Sentencia C-910/12

SUSTITUCION DE DETENCION PREVENTIVA INTRAMUROS POR DETENCION DOMICILIARIA PARA ADULTOS MAYORES DE 65 AÑOS CONDICIONADA A LA PERSONALIDAD-No constituye una discriminación ni es incompatible con el derecho penal de acto

REEMPLAZO DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO PARA ADULTOS MAYORES DE 65 AÑOS CONDICIONADA A LA PERSONALIDAD-Contenido y alcance

SUSTITUCION DE LA DETENCION PREVENTIVA POR DETENCION DOMICILIARIA-Jurisprudencia constitucional

DERECHO PENAL DE ACTO Y EXAMEN DE LA PERSONALIDAD EN EL CONTEXTO DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Compatibilidad/PERSONALIDAD EN EL MARCO DEL DERECHO PENAL DE ACTO-Alcance/EXAMEN DE PERSONALIDAD-Parte integral del juicio de suficiencia/DERECHO PENAL DE ACTO-Examen de la personalidad/DETENCION DOMICILIARIA-Características LEGISLADOR-Le está vedado prohibir el beneficio de la sustitución a partir de criterios exclusivamente objetivos/DETENCION DOMICILIARIA-Exigen una consideración especial de la personalidad que no se requiere en la detención en establecimiento carcelario

PERSONALIDAD DE LOS ADULTOS MAYORES EN EL CONTEXTO DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Alcance

CONCEPTOS JURIDICOS INDETERMINADOS-Criterios para su admisibilidad

Con respecto a los denominados “conceptos jurídicos indeterminados”, este tribunal ha afirmado que su admisibilidad debe ser evaluada en cada caso particular, atendiendo a las siguientes pautas: (i) La indeterminación no puede ser examinada en abstracto, sino siempre en el contexto específico en el que se enmarca el respectivo concepto. La razón de ello es que como el derecho no es la simple sumatoria de palabras, sino que está conformada por normas que asumen la forma de reglas o principios, únicamente en función de estas normas se puede definir su legitimidad. Así, por ejemplo, la expresión “buenas costumbres” puede ser admisible en el contexto de un precepto concreto, pero no en otro distinto. (ii) El criterio para establecer la admisibilidad de un concepto indeterminado en un contexto particular es

su incidencia e impacto en los principios y derechos constitucionales, de modo que cuando de su utilización se sigue una restricción injustificada de los mismos, se afecta su validez. (iii) Cuando la indeterminación del concepto puede ser superada y disuelta, de modo que a partir de los elementos de juicio que ofrece el propio ordenamiento jurídico se puede identificar y precisar el contenido, sentido y alcance del respectivo precepto, no se configura la inconstitucionalidad.

SUSTITUCION DE DETENCION PREVENTIVA INTRAMUROS POR DETENCION DOMICILIARIA PARA ADULTOS MAYORES DE 65 AÑOS CONDICIONADA A LA PERSONALIDAD-No es posible afirmar trato discriminatorio con los demás grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5 del artículo 314 del Código de Procedimiento Penal/PERSONALIDAD-Aunque es un concepto jurídico indeterminado, la decisión sobre el beneficio de la sustitución no depende del criterio subjetivo y arbitrario del juez penal, sino de consideraciones objetivas

Dado que el análisis de las condiciones personales precede a cualquier determinación sobre el beneficio de la sustitución de la detención en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria, y no solo respecto de los adultos mayores, no es posible afirmar el trato discriminatorio entre éstos y los demás grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P., o entre aquellos y los demás procesados, contemplados en el numeral 1 del mismo precepto. No se presenta un trato diferenciado, pues en todos estos eventos el beneficio de la sustitución está en función del examen de la personalidad. El examen de la personalidad no discrimina a los adultos mayores cuyo temperamento no se ajusta a los estándares socialmente aceptados, ya que la decisión sobre el beneficio no depende de que el procesado se identifique con estos parámetros, sino de que la detención en su domicilio no ponga en riesgo los fines de las medidas de aseguramiento. Aunque la expresión “personalidad” es un concepto jurídico indeterminado, la decisión de sobre el beneficio de la sustitución no depende del criterio subjetivo y arbitrario del juez penal, sino de consideraciones objetivas sobre el cumplimiento de los fines de las medidas de aseguramiento en el caso particular, a partir de los parámetros que ofrece el propio ordenamiento jurídico.

Referencia: expediente D-9032

Demanda de inconstitucionalidad contra del Artículo 27.2(parcial) de la Ley 1142 de 2007, modificatorio del Artículo 314 de la Ley 906 de 2004.

Actor: César Augusto Sánchez García.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D. C., siete (7) de noviembre de dos mil doce (2012)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, profiere la presente sentencia con fundamento en los siguientes

I. ANTECEDENTES

1. DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano César Augusto Sánchez García presentó demanda contra el Artículo 27.2 de la Ley 1142 de 2007.

1. Disposición demandada

A continuación se transcribe la disposición demandaday se subrayan los apartes acusados:

Ley 1142 de 2007

(junio 28)

Diario Oficial N°. 46.673

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se reforman parcialmente la Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DECRETA:

ARTÍCULO 314. SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. Artículo modificado por el artículo 27 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente: La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de al residencia en los siguientes eventos:

1. Cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será fundamentado por quien solicite la sustitución y decidido por el juez en la respectiva audiencia de imposición, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado.

2. Cuando el imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia.

3. Cuando a la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento.

5. Cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufriere incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio.

La detención en el lugar de residencia comporta los permisos necesarios para los controles médicos de rigor, la ocurrencia del parto y para trabajar en la hipótesis del numeral 5.

En todos los eventos el beneficiario suscribirá un acta en la cual se compromete a permanecer en el lugar o lugares indicados, a no cambiar de residencia sin previa autorización, a concurrir ante las autoridades cuando fuere requerido y, adicionalmente, podrá imponer la obligación de someterse a los mecanismos de control y vigilancia

electrónica o de una persona o institución determinada, según lo disponga el juez.

El control del cumplimiento de la detención en el lugar de residencia estará a cargo del Inpec, el cual realizará un control periódico sobre el cumplimiento de la detención domiciliaria y reportará a la Fiscalía sobre sus resultados para que si se advierten violaciones a las condiciones impuestas por el Juez se puedan adoptar las correspondientes acciones.

PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 39 de la Ley 1474 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> No procederá la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario, por detención domiciliaria cuando la imputación se refiera a los siguientes delitos: Los de competencia de los jueces penales del circuito especializados o quien haga sus veces, Tráfico de migrantes (C. P. artículo 188); Acceso carnal o actos sexuales con incapaz de resistir (C. P. artículo 210); Violencia intrafamiliar (C. P. artículo 229); Hurto calificado (C. P. artículo 240); Hurto agravado (C. P. artículo 241, numerales 7, 8, 11, 12 y 15); Estafa agravada (C. P. artículo 247); Uso de documentos falsos relacionados con medios motorizados hurtados (C. P. artículo 291); Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones de uso personal, cuando concurra con el delito de concierto para delinquir (C. P. artículos 340 y 365), o los imputados registren sentencias condenatorias vigentes por los mismos delitos; Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas (C. P. artículo 366); Fabricación, importación, tráfico, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares (C. P. artículo 367); Peculado por apropiación en cuantía superior a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales (C. P. artículo 397); Concusión (C. P. artículo 404); Cohecho propio (C. P. artículo 405); Cohecho impropio (C.P. artículo 406); cohecho por dar u ofrecer (C. P. artículo 407); Enriquecimiento Ilícito (C.P. artículo 412); Soborno Transnacional (C.P. artículo 433); Interés Indebido en la Celebración de Contratos (C.P. artículo 409); Contrato sin Cumplimiento de Requisitos Legales (C.P. artículo 410); Tráfico de Influencias (C.P. artículo 411); Receptación repetida, continua (C.P. artículo 447, incisos 1o y 3o); Receptación para ocultar o encubrir el delito de hurto calificado, la receptación para ocultar o encubrir el hurto calificado en concurso con el concierto para delinquir, receptación sobre medio motorizado o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos (C. P. artículo 447, inciso 2o)”.

1. Cargos formulados

El accionante afirma que la disposición debe ser declarada inexequible, por vulnerar los siguientes principios, reglas y derechos de orden constitucional:

1. Estado social de derecho

El precepto es incompatible con los principios que orientan el Estado social de Derecho, en cuanto hace depender la libertad de los imputados y acusados de sus características íntimas y personales, y no de sus decisiones y actos con trascendencia e impacto social. Como la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria está en función de los rasgos de la personalidad de los individuos, la norma se enmarca dentro del modelo del derecho penal de acto proscrito en el Estado Social y Constitucional de Derecho.

Por tal motivo, la disposición desconoce el Artículo 1 del texto constitucional.

1. Derecho a la igualdad

Dado que la norma condiciona el beneficio de la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria a los rasgos personales de los procesados, introduce un criterio discriminatorio inaceptable e irrazonable, pues personas que han cometido las mismas infracciones y han vulnerado o puesto en peligro los mismos bienes jurídicos, tendrán un tratamiento diferenciado según la tipología de su personalidad. Esta diferenciación fundada en criterios jurídicamente irrelevantes y constitucionalmente inadmisibles, coloca a aquellos cuya individualidad no coincide con los parámetros socialmente dominantes en una condición de desventaja, mientras que recompensa injustificadamente a aquellos otros cuyos rasgos se adecua a los estándares generalmente aceptados.

