

1

PROYECTO DE LEY No. _____ DE 2022

“Por medio de la cual se modifican los artículos 297, 310 y 449 de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal” y se adoptan medidas para propender por la eficacia de la justicia en materia penal -Justicia eficaz-.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1. Objeto. El presente proyecto de ley tiene por objeto modificar los artículos 297, 310 y 449 de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal” y se adoptan medidas para propender por la eficacia de la justicia en materia penal -Justicia eficaz-.

Artículo 2. Modificar el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, el cual quedará así:

ARTÍCULO 297. REQUISITOS GENERALES. <Artículo modificado por el artículo 19 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivos razonablemente fundados, de acuerdo con el artículo 221, para inferir que aquel contra quien se pide librarla es autor o partícipe del delito que se investiga, según petición hecha por el respectivo fiscal.

Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido. La audiencia de control de garantías podrá realizarse a través de audiencias no presenciales.

El incumplimiento injustificado del plazo de treinta y seis (36) horas establecido en este artículo por parte de los jueces de control de garantías y los funcionarios administrativos correspondientes dará lugar a falta disciplinaria que deberá ser investigada por parte del órgano correspondiente.

PARÁGRAFO. Salvo los casos de captura en flagrancia, o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, con arreglo a lo establecido en este código, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías.

Artículo 3. Modificar el artículo 310 de la Ley 906 de 2004, el cual quedará así:

ARTÍCULO 310. PELIGRO PARA LA COMUNIDAD. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1760 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Para estimar si la libertad del imputado representa un peligro futuro para la seguridad de la comunidad, además de la gravedad y modalidad de la conducta punible y la pena imponible, el juez deberá valorar las siguientes circunstancias:

1. La continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales.
2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos.
3. El hecho de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional.
4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional.
5. <Numeral modificado por el artículo 21 de la Ley 2197 de 2022. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando se utilicen armas de fuego; armas convencionales; armas de fuego hechizas o artesanales; armas, elementos y dispositivos menos letales; o armas blancas definidas en la presente ley.
6. Cuando el punible sea por abuso sexual con menor de 14 años.
7. Cuando hagan parte o pertenezcan a un grupo de delincuencia organizada.
8. <Numeral adicionado por el artículo 21 de la Ley 2197 de 2022 -corregido por el artículo 9 del Decreto 207 de 2022-. El nuevo texto es el siguiente:> Además de los criterios previstos en el presente artículo, las autoridades judiciales deberán tener en cuenta, al momento de realizar la valoración autónoma del peligro para la comunidad, si la persona **registra tres o más noticias criminales en donde se hubiese producido captura en flagrancia u orden de captura**, fue o ha sido imputada por delitos violentos, ha suscrito preacuerdo, aceptado cargos u otorgado principio de oportunidad en los últimos tres (3) años por la comisión de delitos contra la vida y la integridad personal o contra el patrimonio económico.

Artículo 4. Modificar el artículo 449 de la Ley 906 de 2004, el cual quedará así:

ARTÍCULO 449. LIBERTAD INMEDIATA. De ser absuelto de la totalidad de los cargos consignados en la acusación el juez dispondrá la inmediata libertad del acusado, si estuviere privado de ella, levantará todas las medidas cautelares impuestas y librárá sin dilación las órdenes correspondientes.

El incumplimiento injustificado de lo establecido en este artículo por parte de los jueces de ejecución de penas y los funcionarios administrativos correspondientes, dará lugar a falta disciplinaria que deberá ser investigada por parte del órgano correspondiente. Se

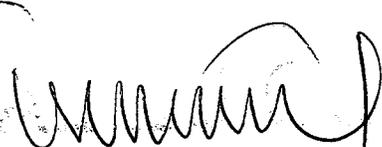
considerará falta disciplinaria pasadas las veinticuatro (24) horas siguientes de la decisión que ordena la libertad del acusado.

Artículo 5. CAPACITACIONES SOBRE NORMATIVA REFERENTE A LA CAPTURA. La Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y la Policía Nacional organizarán en conjunto capacitaciones semestrales, sobre la normativa referente a la captura, con el fin de disminuir el número de capturas ilegales por incumplimiento de los requisitos legales y jurisprudenciales, dirigidas al personal que ejerza funciones de policía judicial.

