subordinar una cosa a otra; 4. condicionar una cosa al cumplimiento de otra”

70 Artículo 4°. El artículo 63 del Código Penal tendrá un inciso penúltimo del siguiente tenor:

“Su concesión estará supeditada al pago total de la multa”.

El texto del artículo 63 del código Penal es entonces el siguiente:

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 concurran 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.

Su concesión estará supeditada al pago total de la multa

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.

71 “ARTICULO 519. Procedencia. Para conceder la condena de ejecución condicional, se dará cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 68 y 69 del Código Penal y se fijará el término dentro del cual el beneficiado debe reparar los daños ocasionados con el hecho punible.

Cuando existan bienes secuestrados, decomisados o embargados, que garanticen íntegramente la indemnización, no se fijará término para la reparación de los daños.

ARTICULO 520. Ejecución de la pena por no reparación de los daños. Si el beneficiado con la

condena de ejecución condicional, sin justa causa, no reparare los daños dentro del término que le ha fijado el juez se ordenará inmediatamente el cumplimiento de la pena respectiva y se procederá como si la sentencia no se hubiere suspendido.

ARTICULO 524. Prórroga para el pago de perjuicios. Cuando al beneficiado con la condena de ejecución condicional le hubiere sido imposible cumplir la obligación de indemnizar los perjuicios dentro del término señalado, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, a petición justificada, podrá prorrogar el plazo por una sola vez, si no cumpliere se ejecutará la condena”.

72 Sentencia C-008/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Cabe precisar que los argumentos expuestos en dicha sentencia fueron retomados por la Corporación en la Sentencia C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra para descartar igualmente la vulneración del artículo 28 superior pero esta vez en relación con la acusación formulada en esa ocasión contra el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 Código de Procedimiento Penal por el hecho de que no pudiera extinguirse la acción penal de quien no pudiese indemnizar el daño causado.

73 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

74 Artículo 484. Ejecución de la pena por no reparación de los daños. Si el beneficiado con la suspensión condicional de la ejecución de la pena, sin justa causa, no reparare los daños dentro del término que le ha fijado el juez, se ordenará inmediatamente el cumplimiento de la pena respectiva y se procederá como si la sentencia no se hubiere suspendido.

(...)

Artículo 488. Prórroga para el pago de perjuicios. Cuando al beneficiado con la condena de ejecución condicional le hubiere sido imposible cumplir la obligación de indemnizar los perjuicios dentro del término señalado, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, a petición justificada, podrá prorrogar el plazo por una sola vez; si no cumpliere se ejecutará la condena.

75 Ley 599 de 2000, Artículo 63.—Suspensión condicional de la ejecución 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 concurran 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. Artículo. 65.—Obligaciones. El reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la libertad condicional comporta las siguientes obligaciones para el beneficiario: 1. Informar todo cambio de residencia. 2. Observar buena conducta. 3. Reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica

de hacerlo. 4. Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la sentencia, cuando fuere requerido para ello. 5. No salir del país sin previa autorización del funcionario que vigile la ejecución de la pena. Estas obligaciones se garantizarán mediante caución. [El numeral 2 de este artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-371 de 2002, MP. Rodrigo Escobar Gil, bajo el entendido que la obligación de observar buena conducta sólo es relevante en función del efecto que las eventuales infracciones de los específicos deberes jurídicos que la misma comporta, pueda tener en la valoración acerca de la necesidad de la pena en cada caso concreto] Ley 600 de 2000, Artículo 483.—Procedencia. Para conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se dará cumplimiento a lo dispuesto en el Código Penal y se fijará el término dentro del cual el beneficiado debe reparar los daños ocasionados con la conducta punible. Cuando existan bienes secuestrados, decomisados o embargados, que garanticen íntegramente la indemnización, no se fijará término para la reparación de los daños. Artículo 471. Aplazamiento o suspensión de la ejecución de la pena. El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad podrá ordenar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el aplazamiento o la suspensión de la ejecución de la pena, previa caución, en los mismos casos de la suspensión de la detención preventiva. Artículo 488. Prórroga para el pago de perjuicios. Cuando al beneficiado con la condena de ejecución condicional le hubiere sido imposible cumplir la obligación de indemnizar los perjuicios dentro del término señalado, el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, a petición justificada, podrá prorrogar el plazo por una sola vez; si no cumplierse se ejecutará la condena. Artículo 489. Exigibilidad del pago de perjuicios. La obligación de pagar los perjuicios provenientes de la conducta punible para gozar de la suspensión condicional de la ejecución de la pena será exigida a menos que se demuestre que el condenado se encuentra en imposibilidad económica de hacerlo.

