

Magistrado ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

Sentencia: Abril 30 de 2008 (C-425)

Referencia: Expediente D-6948

Decisión: Exequibilidad del artículo 26 de la Ley 1142 de 2007

“1. La norma parcialmente acusada modificó el artículo 313 de la Ley 906 de 2004, en el sentido de ampliar los casos en los que procede la detención preventiva en establecimiento carcelario cuando la persona hubiere sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del año anterior a la nueva captura, siempre que no se hubiere producido preclusión o absolución en el caso anterior.

La Sala debe averiguar si ¿vulnera la presunción de inocencia del imputado la regulación legal que autoriza a decretar la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario cuando el aprehendido fue objeto de otra captura dentro del año anterior? Para resolver el problema jurídico la Corte estudiará: i) la libertad de configuración normativa del legislador para determinar las circunstancias que conducen a decretar la medida privativa de la libertad y la presunción de inocencia, ii) si en el caso objeto de estudio la captura ilegal previa podría conducir a la detención preventiva en establecimiento carcelario y, iii) si la norma acusada consagra una medida razonable y proporcional que le permite al juez hacer valoración de circunstancias objetivas o si, como lo afirman algunos intervenientes, la decisión restrictiva de la libertad está regulada de manera automática y general que “ata al juez”.

2. Como lo ha dicho la Corte en reiteradas oportunidades<sup>1</sup>, la detención preventiva en establecimiento carcelario es una medida cautelar de tipo personal que adopta el juez en el curso de un proceso penal y consiste en la privación de la libertad de manera provisional, pues su objetivo es realizar los derechos y deberes constitucionales que, en sentido estricto, consisten en asegurar el cumplimiento de las decisiones que se adoptan en el proceso y garantizar la presencia del sindicado en el mismo para que sea más efectiva, de una parte, la investigación y el juzgamiento y, de otra, los derechos de las víctimas.

Por su propia naturaleza, la detención preventiva, entonces, tiene una duración precaria o temporal porque su finalidad no es sancionatoria, ni está dirigida a resocializar, ni a prevenir el delito ni a ejemplarizar, sino que su finalidad es puramente procesal y asegurar el resultado exitoso del proceso penal. Por esta razón, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido uniforme en señalar que la institución de la detención preventiva se ajusta a la Constitución y, en especial, no resulta contraria a la presunción de inocencia. Al respecto, dijo:

“...En cuanto se refiere a la detención, la Carta Política distingue claramente entre ella y la pena. El artículo 28 alude a la primera y exige, para que pueda llevarse a cabo, mandamiento escrito de autoridad judicial competente, impartido y ejecutado con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. A la segunda se refiere el artículo 29, que plasma la presunción de inocencia a favor de toda persona, estatuyendo, para que pueda imponerse una pena, el previo juzgamiento conforme a las leyes preexistentes, ante juez o tribunal competente, con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio y con la integridad de las garantías que configuran el debido proceso...

...Así, una cosa es detener al individuo contra el cual existen indicios graves acerca de que puede ser responsable penalmente, para que esté a disposición de la administración de justicia mientras se adelanta el proceso en su contra, y otra muy distinta que, cumplidos los trámites procesales y celebrado el juicio con observancia de todas las garantías,

---

<sup>1</sup> Al respecto, pueden consultarse, entre muchas otras, las sentencias C-634 de 2000, C-774 de 2001, C-805 de 2002 y C-591 de 2005.

reconocimiento y práctica del derecho de defensa, se llegue por el juez a la convicción de que en realidad existe esa responsabilidad penal y de que, por tanto, debe aplicarse la sanción contemplada en la ley...”<sup>2</sup>.

En el mismo sentido, en reciente oportunidad, esta Corporación afirmó:

“No ha escapado por lo tanto a la reflexión jurisprudencial de la Corte Constitucional la compleja relación entre las medidas de aseguramiento y la presunción de inocencia, en medio de lo cual ha afirmado claramente que la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva y que, en consecuencia resolución de acusación no impone una sanción al imputado, ni define el proceso penal, sino que la definición del proceso penal apenas tiene lugar cuando se dicta sentencia y, más concretamente, cuando la sentencia ha hecho tránsito a cosa juzgada, no antes.<sup>3</sup> “De ahí el carácter provisional que le subyace a la resolución de acusación “y la vigencia que durante el lapso que ella esté vigente tiene la presunción de inocencia”<sup>4</sup>. En vista de que la resolución de acusación no es una sanción ni tiene carácter definitivo, el sindicado goza de todos los derechos fundamentales y puede hacerlos efectivos. La resolución de acusación no comporta, por tanto, “restricción alguna de las garantías constitucionales, entre ellas la presunción de inocencia que permanece incólume mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia judicial en firme.”<sup>5</sup><sup>6</sup>