Esto significa que la medida legislativa desconoce el Artículo 13 de la Carta Política.

1. Debido proceso

Toda vez que la personalidad constituye un concepto vago y etéreo, su inclusión en el precepto demandado como factor para conceder la sustitución, confiere a los jueces un margen de discrecionalidad tan amplio, que en últimas la decisión sobre el beneficio es el resultado de la subjetividad y el capricho, más que de consideraciones objetivas y racionales.

Por esta razón, la norma vulnera el Artículo 29 de la Constitución Política.

1. Libre desarrollo de la personalidad

Finalmente, como para las personas mayores de 65 años el beneficio de la sustitución está en función de su personalidad, la norma termina por imponer un prototipo o modelo de vida incompatible con el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En este contexto, la medida lesiona el Artículo 16 del texto constitucional.

1. Solicitud

Con fundamento en las consideraciones anteriores, el peticionario solicita la declaratoria de inexequibilidad de la expresión “su personalidad”, contenida en el Artículo 27.2 de la Ley 1142 de 2007.

1. TRÁMITE PROCESAL

1. Inadmisión

Mediante Auto del 19 de abril de 2012, el magistrado sustanciador inadmitió la demanda, por no precisar el sentido y alcance de la expresión “personalidad” para demostrar la inconstitucionalidad del precepto y así cumplir con los requisitos de certeza y suficiencia en la argumentación. Por tal motivo, se concedieron tres días contados a partir de la notificación de la decisión, para la respectiva corrección.

1. Corrección de la demanda

Mediante escrito de corrección presentado el día 15 de abril de 2012, el accionante precisa el sentido de la expresión “personalidad”, así como la forma en que de éste se deriva la transgresión de los principios y derechos constitucionales referidos en la demanda.

1. Admisión

Mediante Auto del 8 de mayo de 2012, la Corte adoptó las siguientes decisiones:

* Admitir la demanda.

* Correr traslado de la misma al Procurador General de la Nación, para la presentación del correspondiente concepto.

* Fijar en lista la disposición acusada para las intervenciones ciudadanas.

* Comunicar de la iniciación del proceso a la Presidencia de la República, al Congreso de la República, al Ministerio del Interior, al Ministerio de Justicia y del Derecho y a la Defensoría del Pueblo.

* Invitar a la Fiscalía General de la Nación, a los decanos de las facultades de derecho de distintas universidades (Nacional de Colombia, Santo Tomás de Aquino, Libre de Colombia), a los colegios de jueces y fiscales de Antioquia y Risaralda, y a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, para que emitan concepto técnico sobre la constitucionalidad de la disposición.

1. INTERVENCIONES

1. Grupo de Acciones de Interés Público de la Universidad Santo Tomás de Aquino

Mediante escrito presentado a esta Corporación el día 31 de mayo de 2012, el Grupo de Acciones de Interés Público de la Universidad Santo Tomás de Aquino solicitó la declaratoria de inexequibilidad del precepto demandado, con fundamento en los siguientes argumentos:

* La medida es contraria a la presunción de inocencia, ya que mientras según el Artículo 308 del C.P.P. y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencia C-425 de 2008), la sustitución de la detención intramuros por la domiciliaria debe otorgarse siempre que se garanticen los fines de las medidas de aseguramiento (la comparecencia al proceso, la no afectación de la sociedad o las víctimas y el cumplimiento de la eventual sentencia condenatoria), en este caso la decisión se hace depender de factores ajenos a esta finalidad, como la personalidad.

* El precepto transgrede la libertad individual, ya que en función de pautas subjetivos y carentes de trascendencia constitucional, como los rasgos de la personalidad, se establece la procedencia de la medida.

1. Ministerio de Justicia y del Derecho

Mediante escrito presentado a esta Corporación el día 1 de junio de 2012, el Ministerio de Justicia y del Derecho solicita la declaratoria de exequibilidad de la disposición, por las siguientes razones:

* El legislador cuenta con un amplio margen de configuración para fijar el contenido y el alcance de las medidas de aseguramiento, y especialmente para establecer las condiciones de la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria. En particular, en la Sentencia C-425 de 2008 la Corte reiteró este margen de libertad en la definición de los requisitos de los beneficios y subrogados penales.

* La valoración de las condiciones personales procede para resolver sobre la imposición de cualquier medida de aseguramiento. Como éstas pretenden asegurar que el individuo no ponga en peligro a la sociedad o a la presunta víctima, que no entorpezca el proceso ni la actividad probatoria, que comparezca al juicio y que cumpla la eventual sentencia condenatoria, y como ello depende en buena parte de las condiciones personales, la utilización de criterios subjetivos es admisible en este contexto específico. Esta necesidad ha sido reconocida por la propia Corte Suprema de Justicia, particularmente en el Auto del 17 de enero de 20021.

1. Defensoría del Pueblo

Mediante escrito presentado a esta Corporación el día 20 de junio de 2012, la Defensoría del Pueblo advierte que a pesar de la ineptitud parcial de la demanda, debe proferirse un fallo de fondo que declare la inexequibilidad del precepto demandado.

De un lado, la Defensoría sostiene que la argumentación de la demanda y su respectivo

escrito de corrección, no cumple integralmente con las condiciones de claridad, suficiencia, especificidad, certeza y pertinencia. En efecto, con respecto al cargo por la transgresión del Estado Social de Derecho, el actor no demuestra que la consideración de la personalidad del imputado o acusado mayor de 65 años sea contraria la dignidad humana y a los demás principios que sustentan este modelo de Estado.

Con respecto a la violación del derecho a la igualdad, aunque la demanda no identifica los grupos entre los que se instituye el trato diferenciado ni las razones de la discriminación, se encuentran algunos elementos a partir de los cuales se puede estructurar adecuadamente el cargo. Así, podría entenderse que la diferenciación se establece entre las personas mayores de 65 años y los demás grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P., ya que aunque todos se encuentran en la misma situación de debilidad y vulnerabilidad, tan solo respecto de aquellos se sujeta el beneficio de la sustitución al escrutinio de su personalidad.

Finalmente, los cargos por la transgresión del derecho al debido proceso y al libre desarrollo de la personalidad se encuentran formulados correctamente.

Por tal motivo, a juicio de la Defensoría es procedente un fallo de fondo, a pesar de las deficiencias argumentativas de la demanda.

En tal sentido, presenta las razones que justifican la declaratoria de inexequibilidad del precepto demandado, del siguiente modo:

* La medida transgrede doblemente el derecho a la igualdad.

En primer lugar, establece un trato discriminatorio entre los adultos mayores y los demás imputados o acusados: mientras éstos pueden solicitar el beneficio acreditando que para los fines de la medida de aseguramiento basta con la detención domiciliaria, aquellos son sometidos a un riguroso análisis de su personalidad.

Y en segundo lugar, dispone un trato desigual entre dos grupos de personas que se encuentran en la misma situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta: los adultos mayores, y los demás grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5

del Artículo 315 del C.P.P. (mujeres próximas al parto o en período de lactancia, las personas gravemente enfermas, y los padres y madres cabeza de hogar con hijos menores o con incapacidad permanente a su cargo). Las razones son las mismas de la hipótesis anterior.

* Dado que la medida de aseguramiento está en función de un concepto vago, impreciso e indefinido como la personalidad, la resolución sobre la libertad viene a depender de criterios subjetivos del juez y no de patrones objetivos empíricamente verificables, con lo cual se desconoce el derecho al debido proceso y la libertad individual.

* En la medida en que para la imposición de la detención preventiva en establecimiento carcelario el juez ha efectuado previamente un juicio integral sobre las condiciones personales, familiares, sociales y laborales de imputado, una nueva valoración para ordenar el cambio de medida carece de todo sentido.

1. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Mediante escrito presentado a esta Corporación el 27 de junio de 2012, la Procuraduría General de la Nación solicita que se declare la exequibilidad del precepto demandado, por las siguientes razones:

* La personalidad del presunto infractor de la ley constituye un criterio admisible para determinar la procedencia de la sustitución de la detención preventiva intramuros por la domiciliaria, y no es una expresión o manifestación del derecho penal de autor. Esto es así porque la imposición de cualquier medida de aseguramiento debe estar precedida de un juicio que demuestre su necesidad para asegurar que el imputado o acusado comparezca al proceso, cumpla la eventual sentencia condenatoria, permita la sustanciación del proceso y la actividad probatoria, y no ponga en peligro a la sociedad o a las víctimas; ahora bien, como este juicio de necesidad supone la valoración de las condiciones personales del

imputado o acusado, la consideración de la personalidad es indispensable para decidir sobre el beneficio. Así lo sostuvo la propia Corte Suprema de Justicia en sentencia del 22 de junio de 20112.

* Si bien este examen reviste una gran complejidad, existen parámetros objetivos para llevarlo a cabo, como los antecedentes personales, sociales y familiares, la naturaleza y la modalidad del delito presuntamente cometido, la conducta asumida a lo largo del proceso penal, entre otros.

* El beneficio no debe ser decretado automáticamente frente a todas los imputados o acusados mayores de 65 años, pues es posible que en casos específicos algunas de ellos pongan en peligro los fines de las medidas de aseguramiento.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

De acuerdo con el Artículo 241.4 de la Carta Política, esta Corte es competente para conocer y pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto demandado, ya que se trata de una disposición de naturaleza y jerarquía de ley.