Las escuelas de formación de policía judicial deberán incluir dentro de sus programas de formación capacitaciones en esta materia. Para estos efectos, podrán suscribir convenios administrativos con la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

Artículo 6. Vigencia y derogatoria. La presente Ley rige a partir de su expedición y publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,



DAVID LUNA SÁNCHEZ
Senador de la República



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

PROYECTO DE LEY No. _____ DE 2022

“Por medio de la cual se modifican los artículos 297, 310 y 449 de la Ley 906 de 2004 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal” y se adoptan medidas para propender por la eficacia de la justicia en materia penal -Justicia eficaz-.

Introducción

El presente proyecto de ley tiene como propósito modificar los artículos 297, 310 y 449 de la Ley 906 de 2004 a fin de incluir elementos que propendan por la eficacia de la justicia en nuestro país. La actuación poco eficaz de la justicia genera entre otros, problemas de inseguridad y violación de los derechos a la vida, a la integridad y a la propiedad, por un lado; y vulneración al derecho a libertad personal, por el otro.

En ese sentido, las propuestas formuladas tienen dos propósitos principales: 1. Contribuir a la seguridad ciudadana y a la protección de derechos como la vida, la integridad y la propiedad, afectados a partir de la comisión de delitos como el homicidio, las lesiones personales y el hurto.

2. Contribuir a la garantía del derecho a la libertad y el debido proceso de personas capturadas ilegalmente o personas que fueron absueltas de la totalidad de los cargos consignados en la acusación, sin que se resuelva su situación en un tiempo razonable.

1. Seguridad ciudadana y derechos humanos

La inseguridad es uno de los grandes problemas que aquejan a nuestro país. Colombia se encuentra entre los países con mayor criminalidad en el mundo según diferentes índices, como se detallará más adelante. Este problema conlleva a la afectación de derechos, entre los que se encuentran la vida, la integridad y la propiedad; vulnerados a partir de la comisión de delitos como el homicidio, las lesiones personales y el hurto. En ese contexto, la disminución de la inseguridad permite la protección de derechos.

La Constitución Política de Colombia establece en su artículo 2 que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades. A su vez, a nivel interamericano el derecho a la seguridad ha sido asociado a la garantía del derecho a la vida: *“Las obligaciones asumidas por los Estados Miembros en relación con la protección del derecho a la vida en la implementación de la política pública sobre seguridad ciudadana, pueden incumplirse especialmente en dos tipos de situaciones: (1) cuando el Estado no adopta las medidas de protección eficaces frente a las acciones de particulares que pueden amenazar o vulnerar el derecho a la vida de las personas que habitan en su territorio; y (2)*

*cuando sus fuerzas de seguridad utilizan la fuerza letal fuera de los parámetros internacionalmente reconocidos. El alcance de estas obligaciones fue definido por la Comisión al recordar que (...) el artículo 27 de la Convención Americana establece que el derecho a la vida no es un derecho derogable. En consecuencia, los Estados no pueden, ni siquiera en tiempo de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado, adoptar medidas que suspendan la protección del derecho a la vida*¹.

De igual manera, la inseguridad afecta el Estado de Derecho, ante la incapacidad estatal de salvaguardar la vida, integridad y bienes de las personas. Sobre este particular la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito ha señalado: *“Desde el comienzo del siglo XXI, el crimen organizado ha resultado en aproximadamente el mismo número de asesinatos que todos los conflictos armados en todo el mundo combinados. Además, al igual que los conflictos armados, el crimen organizado desestabiliza a los países, socava el desarrollo socioeconómico y erosiona el estado de derecho. Desafortunadamente, los recursos financieros y la atención política actualmente dedicados a este problema a nivel internacional son inadecuados. En las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad, el Consejo Económico y Social y la Asamblea General han estado discutiendo cada vez más temas relacionados con el crimen organizado y la seguridad, pero aún se necesita más en términos de recursos y compromiso político”*².

