

## **Sentencia C-294/21**

Referencia: Expedientes acumulados D-13.915 y D-13.945.

Demandas de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 01 de 2020 «por medio del cual se modifica el artículo 34 de la constitución política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable».

Magistrada Sustanciadora  
**CRISTINA PARDO SCHLESINGER**

Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

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

### **SENTENCIA**

#### **I. ANTECEDENTES**

1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos miembros del Grupo de Prisiones de la Universidad de Los Andes demandaron el Acto Legislativo 01 de 2020 «por medio del cual se modifica el artículo 34 de la constitución política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable». La demanda fue radicada con el número D-13.915.

2. Por otra parte, actuando en su propio nombre, los ciudadanos Jhon de Jesús Suaza Ramírez y Rubén Darío Cruz Salazar demandaron la totalidad del Acto Legislativo 01 de 2020. La demanda fue radicada con el número D-13.945.

3. La Sala Plena en sesión del 16 de septiembre de 2020 acumuló los expedientes mencionados y, previo sorteo de rigor, remitió el asunto al despacho de la magistrada ponente.

4. Mediante auto del 8 de octubre de 2020 la magistrada sustanciadora, dentro del expediente D-13.915, resolvió inadmitir la demanda por los cargos relacionados con los presuntos vicios de procedimiento de los artículos 79, 81, 84, 89, 91, 92, 95, 97, 99, 101, 103, 105 y 123 de la Ley 5 de 1992 y por los cargos de competencia legislativa. No obstante, decidió admitir la demanda presentada por los ciudadanos miembros del Grupo de Prisiones de la Universidad de Los Andes contra el Acto Legislativo 01 de 2020, únicamente por el cargo relacionado con la presunta violación de lo dispuesto en el artículo 294 de la Ley 5 de 1992 y 374 y 375 de la Constitución Política.

En el caso de la demanda D-13.945 la magistrada resolvió inadmitir todos los cargos por ausencia del cumplimiento de los requisitos exigidos.

En este mismo auto el despacho procedió a: (i) conceder el término de tres días a los demandantes para presentar corrección de las demandas; (ii) disponer su fijación en lista; (iii) comunicar la iniciación del proceso a la Presidencia del Senado de la República y a la Presidencia de la Cámara de Representantes; (iv) invitar a la Defensoría del Pueblo, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a DeJusticia, a la Comisión Colombiana de Juristas, al Colegio de Abogados Penalistas de Colombia, y a las Facultades de Derecho de las Universidades de Antioquia, de Los Andes, del Rosario, de Caldas, del Cauca, Externado de Colombia, EAFIT, Javeriana, Nacional de Colombia, de Nariño, del Norte, Pontificia Bolivariana, de la Sabana, Santo Tomás y Sergio Arboleda, para que, en caso de considerarlo pertinente, presentaran un concepto técnico sobre los aspectos que consideraran relevantes para la elaboración del proyecto de fallo; (v) dar traslado al Procurador General de la Nación para que rinda el concepto a su cargo en los términos previstos en el artículo 7 del Decreto 2067 de 1991; y (vi) decretar la práctica de una prueba.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> «Por medio de la Secretaría General de este tribunal, solicitar a los Secretarios Generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes que, en el término de diez días, contados a partir del día siguiente al recibo de la comunicación de este auto remitan a este despacho las Gacetas de Congreso en las que conste la totalidad de los antecedentes del proyecto de acto legislativo bajo revisión. Esta remisión deberá hacerse de manera organizada, conforme a las etapas previstas en el trámite legislativo, en medio magnético. || Particularmente, el Secretario del Senado de la República, además de lo solicitado en el inciso anterior, deberá allegar los documentos y actuaciones adelantadas respecto de la recusación presentada por el ciudadano Esteban Alexander

5. Dentro del término previsto, solo el Grupo de Prisiones de la Universidad de Los Andes (D-13.915) presentó escrito de corrección de la demanda, en el que centró su argumentación en el cargo relativo a los vicios de competencia por el desconocimiento de los artículos 114, 374 y 375 de la Constitución Política. Del expediente D-13.945 no se recibió escrito alguno.

6. En consecuencia, mediante auto del 3 de noviembre del 2020 la magistrada sustanciadora resolvió (a) admitir el cargo relativo a la presunta vulneración de los artículos 114, 374 y 375 de la Constitución Política, formulado y corregido en el expediente D-13.915; (b) rechazar parcialmente la demanda D-13.915 respecto de los cargos que no fueron corregidos y (c) rechazar integralmente la demanda D-13.945.

7. Una vez cumplido el término probatorio, mediante auto del 15 de enero de 2021 se ordenó dar trámite al proceso de la referencia. Adicionalmente, la magistrada sustanciadora invitó a rendir concepto del asunto de la referencia, al Ministerio de Justicia y del Derecho, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC y al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, con el fin de que dieran respuesta a unos interrogantes planteados.<sup>2</sup> Cabe precisar que el Instituto Nacional Penitenciario – INPEC fue la única institución que remitió la información solicitada.<sup>3</sup> El Ministerio de Justicia y del Derecho no allegó información y el Instituto Nacional de Medicina y Ciencias Forenses afirmó que no contaba con la información requerida.

---

Salazar Giraldo contra todos los miembros integrantes de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República (Rad. No. 273). || Igualmente, se solicitará a la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República y a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista respectiva, que manifieste todo lo que estime pertinente en relación con el cargo presentado por los ciudadanos del expediente D-13.915 sobre el desconocimiento del artículo 294 de la Ley 5 de 1992 y los principios constitucionales del debate legislativo.»