1. Cuestiones a resolver

Teniendo en cuenta los antecedentes expuestos, esta Corporación debe establecer si la expresión “personalidad”, contenida en el Artículo 27.2 de la Ley 1142 de 2007, es contraria al ordenamiento constitucional, y en particular al Estado social de Derecho (Art. 1 C.P.), al principio de igualdad (Art. 13 C.P.), y los derechos al debido proceso (Art. 29 C.P.) y al libre desarrollo de la personalidad (Art. 16 C.P.) .

Con tal propósito, la Corte debe resolver las siguientes cuestiones:

En primer lugar, si la consideración de la personalidad del imputado o acusado mayor de 65 años como criterio para conceder el beneficio de la sustitución de la detención preventiva intramuros por la domiciliaria, es incompatible con las exigencias del derecho penal de acto, propia del Estado social de Derecho3.

En segundo lugar, si la valoración de la personalidad como presupuesto de la sustitución, vulnera el derecho a la igualdad, en los siguientes sentidos:

* De un lado, por provocar una discriminación dentro de los mismos adultos mayores, en la medida en que perjudica a aquellos cuyos rasgos no se ajustan a los estándares dominantes en la sociedad.

* De otro lado, por generar una discriminación de los adultos mayores frente a otros grupos poblacionales: (i) Primero, frente a los otros grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P. (mujeres próximas o con posterioridad al parto, personas gravemente enfermas y madres o padres de familia con menores o incapaces permanentes a su cargo), para quienes la medida sustitutiva no está sujeta a esta valoración; y (ii) Segundo, frente a las personas contempladas en el numeral 1 del Artículo 314 del C.P.P., para quienes el beneficio se otorga cuando se demuestra que la detención domiciliaria es suficiente para asegurar los fines de las medidas de aseguramiento, independientemente de los rasgos y características de su personalidad.

Finalmente, si se vulnera el derecho al debido proceso del adulto mayor cuando al condicionar el beneficio al análisis de la personalidad, se hace depender la decisión sobre su libertad de un concepto jurídico indeterminado, y cuya interpretación y aplicación está sujeto a apreciaciones subjetivas y caprichosas del juez penal.

A continuación se resolverá de manera independiente cada uno de estos asuntos.

1. La compatibilidad entre el derecho penal de acto y el examen de la personalidad, en el contexto de las medidas de aseguramiento

El primer cargo apunta a demostrar que la norma contradice las exigencias del derecho penal de acto, toda vez que hace depender el cambio de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la domiciliaria, de factores asociados alas condiciones personales de los individuos, y no de sus actos conscientes y libres contemplados previa y expresamente por la ley como contrarios a los bienes fundamentales de la sociedad y de sus miembros. En otras palabras, la disposición acusada se enmarcaría dentro del derecho penal de autor, opuesto a la dignidad humana y al paradigma del Estado social y constitucional de Derecho acogido en la Carta Política de 1991. Con ello se vulneraría el Artículo 1 del texto constitucional.

Por este motivo, la Corte debe establecer si la norma que habilita al juez penal para examinar la personalidad de los procesados adultos mayores, a efectos de conceder el beneficio de la sustitución de la detención en establecimiento carcelario por la domiciliaria, constituye un rezago del paradigma del derecho penal de autor, y si en consecuencia, este tipo de examen es incompatible con el modelo del derecho penal de acto.

La Corte considera que la medida legislativa es coherente con una correcta comprensión de los principios que orientan este último paradigma, por las razones que se expresan a continuación.

a. El examen de la personalidad en el marco del derecho penal de acto

En primer lugar, esta Corte no encuentra una oposición entre la previsión acusada y los postulados del derecho penal de acto4. En efecto, este paradigma se estructura a partir de dos postulados básicos: de un lado, a restricción de la función represiva del Estado, circunscribiendo la criminalización a los actos con trascendencia social que producen una lesión objetiva, concreta, específica y directa de los bienes sociales relevantes; esto excluye la penalización de la mera condición personal, y la de los actos que no tienen repercusión o impacto en el conglomerado social, o que no afecten o pongan en peligro tales bienes. Por otro lado, ese modelo se orienta a la defensa del principio de legalidad en el que la totalidad

de las condiciones de la criminalización se encuentran definidas por el legislador de manera clara, expresa e inequívoca5.

Ahora bien, la valoración de la personalidad del adulto mayor prevista en el precepto demandado no implica en modo alguno la sanción de sus rasgos personales, temperamento o fuero interno, incluso cuando a partir de ellos se niega el beneficio de la sustitución.

En efecto, la orden de reemplazo de la medida de aseguramiento se adopta a partir de dos tipos de juicio.

En primer lugar, para ordenar la detención en establecimiento carcelario cuya sustitución se solicita posteriormente, el juez penal debe verificar la concurrencia de dos elementos6:

* De una parte, debe comprobar que a partir del material probatorio existente, se puede inferir razonablemente que el imputado o acusado es autor o partícipe del hecho punible objeto del proceso. Es decir, se efectúa un juicio de probabilidad sobre la comisión del delito.

* Por otra parte, debe realizar un juicio de necesidad que establezca que la privación de la libertad en establecimiento carcelario es indispensable para asegurar los fines de las medidas de aseguramiento, es decir, para evitar que el imputado o acusado obstruya el proceso judicial, ponga en peligro a la sociedad o a las víctimas, o eluda el cumplimiento de la eventual condena.

En segundo lugar, cuando el operador debe resolver sobre el beneficio de la sustitución, debe efectuar un nuevo juicio, esta vez de suficiencia, encaminado a demostrar que otra medida de aseguramiento menos restrictiva de la libertad, como es la detención domiciliaria, es suficiente y adecuada para garantizar estos objetivos. Esto significa que la decisión está en función de estas finalidades.

En este contexto, el Artículo 27.2 de la Ley 1142 de 2007 debe entenderse que el análisis se enmarca dentro de este juicio de suficiencia, y que por consiguiente, el estudio se efectúa en

función de estos fines; son estos, y no la personalidad, el criterio con arreglo al cual se resuelve sobre el reemplazo de la medida. El operador jurídico no examina la condición personal por sí misma, sino tan solo en la medida en que tenga la potencialidad de incidir en el desarrollo del proceso penal, en la integridad de las víctimas y de la sociedad en su conjunto, en la comparecencia al proceso o en el cumplimiento de la eventual pena.

Por tan solo mencionar un ejemplo, ordenar la sustitución a una persona con un temperamento particular y comprobadamente explosivo, agresivo o violento, en el contexto de una investigación por delitos de violencia intrafamiliar, podría significarla afectación de las propias víctimas cuya protección y reparación se pretende justamente a través del proceso penal. Conceder el beneficio a un procesado hostil, agresivo e intimidante con los testigos, podría implicar la afectación de la actividad probatoria. Ordenar la detención domiciliaria a un individuo comprobadamente manipulador y maquinador, y hábil y diestro en el manejo de sistemas informáticos, en el contexto de una investigación por este tipo de delitos, podría facilitar la manipulación de las pruebas con fundamento en las cuales es investigado y juzgado.

En definitiva, como los rasgos personales son tenidos en cuenta únicamente en cuanto repercutan directamente en los fines de las medidas de aseguramiento, las determinaciones están en función de estos objetivos, y no de la personalidad considerada en sí misma. El criterio decisional no es la personalidad del imputado o acusado, sino tales finalidades, con base en las cuales se determinó inicialmente la necesidad de ordenar una detención preventiva en establecimiento carcelario.

De acuerdo con esto, incluso cuando el operador jurídico niega la detención domiciliaria en atención a los rasgos personales del procesado, en estricto sentido no se criminaliza ni censura la personalidad. Lo que ocurre es que la medida de detención preventiva en establecimiento carcelario se adopta y se mantiene con base en el material probatorio que indica su probable participación en la comisión del hecho punible, y con base en los juicios de necesidad y suficiencia que demandan su internación en establecimiento carcelario y que descartan la idoneidad de la detención domiciliaria para asegurar la integridad de la sociedad y de las víctimas, el correcto desenvolvimiento del proceso penal, la comparecencia del imputado o acusado al proceso y el cumplimiento del eventual fallo condenatorio.

En conclusión, la determinación sobre el cambio de medida depende de los fines de las medidas de aseguramiento y no del temperamento, del carácter o de los rasgos íntimos del individuo que lo solicita.

a. El examen de la personalidad como parte integral del juicio de suficiencia

Tal como se expuso anteriormente, el beneficio de la sustitución se confiere tras un juicio de suficiencia, en el que se demuestra que una medida menos restrictiva de la libertad como la detención domiciliaria, tiene la potencialidad de asegurar los fines de las medidas de aseguramiento.

Pues bien, este juicio de suficiencia no se hace en abstracto, sino siempre en concreto, a partir de las circunstancias relevantes del caso que potencialmente incidan en el cumplimiento de las medidas de aseguramiento. Este análisis individualizado comprende indefectiblemente, en mayor o menor grado, el análisis de la personalidad del imputado o acusado. En efecto, para establecer en cada caso particular la idoneidad de la medida, necesariamente se debe apelar a factores objetivos y subjetivos, dentro de los cuales se encuentra este criterio. Es decir, el vínculo entre la medida de detención domiciliaria y los fines de las medidas de aseguramiento se establece a partir de pautas objetivas y subjetivas, que naturalmente comprende esta factor ahora cuestionado.