El Proyecto de Ley que se presenta pretende contribuir a la seguridad ciudadana a partir de dos modificaciones:

1.1 Introducir un nuevo elemento que permita a los jueces valorar si la libertad del imputado representa un peligro futuro para la seguridad de la comunidad, cuando la persona registra tres o más noticias criminales en donde se hubiese producido captura en flagrancia u orden de captura. Es decir, no se trata de noticias criminales cualquiera, sino sustentadas en una de dos circunstancias; esto es: en caso de flagrancia o producto de una orden de captura.

1.2. Ordenar la realización de capacitaciones al personal con funciones de policía judicial sobre la normativa referente a la captura, con el fin de disminuir el número de capturas ilegales por incumplimiento de los requisitos legales y jurisprudenciales. Esta norma propenderá por la seguridad, puesto que las capturas ilegales pueden conllevar a la libertad de personas que representan un peligro para la comunidad, que aunque responsables de los delitos, fueron capturadas ilegalmente.

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos. Tomado de: <https://www.cidh.oas.org/countryrep/Seguridad/seguridadv.sp.htm>

² Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Estudio Mundial sobre el Homicidio, Resumen Ejecutivo. 2019. Pág. 35. Tomado de: <https://www.unodc.org/documents/ropan/2021/HOMICIOS EN ESPANOL.pdf>

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito concluyó que *“Existe una fuerte asociación entre las altas tasas de homicidio y los bajos niveles de condenas por homicidio. Los casos de homicidio que no son "cerrados" por medio de una condena legal y la sanción al agresor alimentan la impunidad, lo que a su vez puede conducir a más homicidios y sobrecargar el sistema de justicia penal en su lucha por llevar a los responsables ante la justicia. En virtud de su monopolio nominal sobre la violencia, el Estado tiene el deber de proteger a sus ciudadanos de la violencia y castigar a los infractores. Esto requiere una inversión significativa en recursos de justicia penal, particularmente en aquellos países donde abunda la impunidad”*³. Estas consideraciones con relación al delito de homicidio pueden trasladarse a otros delitos, en la medida que si quienes cometen los delitos no son investigados y sancionados, ello puede conducir a la comisión de más delitos y sobrecargar el sistema de justicia penal.

1.1 Cifras sobre la criminalidad en Colombia

La Corporación Excelencia para la Justicia, a partir de los datos de la Fiscalía General de la Nación, identificó que en el año 2021 se presentaron 1.300.047 noticias criminales en Colombia; es decir; 2547 noticias criminales por cada 100.000 habitantes. Bogotá es la ciudad con mayor tasa de criminalidad en el país con 4224 noticias criminales por cada 100.000 habitantes; seguido por el Archipiélago de San Andrés y Providencia con 3408 noticias por cada 100.000 habitantes y el Departamento del Meta con 3066 noticias criminales por cada 100.000 habitantes⁴.

La tabla sobre la tasa de criminalidad del total de departamentos en el año 2021 se transcribe a continuación:

Tabla 1. TASA DE CRIMINALIDAD POR DEPARTAMENTO - AÑO 2021	
Departamento - Se incluye además a la ciudad de Bogotá	Tasa de criminalidad Número de noticias criminales por cada 100.000 habitantes
Bogotá	4224
Archipiélago de San Andrés	3408
Meta	3066

³ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Estudio Mundial sobre el Homicidio, Resumen Ejecutivo. 2019. Pág. 42.

⁴ Corporación Excelencia para la Justicia. Tasa de Criminalidad en Colombia. Fuente: Fiscalía - Cálculos CEJ. Tomado de: <https://cej.org.co/indicadores-de-justicia/criminalidad/tasa-de-criminalidad-en-colombia/>

Tolima	2915
Santander	2852
Guaviare	2839
Valle del Cauca	2761
Huila	2603
Antioquia	2530
Quindio	2466
Cundinamarca	2426
Risaralda	2354
Casanare	2329
Boyacá	2283
Atlántico	2198
Norte de Santander	2106
Caquetá	2105
Cauca	2024
Nariño	1939
Caldas	1923
Bolívar	1886
Putumayo	1850
Cesar	1850
Guainía	1691
Arauca	1633
Magdalena	1586
Amazonas	1539
Sucre	1491