<sup>2</sup> A estas entidades se les solicitó, concretamente, “informar a esta Corporación, con base en los estudios y datos que dispongan, (i) si cuentan con información relacionada con los efectos en la salud mental y física de las personas privadas de la libertad intramural por periodos largos de tiempo; (ii) índices de reincidencia de los delitos objeto de regulación en el Acto Legislativo 01 de 2020; y (iii) las políticas, procesos y programas de resocialización de las personas privadas de la libertad, incluyendo aquellos que se implementan, concretamente, para el tratamiento de las personas que han cometido delitos como los que regula el Acto Legislativo 01 de 2020. De igual forma, podrán manifestarse sobre los asuntos de relevancia constitucional que estimen pertinentes”.

<sup>3</sup> Se hará referencia a esta información en el análisis de conclusión el juicio de sustitución. La información allegada puede ser consultada en el Anexo II de esta sentencia.

Igualmente, invitó a las siguientes autoridades para que emitieran un concepto sobre lo que estimaran pertinente, relacionado con los problemas jurídicos que se desprenden del debate sobre la constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2020: a la Fiscalía General de la Nación; al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; al Grupo de acciones públicas de la Icesi; al Centro de Investigación en Política Criminal de la Universidad Externado de Colombia; al Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario; al Observatorio Constitucional – Universidad Libre de Colombia, sede Bogotá; a la Escuela de Investigación en Criminologías Críticas, Justicia Penal y Política Criminal “Luis Carlos Pérez” de la Universidad Nacional; a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia; a la Facultad de Derecho de la Universidad San Buenaventura de Cali; a la Corporación Humanas Colombia; a la Corporación Excelencia en la Justicia; a los expertos penalistas, Yesid Reyes Alvarado, Ricardo Posada Maya.

8. A continuación se transcribirá la norma cuyos cargos fueron admitidos por el despacho sustanciador.

## **II. NORMA DEMANDADA**

### **ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2020**

**(Julio 22)**

**"por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable"**

**EL CONGRESO DE COLOMBIA**

**DECRETA:**

**ARTÍCULO 1°. Modifíquese el artículo 34 de la Constitución Política, el cual quedará así:**

**ARTÍCULO 34. Se prohíben penas de destierro y confiscación.**

**No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento**

ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social.

De manera excepcional cuando un niño, niña o adolescente sea víctima de las conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir, se podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua.

Toda pena de prisión perpetua tendrá control automático ante el superior jerárquico.

En todo caso la pena deberá ser revisada en un plazo no inferior a veinticinco (25) años, para evaluar la resocialización del condenado.

**PARÁGRAFO TRANSITORIO.** El Gobierno Nacional contará con un (1) año contado a partir de la fecha de promulgación del presente acto legislativo, para radicar ante el Congreso de la República el proyecto de ley que reglamente la prisión perpetua.

Se deberá formular en el mismo término, una política pública integral que desarrolle la protección de niños, niñas y adolescentes; fundamentada principalmente en las alertas tempranas, educación, prevención, acompañamiento psicológico y la garantía de una efectiva judicialización y condena cuando sus derechos resulten vulnerados.

Anualmente se presentará un informe al Congreso de la República sobre el avance y cumplimiento de esta política pública. Así mismo, se conformará una Comisión de Seguimiento, orientada a proporcionar apoyo al proceso de supervisión que adelantará el Legislativo.

**ARTÍCULO 2°.** El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.”

### **III. DEMANDA (Exp. D-13.915)**

Los miembros del Grupo de Prisiones presentaron su demanda con dos grandes solicitudes. En primer lugar, argumentaron que el proceso de expedición del Acto Legislativo 01 de 2020 incurrió en varios vicios de procedimiento en distintos momentos del debate legislativo. En segundo lugar, sostuvieron que el legislador excedió su competencia como constituyente derivado, puesto que el Acto Legislativo sustituyó un eje axial de la Carta Política, y por tanto, debe ser declarado inconstitucional.

En lo relacionado con la primera solicitud, como fue descrito en los antecedentes de esta providencia, la magistrada sustanciadora únicamente admitió un cargo por vicios de procedimiento, relacionado con la presunta vulneración del artículo 294 de la Ley 5 de 1992 por el desconocimiento del principio constitucional de deliberación democrática. Por tanto, se hará referencia a los argumentos que se desarrollaron en la demanda sobre este único cargo de procedimiento.

Los demandantes resaltaron que la segunda vuelta de debates del Acto Legislativo se realizó de forma virtual. A pesar de que la Carta Política no prohíbe la realización de los debates legislativos de manera virtual, en el marco de la pandemia y por revisión de uno de los decretos expedidos por el Gobierno nacional, la Corte emitió la sentencia C-242 de 2020, en la cual se estableció que los funcionarios y contratistas de la administración deben seguir cumpliendo sus labores legales y constitucionales, bien sea desde la casa, o cuando la necesidad del servicio lo exija, deberán hacerlo de forma presencial. Con sustento en ello, los actores señalaron que, con las particularidades de la virtualidad, los vicios procedimentales que se identificaron no son meras formalidades, sino vicios significativos, que afectaron la calidad de los debates.