Aunque la importancia de cada uno de estos elementos varía en cada caso concreto, su confluencia es imprescindible en el juicio de suficiencia. Así por ejemplo, cuando un procesado invoca el padecimiento de una grave enfermedad que impide totalmente su movilidad, la consideración de este factor objetivo es determinante a la hora de evaluar su comparecencia al proceso, la afectación de la sociedad y las víctimas, el desenvolvimiento del proceso y la ejecución de la condena; en esta hipótesis, el factor objetivo, que pone al sujeto en una condición de debilidad manifiesta, minimiza la necesidad de apelar al temperamento o al carácter de procesado para estructurar el juicio de suficiencia. Pero si el procesado invoca un factor objetivo que no tiene mayor repercusión en las finalidades de las medidas de aseguramiento, la personalidad podría tener un mayor peso relativo.

De este modo, se trata de un componente forzoso, necesario e indispensable del juicio de

suficiencia, en cuanto permite establecer el nexo entre la detención domiciliaria y los fines de las medidas de aseguramiento.

Es por este motivo que según reiterada y pacífica jurisprudencia de esta Corporación, conferir el beneficio de la sustitución a partir de criterios puramente objetivos, es contrario a la Carta Política.

Así, la Sentencia C-392 de 20007declaró la inexequibilidad de la disposición legal que prohibía la detención domiciliaria a los sindicados por los delitos cuya competencia corresponde a los jueces penales del circuito especializados (Artículo 26 de la Ley 104 de 1999)8. Si bien este fallo no se refiere explícitamente a la personalidad como componente de los juicios de necesidad y suficiencia para la sustitución de la detención preventiva, en todo caso las consideraciones que sirvieron de base a la decisión de inexequibilidad, son perfectamente aplicables al caso que nos ocupa. En efecto, allí sostuvo que la utilización de pautas exclusivamente objetivas para prohibir el beneficio, prescindiendo de las condiciones personales del procesado, es contraria al derecho a la igualdad y a la proscripción de la responsabilidad objetiva. A partir de esta directriz concluye que la prohibición del beneficio en función exclusiva del tipo de delitos cometidos, es incompatible con el texto constitucional. Al respecto sostuvo lo siguiente:

“En la norma objeto de análisis, salta a al vista que la única explicación para suprimir el beneficio del cumplimiento de la detención preventiva parcialmente en el domicilio o lugar de trabajo, es la clase de delitos cuyo conocimiento se asigna a los “juzgados penales del circuito especializados”, lo que lleva a suponer, sin justificación, que, aunque no hubieren sido condenados antes por ningún delito, ni hayan intentado siquiera eludir la actuación procesal, se les impone la detención física en una cárcel del Estado a diferencia de otros sindicados, con abierto rompimiento de la igualdad de trato que surge del artículo 13 de la Constitución Política”.

En sede de tutela también ha negado la validez de aquellas resoluciones sobre el cambio de medida, que se adoptan en atención exclusiva a parámetros puramente objetivos, como el juez competente para resolver el caso, y que pasan por alto las características del procesado, su pasado judicial o el tipo de actos cometidos. Al respecto sostuvo lo siguiente:

“El criterio fundado en cuál es el juez que conoce del proceso para establecer si se permite

que se conceda o no la medida de aseguramiento, viola por completo el derecho a la igualdad. No es razonable que a una persona, sin importar quién es, qué conducta realizó o cuál es su pasado judicial, y fundándose únicamente en el hecho de quién es el juez competente para fallar su caso, se le niegue de manera absoluta la posibilidad de solicitar y acudir a la medida precautoria solicitada”9.

Por su parte, la Sentencia C-318 de 200810ofrece suficientes elementos de juicio en este sentido. En efecto, en este fallo la Corte debía pronunciarse sobre la constitucionalidad del parágrafo del Artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, que establecía un amplio catálogo de delitos respecto de los cuales se consideraba improcedente la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario, por la detención domiciliaria. En esta oportunidad la Corte efectúa un estudio integral de esta figura, definiendo su finalidad, contenido, fundamento material y requisitos, con especial referencia a los juicios de necesidad y suficiencia con base en los cuales se adoptan las medidas de aseguramiento. A partir de esta precisión jurisprudencial concluyó que al legislador le está vedado prohibir el beneficio de la sustitución a partir de criterios exclusivamente objetivos, como el tipo de conducta objeto de investigación o el juez competente encargado de adelantar el proceso penal. Con fundamento en esta regla declaró la constitucionalidad condicionada del precepto controvertido, aclarando que respecto de los delitos allí contemplados también se puede solicitar la medida de sustitución, cuando el imputado o acusado pertenece a los grupos de especial protección contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P.

a. Las particularidades de la detención domiciliaria

Por otro lado, esta Corporación advierte que las particularidades y especificidades de la detención domiciliaria hacen imperativo el análisis de la personalidad de los imputados y acusados, a efectos de resolver sobre el cambio en las medidas de aseguramiento.

En efecto, mientras que en la detención intramuros la vigilancia del Estado se extiende a toda la conducta desplegada por el imputado o acusado, en la domiciliaria se limita a garantizar que no trascienda los límites geográficos de su domicilio; mientras que en aquella existe un control directo del Estado, en esta el control directo es excepcional; mientras en esta última el procesado se radica en el lugar donde normalmente se desenvuelve en su vida

cotidiana, en aquella debe permanecer en el lugar suministrado directamente por el Estado; mientras que en aquella el imputado o acusado puede establecer con cierto nivel de autonomía las condiciones de su propia vida, en la detención intramuros estas condiciones son fijadas directamente por el Estado.

Estas peculiaridades de la detención domiciliaria exigen una consideración especial de la personalidad, que no se requiere en la detención en establecimiento carcelario. En este último caso el cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento depende casi que exclusivamente de un factor objetivo, como es la permanencia en aquel lugar; esta circunstancia asegura con alto nivel de certeza la protección de las víctimas y la sociedad, la comparecencia al proceso, el desarrollo del proceso y la ejecución de la eventual condena. Por el contrario, la detención domiciliaria, en la que se presenta tan solo un control indirecto y eventual del Estado, y en el que el procesado tiene la facultad para desenvolverse con cierta autonomía, la personalidad adquiere una relevancia y una trascendencia especial dentro del juicio de suficiencia, pues la mera permanencia en el domicilio no asegura por sí misma los fines de las medidas de aseguramiento.

En este contexto en el que el procesado goza de un mayor nivel de autonomía y en el que se prescinde de la vigilancia directa y sistemática de su conducta, se requiere una evaluación de la personalidad para establecer que la detención en el domicilio no pone en riesgo los fines de las medidas de aseguramiento. En otras palabras, la naturaleza de la detención domiciliaria hace imperativo este tipo de análisis.

a. El alcance del análisis de la personalidad

Finalmente, la Corte advierte que el examen de la personalidad no avala cualquier valoración caprichosa y arbitraria, ni ésta se extiende a los rasgos íntimos y esenciales de los individuos.

En primer lugar, en el contexto específico de la norma demanda, el análisis se circunscribe a aquellos aspectos que repercuten directa y concretamente en el cumplimiento de los fines de las medidas de aseguramiento. Como se explicó anteriormente, dado que la detención domiciliaria es una modalidad de medida de aseguramiento, resulta natural y lógico que el

análisis de la personalidad se limite a aquellos componentes que repercuten en la consecución de sus objetivos. Así entendido el análisis previsto en el precepto acusado, la personalidad no debe ser entendida en un sentido amplio, referido a las condiciones íntimas y profundas de los individuos, sino únicamente a sus características que se exteriorizan, y a partir de las cuales se explica y se predice con algún nivel de certeza su comportamiento típico11.

Por otro lado, tampoco implica un juicio valorativo dirigido a aprobar o censurar la condición personal del procesado. Como ésta se examina en función de las finalidades de las medidas de aseguramiento, la exploración está encaminada a establecer un juicio de tipo prospectivo, para establecer la probabilidad en la comparecencia al proceso y el cumplimiento de la eventual condena, la protección de las víctimas y la sociedad, y el correcto desarrollo del proceso judicial. Se trata entonces de un juicio empírico y probabilístico, más que de un juicio valorativo propiamente dicho.

En definitiva, el juicio no implica la intromisión del Estado en las “particulares valores, aspiraciones, aptitudes, expectativas, tendencias, gustos, ideas y criterios” del procesado, como lo sostiene el actor, sino únicamente en aquellas facetas que a partir de pautas objetivas, repercuten directamente en el cumplimiento de los objetivos de las medidas de aseguramiento. Esto descarta la tesis sobre la adscripción de la norma controvertida al modelo del derecho penal de autor.

1. La consideración de la personalidad de los adultos mayores y el derecho a la igualdad, en el contexto de las medidas de aseguramiento

El cargo por la violación del derecho a la igualdad se estructura a partir de tres tipos de discriminación:

* En primer lugar, porque hacer depender el beneficio de la sustitución de la detención preventiva intramuros por la domiciliaria, a la evaluación de la personalidad, afecta injustamente a los adultos mayores cuyos rasgos personales no se ajusten a los estándares

dominantes en la sociedad.