Vaupés	1372
Chocó	1337
Córdoba	1113
La Guajira	991
Vichada	730

Tomado de: <https://cej.org.co/indicadores-de-justicia/criminalidad/tasa-de-criminalidad-en-colombia/>

Los datos de la tabla No. 1 evidencian que a pesar de que la tasa de criminalidad no es uniforme en todo el territorio nacional, en todos los departamentos de Colombia y la ciudad de Bogotá se tienen problemas de criminalidad,

Por otro lado, la tasa de criminalidad del país en general evidencia un problema de inseguridad continuado en el tiempo, puesto que desde el año 2010 hasta el año 2021, años incluidos en el estudio de la CEJ, se observa una tasa de criminalidad por encima de las 2000 noticias criminales por cada 100.000 habitantes, como se evidencia a continuación:

Tabla 2. TASA DE CRIMINALIDAD EN COLOMBIA POR AÑOS	
AÑO	Tasa de criminalidad Número de noticias criminales por cada 100.000 habitantes
2021	2547
2020	2266
2019	3007
2018	2902
2017	2717
2016	2587
2015	2543
2014	2466
2013	2527

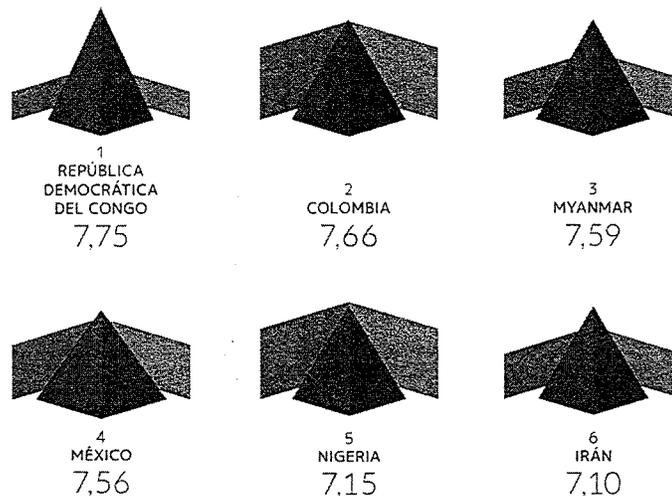
2012	2356
2011	2328
2010	2056

Tomado de: <https://cej.org.co/indicadores-de-justicia/criminalidad/tasa-de-criminalidad-en-colombia/>

A su vez, a nivel internacional, y de acuerdo con estudios de diferentes organizaciones, Colombia es uno de los países con mayor tasa de criminalidad en el mundo.

Según el Índice Global de Crimen Organizado del año 2021 del Global Initiative Against Transnational Organized Crime (GI-TOC), Colombia ocupa el segundo lugar en el mundo en crimen organizado, con un puntaje de 7.66; solo superado por la República Democrática del Congo con un puntaje de 7.75.⁵ El estudio asocia la alta tasa de crimen organizado a la existencia de conflicto y a Estados frágiles: *“En situaciones de conflicto, la atención y las capacidades de los Estados pueden desviarse hacia los esfuerzos de guerra, debilitando las instituciones sociales, económicas y de seguridad, mientras que la resiliencia al crimen organizado disminuye”*⁶.

FIGURA 1.7
Países con mayor puntuación, criminalidad



Tomado de: <https://globalinitiative.net/wp-content/uploads/2021/09/global-ocindex-report-spanish.pdf>