Es importante entonces resaltar que las medidas de aseguramiento dictadas como consecuencia de haberse proferido resolución de acusación en contra de una persona tienen como finalidad garantizar en los casos en los que las circunstancias lo ameriten la comparecencia de dicho individuo ante la administración de justicia, pero que esta situación es claramente distingible de aquella que se presenta cuando una vez cumplidos todos los trámites propios del proceso, se la declara responsable penalmente y se le aplica la sanción prevista en la ley.<sup>7</sup>

En este sentido, la Corte ha admitido en algunas oportunidades que la presunción de inocencia no riñe con la posibilidad de aplicar medidas de orden preventivo para asegurar la comparecencia ante los jueces de las personas frente a las cuales se tienen motivos serios y debidamente fundados para considerar que han cometido un ilícito. Cuando se dicta como medida de aseguramiento detención preventiva sin beneficio de excarcelación, la persona sigue gozando de la presunción de inocencia mientras no se pruebe su responsabilidad”<sup>8</sup>

3. Las circunstancias que conducen a la detención preventiva -en establecimiento carcelario o en el lugar de residencia-, como medida restrictiva de la libertad que es, deben encontrarse clara y expresamente definidas en la ley, pues el juez que las impone sólo está autorizado a restringir la libertad de las personas en casos de necesidad, adecuación, razonabilidad y proporcionalidad de la medida.

De todas maneras, esta Corporación<sup>9</sup> también ha aclarado que los criterios que evalúa el legislador para determinar cuáles serían las conductas que conducirían a decretar la medida de aseguramiento hacen parte de su libertad de configuración normativa porque implican valoración de aspectos generales de política criminal y de protección de los derechos constitucionales en tensión. Obviamente, esa libertad de configuración debe ejercerse dentro

---

<sup>2</sup> Sentencia C-106 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

<sup>3</sup> Sentencia T-827 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>4</sup> Sentencia C-416 de 2002.

<sup>5</sup> Ibídem.

<sup>6</sup> En la ya citada sentencia T-827 de 2005.

<sup>7</sup> Sentencias C-106 de 1994 y Sentencia T-827 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>8</sup> Sentencia T-331 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>9</sup> Sentencias C-873 de 2003, C-1154 de 2005 y C-154 de 2007.

de los límites constitucionales y puede ser objeto de control de constitucionalidad para que prevalezcan derechos e intereses superiores. Por estas razones, la Corte ha concluido que dentro de los límites de la potestad de configuración legislativa se encuentra la determinación de la proporcionalidad, razonabilidad y excepcionalidad de la medida porque la restricción de la libertad no puede convertirse en la regla general ni en el único instrumento que tiene el juez para asegurar el éxito de la investigación y juzgamiento penal.

La regla que reconoce al legislador de libertad de configuración de las medidas de aseguramiento y, en especial, de los criterios que conducen a decretar la detención preventiva, ha sido uniforme y constante en la Corte Constitucional, por lo que ahora se reitera. En efecto, el artículo 397, numeral 1º, del Decreto 2700 de 1991 que disponía la procedencia de la detención preventiva en delitos de competencia de los jueces regionales fue declarado exequible en la sentencia C-150 de 1993. M.P. Fabio Morón Díaz, por cuanto concluyó que “No encuentra la Corte violación al artículo 28 de la Carta, ni al principio de igualdad establecido en el artículo 13 de la misma codificación, y más bien advierte que se trata del natural ejercicio de las competencias legislativas en materia del procedimiento penal, en el que está involucrado el conjunto de reflexiones jurídicas y de política criminal, que toma en cuenta las especiales modalidades delictivas, propias de las competencias de los jueces regionales y que exigen un mayor celo procedimental”