Específicamente, argumentaron que la decisión de la recusación presentada contra todos los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República presentó irregularidades al momento de decidirse (art. 294 de la Ley 5 de 1992). El Grupo de Prisiones adujo sobre este asunto que *“frente al debate de si dicha recusación era procedente, la mesa directiva de la Plenaria del Senado de la República decidió que se votase al respecto en el transcurso del octavo debate. Esto constituyó un grave error de competencia, puesto que de acuerdo con el artículo 294 de la Ley 5 de 1992, (...) no le corresponde a la Plenaria del Senado, sino a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresistas, tomar decisiones sobre*

*recusaciones a congresistas*".<sup>4</sup> Esta situación, según los actores, tuvo como consecuencia que el debate girara en torno a la procedencia de la recusación y no al fondo de la reforma constitucional. Además, varios congresistas recusados se abstuvieron de participar en debates posteriores ante la incertidumbre de cómo proceder con la recusación. Esto afectó fuertemente el principio de deliberación pues en el último debate muchos congresistas que se oponían a la iniciativa no participaron al no conocer la decisión de la recusación.

Ahora bien, en lo atinente a los vicios de competencia en la expedición del Acto Legislativo, la demanda los dividió en dos asuntos concretos: (i) la decisión sobre la recusación presentada contra todos los miembros de la Comisión Constitucional Permanente del Senado y (ii) la extralimitación de competencia del Congreso para reformar la Constitución de 1991 (test de sustitución).

Sobre el primer punto, los actores reiteraron y mencionaron que la decisión que resolvió finalmente la recusación no se ajustó a derecho, puesto que no fue decidida por el órgano parlamentario competente, y en cambio, se rechazó por el incumplimiento de requisitos formales que al parecer sí estaban cumplidos. Por ejemplo, la decisión señaló que no había pruebas sobre los reproches de la recusación, pero el ciudadano sí adjuntó la grabación del debate, en donde supuestamente se puede corroborar lo que se alega. Dicen los demandantes que la alegada falta de sustento probatorio no justifica jurídicamente la decisión del Presidente de la Comisión de Ética, pues las acusaciones podían revisarse en las grabaciones. Adicionalmente, la recusación fue declarada improcedente por la falta de individualización, argumento que carece de todo sustento, dado que estaba dirigida a "*todos los miembros de la Comisión Primera Permanente del Senado*", lo que los hacía identificables. Según los actores, los congresistas recusados eran tan "*identificables*", que no estuvieron presentes en el octavo debate ya que aún no sabían qué podía suceder con la recusación. Así las cosas, existió una irregularidad en la competencia, la cual se concretó en que fue el Presidente de la Comisión de Ética quien determinó la inadmisión de la recusación, y no la Comisión de Ética (art. 64 de la Ley 1828 de 2017); y por otra parte, la recusación "*no debió ser inadmitida*" por las razones emitidas por el Presidente de la Comisión de Ética.

---

<sup>4</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 19.

En lo referente al segundo asunto, los demandantes procedieron a realizar el test de sustitución constitucional para sustentar el cargo de extralimitación de la competencia del Congreso como constituyente derivado, conforme a los artículos 114, 374 y 375 de la Constitución Política.

Con el fin de establecer los ejes definatorios de la Constitución Política, los demandantes realizaron un análisis juicioso sobre los conceptos del *Estado Social de Derecho* y la *dignidad humana*. Para el efecto, citaron varias sentencias de la Corte Constitucional y concluyeron que “(...) *el Estado Social de Derecho en Colombia es una forma de organización estatal que se orienta a garantizar la justicia social y la dignidad humana, al tiempo que sujeta a las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes plasmados en las normas (...) En consecuencia, las acciones de todos los poderes públicos deben: (i) estar orientadas al servicio a la persona y sus derechos (“las autoridades están precisamente instituidas para proteger a toda persona en su vida plena”) y (ii) evitar aquellas acciones que, aun cuando potencialmente puedan dirigirse a la satisfacción del bienestar colectivo, cosifiquen o instrumentalicen al individuo. El respeto por la dignidad humana no es solo una norma constitucional vinculante para todas las autoridades, sino unos de los ejes centrales del andamiaje político y jurídico a través del cual se debe hacer realidad el Estado Social de Derecho en Colombia*”.<sup>5</sup> Luego de hacer toda una descripción pormenorizada sobre el concepto de la dignidad humana y sus implicaciones en el actuar de las autoridades estatales, así como su alcance, los demandantes señalan que existe la posibilidad de reconocer derechos innominados, a través del artículo 94 de la Constitución. Para ello, citan casos en los que la Corte ha reconocido derechos que no están expresamente consagrados en la Carta Política, como lo son el “*mínimo vital*” y la “*filiación real*”. Según los actores el reconocimiento de estos derechos innominados ha tenido como denominador común, la dignidad humana.

Con sustento en lo anterior, inician su exposición sobre el “*derecho a la resocialización*” como “el derecho de regresar a la sociedad en libertad y en democracia”, tal como lo ha interpretado la jurisprudencia constitucional. Resaltan, con sustento en varias sentencias de la Corte, que la resocialización es consustancial a la política criminal de un Estado Social de Derecho:

---

<sup>5</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folios 32 y 33.