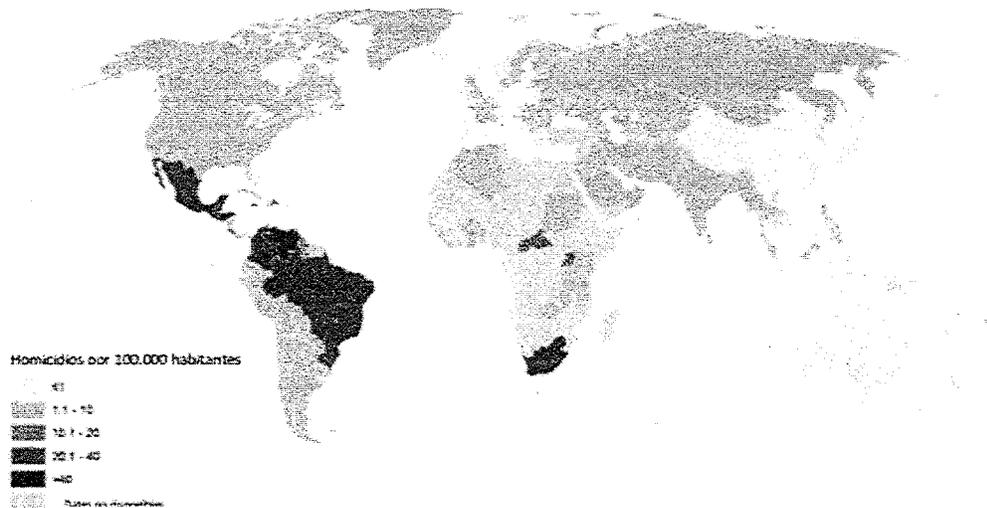
⁵Global Initiative Against Transnational Organized Crime (GI-TOC). Índice Global de Crimen Organizado 2021. Pág. 18. Tomado de: <https://globalinitiative.net/wp-content/uploads/2021/09/global-ocindex-report-spanish.pdf>

⁶ Ibídem.

En el mismo sentido, de acuerdo con el Banco Mundial Colombia se encuentra entre los países con mayor número de homicidios intencionales por cada 100.000 habitantes, con un número de 23 homicidios intencionales por cada 100.000 habitantes. Colombia solo es superado por Belice con 26; Isla de San Martín con 28; Honduras con 36; El Salvador con 37; Trinidad y Tobago con 39; Lesotho con 44; Jamaica con 45; Islas Vírgenes con 49 y Venezuela con 50⁷.

Por su parte, según la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito UNODC, Colombia está entre los países con mayor número de homicidios por 100.000 habitantes con un rango entre 20.1 y 40 homicidios por cada 100.000 habitantes⁸.

Tasa de homicidios, por país o territorio, 2017



Las líneas y los nombres que se muestran y la designación utilizada en este mapa no implican la aprobación o aceptación oficial de las Naciones Unidas. Las líneas discontinuas representan límites indeterminados. La línea punteada representa aproximadamente la Línea de Control en Jammu y Cachemira acordada por India y Pakistán. El estatus final de Jammu y Cachemira aún no ha sido acordado por las partes. El límite final entre la República de Sudán y la República de Sudán del Sur aún no se ha determinado.

Fuente: Estadísticas de homicidios de la UNODC.

Tomado

de:

https://www.unodc.org/documents/ropan/2021/HOMICIOS_EN_ESPANOL.pdf

⁷ Banco Mundial. Homicidios intencionales por cada 100.00 mil habitantes. Tomado de: https://datos.bancomundial.org/indicador/VC.IHR.PSRC.P5?name_desc=false.

⁸ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Estudio Mundial sobre el Homicidio, Resumen Ejecutivo. 2019. Pág. 20. Tomado de: https://www.unodc.org/documents/ropan/2021/HOMICIOS_EN_ESPANOL.pdf.

Todos los informes citados previamente dan cuenta que Colombia es uno de los países con mayor problema de criminalidad en el mundo, siendo necesario la adopción de medidas para superarlo.

1.2 Constitucionalidad de la medidas propuesta

En la sentencia C-469 de 2016 la Corte Constitucional revisó la constitucionalidad de diferentes disposiciones del artículo 310 del Código de Procedimiento Penal sobre las circunstancias para que el juez estime si la libertad de un imputado representa o no un peligro para la comunidad.

Las causales de peligro para la comunidad revisadas en esa oportunidad fueron:

1. La continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales.

2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos.

3. El hecho de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional.

4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional.

5. Cuando se utilicen armas de fuego o armas blancas.

6. Cuando el punible sea por abuso sexual con menor de 14 años.

7. Cuando hagan parte o pertenezcan a un grupo de delincuencia organizada”.

A su vez, el peligro para la comunidad es uno de los elementos a tener en cuenta para que el juez pueda decretar la medida de aseguramiento. Sobre el particular, el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal contempla: “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.