76 El sentido en que se utiliza la expresión “condición inconstitucional” en esta sentencia es afin, pero distinto del que se emplea en la doctrina de las “condiciones inconstitucionales”, desarrollada en el derecho americano por la Corte Suprema de los Estados Unidos. Según dicha doctrina, el Estado no puede someter el goce de un beneficio o privilegio otorgado discrecionalmente al cumplimiento de condiciones que impidan el ejercicio de derechos protegidos constitucionalmente ni someterlo a requisitos inconstitucionales. Esta doctrina ha sido aplicada en relación con beneficios, permisos y financiación estatal especial para ciertas actividades, ofrecidos por el Estado pero sometidos al cumplimiento de condiciones cuya aplicación ha llevado a los beneficiarios a renunciar a derechos y libertades constitucionales o a permitir que el estado logre de manera indirecta, finalidades constitucionalmente prohibidas. La Corte Suprema de los Estados Unidos ha declarado que en tales circunstancias, la condición viola la Constitución a menos que exista una relación sustancial con el fin legítimo que se pretende alcanzar. Ver, por ejemplo, *Frost v. Railroad Comm’n*, 271 US 583, (1926) (el estado no puede negar beneficios de desempleo a una persona que rehusa trabajar los sábados por motivos religiosos). *Nollan v. California Coastal Commission*, 483 U.S. 825 (1987), (Nollan deseaba construir en el terreno perteneciente a su inmueble una ampliación del frente de su propiedad que daba hacia la playa y solicitó el permiso para construir. La Comisión Costera de California le concedió el permiso bajo la condición de que cediera una porción del terreno para facilitar el paso del público por una parte de su propiedad. La Corte Suprema encontró que tal condición constituía una forma de expropiación indirecta que debía ser compensada a Nollan. Aun cuando el propósito

perseguido por la comisión -facilitar el acceso público a las playas- era legítimo, la Corte consideró que la condición impuesta no guardaba un vínculo esencial con el propósito perseguido, pues este podía haberse alcanzado expropiando y compensando directamente a Nollan). *Pickering v. Board of Education*, 391 U.S. 563 (1968). (La Corte decidió que una escuela no podía despedir a un profesor por hacer uso de su libertad de expresión). *PruneYard Shopping Center v. Robins*, 447 U.S. 74 (1980) (Un centro commercial negó el acceso a toda persona que ingresara al centro para recoger firmas para apoyar una causa, por considerar que el centro era propiedad privada y por lo tanto podía excluir a cualquier persona que perturbara su derecho de propiedad privada. La Corte Suprema encontró que los propietarios del centro no podían negar el acceso de personas que realizaran actividades relacionadas con el ejercicio de la libertad de expresión porque no había demostrado que la actividad de recolección de firmas tuviera un impacto negativo sobre el valor de la propiedad o impidiera el ejercicio de la actividad comercial). *FCC v. League of Women Voters*, 468 US 364 (1984), donde la Corte invalidó una disposición que prohibía a las estaciones de radio no comerciales que recibieran financiación pública, apoyar candidatos o expresar su opinión acerca de candidatos a cargos públicos, por considerar que dicha condición obligaba a las emisoras a renunciar a su libertad de expresión. Más recientemente, la Corte modificó el estándar de revisión de la condición inconstitucional para aceptar que la condición cumpla una relación, en lugar de necesaria o sustancial, racional con el fin perseguido. Ver *Posadas de Puerto Rico Associates v. Tourism Co.*, 478 U.S. 328, 334 (1986) (Se condicionó el permiso de funcionamiento de un casino a que éste se abstuviera de pagar publicidad para promocionarse. Según la Corte, si el Estado tenía el poder para prohibir el funcionamiento del casino, tenía también el poder para regular su funcionamiento). Ver Tribe, Laurence. *American Constitutional Law, Second Edition*, The Foundation Press, Inc., 1988, páginas 680-682, 780-784. Mitchell N. Berman, *Coercion Without Baselines: Unconstitutional Conditions in Three Dimensions*, 90 *Georgetown Law Journal* 1, 13-14 (2001); Kathleen M. Sullivan, *Unconstitutional Conditions*, 102 *Harvard Law Review* 1413, 1428-56 (1989).

77 En otro contexto distinto al caso bajo estudio, la Corte Constitucional ha reiterado que el ejercicio de un derecho no puede estar supeditado al pago de una suma de dinero. Ver, por ejemplo, la sentencia C-318 de 1998, MP: Carlos Gaviria Díaz, donde la Corte declaró la inexecutable de una disposición que supeditaba la posibilidad de demandar a la administración al pago de una caución.