“Así, la Corte Constitucional ha reconocido el derecho a la resocialización como una forma de garantizar la dignidad humana de las personas privadas de la libertad, por lo que durante la ejecución de la pena los fines de esta que deben primar son el de la prevención especial positiva y la reinserción social. Durante la ejecución del tratamiento penitenciario el Estado tiene la obligación constitucional de garantizar la autonomía y libertad de conciencia de los condenados, así como de darles los medios, si así lo desean, para rehacer sus vidas y reintegrarse a la sociedad como ciudadanos con un proyecto vital y dispuestos a respetar las normas jurídicas y sociales”.<sup>6</sup>

En el mismo sentido, entre muchas otras, citaron la sentencia C-261 de 1996 en la cual se estableció que la ejecución de las penas, en el marco del Estado Social de Derecho y la dignidad humana, debe regirse por el fin de reintegrar a la persona a la vida en comunidad. Para los demandantes, en Colombia “*no es constitucionalmente viable imponer penas y condiciones de cumplimiento que sean en esencia, por su duración o por su consecuencia, desocializadoras*”.<sup>7</sup> Las penas de prisión perpetua son contrarias y vulneran el derecho a la resocialización, y en consecuencia al reconocimiento de la dignidad humana, toda vez que no le permiten al sujeto volver a la comunidad y realizar una vida plena. Son penas que limitan desproporcionadamente el derecho de la persona privada de la libertad con el mundo exterior, desvaneciendo su autonomía y planes de vida. Para los actores, una pena de prisión perpetua configura un trato cruel e inhumano contra la persona que, además, envía un mensaje a la sociedad de que tal sujeto ya no es apto para convivir (“*he aquí alguien sin remedio*”).<sup>8</sup>

En este punto, los miembros del Grupo de Prisiones subrayaron que el hecho de que la pena de prisión perpetua sea revisable a los 25 años, no la hace más digna, pues la posibilidad de recobrar la libertad es lejana e incierta, “*lo que hace que el penado tenga que vivir en incertidumbre y con bajas expectativas de recuperar la libertad*”.<sup>9</sup> La institucionalización o prisionalización, entendida como el efecto negativo generado por la estadía perpetua o prologada en un lugar cerrado y disciplinario, afecta la agencia moral del individuo, pues varios estudios han demostrado que la persona se vuelve más

---

<sup>6</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 35.

<sup>7</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 38.

<sup>8</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 37.

<sup>9</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 37.

introvertida y menos interesada y motivada para realizar actividades de resocialización.

En palabras de los actores: *“La apatía y la disminución de la motivación de crear un proyecto de vida y vivir conforme a este por parte del condenado a este tipo de penas van aumentando en la medida en que: (i) se depende absolutamente de la institución hasta para tomar las más mínimas decisiones y (ii) no hay garantías de una futura reinserción social que permita que ese proyecto vital se termine llevando a cabo. Esto lleva a que los internos condenados a penas como la de prisión perpetua revisable se vuelvan seres dependientes y tengan visibles dificultades para tomar decisiones por sí mismos, así se trate de decisiones nimias o insignificantes propias de la vida diaria, y para definir libre y autónomamente su carácter o personalidad. Así, la agencia moral de estos individuos se ve anulada, negándoles uno de los aspectos esenciales de su dignidad como seres humanos.”*<sup>10</sup> Las afectaciones a los derechos a la resocialización, a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, lleva también a una grave violación a la integridad mental de la persona privada de la libertad, quien sufre de una ruptura de su desarrollo social y emocional, dadas las condiciones de aislamiento carcelario a las que se somete.

Adicionalmente, resaltaron que todos los efectos negativos son más graves en circunstancias de hacinamiento como las que se presentan en el sistema carcelario colombiano, en razón a la falta de servicios de salud, alimentación, entre otros, que no se garantizan de forma plena. La ausencia de estas condiciones mínimas de subsistencia digna en un centro carcelario, además de estar sometido a un encierro perpetuo, puede configurar en un trato inhumano, cruel y degradante, prohibido por el artículo 12 de la Constitución.

Luego, los demandantes sostienen que *“la cadena perpetua es incompatible con el derecho penal de acto y con el derecho al debido proceso”*. Sobre el primero, explicaron que el derecho penal en Colombia, en el marco constitucional vigente (inc. 2 de artículo 29 de la CP), no considera como objeto de reproche al autor del delito por ser quien es, sino que solo debe censurarse el acto o comportamiento que ha cometido. Bajo ese razonamiento, los demandantes señalaron que *“[t]odo esto implica que la responsabilidad penal que da origen a la imposición de una pena ha de tener soporte en la conducta antijurídica y culpable realizada por el sujeto, por lo*

---

<sup>10</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 38.

*que tomar como fundamento del castigo la apreciación subjetiva sobre la personalidad o peligrosidad del sindicado, al margen de sus actos, resulta contrario a la Constitución, en particular, al artículo 29 superior*".<sup>11</sup> Subrayaron que el derecho penal de autor se distingue del derecho penal de autor o del enemigo y que el primero se inserta como un límite al ejercicio del poder punitivo del Estado. Así, argumentaron que en la expedición del Acto Legislativo 01 de 2020 se puede establecer que *"varias de las intervenciones en los diferentes debates legislativos (...) se basaron, no sólo en posiciones basadas en prejuicios (en lugar de fundamentos empíricos), sino también en argumentos incompatibles con nuestro ordenamiento constitucional, al afirmarse reiteradamente que quienes cometen delitos sexuales y otros delitos graves en contra de menores en Colombia son incorregibles, y por lo tanto irremediablemente peligrosos, lo que se evidenciaría en sus altos niveles de reincidencia delictiva"*.<sup>12</sup> Lo anterior, demuestra que la imposición de la pena perpetua establecida en el Acto Legislativo obedece no al acto mismo, sino a la presunta creencia de que la persona que lo ha cometido tan pronto salga de la prisión volverá a reincidir en el comportamiento.