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo adicionado por el artículo 2 de la Ley 1760 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La calificación jurídica provisional contra el procesado no será, en sí misma, determinante para inferir el riesgo de obstrucción de la justicia, el peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y la probabilidad de que el imputado no comparezca al proceso o de que no cumplirá la sentencia. El Juez de Control de Garantías deberá valorar de manera suficiente si en el futuro se configurarán los requisitos para decretar la medida de aseguramiento, sin tener en consideración exclusivamente la conducta punible que se investiga”.

La demanda señalaba que “La peligrosidad del imputado para la seguridad de la comunidad, como criterio de necesidad de la medida de aseguramiento en el trámite del proceso penal, es contrario al derecho fundamental a la libertad personal consagrado en los artículos 28 C.P., a la luz de la interpretación del artículo 7º de la CADH desarrollada por la CIDH ... El fin general de la medida de aseguramiento solo puede ser la evitación de riesgos que afecten el óptimo desarrollo del proceso penal, por lo que su imposición únicamente es procedente de existir la probabilidad de que el imputado eluda la acción de la justicia o de que obstaculice la investigación. No se podría, en particular, apelar a criterios como la peligrosidad del imputado, la posibilidad de que cometa delitos en el futuro o la repercusión social del hecho, por cuanto estas justificaciones se apoyarían en criterios de derecho penal material, no procesal, propios de la respuesta punitiva que, por ende, desconocerían la presunción de inocencia y el derecho a la libertad personal”⁹.

La Corte Constitucional determinó en la sentencia que resolvió la acción pública de inconstitucionalidad que las medidas de aseguramiento limitan el derecho a la libertad personal; sin embargo el derecho a la libertad individual no es absoluto:

“Las medidas de aseguramiento adquieren, sin embargo, una particular incidencia constitucional debido, ante todo, a su capacidad para afectar de manera intensa la libertad personal. El agente sufre un temporal, preventivo y, sin embargo, ostensible impacto en el derecho a su libertad. Por estos innegables efectos, de acuerdo con la Constitución y la jurisprudencia de la Corte, la creación de las medidas de aseguramiento debe ser estrictamente excepcional y se encuentra sometida a un conjunto de límites, diseñados en orden a salvaguardar el principio de la dignidad humana y la prevención del exceso en su utilización.

En suma, la libertad personal, consustancial al Estado constitucional y democrático de derecho no es, sin embargo, un derecho absoluto sino que está sujeto a restricciones (i). Estas tienen lugar esencialmente en el marco del proceso penal, en la forma de sanciones, pero también de manera relevante a través de medidas cautelares, denominadas medidas

⁹ Corte Constitucional, sentencia C-469 de 2016.

de aseguramiento (ii), en general, con propósitos preventivos, como garantizar la presencia del imputado, el cumplimiento de las decisiones y la tranquilidad social (iii). Las medidas de aseguramiento implican la privación o la limitación a la libertad personal o la imposición de otras obligaciones que garantizan fines legal y constitucionalmente admisibles (iv). Sin embargo, su incidencia más importante radica en las intensas injerencias a la libertad personal (v). Debido a este particular impacto, las medidas de aseguramiento se hallan sometidas a un conjunto de límites, que funcionan como garantías para la salvaguarda de la dignidad humana y la proscripción del exceso en su utilización (vi)”¹⁰.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte Constitucional determina que las medidas de aseguramiento sólo son constitucionales si respetan unos límites formales y unos límites sustanciales.

Se consideran límites formales la reserva de ley y la reserva judicial.