En el mismo sentido, en sentencia C-327 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz, la Corte declaró exequibles los numerales 2º y 3º, del artículo 397 del Decreto 2700 de 1991, que señalaban la procedencia de la detención preventiva cuando el delito que se atribuya al imputado tenga prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o excede de dos años y en aquellas situaciones en las que se investigara la ocurrencia de los delitos indicados en un listado, en tanto que “se torna patente el ejercicio de las facultades que el legislador cumple amparado por la libertad de configuración que le permite, de conformidad con sus preferencias de política criminal, escoger causales de detención preventiva, que siendo adoptadas con la finalidad de perseguir eficazmente el delito, han de estar, sin embargo, acopladas a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que, al obrar como límites, le imprimen a los supuestos de privación de la libertad la naturaleza excepcional que deben tener, erigiéndose, entonces, en garantías de ese derecho fundamental”. Específicamente en relación con las causales dijo que “el legislador se atuvo a un criterio de carácter objetivo que, ante todo, atiende a la gravedad del hecho, establecida a partir del monto de la pena, y en ello no encuentra la Corte que se haya consagrado una causal arbitraria que comporte el sacrificio excesivo de la libertad en aras de la finalidad de actuar en contra del delito, como tampoco encuentra violación de la Carta Política en el atacado numeral tercero, que contiene la lista taxativa de los delitos que en el criterio del legislador merecen la detención, porque las conductas allí referidas atentan contra bienes jurídicos que se juzgan de importancia para el logro de la convivencia y ya la Corte ha indicado que “el control social mediante la protección de bienes jurídicos fundamentales constituye la razón de ser del derecho penal”, y que la correspondiente indicación de los bienes jurídicos tenidos por valiosos y que son, por ende, merecedores de protección, es tarea que dentro de la estructura de un Estado de Derecho compete al legislador”.

Esa misma tesis fue reiterada en la sentencia C-425 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz, al declarar la exequibilidad del numeral 7º del artículo 397 del Decreto 2700 de 1991, que señalaba la procedencia de la detención preventiva en los casos de lesiones culposas, cuando el sindicado en el momento de la realización del hecho se encuentre en estado de embriaguez aguda o bajo el influjo de droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica demostrado por dictamen técnico o por un método paraclínico, o abandone sin justa causa el lugar de la comisión del hecho, en tanto que “en ejercicio de las competencia que le atañen tratándose de la regulación de la libertad y en concreto del señalamiento de los casos en que

sea procedente su privación, el legislador se encuentra asistido por la denominada libertad de configuración que se extiende hasta encontrar sus fronteras en la propia constitución y en los criterios de razonabilidad y proporcionalidad “que al obrar como límites, le imprimen a los supuestos de privación de la libertad la naturaleza excepcional que deben tener, erigiéndose, entonces, en garantías de ese derecho fundamental”.

Posteriormente, en sentencia C-392 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 25 de la Ley 504 de 1999, que modificó el numeral 1º del artículo 397 del Decreto 2700 de 1991, en el sentido de indicar que procede la detención preventiva en los delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializados - disposición idéntica a la que ahora regula el numeral 1º del artículo 313 de la Ley 906 de 2004-, como quiera que “es de competencia del legislador determinar los casos en que procede la detención preventiva, en razón de la comisión de ciertos delitos, según la naturaleza y gravedad de estos, o en los casos de flagrancia, o atendiendo las circunstancias en que ellos ocurrieron, o de los antecedentes del procesado, etc.”.

4. Está claro, en consecuencia, de un lado, que el legislador tiene libertad de configuración de las medidas preventivas de aseguramiento y, de otro, que el solo hecho de que el legislador hubiere considerado necesario y adecuado imponer medida de detención preventiva en establecimiento carcelario a quién hubiere sido objeto de otra captura dentro del año anterior, no viola la presunción de inocencia.

5. Ahora bien, dentro de los criterios que la ley ha tenido en cuenta para que proceda la detención preventiva, y que, como se vio, la Corte consideró válidos constitucionalmente, son el interés a proteger, la gravedad de la conducta, la situación del procesado y el grado de convicción de que el imputado o el acusado sea el responsable de la conducta investigada. Sin embargo, también ha dicho esta Corporación, que esos criterios no deben operar de manera silogística o mecánica, pues la ley debe permitirle al juez un margen de valoración para analizar circunstancias objetivas -exigencias fácticas y jurídicas- y subjetivas, tales como la personalidad, edad y condiciones socioeconómicas del imputado, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 308 a 314 de la Ley 906 de 2004. Al respecto, la Corte dijo con anterioridad:

“la detención preventiva dentro de un Estado social de derecho, no puede convertirse en un mecanismo de privación de la libertad personal indiscriminado, general y automático, es decir que, su aplicación o práctica ocurra siempre que una persona se encuentra dentro de los estrictos límites que señala la ley”

Bajo esta consideración, para que proceda la detención preventiva no solo es necesario que se cumplan los requisitos formales y sustanciales que el ordenamiento impone, sino que se requiere, además, y con un ineludible alcance de garantía, que quien haya de decretarla sustente su decisión en la consideración de las finalidades constitucionalmente admisibles para la misma.

El concepto de detención preventivo tiene en la Constitución, en principio, el carácter de indeterminado, en la medida en que, ni en la norma que la permite (Artículo 28 de la C.P.) ni en el resto de las disposiciones de la parte dogmática de la Carta, se definen su alcance o sus limitaciones.”<sup>10</sup>

En tal virtud, el señalamiento legal de las medidas restrictivas de la libertad no le puede impedir al juez realizar juicios de carácter jurídico y fáctico sobre la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la detención preventiva.