* En segundo lugar, porque la medida perjudica a los adultos mayores, quienes pese a encontrarse en la misma situación de vulnerabilidad y debilidad que los demás grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P. (mujeres próximas al parto o en período de lactancia, personas gravemente enfermas o padres o madres cabeza de familia con menores o incapaces permanentes a su cargo), son puestos en una situación más gravosa.

* En tercer lugar, porque la medida discrimina a las personas mayores de 65 años frente a los demás procesados, ya que mientras en aquellos el cambio de medida se sujeta a la valoración personal, en éstos no existe un condicionamiento semejante.

La Corte pasa entonces a examinar cada una de estos eventos.

1. El cargo por la discriminación de los adultos mayores con personalidad atípica.

Encuentra la Corte que el reproche de constitucionalidad que alega el trato diferenciado e injustificado entre los adultos mayores cuya personalidad se ajusta a los estándares socialmente aceptados, y aquellos otros que tienen comportamientos considerados "desviados", no es procedente por las siguientes razones:

En primer lugar, el Artículo 27.2 de la Ley 1142 de 2007 consagra una medida de protección reforzada para los adultos mayores, en atención a su avanzada edad. La disposición no establece una prohibición respecto de las personas mayores de 65 años que tengan determinada personalidad, sino que al contrario, admite de manera general la medida sustitutiva respecto de este grupo. Lo que ocurre es que como todo beneficio, debe estar precedido de un juicio de suficiencia que comprende el análisis de elementos objetivos y subjetivos, incluyendo el de la personalidad. Es decir, el precepto no establece un trato diferenciado entre los adultos mayores, sino que otorga y confiere un beneficio general para

todos ellos.

En segundo lugar, la medida está en función de la idoneidad y eficacia de la detención preventiva para asegurar las finalidades de las medidas de aseguramiento en el caso particular, el eventual trato diferenciado entre los adultos mayores depende, no de la personalidad como tal, sino del conjunto de factores, objetivos y subjetivos, que determinan esta idoneidad y eficacia en la hipótesis específica sometida a consideración del juez penal. Bajo esta perspectiva, podría ocurrir incluso que cierto comportamiento reprobado socialmente, "haga conveniente la detención domiciliaria, en lugar de establecimiento carcelario.

En tercer lugar, tampoco es cierto que el trato diferenciado entre los adultos mayores sea el resultado de la calificación de su personalidad. La labor del juez no consiste en valorar las condiciones personales del imputado o acusado mayor de 65 años, sino en estructurar juicios de tipo prospectivo; se trata entonces de identificar aquellas características que inciden en el cumplimiento de los fines de las medidas de aseguramiento, para luego establecer si la detención domiciliaria tiene la potencialidad de asegurar estos objetivos. Es decir, no se trata de examinar la personalidad porque en sí misma tenga interés para el operador jurídico, ni tampoco de clasificar a los individuos en función de sus rasgos personales, y mucho menos de establecer un estándar de personalidad con arreglo al cual se confiera el beneficio de la sustitución. Se trata únicamente de determinar en el caso concreto, el vínculo entre la detención domiciliaria y los fines de las medidas de aseguramiento

Finalmente, encuentra la Corte que conceder un derecho automático al beneficio de la sustitución a este grupo poblacional, con fundamento exclusivo en su condición de adulto mayor, y prescindiendo de un análisis individualizado, es contrario al derecho a la igualdad.

En efecto, en virtud del numeral 1 del Artículo 314 del C.P.P., por regla general el beneficio de la sustitución está condicionado al análisis de las condiciones personales. De concluirse que los adultos mayores están exentos de este análisis, se estaría estableciendo un trato diferenciado injustificado entre los procesados en general, y este grupo de especial protección.

Ahora bien, aunque el tratamiento diferenciado es excepcionalmente admisible, e incluso en ocasiones necesario desde el punto de vista constitucional (como ocurre con las medidas de

discriminación positiva), siempre debe estar justificado a partir de los siguientes parámetros: (i) la existencia de una disparidad fáctica entre los sujetos entre los que se establece la diferenciación; (ii) la relevancia jurídica de la diferencia, a la luz de los principios y valores que irradian el ordenamiento, de modo que se sustente en un criterio jurídicamente admisible y que no se sustente en un criterio prohibido; (iii) la conexidad directa y estrecha entre la diferencia y la medida; (iv) la razonabilidad del trato diferenciado, por sustentarse en un fin constitucionalmente válido, constituir una medida idónea y necesaria en términos de causalidad para obtener el fin propuesto, y existir una proporcionalidad estricta entre el beneficio obtenido y los derechos sacrificados.

En este caso particular, si bien los adultos mayores se encuentran en una particular situación de debilidad y vulnerabilidad que los diferencia de la población en general y que los hace sujetos de especial protección constitucional, una eventual medida diferenciadora que les confiera un derecho automático a la sustitución, no guardaría relación directa con sus particularidades ni con su condición específica. La razón de ello es que por regla general el factor objetivo de la edad, por sí solo es suficiente para asegurar las finalidades de las medidas de aseguramiento; por el contrario, dependiendo de distintas circunstancias, las personas mayores de 65 años están en la capacidad de eludir el proceso judicial y el cumplimiento de la pena, poner en peligro a la sociedad o a las víctimas, o entorpecer el normal desarrollo del proceso.

1. La discriminación de los adultos mayores frente a los demás grupos de protección especial.

Esta Corporación considera que el precepto demandado no vulnera el derecho a la igualdad de los adultos mayores frente a los demás grupos de especial protección contemplados en el Artículo 314 del C.P.P. En efecto, el reproche de constitucionalidad parte del falso supuesto de que estos grupos tienen un derecho incondicionado a la sustitución de la detención intramuros por la domiciliaria, no sujeto al juicio de suficiencia ni al examen de las condiciones personales del imputado o acusado.

No obstante, incluso respecto de estos grupos de especial protección, la decisión sobre la sustitución está precedida de un juicio de suficiencia que comprende las condiciones

personales del procesado. Esto significa que no solo respecto de los adultos mayores, sino también respecto de las mujeres próximas al parto o con posterioridad a este, las personas gravemente enfermas, y los padres y madres cabeza de familia con menores o incapaces permanentes a su cargo, se emprende este tipo de estudio.

Así lo entendió esta Corporación en la Sentencia C-318 de 200812, cuando sostuvo que los grupos de especial protección contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P. podían beneficiarse de la sustitución, incluso cuando el delito investigado fuera uno de los contemplados en el parágrafo del Artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, pero "siempre y cuando el peticionario fundamente, en concreto que la detención domiciliaria no impide el cumplimiento de los fines de la detención preventiva, en especial respecto de las víctimas del delito". En estas circunstancias, estas personas no tienen un derecho incondicionado, sino que al igual que en el caso de los adultos mayores, el beneficio está precedido del examen de la personalidad.

Así también ha sido entendido por la justicia ordinaria y la doctrina. Así, la Corte Suprema de Justicia ha denegado a imputados o acusados que pertenecen a estos grupos, con fundamento, justamente, en la personalidad. En un fallo del 22 de septiembre de 201013se negó el beneficio a un acusado que argumentaba la existencia de una grave enfermedad, pues pese a las dolencias que lo aquejaban, su personalidad inclinada al crimen y a la violencia en la región ponía en peligro a las víctimas y a la comunidad en general. Al respecto sostuvo lo siguiente:

"Por otra parte, su personalidad, por largos años inclinada al crimen y a la violencia en la región del Magdalena media (…) es otro factor que a todas luces hace improcedente la medida, más aún si se considera cómo, de forma paradójica, el defensor solicitó que el lugar de reclusión sea el mismo donde por mucho tiempo su defendido ejerció la violencia y donde, como es lógico, se encuentran no solamente sus víctimas directas e indirectas, sino posiblemente sus propios subalternos quienes aún le guardan fidelidad"

De este modo, la Corte Suprema de Justicia ha entendido que la mera pertenencia de un individuo a uno de los grupos de especial protección contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P. es insuficiente para conceder el beneficio de la sustitución, y que en todo caso se debe efectuar el juicio de suficiencia que comprende el análisis

individualizado del imputado o acusado.

Ahora bien, aunque en todo caso el beneficio de la sustitución domiciliaria debe sustentarse en un juicio de suficiencia que se efectúa a partir de elementos objetivos y subjetivos, la importancia o el “peso” que tiene la personalidad del imputado o acusado en este test, puede ser mayor o menor. En la hipótesis prevista en el numeral 4, referida a las personas gravemente enfermas, la condición objetiva de la enfermedad sirve, casi que por sí misma, para asegurar los fines de la medida de aseguramiento; la razón de ello es que por regla general las enfermedades graves imposibilitan físicamente o al menos obstaculizan de manera significativa, el ataque a la sociedad o a las víctimas, o la elusión o el entorpecimiento del proceso judicial. De igual modo, usualmente la proximidad del parto desvanece sensiblemente la posibilidad y el interés por poner en peligro los fines de las medidas de aseguramiento. En todas estas hipótesis, el peso de la personalidad puede ser secundario, dependiendo de la repercusión que tengan la enfermedad, la proximidad del parto, la maternidad o las responsabilidades inherentes a la crianza y cuidado de los menores e incapaces permanentes.