La reserva de ley implica que *“Los supuestos y requisitos para la privación de la libertad o su limitación corresponde definirlos únicamente al legislador, como exigencia especial de salvaguarda de seguridad de los ciudadanos, pues permite que estos conozcan previamente las condiciones y circunstancias en las cuales pueden ser objeto de afectaciones en su derecho. Esta potestad debe ser ejercida por el Congreso de la República con arreglo a los fines de política criminal que crea conveniente perseguir, siempre que tanto ellos como los medios empleados sean compatibles con los mandatos constitucionales”¹¹.*

Por su parte, la reserva judicial conlleva que: *“La libertad personal solo puede ser jurídicamente intervenida mediante mandamientos emitidos por autoridades judiciales, no por otros funcionarios u órgano pertenecientes a ramas distintas del poder público. Exclusivamente en los jueces reside la competencia para privar o decretar restricciones a la libertad en un proceso penal, con las formalidades previstas en la ley y en virtud de motivos previamente definidos por el mismo legislador”¹².*

En cuanto a los límites sustanciales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado como tales: la estricta legalidad, la excepcionalidad, la proporcionalidad, la necesidad y la gradualidad.

La estricta legalidad *“Impone al legislador la redacción de figuras punibles y sanciones claras, precisas e inequívocas que proporcionen seguridad al ciudadano. En términos generales, el legislador no puede emplear lenguaje especialmente vago, ambiguo o indeterminado, de tal manera que la identificación de los supuestos de afectación de la libertad en realidad queden en poder del juez”¹³.*

¹⁰ *Ibídem.*

¹¹ *Ibídem.*

¹² *Ibídem.*

¹³ *Ibídem.*

La excepcionalidad indica que *“Su imposición está sujeta a precisas justificaciones, solo pueden ser decretadas de forma excepcional...El legislador debe, por ello, utilizar una regulación que en la práctica no traiga como resultado la expansión de esas medidas, sino que, al contrario, tiendan a su aplicación restrictiva”*¹⁴.

La proporcionalidad *“Es el marco de referencia que debe seguir el legislador en el establecimiento de los requisitos y supuestos de las medidas de aseguramiento, limitativas en especial del derecho a la libertad personal, de la misma manera que en las condiciones para su imposición. Así mismo, según la Corte, el principio de proporcionalidad sirve al propósito de justificar dicha intromisión importante en los derechos del imputado y permite mantener la estabilidad del derecho afectado, entre sus alcances y sus legítimas restricciones”*¹⁵.

La necesidad *“Es un indicador del principio de proporcionalidad. El criterio de necesidad implica que una medida de aseguramiento únicamente es constitucionalmente legítima si solo ella puede cumplir el fin superior que se persigue, esto es, si no puede ser reemplazada por otra orden cautelar diferente menos lesiva para los derechos del imputado”*¹⁶.

La gradualidad es definida como *“Un criterio que debe ser seguido por el juez al determinar y seleccionar la imposición de una medida de aseguramiento, precisamente con arreglo al esquema diferencial de cautelas previsto por el legislador. No obstante, esa obligación del juez precisamente depende y es al tiempo una manifestación del modelo gradual de medidas que la ley está obligada a contemplar como forma de respeto a la proporcionalidad y a la necesidad de cada una de ellas”*¹⁷.

Tras analizar los requisitos jurisprudenciales y revisando el texto demandado, la Corte concluye que el esquema que determina las medidas de aseguramiento en constitucional, puesto que: *“Es claro que el legislador justifica la medida de aseguramiento en la necesidad de proteger la comunidad y no en el carácter o temperamento “peligroso” del imputado, como parecen darlo a entender dichos preceptos y en cierto momento de la argumentación es referido por el demandante. La Ley no asume un superado determinismo ni parte de que el sujeto esté predeterminado al delito como razón para imponer una privación preventiva de la libertad... Clarificado lo anterior, la Sala considera que la protección a la comunidad como justificación para detener preventivamente al imputado no vulnera el derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 28 C.P., es un desarrollo adecuado de varios preceptos de la Carta y puede ser armonizado con las interpretaciones de la CADH llevadas a cabo por la CIDH y la Corte IDH.*

¹⁴ *Ibíd.*

¹⁵ *Ibíd.*

¹⁶ *Ibíd.*

¹⁷ *Ibíd.*

La justificante de la medida de aseguramiento prevista en el artículo demandado y en los demás reseñados, como se expuso en los fundamentos de este fallo, es una regulación que sigue de forma casi literal el artículo 250 de la Constitución Política, según el cual, los fines de las medidas susceptibles de ser adoptadas dentro del proceso penal son, además de la garantía de la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de las víctimas, “la protección de la comunidad”¹⁸.