Así pues, para los demandantes, el Congreso de la República extralimitó su competencia y sustituyó los siguientes pilares axiales de la Constitución Política: (a) el modelo del Estado Social de Derecho y (b) el deber del Estado de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos. Para sostener estos dos ejes axiales de la Constitución, los demandantes (i) reiteran la línea jurisprudencial de la Corte que sostiene que el derecho a la resocialización es fundamental. Igualmente, hacen referencia a las sentencias que desarrollan el contenido de este derecho y su relación con la dignidad humana. Así mismo, hacen mención de los estándares internacionales sobre el mismo asunto. En la misma línea demuestran la jurisprudencia que sostiene que: (ii) la cadena perpetua constituye un trato cruel, inhumano y degradante; y (iii) la cadena perpetua es la expresión del derecho penal de autor. Con sustento en estos contenidos, proceden a realizar el análisis de la premisa menor del juicio de sustitución.

Explican que la cadena perpetua como sanción penal establecida en el Acto Legislativo que modificó el artículo 34 de la Constitución Política, en realidad no solo cambió el texto de la Carta sino que lo sustituyó y su contenido contraría elementos esenciales del Estado Social de Derecho como

---

<sup>11</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 41.

<sup>12</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 46.

lo son la dignidad humana y el derecho a la resocialización.<sup>13</sup> En palabras de los demandantes:

“El Constituyente Secundario tiene *“sus principales límites en los derechos constitucionales, dentro de los cuales se destacan la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, y la salud en conexidad con la vida y la integridad de las personas”*, que expresan la identidad de la obra constituyente de 1991, la consagración del Estado Social de Derecho y el deber de garantía de los derechos humanos por parte del Estado. La resocialización, como derecho fundamental, es un elemento no sólo central dentro de la teoría de los fines de la pena, sino de los fines de la pena que fueron acogidos por el ordenamiento jurídico colombiano y por la propia Constitución. Es así que la jurisprudencia constitucional ha estimado que la ejecución de las penas debe tener una función ante todo resocializadora, lo que contribuye a la protección de los derechos y dignidad humana del reo y al desarrollo de los postulados básicos del Estado Social de Derecho”.<sup>14</sup>

Finalmente, el Grupo de Prisiones reiteró que la reforma constitucional *“cierra toda posibilidad de establecer estímulos e incentivos que motiven a los condenados a prisión perpetua para coadyuvar a su resocialización y retorno a la comunidad”*.<sup>15</sup> Resaltó que la revisión de la pena a los 25 años, además de haberse establecido sin ninguna justificación, es un término excesivo y se torna en un desincentivo para quienes padecen esa pena, pues no satisface el requisito resocializador de retornar a la vida social, y convierte la sanción en un *“encierro retributivo e incapacitador”*.<sup>16</sup>

Con sustento en todo lo anteriormente descrito, los miembros del Grupo de Prisiones de la Universidad de Los Andes concluyeron que el constituyente secundario extralimitó sus competencias a través del Acto Legislativo 01 de 2020, toda vez que sustituyó elementos esenciales y definatorios de la Constitución, como lo son el Estado Social de Derecho y del deber del Estado de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos de todas las personas.

---

<sup>13</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 57.

<sup>14</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 59.

<sup>15</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 63.

<sup>16</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 63.

### *Escrito de corrección de la demanda*

Los demandantes se concentraron en corregir las omisiones argumentativas relacionadas con el cargo sobre el presunto vicio formal de competencia, y concretamente, se dedicaron a mejorar los elementos jurisprudenciales que se requieren para realizar el juicio de sustitución de la Constitución.

Al respecto, reiteraron los contenidos de la premisa mayor largamente desarrollados en la demanda inicial. Luego, procedieron a darle mayor precisión argumentativa a la premisa menor. Señalaron que el Acto Legislativo al contemplar una revisión de la condena de prisión perpetua a los 25 años, afecta y hace improbable la resocialización de la persona privada de la libertad, dados los efectos físicos y psicológicos de un periodo tan largo de internamiento. En este punto, citaron providencias de la Corte Constitucional en las que se evidencia, según los actores, un “diagnóstico” sobre los efectos que tiene la privación de la libertad intramural en la resocialización de una persona. Resaltaron que “(...) *difícilmente podrá garantizarse el derecho a la resocialización a aquellos internos que sean penados con una cadena perpetua que solo sería revisable, en el mejor de los casos, a los 25 años. En otras palabras, las posibilidades de que una persona se resocialice en lugar de desocializarse<sup>9</sup>, estando recluido en una penitenciaría colombiana por mínimo 25 años, teniendo en cuenta el contexto de violencia, la interacción entre los internos y los efectos de estigmatización de la pena, son entre mínimas y nulas*”.<sup>17</sup>

Por otra parte, los demandantes insistieron en que la posibilidad de revisión de la condena no hace que el individuo se resocialice, pues deben tenerse en cuenta otros factores del internamiento, como lo son las condiciones carcelarias del sistema penitenciario colombiano. Por lo anterior, recordaron que la Corte ha exigido que se limite la privación de la libertad en los establecimientos carcelarios, toda vez que “*esta privación dificulta la reinserción del individuo al pacto social y lo condena a la estigmatización y al aislamiento*”.<sup>18</sup>

Así, el reconocimiento del derecho a la resocialización no implica renunciar de forma absoluta a la pena de prisión, sino que exige implementar medidas que garanticen condiciones dignas dentro de la reclusión, tales como

---

<sup>17</sup> Expediente D-13.915. Escrito de corrección a la demanda. Folio 6.