78 Ver entre otras, las sentencias C-626 de 1998, MP: Fabio Morón Díaz, en donde la Corte declaró la inexecutable de una norma que permitía a las autoridades administrativas la conversión de la sanción de multa en arresto. Dijo entonces la Corte: "..., el arresto supletorio por el incumplimiento en el pago de una multa de carácter correctivo es una institución del derecho de policía contraria al precepto constitucional que prohíbe la detención, prisión o arresto por deudas, además de ser un medio desproporcionado de privación de la libertad respecto de la finalidad buscada, cual es la de garantizar el pago de la obligación pecuniaria pública originada en la sanción de un supuesto contravencional, porque el pago de la multa en arresto no se compadece con el valor otorgado por la Carta a la libertad personal en el orden constitucional." C-316 de 2002, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, que declaró inexecutable el monto mínimo de la caución prendaria que establecía el artículo 369 de la Ley 600 de 2000. Además, T-490 de 1992, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, donde la Corte tutela los derechos a la libertad personal, a la defensa y al debido proceso de un ciudadano

sancionado por el alcalde de un municipio a pagar una multa o a cumplir una pena de arresto de 6 días impuesto por desacato a la autoridad.

79 Ley 600 de 2000, Artículo 489. Exigibilidad del pago de perjuicios. La obligación de pagar los perjuicios provenientes de la conducta punible para gozar de la suspensión condicional de la ejecución de la pena será exigida a menos que se demuestre que el condenado se encuentra en imposibilidad económica de hacerlo.

80 Sentencia C-006 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

81 Al respecto ha dicho de manera reiterada la Corte que:

“ (S)iguiendo la jurisprudencia de esta Corporación, es al legislador al que le corresponde, en ejercicio de la cláusula general de competencia que el Constituyente radicó en él, crear o suprimir figuras delictivas, introducir clasificaciones entre ellas, establecer modalidades punitivas, graduar las penas aplicables, fijar la clase y magnitud de éstas con arreglo a criterios de agravación o atenuación de los comportamientos penalizados y determinar los presupuestos que dan vía a la preclusión o extinción del proceso por desistimiento del afectado, todo de acuerdo con la apreciación, análisis y ponderación que efectúe acerca de los fenómenos de la vida social y del mayor o menor daño que ciertos comportamientos puedan estar causando o lleguen a causar en el conglomerado social.

“Lo cierto y definitivo de estas distinciones, es que la competencia radica exclusivamente en el legislador, quien en ejercicio de sus atribuciones y, en concordancia con la política criminal fijada por el Estado, es el encargado de establecer los nuevos hechos punibles, y determinar la jerarquía de los mismos, así como, establecer las sanciones y los procedimientos aplicables al los hechos punibles ...” (Corte Constitucional, Sentencia C-301 de 1999, M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra)

82 Ver sentencia C-008/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

83 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

84 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

85 Sentencia C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

86 Sentencia C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil

87 La jurisprudencia ha precisado igualmente que para efectos de proceder al examen de constitucionalidad de una disposición jurídica, por haber incurrido el Congreso en omisión legislativa relativa, se hace necesario el cumplimiento de ciertas condiciones, a saber: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los

que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador. La doctrina de esta Corporación ha definido que sólo es posible entrar a evaluar la ocurrencia de una omisión legislativa relativa, cuando el actor ha dirigido la acusación contra la norma de cuyo texto surge o emerge la omisión alegada. En este sentido, la posibilidad de que el juez constitucional pueda emitir pronunciamiento de fondo, queda supeditada al hecho de que la omisión sea predicable directamente del dispositivo impugnado, y en ningún caso de otro u otros que no hayan sido vinculados al proceso. Ver Sentencia C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil. En el mismo sentido ver entre otras las sentencias C-871/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

88 Los demandantes hacen en efecto énfasis en que: "...Un Estado Social de Derecho no puede permitir que una norma imponga al condenado la obligación insoslayable, ineludible e imprescindible de pagar ...sin permitirle que explique, muy seguramente con razones de peso, como la insolvencia económica o la calamidad personal, que se encuentra frente a una justa causa que lo exime de tal obligación. Lo contrario, no escucharlo siquiera, es propio de un Estado arbitrario y totalitario, que no respeta la dignidad humana, que impone sanciones sin culpabilidad, sin escuchar al afectado y que, además, impone prisión por deudas...".

89 Ver, entre otras, la sentencia C-038 de 1995

90 Sentencia C-004/03M.P. Eduardo Montealegre Lynett Fundamento 18.

91 Sentencia C-889/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

92 Ver entre otras las sentencias C-690 de 1996, C-405 C-540 de 1997 y C-562/04.

93 Sentencia C-132 de 1999. M. P. Alfredo Beltrán Sierra. Salvamento de voto de Eduardo Cifuentes Muñoz.

94 Sentencia C-562/04 M.P. Jaime Araujo Rentería