La modificación que se pretende con este proyecto de ley es constitucional, puesto que cumple con los requisitos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional.

En cuanto a los requisitos formales, se respeta la reserva de ley, puesto que la modificación se pretende introducir a partir de la expedición de una ley. A su vez, se cumple la reserva judicial, puesto que será el juez en cada caso en particular el que determine si hay lugar o no a la medida de aseguramiento. La reforma se limitará a introducir un nuevo criterio legal para que el juez determine si la persona es o no un peligro para la comunidad; que a su vez, será valorado al momento de decretar una medida de aseguramiento.

Por otro lado, este proyecto de ley también cumple con los requisitos sustanciales establecidos en la jurisprudencia: la estricta legalidad, la excepcionalidad, la proporcionalidad, la necesidad y la gradualidad.

En cuanto a la estricta legalidad, el proyecto es claro en establecer el elemento adicional a tener en cuenta por parte del juez para determinar que una persona puede ser o no un peligro para la comunidad. En cuanto a la excepcionalidad, la modificación introducida no convierte las medidas de aseguramiento en la generalidad; se limita a crear un nuevo criterio a tenerse en cuenta. En cuanto a la proporcionalidad, la necesidad y la gradualidad, será el juez en el caso en particular el que determine si hay o no lugar a la adopción de una medida de aseguramiento y cuál medida de aseguramiento se aplicaría dependiendo de las circunstancias de cada caso.

2. Garantía de los derechos de personas capturadas ilegalmente o personas que fueron absueltas de la totalidad de los cargos consignados en la acusación, sin que se resuelva su situación en un tiempo razonable.

El ordenamiento jurídico colombiano garantiza el derecho a la libertad personal. El artículo 28 señala sobre el particular: *“Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.*

¹⁸ *Ibídem.*

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”.

A su vez, a nivel interamericano el artículo 7 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos contempla: “Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios”.

De esa manera, la libertad personal es un derecho reconocido y garantizado a nivel constitucional. En desarrollo de ese precepto constitucional la legislación penal establece términos perentorios para la realización de procedimientos relacionados con la libertad personal, como es el caso de la audiencia de control de legalidad de las capturas y la libertad inmediata cuando un acusado es absuelto de la totalidad de los cargos.

A pesar de la existencia de términos perentorios, en la práctica estos no se cumplen por parte de las autoridades. Por esa razón, el proyecto plantea sanciones disciplinarias a los funcionarios que incumplan los términos legales para la realización de estos procedimientos.

De manera específica el Proyecto de Ley:

2.1. Establece sanciones por el incumplimiento del plazo de (36) horas para la realización de la audiencia de control de legalidad de la captura ante el juez de control de garantías. De esa manera, se busca que las personas que hayan sido capturadas sin cumplir los requisitos legales sean dejadas en libertad en un plazo perentorio, so pena de sanciones para los funcionarios competentes.

2.2 Establece sanciones a los funcionarios competentes que incumplen el deber de ordenar la libertad de forma inmediata cuando el acusado es absuelto de la totalidad de los cargos consignados en la acusación.

3. Situaciones que pueden llegar a configurar conflicto de interés

Siguiendo lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, que modifica el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, que dispone el incluir "(...) un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrían generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, de acuerdo al artículo 286" y lo establecido en la Sentencia C-302 de 2021 de la Corte Constitucional que declaró inconstitucional el literal e) del artículo 1 de la Ley 2003 de 2019, que consagraba que los congresistas no incurrían en conflicto de interés cuando participan, discuten o votan artículos que beneficien a los sectores económicos de los financiadores de su campaña electoral, me permito manifestar que considero que el presente proyecto es de carácter general y no implica un conflicto de interés de carácter particular. A su vez, las reformas que se introducen se aplicarán a situaciones futuras e inciertas, por lo que no se presenta un conflicto de interés cierto.

No obstante lo anterior, en todo caso, el congresista que así lo considere, puede manifestar las razones por las cuales pueda encontrarse incurso en un conflicto de interés.

Cordialmente,



DAVID LUNA SÁNCHEZ
Senador de la República