<sup>18</sup> Expediente D-13.915. Escrito de corrección a la demanda. Folio 7. Al respecto, citan la sentencia T-267 de 2015.

garantizar el contacto con la familia y la sociedad, garantizar la autonomía y libertad de conciencia, ofrecer instrumentos para la reactivación de las vidas y la reintegración legal a la sociedad, entre otros. Sin embargo, tratándose de los delitos del Acto Legislativo 01 de 2020, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 199 del Código de Infancia y Adolescencia “(...) *ninguno de los condenados a prisión perpetua revisable podrá gozar de los beneficios y subrogados penales que posibilitan y dinamizan el tratamiento penitenciario y que facultan al Estado para decir que se están tomando las medidas necesarias para garantizar el derecho a la resocialización*”.<sup>19</sup> Con ello, los demandantes advirtieron que si la persona privada de la libertad no cuenta con el acceso a mecanismos tales como la redención de la pena, incentivos, beneficios o subrogados penales, se le está vulnerando su derecho a la resocialización. En palabras de los ciudadanos demandantes:

“Para concluir este punto podemos agregar que aun cuando la cadena perpetua sea revisable a los 25 años, el término propuesto por el Acto Legislativo no favorece de ninguna manera a las personas privadas de la libertad, sino que por el contrario les ocasiona un perjuicio irremediable. La medida impuesta, junto con su revisión, son un atentado en contra del *goce efectivo* de los derechos a la redención de pena y a la resocialización que han sido reconocidos a *todos* los condenados. En este sentido afirmamos que, sin el acceso al goce efectivo de tales derechos, la condena a prisión perpetua, por más revisable que sea, se convierte en un mecanismo meramente retributivo que solo busca infligir dolor en contra del penado y en consecuencia convierte dicha pena en un trato cruel, inhumano y degradante que rompe por completo con uno de los ejes transversales de nuestro ordenamiento constitucional, como lo es el respeto de la dignidad humana”.<sup>20</sup>

Afirmaron que, al final lo que permite el Acto Legislativo es mantener a unos ciudadanos en un estatus inferior a los demás debido a su peligrosidad, y por tanto, negarles su inclusión a la ciudadanía y a la comunidad en general. Esta “segunda categoría” de ciudadanos, al denegarles la posibilidad de resocialización, también les es negada su dignidad humana, y con todo ello, se desconocen ejes axiales de la Constitución Política.

---

<sup>19</sup> Expediente D-13.915. Escrito de corrección a la demanda. Folio 8.

<sup>20</sup> Expediente D-13.915. Escrito de corrección a la demanda. Folio 11.

Con sustento en lo anterior, los demandantes explicaron que los límites materiales y controles judiciales que contempla el Acto Legislativo para evaluar la procedencia de la pena de prisión perpetua no hacen la medida “más constitucional”, toda vez que *“no protegen las diferentes facetas de la dignidad humana que se discutieron en la demanda, ni hacen que se mejoren los pronósticos de cumplimiento de los derechos de redención y resocialización del condenado. Puede que se garantice la aplicación correcta y razonable de una pena que, no obstante, es incompatible con nuestro ordenamiento constitucional. Que se aplique razonablemente y con plenas garantías no la hace menos inconstitucional. // En definitiva, a pesar de reconocerse como medidas bien orientadas, los límites materiales y los controles judiciales no remedian la inconstitucionalidad del Acto Legislativo, pues no impactan directamente en los puntos en que hubo una notoria extralimitación de competencias del constituyente secundario que sustituyó al primario al cambiar ejes esenciales o definitorios de la Carta Política”*.<sup>21</sup>

Con relación a las prescripciones establecidas en el Estatuto de Roma, los demandantes aclararon que éstas no son aplicables a las autoridades judiciales internas, sino solo a la competencia de la Corte Penal Internacional bajo estándares normativos muy diferentes a los que se analizan en la demanda. De hecho, los delitos del Estatuto son de naturaleza internacional (genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad), mientras que el Acto Legislativo solo cubre i) conductas de homicidio en modalidad dolosa o (ii) acceso carnal que implique violencia o puesta en incapacidad de resistir, en las que el sujeto pasivo sea un niño, niña o adolescente. De ese modo, según los actores, la consagración de la pena de prisión perpetua en el Estatuto de Roma no tiene ninguna incidencia en el ordenamiento interno. Resaltaron el carácter complementario y no sustitutivo de las previsiones contenidas en el tratado.

Finalmente, los actores reiteraron los argumentos del escrito de la demanda inicial (sobre el presunto vicio formal de competencia) y solicitaron al despacho sustanciador requerir un concepto al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se resuelvan varios interrogantes tendientes a determinar los efectos en la salud de la reclusión intramural por periodos largos de tiempo.

---

<sup>21</sup> Expediente D-13.915. Escrito de corrección a la demanda. Folio 13.