Por el contrario, la edad es un factor con un menor peso relativo en el juicio de suficiencia. La razón de ello es que aunque la edad puede poner al sujeto en una condición de debilidad, esta no tiene necesariamente tal dimensión o tal entidad, como para asegurar la comparecencia al proceso penal, el cumplimiento de la eventual pena, la integridad de las víctimas y de la sociedad o el normal desenvolvimiento del juicio. Es decir, la trascendencia de este factor es contingente.

Esta es justamente la razón que explica la referencia explícita a la personalidad contenida en el numeral 2 del Artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, pues si bien en todos los casos las condiciones personales son necesarias en el juicio de suficiencia, el peso que estas tienen en el caso de los adultos mayores puede ser sustancialmente mayor que en las hipótesis contempladas en los numerales 3, 4 y 5 del mismo precepto.

En conclusión, dado que el reproche de constitucionalidad parte del supuesto de que únicamente frente a los adultos mayores procede el examen de la personalidad como presupuesto para conceder el beneficio de la sustitución, cuando en realidad este tipo de análisis es ineludible, el cargo no está llamado a prosperar.

Por último, debe recordarse que en las hipótesis contempladas en los numerales 3 y 5 del artículo 314 del C.P.P., la medida no solo beneficia a los imputados o acusados, sino también a otros sujetos de especial protección constitucional, como los seres humanos no nacidos y recién nacidos, los menores de edad, y las personas que tienen una incapacidad permanente. En efecto, el numeral 3 se refiere a la procesada que "le falten dos (2) meses o menos para el parto" y a la que se encuentro dentro de "los seis (6) meses siguientes a la fecha de nacimiento"; por su parte, el numeral 5 se refiere a las personas que son "cabeza de familia de hijo menor o que sufriere incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado". Como lo han hecho notar la jurisprudencia de esta Corporación, esta medida favorece a los propios procesados cuando se encuentran en un estado de debilidad manifiesta, pero también a terceros que pese a no estar no involucrados directamente en el proceso penal, pueden verse afectados por la medida de aseguramiento y su situación de vulnerabilidad que amerita su protección.

En la sentencia C-318 de 2008, citada anteriormente, la Corte expresó lo siguiente:

"El tratamiento especial que se consigna en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314, está establecido en algunos casos en favor del propio procesado (a) en estado de debilidad manifiesta (personas de la tercera edad o enfermos graves), y en otros, con propósito de protección de terceros que resultan afectados con la medida restrictiva de la libertad y que tienen la condición de sujetos de especial protección constitucional, como es el caso del menor lactante (num. 3), y del hijo menor o discapacitado bajo el cuidado exclusivo del padre o madre bajo imputación (num. 5º)."

Por tal motivo, resulta razonable establecer la sustitución de la medida de aseguramiento en estas hipótesis, y por esta vía protege a quienes pese a no estar involucrados en el proceso penal, pueden sufrir las consecuencias de la medida de aseguramiento.

1. La discriminación de los adultos mayores frente a los demás imputados y acusados.

Por razones semejantes a las indicadas anteriormente, la Corte considera que el precepto demandado no vulnera el derecho a la igualdad de los adultos mayores frente a los demás imputados y acusados, contemplados en el numeral 1 del Artículo 314 del C.P.P.

Nuevamente, el cargo parte del falso supuesto de que únicamente frente a los adultos mayores procede el examen de la personalidad como presupuesto del beneficio de la sustitución, cuando en realidad este tipo de análisis es ineludible siempre que se decide sobre la imposición de una medida de aseguramiento, y obviamente, sobre la sustitución de una medida por otra. En el caso específico de las procesados contemplados en el numeral 1 del Artículo 314 del C.P.P. expresamente se dispone que la sustitución procede "cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente con la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será fundamentado por quien solicite la sustitución y decidido por el juez en la respectiva audiencia de imposición, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado". Nuevamente, la valoración de la personalidad cobra especial relevancia para establecer la suficiencia de la medida sustitutoria para asegurar los fines referidos anteriormente.

Esto es justamente lo que explica que el propio Artículo 314 del C.P.P. disponga expresamente que el beneficio de la sustitución "puede" ser decretado en las hipótesis allí contempladas. La utilización de esta expresión no es casual y tiene un propósito claro, que es el de habilitar al juez penal a hacer un examen individualizado e integral del caso para resolver sobre el cambio de medida de aseguramiento, y el de excluir la posibilidad de que exista un derecho incondicionado y automático a tal beneficio14.

En definitiva, no existe un trato diferenciado entre los imputados y acusados en general, y los procesados mayores de 65 años, pues en uno y otro caso se exige una valoración de las condiciones personales para decidir sobre el beneficio de la sustitución.

1. La utilización de conceptos jurídicos indeterminados y la violación del derecho al debido proceso y la libertad individual

El último cargo se refiere a la imprecisión y vaguedad del precepto demandado. El que una decisión de tanta trascendencia y con un impacto tan significativo sobre la libertad de una persona, dependa de nociones imprecisas y etéreas, torna arbitraria la decisión judicial, y por esta vía vulnera el derecho al debido proceso.

De acuerdo con este planteamiento, la Corte se pregunta si la utilización de un concepto

jurídico indeterminado como criterio para establecer la procedencia de los beneficios y subrogados penales, lesiona la libertad individual y el derecho al debido proceso.

Este tribunal considera que la utilización de la expresión en este contexto, por sí misma no transgrede el texto constitucional, por las razones que se exponen a continuación:

En primer lugar, la Corte ha establecido que como el derecho positivo se expresa a través del lenguaje natural, y que como en él se encuentran presentes una amplia gama de indeterminaciones lógicas15, lingüísticas16 y pragmáticas17, el lenguaje jurídico también presenta estas indefiniciones18. Fenómenos como las contradicciones, los vacíos, las ambigüedades o la vaguedad, son propios, característicos e inevitables de los sistemas jurídicos. Es más, estas indeterminaciones no deben ser consideradas como "defectos" del sistema jurídico, sino más bien como características inherentes al Derecho, e incluso de recursos "funcionales" y útiles, a los cuales se apela en ocasiones de manera deliberada para dotar al ordenamiento de flexibilidad y ductilidad.

Por tal motivo, este tribunal ha descartado la posibilidad de que toda indeterminación sea por sí misma inconstitucional, sino tan solo en la medida en que de ella se derive directamente una negación o una restricción injustificada de los principios y derechos de orden constitucional19.

Con respecto a los denominados "conceptos jurídicos indeterminados", este tribunal ha afirmado que su admisibilidad debe ser evaluada en cada caso particular, atendiendo a las siguientes pautas20:

* El criterio para establecer la admisibilidad de un concepto indeterminado en un contexto particular es su incidencia e impacto en los principios y derechos constitucionales, de modo que cuando de su utilización se sigue una restricción injustificada de los mismos, se afecta su validez.

* Cuando la indeterminación del concepto puede ser superada y disuelta, de modo que a partir de los elementos de juicio que ofrece el propio ordenamiento jurídico se puede identificar y precisar el contenido, sentido y alcance del respectivo precepto, no se configura la inconstitucionalidad.

En este marco, la Corte encuentra que la referencia a la personalidad, contenida en el Artículo 27.2 de la Ley 1142 de 2007, no genera la inconstitucionalidad de la disposición.

Por un lado, la mera utilización de un concepto jurídico indeterminado, incluso en el contexto del derecho sancionatorio, no deviene automáticamente en la inconstitucionalidad de la correspondiente expresión o de la disposición en la que se enmarca. Ello solo ocurre cuando esta indefinición provoca o genera una restricción indebida en los principios y derechos constitucionales.

Por otro lado, si bien la expresión “personalidad” tiene un significativo nivel de imprecisión considerada aisladamente, en el contexto del Artículo 314 del C.P.P. adquiere un contenido concreto y específico que descarta el reproche del actor y de la Defensoría, sobre el alto margen decisional que se confiere al juez. Es decir, la imprecisión que se observa en abstracto, puede ser solventada y superada a partir de criterios objetivos.

En este caso particular, el propio ordenamiento jurídico ofrece y suministra elementos de juicio concretos y precisos para efectuar la valoración de la personalidad del adulto mayor de 65 años interesado en el beneficio de la sustitución.

En efecto, la disposición cuestionada no avala cualquier valoración caprichosa de la personalidad, pues ésta se extiende únicamente a aquellos aspectos que tienen una incidencia directa y concreta en el cumplimiento de los fines de la detención preventiva. Dado que la detención domiciliaria es una modalidad de medida de aseguramiento, es lógico que el análisis de la personalidad se circunscriba a aquellos componentes de la misma que repercuten en el cumplimiento de sus fines.

Por tal motivo, la valoración del operador jurídico se debe orientar a identificar aquellas facetas del individuo que inciden clara y directamente en los fines contemplados en el Artículo 308 del C.P.P. Según esta norma, los objetivos de las medidas de aseguramiento son las siguientes: (i) Impedir que el imputado o acusado obstruya el proceso judicial y la

actividad probatoria que se despliega al interior suyo; (ii) Impedir que el imputado o acusado ponga en peligro a la sociedad o a la víctima del presunto delito; (iii) Asegurar su comparecencia al proceso, así como la ejecución de la eventual sentencia condenatoria.

Así pues, la evaluación efectuada por el juez se limita a determinar si la personalidad del imputado o acusado es compatible con estos fines.