---

<sup>10</sup> Sentencia C-774 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

6. En esta oportunidad, el legislador adoptó como criterio de valoración para que el juez pueda imponer la medida preventiva de detención en establecimiento carcelario, la existencia de una captura dentro del año anterior a la nueva captura. Piénsese en una persona que había sido capturada y queda en libertad porque el delito por el que se investiga o juzga no tiene un mínimo de pena superior a 4 años, o la cuantía del bien que había sido objeto de defraudación no excedía de 150 salarios mínimos legales, o porque el juez no se encontró méritos para que continúe privado de la libertad y, dentro del año siguiente nuevamente fue objeto de captura, ya sea en flagrancia o mediante orden judicial. En sentido escrito, entonces, la regulación demandada se refiere a situaciones en las que, en el término de un año, una misma persona ha sido objeto de dos capturas por hechos ilícitos distintos en los que se considera razonablemente que ha sido autor o partícipe del mismo.

7. Sin embargo, cabe precisar que, contrario a lo afirmado por los demandantes, la Sala considera que la norma acusada no se refiere a las capturas previamente declaradas ilegales, por la sencilla razón de que esa decisión judicial produce como consecuencia la nulidad de la medida, esto es, para efectos del debido proceso penal, hace desaparecer del mundo jurídico la decisión que resulta contraria a la Constitución y a la ley. Luego, no parecería razonable que el juez que analiza la procedencia de la medida de aseguramiento tenga en cuenta elementos que salieron del ordenamiento jurídico por considerarse contrarios a los derechos y principios mínimos que regula la Constitución y la ley, ni que el juez encargado de proteger los derechos afectados con el proceso penal sea el que imponga una consecuencia legal -la detención preventiva en establecimiento carcelario- a un supuesto ilegal -la captura arbitraria-, pues la norma acusada simplemente regula una nueva hipótesis de detención preventiva en establecimiento carcelario y no de detención domiciliaria.

No obstante, si es cierto que la norma acusada autoriza al juez de control de garantías a valorar la captura previa que a pesar de que fue declarada legal no condujo a la acusación, o la captura que produjo acusación sin detención preventiva y aún no se ha proferido sentencia definitiva y muchos casos más en los que el proceso penal continúa sin restricción de la libertad y no se hubiere producido la preclusión o absolución en el caso precedente. Esas son, precisamente, las situaciones que originan el presente juicio de constitucionalidad y que sencillamente se refieren a la ocurrencia de dos hechos delictivos que se imputan a la misma persona en un mismo año.

8. Así las cosas, la Sala encuentra razonable que, dentro de las valoraciones de política criminal, el legislador hubiere considerado la captura precedente en el año anterior como un criterio que debe tener en cuenta el juez para imponer la medida de aseguramiento consistente en la detención preventiva en establecimiento carcelario, por las siguientes dos razones:

Es lógico suponer que dos capturas en el mismo año a la misma persona podría ser un indicador de la necesidad de la medida privativa de la libertad no solo para evitar la multiplicación del delito o la dedicación asidua a la realización de conductas reprochables penalmente que implican un claro peligro para la sociedad, sino para evitar la fuga o la obstrucción de la justicia por parte de quién ha demostrado tener cierto desprecio por la administración de justicia. Por lo tanto, esa medida podría ser un instrumento útil y eficaz para proteger los derechos de la sociedad y de las víctimas.

Por otra parte, no debe olvidarse que la norma acusada regula casos válidos de privación legítima de la libertad, la cual sólo puede producirse en dos situaciones: la primera, cuando el autor o partícipe de un delito fue capturado en flagrancia y, la segunda, por orden escrita del juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. Luego, el juez de control de garantías evalúa una situación objetiva y verificable que consiste en la “repetición” de conductas reprochables penalmente en un término bastante reducido, la cual puede ser valorada por el juez como un elemento relevante

de la necesidad, adecuación y proporcionalidad de la medida de aseguramiento consistente en la detención preventiva.

9. Finalmente, es importante precisar que, contrario a lo dicho por uno de los intervenientes, la Sala no considera válido aplicar en esta ocasión los criterios adoptados en la sentencia C-774 de 2001<sup>11</sup>, según la cual procedía la posibilidad de que el juez valore la necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad de la detención preventiva en atención a los fines que le son propios, de acuerdo con la Constitución y la ley, pues se resolvió problemas jurídicos distintos a los que ahora debió estudiar la Corte.

Por lo expuesto, la Corte declarará la exequibilidad del artículo 26 de la Ley 1142 de 2007”.

---

<sup>11</sup> M.P. Rodrigo Escobar Gil.