#### IV. INTERVENCIONES

CONSTITUCIONALIDAD SIMPLE o CONDICIONADA	INCONSTITUCIONAL	INHIBICIÓN COMO PETICIÓN PRINCIPAL
Juan David Castro Arias <sup>22</sup>	Semillero de Derecho Penitenciario – Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá <sup>23</sup>	Defensoría del Pueblo. Subsidiariamente solicita la constitucionalidad con condicionamientos <sup>24</sup>
Ministerio de Justicia y del Derecho <sup>25</sup>	Semillero de Derecho Procesal – Universidad de Sucre <sup>26</sup>	
Mauricio Cristancho Ariza. Constitucionalidad condicionada. <sup>27</sup>	Harold Eduardo Sua Montaña <sup>28</sup>	
Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF <sup>29</sup>	Clínica Jurídica de Interés Público – Grupo Investigativo de Intervención Social – Universidad Surcolombiana <sup>30</sup>	
Grupo de Investigación Justicia, Ámbito Público y Derechos Humanos y el	Ricardo Posada Maya <sup>32</sup>	

<sup>22</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=24884>

<sup>23</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=23127>

<sup>24</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25338>

<sup>25</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=24938>

<sup>26</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=21371>

<sup>27</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25015>

<sup>28</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=24933>

<sup>29</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25040>

<sup>30</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=24935>

Semillero Fundamentos Filosóficos del Derecho Constitucional – Universidad de La Sabana <sup>31</sup>		
Defensoría del Pueblo. Constitucionalidad con condicionamientos <sup>33</sup>	Facultad de Jurisprudencia – Universidad del Rosario <sup>34</sup>	
	Yesid Reyes Alvarado <sup>35</sup>	
	Escuela de Investigación y Pensamiento Penal – Polcrymed – Universidad Nacional de Colombia <sup>36</sup>	
	Colegio de Abogados Penalistas <sup>37</sup>	
	Clínica Socio Jurídica de Interés Público de la Universidad de Caldas <sup>38</sup>	
	Clínica Jurídica de Interés Público y Derechos Humanos – Universidad de La Sabana <sup>39</sup>	
	Facultad de Derecho y Ciencias Políticas –	

<sup>32</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=24981>

<sup>31</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25044>

<sup>33</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25338>

<sup>34</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25011>

<sup>35</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25027>

<sup>36</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25033>

<sup>37</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25037>

<sup>38</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25050>

<sup>39</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25025>

	Universidad San Buenaventura de Cali <sup>40</sup>	
	Centro de Investigación en Política Criminal y otros estudiantes – Universidad Externado de Colombia <sup>41</sup>	
	Grupo de Acciones Públicas – GAPI – Universidad del Rosario <sup>42</sup>	
	Coalición Contra La Vinculación De Niños, Niñas Y Jóvenes Al Conflicto Armado En Colombia – Coalico <sup>43</sup>	

La síntesis de las intervenciones puede consultarse en el Anexo I de esta providencia que hace parte integral de la sentencia.

## **V. CONCEPTO DE LA VICEPROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

La Procuradora General de la Nación mediante oficio del 1° de febrero de 2021 presentó impedimento para rendir concepto. Señaló que participó «en la expedición de la norma acusada (...) en los términos del artículo 208 de la Constitución, representé al Gobierno Nacional en el trámite legislativo de la misma. En efecto, en la condición de Ministra de Justicia y del Derecho que ostentaba para la época, participé en las deliberaciones ante las cámaras que dieron origen al Acto Legislativo 01 de 2020, como consta en las Gacetas del Congreso 260 y 635 de 2020».

<sup>40</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25261>

<sup>41</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=24037>

<sup>42</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25574>

<sup>43</sup> <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=25628>

Mediante Auto 048 de 11 de febrero de 2021 la Sala Plena de la Corte Constitucional aceptó el impedimento formulado y ordenó correr traslado al Viceprocurador.

A través del concepto allegado el 21 de abril de 2021 el Doctor Antonio Thomas Arias, Viceprocurador General de la Nación solicitó a la Corte Constitucional declarar la constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2021.

En primer lugar, en lo relacionado con el cargo sobre vicio de procedimiento por el desconocimiento del artículo 294 de la Ley 5 de 1992, argumentó que con base en la información contenida en las Gacetas del Congreso 719 y 1255 de 2020, la recusación del ciudadano Esteban Alexander Salazar Giraldo fue tramitada por la Comisión Primera del Senado y se declaró improcedente. En el mismo sentido, la Plenaria del Senado votó la improcedencia de la recusación.

Por tanto, el Ministerio Público concluyó que no existía irregularidad alguna: «(1) La primera recusación fue tramitada por la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado conforme a la normatividad vigente, adoptándose una decisión que, en principio, resulta razonable si se tiene en cuenta la vaguedad y generalidad del reproche realizado a los parlamentarios; y (2) La decisión de la Plenaria del Senado de no remitir la segunda recusación presentada a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista dada su similitud con la primera, no se advierte arbitraria, pues encuentra fundamento en lo dispuesto en el artículo 65 de la Ley 1828 de 2017, el cual dispone que *“resuelta la recusación interpuesta ante alguna de las Comisiones de la respectiva Cámara, no es procedente con la misma argumentación fáctica y de derecho su presentación nuevamente ante la Plenaria”*»<sup>44</sup>

Para el Ministerio Público el hecho de que buena parte de los debates séptimo y octavo hayan girado en torno a la procedencia y trámite de la recusación no implicó una afectación a la deliberación, pues luego de negarla, los congresistas presentaron ponencias, objeciones y votaron sobre el proyecto de reforma a la Constitución. Añadió que el control constitucional del debate legislativo no puede comprender la calidad o suficiencia del mismo, pues debe respetarse la autonomía del Congreso en su actuar.