Ahora bien, el sistema jurídico no solo indica los fines con arreglo a los cuales el juez debe realizar la valoración de la personalidad, sino que además contiene pautas objetivas y concretas para evaluar cada uno de ellos. Así, el Artículo 309 consagra un catálogo de presunciones de obstrucción a la justicia, como cuando existen motivos para inferir que el imputado puede impedir el recaudo del material probatorio, cuando obstruya o dificulte la realización de las diligencias o la labor de los funcionarios y demás intervinientes en el proceso, o cuando a partir de su comportamiento se puede inferir que inducirá a coimputados, testigos, peritos o terceros a actuar de manera desleal o reticente o a tergiversar información relevante. Un fenómeno análogo se presenta en el Artículo 310, cuando se establecen presunciones de peligro a la comunidad: si ha continuado con la actividad delictiva o hace parte de organizaciones criminales, si por el número o naturaleza de los delitos imputados puede poner en peligro a la sociedad, o si existen sentencias condenatorias vigentes por delitos dolosos o preterintencionales. Finalmente, el Artículo 312 consagra un catálogo de presunciones de no comparecencia, como la falta de arraigo en la comunidad, la gravedad del daño causado y la actitud que asume frente a este, o su comportamiento durante este u otro proceso que indique su falta de voluntad para sujetarse al proceso penal y la eventual cumplimiento de la pena.

De este modo, aunque la expresión “personalidad” es un concepto jurídico indeterminado, el propio ordenamiento suministra las herramientas hermenéuticas para superar la indeterminación a partir de criterios objetivos, y excluye todos los aspectos de la personalidad que no repercuten directamente en el cumplimiento de los fines de las medidas de aseguramiento.

En cuarto lugar, teniendo en cuenta que el examen se efectúa en los términos indicados anteriormente, el tipo de análisis del operador jurídico no tiene un contenido valorativo sino un contenido empírico. Siguiendo los lineamientos de la Sentencia C-318 de 2008, no se trata

de calificar o censurar el temperamento o las condiciones personales de los imputados o acusados mayores de 65 años, sino de hacer un juicio de predictibilidad sobre el cumplimiento de los fines de las medidas de aseguramiento. En otras palabras, lo que interesa al juez penal no es definir si su personalidad es aceptable o no, o si se ajusta a los patrones generales de comportamiento, sino si a partir los rasgos personales se puede inferir con un mediano grado de certeza y confiabilidad, que el procesado no afectará el desenvolvimiento del proceso, que comparecerá al mismo y cumplirá la eventual condena, y que no afectará a las víctimas o a la sociedad.

Por las razones expuestas, la Corte concluye que la indeterminación de la expresión "personalidad" no implica la transgresión del derecho al debido proceso ni de la libertad individual.

1. Conclusiones

1. Condicionar el beneficio de la sustitución de la detención intramuros por la domiciliaria al examen de la personalidad del imputado o acusado mayor de 65 años no es una manifestación del derecho penal de acto, por las siguientes razones:

i. No implica la criminalización de la condición personal.

i. El análisis de las condiciones personales es imprescindible en el juicio de suficiencia que se realiza para establecer si la detención domiciliaria es suficiente para asegurar los fines de las medidas de aseguramiento.

i. El examen de la personalidad se extiende únicamente a aquellas facetas y aspectos que tienen una repercusión directa y concreta en el cumplimiento de tales finalidades.

i. Las particularidades de la detención domiciliaria hacen imperioso el examen de la personalidad.

1. Dado que el análisis de las condiciones personales precede a cualquier determinación sobre el beneficio de la sustitución de la detención en establecimiento carcelario por la detención domiciliaria, y no solo respecto de los adultos mayores, no es posible afirmar el trato discriminatorio entre éstos y los demás grupos de especial protección contemplados en los numerales 3, 4 y 5 del Artículo 314 del C.P.P., o entre aquellos y los demás procesados, contemplados en el numeral 1 del mismo precepto. No se presenta un trato diferenciado, pues en todos estos eventos el beneficio de la sustitución está en función del examen de la personalidad.

1. El examen de la personalidad no discrimina a los adultos mayores cuyo temperamento no se ajusta a los estándares socialmente aceptados, ya que la decisión sobre el beneficio no depende de que el procesado se identifique con estos parámetros, sino de que la detención en su domicilio no ponga en riesgo los fines de las medidas de aseguramiento.

1. Aunque la expresión “personalidad” es un concepto jurídico indeterminado, la decisión de sobre el beneficio de la sustitución no depende del criterio subjetivo y arbitrario del juez penal, sino de consideraciones objetivas sobre el cumplimiento de los fines de las medidas de aseguramiento en el caso particular, a partir de los parámetros que ofrece el propio ordenamiento jurídico.

I. DECISIÓN

En mérito de los expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia y

en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE, por los cargos propuestos y analizados, la expresión “personalidad” contenida en el numeral 2 del Artículo 27 de la Ley 1142 de 2007.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Presidente

Ausente con permiso

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrado

Con aclaración de voto

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

Magistrado

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSÓN PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Ausente en comisión

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACION DE VOTO DE LA MAGISTRADA

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

A LA SENTENCIA C-910/12

PERSONALIDAD DEL IMPUTADO O ACUSADO COMO CRITERIO PARA LA PROCEDENCIA DE LA SUSTITUCION DE DETENCION PREVENTIVA POR DETENCION DOMICILIARIA-Análisis incluye aspectos objetivos y subjetivos (Aclaración de voto)

PERSONALIDAD DE IMPUTADO O ACUSADO-En la medida que constituye un concepto jurídico indeterminado vulnera el principio de legalidad en materia penal y el debido proceso (Aclaración de voto)

Si bien el derecho penal moderno no excluye el análisis de la personalidad, que incluye la valoración de aspectos objetivos y subjetivos para decidir sobre las medidas de aseguramiento y determinar si se cumplen los supuestos que permiten ordenar la detención preventiva en un establecimiento carcelario y valorar si existe otra medida menos restrictiva de la libertad individual, tal como la detención domiciliaria, como suficiente y adecuada para garantizar el cumplimiento de la eventual pena que se imponga, impedir la obstrucción de la justicia, y proteger a la sociedad de los peligros eventuales que pueda generar el procesado.

No obstante la expresión “su personalidad” demandada, examinada de manera aislada sí podría constituir un concepto jurídico indeterminado que podía conducir a violaciones del principio de legalidad en materia penal y al debido proceso.

Referencia: expediente D-9032

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 27.2 (parcial) de la Ley 1142 de 2007, modificatorio del Artículo 314 de la Ley 906 de 2004

Actor: César Augusto Sánchez García

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

De conformidad con la sentencia, el derecho penal moderno no excluye el análisis de la personalidad para decidir sobre las medidas de aseguramiento, sino que dicho análisis incluye la valoración de aspectos objetivos y subjetivos para determinar si se cumplen los supuestos que permiten ordenar la detención preventiva en un establecimiento carcelario y al valorar si existe otra medida menos restrictiva de la libertad individual, tal como la detención domiciliaria, que sea suficiente y adecuada para garantizar el cumplimiento de la eventual pena que se imponga, impedir la obstrucción de la justicia, y proteger a la sociedad de los peligros eventuales que pueda generar el procesado.

En la sentencia, se afirma que la alusión a la personalidad sólo se refiere a aquellos aspectos relevantes para asegurar el cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento. No obstante lo anterior, para demostrar cómo opera supuestamente ese análisis de la personalidad, en realidad se hace referencia a aspectos que están regulados en el artículo 308 CPP.

En efecto, la sentencia toma como punto de partida la sentencia C-318 de 2008, que declaró la exequibilidad condicionada del parágrafo del artículo 27 de la Ley 1142 de 2007,21 pero interpreta que la regla supuestamente establecida en esa providencia era que estaba totalmente proscrito por la Constitución el otorgamiento del beneficio de la detención domiciliaria exclusivamente con base en criterios puramente objetivos.

Una lectura más cuidadosa de las reglas que recoge esa providencia, muestra que en realidad son dos razones muy distintas las que sustentaron la decisión de la Corte Constitucional: 1) considerar que la prohibición de sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad para determinados delitos era un rezago de la justicia regional creada bajo estado de sitio, que al haber desaparecido, su permanencia en el ordenamiento actual no tenía justificación; y 2) porque negar a una persona condenada por los delitos enumerados en el parágrafo, la posibilidad de sustituir la restricción de la libertad por una medida menos gravosa, aun cuando no hubiera sido condenada antes por ningún otro delito, ni hubieren intentado siquiera eludir la actuación procesal, constituía un tratamiento discriminatorio, con abierto rompimiento de la igualdad de trato que surge del artículo 13 de la Constitución.

Como se observa, tales razones no tienen nada que ver con un supuesto análisis subjetivo de la personalidad del individuo, sino que se refieren a hechos impersonales medibles: antecedentes penales o intento de evadir la actuación procesal, de los que se infiere una posible conducta futura.

Afirma la sentencia que en el análisis de la detención domiciliaria es necesario hacer una consideración especial de la personalidad, “no porque en sí misma tenga interés para el operador jurídico,” sino “para estructurar un juicio prospectivo,” y determinar si es innecesaria la detención en establecimiento carcelario. Como ejemplo de ese tipo de análisis hace referencia al realizado por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de septiembre 22 de 2010,22 para negar la sustitución de la pena con base en “la personalidad” del procesado.

Sin embargo, si se examinan con detenimiento todos los argumentos considerados por la Corte Suprema, en realidad se refieren a circunstancias objetivas que le permiten inferir razonablemente que la medida de detención en establecimiento carcelario no era necesaria, y que se cumplían las finalidades de la medida de aseguramiento al ordenar la detención domiciliaria.

Al comparar las exigencias del numeral 2 demandado con la situación de personas gravemente enfermas, madres gestantes o lactantes, padres/madres de hijos menores, la sentencia no solo reconoce que en esos eventos la detención en establecimiento carcelario

genera una situación más gravosa para estas personas, sino también resalta sin ningún sustento científico que “la razón de ello es que por regla general las enfermedades graves imposibilitan físicamente o al menos obstaculizan de manera significativa, el ataque a la sociedad o a las víctimas, o la elusión o el entorpecimiento del proceso judicial,” en el caso de la madre gestante o lactante “la proximidad del parto desvanece ostensiblemente la posibilidad e interés por poner en peligro los fines de las medidas de aseguramiento”, por lo que en esos casos el análisis de personalidad es secundario.

Estas afirmaciones no solo evidencian estereotipos sobre quién es más proclive a desafiar una medida de aseguramiento, según su género, estado de salud o edad, lo cual confirma la imprecisión del término “su personalidad,” y del error al que conduce afirmar que lo que se examina son ciertos aspectos de la personalidad del procesado y no elementos objetivos e impersonales a partir de los cuales el juez puede inferir que no es necesaria la medida de aseguramiento.

En mi opinión, la expresión “su personalidad” demandada, examinada de manera aislada sí podría constituir un concepto jurídico indeterminado que podía conducir a violaciones del principio de legalidad en materia penal y al debido proceso.

Tal vez hubiera sido más claro declarar inexequible la expresión “su personalidad”, dado que en realidad esa referencia es innecesaria, para evitar cualquier interpretación que conduzca al empleo de criterios de distinta clase, incluso contrarios a la Carta.

No obstante, esa expresión interpretada a la luz de los aspectos regulados en el artículo 308 CPP,23 tal como se hace en la sentencia, demuestra que todos los elementos subjetivos que debe tener en cuenta el juez al considerar la medida de aseguramiento se refieren a aspectos generales regulados en dicho artículo y no a la personalidad del procesado.

Fecha ut supra,

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

1Exp. 17392, M.P. Fernando Arboleda Ripol.

2Exp. 35943, M.P. Julio Enrique Socha Salamanca.

3 La Corte considera que a pesar de la observación de la Defensoría del Pueblo sobre la indebida formulación del cargo sobre la violación de los principios del Estado social del Derecho, los argumentos del demandante sobre la eventual adscripción de la norma al modelo del derecho penal de autor, tienen la claridad, especificidad, suficiencia y certeza para proceder al examen de fondo.

4 Sobre la formulación contemporánea del derecho penal de acto, cfr., Alberto Binder, Introducción al Derecho Penal, Buenos Aires, 1999; Eugenio Zaffaroni, "El derecho penal liberal y sus enemigos", en Eugenio Zaffaroni, En torno a la cuestión penal, Buenos Aires, 2005, pp. 153-172; Eugenio Zaffaroni, Sistemas penales y derechos humanos en América Latina, Ed. Depalma, Buenos Aires,1984; Luigi Ferrajoli, Derechos y Garantías. La ley del más débil, Madrid, Ed. Trotta, 1999; Luigi Ferrajoli, Derecho y Razón, Madrid, Ed. Trotta, 1995.

5 Sobre el contenido del paradigma del derecho penal de autor, por oposición al derecho penal de acto., cfr, las sentencias C-239 de 1997 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-226 de 2002 (M.P. Alvaro Tafur Galvis) y C-077 de 2006 (M.P. Jaime Araujo Rentería).

6 Artículo 308 del C.P.P.

7 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

8 Se trata de delitos que por revestir especial gravedad, son asignados a los jueces penales del circuito especializado, como tortura, homicidio agravado según la causal del artículo 324.8 del C.P., lesiones personales con fines terroristas, secuestro extorsivo o agravado según causales de los artículos 270.6, 270.8 y 270.12, fabricación, tráfico de armas de fuego y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, terrorismo, omisión de informe de actividades terroristas, instigación o constreñimiento para el ingreso a grupos terroristas, instigación al terrorismo, empleo o lanzamiento de sustancia y objeto peligroso, corrupción de alimentos y medicinas con fines terroristas, administración de recursos de organizaciones terroristas, suplantación de autoridad con fines terroristas, incitación a la comisión de delitos militares, instrucción y entrenamiento con fines terroristas, promoción en la formación o

ingreso de personas a grupos armados o paramilitares, instrucción o entrenamiento para actividades de grupos armados o paramilitares, ingreso o pertenencia a grupos armados o paramilitares, constreñimiento con fines terroristas, concierto para cometer delitos de terrorismo, narcotráfico, secuestro extorsivo, extorsión o para conformar escuadrones de la muerte, grupo de justicia privada o bandas de sicarios, lavado de activos u omisión de control, testaferrato, los relacionados con fabricación y comercialización de sustancias estupefacientes, hurto de combustible, lavado de activos y enriquecimiento ilícito de particulares, entre otros.

9 Sentencia T-522 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

10 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

11 Como puede observarse, este tipo de análisis no implica la adscripción a ninguna teoría específica de la personalidad, pues el estudio individualizado se encamina exclusivamente a identificar los factores objetivos y subjetivos que en el caso concreto pueden afectar la comparecencia del sindicado al proceso, el cumplimiento de la pena, la integridad de la sociedad o las víctimas, o el desarrollo del proceso penal, independientemente de los factores que se consideren como determinantes de la constitución personal. Sobre las teorías de la personalidad cfr. R. Larsen y D Buss, Psicología de la personalidad, México D.F., Ed. Mc Graw Hill, 2005.

12M.P. Jaime Córdoba Triviño

13Exp. 33579, M.P. Alfredo Gómez Quintero.

14 El artículo 314 del C.P.P. establece al respecto lo siguiente: “Sustitución de la detención preventiva. La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia en los siguientes eventos (…)” (subrayado fuera de texto).

15 Las indeterminaciones lógicas, que se producen en el contexto de la interrelación de las disposiciones jurídicas, son de tres tipos: las contradicciones, que se presentan cuando dentro de un mismo sistema se atribuye a un supuesto de hecho dos o más soluciones o consecuencias jurídicas excluyentes e incompatibles; los vacíos, que se presentan cuando el ordenamiento jurídico no prevé una solución o consecuencia jurídica para un supuesto de

hecho; y las redundancias, que se presentan cuando dentro de un mismo sistema jurídico se atribuye a un supuesto de hecho dos o más soluciones o consecuencias jurídicas compatibles, concordantes y coincidentes.

16 Las indeterminaciones lingüísticas se refieren al significado, o bien de una expresión lingüística considerada aisladamente (indeterminaciones semánticas), o bien de las estructurales gramaticales (indeterminaciones semánticas). Las indeterminaciones semánticas ocurren normalmente por la vaguedad, la textura abierta y la ambigüedad, mientras que las sintácticas usualmente se asumen la forma de ambigüedad.

Sobre las indeterminaciones del lenguaje natural y su incidencia en el lenguaje jurídico, cfr., Genaro Carrió, Notas sobre derecho y lenguaje, Buenos Aires, Ed. AbeledoPerrot, 1994, pp. 17-48.

17 En las indeterminaciones pragmáticas o ilucionarias la indefinición se refiere al uso o función de las disposiciones jurídicas. Dado que el lenguaje puede ser utilizado con distintos propósitos, dentro de los cuales se destacan el uso descriptivo, el uso directivo, el uso expresivo y el uso operativo, en ocasiones puede no existir claridad en el objeto perseguido a través de la expresión lingüística. Esto suele ocurrir cuando la forma gramatical de las expresiones lingüísticas no coincide con el propósito y objeto de su utilización.

Una aproximación a la interpretación jurídica desde la pragmática se encuentra en Diego López Medina, La letra y el espíritu de la ley, Bogotá, Ed. Temis – Universidad de los Andes, 2008.

18 La clasificación de las indeterminaciones se encuentra en Carlos Santiago Nino, Fundamentos de derecho constitucional, Buenos Aires, Ed. Astrea, 19892, pp. 89-97.

19 Sentencia C-350/09, M.P. Maria Victoria Calle Correa.

20 Sentencia C-350/09, M.P. Maria Victoria Calle Correa.

21 En la sentencia C-318 de 2008 (MP: Jaime Córdoba Triviño), la Corte resolvió “Declarar la exequibilidad condicionada del parágrafo del artículo 27 de la Ley 1142 de 2007, en el entendido que el juez podrá conceder la sustitución de la medida, siempre y cuando el peticionario fundamente, en concreto, que la detención domiciliaria no impide el

cumplimiento de los fines de la detención preventiva, en especial respecto de las víctimas del delito, y en relación exclusiva con las hipótesis previstas en los numerales 2, 3, 4, y 5 del artículo 27 de la Ley 1142 de 2007”.

22 Exp. 33579, M.P. Alfredo Gómez Quintero.

23 Ley 906 de 2004, Artículo 308. Requisitos. “El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos: ‖ 1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia. ‖ 2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima. ‖ 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia”.