---

<sup>44</sup> Concepto del Viceprocurador General de la Nación. 21 de abril de 2021. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=28128>

Con todo, concluyó que el cargo sobre el supuesto vicio de procedimiento no puede prosperar porque no se desconoció la normatividad vigente no se vulneró el principio de deliberación democrática.

En segundo lugar, en lo referente al cargo sobre el vicio de competencia, específicamente la presunta sustitución a la Constitución, el Ministerio Público señaló que la reforma introducida no afecta ningún eje axial de la Constitución Política de 1991. Al respecto, afirmó que el Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana es un eje definitorio de la Carta. En consecuencia, desarrolló las premisas esenciales sobre la dignidad humana y las personas privadas de la libertad. Adujo que la jurisprudencia constitucional ha establecido que (i) el Estado debe «velar para que las sanciones impuestas tengan una finalidad resocializadora, esto es, que el tratamiento penitenciario este destinado a que una vez el individuo haya cumplido con el tiempo en prisión dispuesto por la justicia, pueda reincorporarse positivamente a la sociedad considerándose parte de ella»<sup>45</sup>; (ii) garantizar unas condiciones mínimas dignas para las personas privadas de la libertad; y (iii) asegurar que el personal penitenciario no someta a tratos crueles, inhumanos y degradantes a las personas privadas de la libertad bajo su custodia. Están prohibidos los castigos corporales y las humillaciones.

Sobre la primera obligación estatal, precisó que «a efectos de armonizar la aplicación de la prisión perpetua con el respeto de la dignidad humana, se ha indicado la necesidad de asegurar la procedencia de un mecanismo idóneo y adecuado de revisión periódica de la sanción». Subrayó que los estándares de derecho internacional no prohíben expresamente la pena de prisión perpetua en mayores de edad, y en cambio, sí exigen que sea sujeto de revisión al menos a los 25 años de cumplida. Para el efecto, citó al Tribunal Europeo de Derechos Humanos y derecho comparado para evidencia que la “cadena perpetua revisable” es una medida aplicada por otros Estados.

Según el Ministerio Público la prohibición dispuesta en el artículo 34 de la Constitución no era absoluta, pues a través de la ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional se incluyó en el ordenamiento colombiano la pena de prisión perpetua revisable luego de los 25 años de transcurrida y la Corte Constitucional la declaró exequible a través de la sentencia C-578 de 2002.

---

<sup>45</sup> Concepto del Viceprocurador General de la Nación. 21 de abril de 2021.

En síntesis, el Viceprocurador actuando en representación del Ministerio Público, consideró que la pena de prisión perpetua revisable no es incompatible con el eje axial de la Constitución, toda vez que cumple con el deber de resocialización y asegura la posibilidad de rehabilitación al permitirse su revisión judicial. Así, añadió que la medida dispuesta en el Acto Legislativo introdujo una «hipótesis exceptiva» que no alcanza a sustituir los ejes definitorios de la Constitución. Resaltó que la reforma otorga un amplio margen de configuración al legislador, quien será el competente para definir el mecanismo de revisión y las condiciones que demuestren la situación de resocialización de cada persona para acceder a la puesta en libertad. Finalmente, adujo que la prisión perpetua revisable es una pena proporcional «dada la entidad de las conductas reprochadas, la necesidad de una especial protección del interés superior de las víctimas menores de edad, así como la posibilidad de resocialización de las personas condenadas que se asegura mediante la revisión de la pena».

Con sustento en los anteriores argumentos solicitó a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad del Acto Legislativo 01 de 2020.

## **VI. COMPETENCIA**

1. La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda en virtud del numeral 4° del artículo 241 de la Carta Política.

### *Cuestiones previas*

2. Dentro del expediente D-13.915 la magistrada sustanciadora admitió dos cargos de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 01 de 2020: (i) el primero, relacionado con un vicio de procedimiento que se concretó específicamente en el trámite que se adelantó sobre la recusación presentada por el ciudadano Esteban Alexander Salazar Giraldo contra los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República. Los actores sustentaron este cargo en las presuntas irregularidades que se presentaron en aquel trámite adelantado tanto en el séptimo como en el octavo debate, y su invocación la justificaron no solo en la manera cómo se resolvió la solicitud ciudadana, sino también por la falta de participación de varios de sus senadores en las discusiones y aprobaciones del acto legislativo en esas instancias, afectando con ello, aparentemente, el principio de deliberación democrática. Cabe precisar que este cargo fue invocado por los actores tanto como un vicio de procedimiento como un vicio de competencia, sin embargo

fue admitido solo por el primero; y (ii) el segundo, referente a la supuesta falta de competencia del Congreso de la República esgrimido contra el artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2020. Según los actores, el constituyente secundario extralimitó sus competencias al expedir la norma atacada y reformar la Carta Política, toda vez que sustituyó ejes axiales y definitorios de la Constitución, como lo son el Estado Social de Derecho y del deber del Estado de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos de todas las personas. Además argumentaron que la prisión perpetua constituye una pena cruel, inhumana y degradante y se fundamenta en el derecho penal de autor.

***Aptitud de los cargos formulados en una demanda contra Acto Legislativo. Reiteración jurisprudencial.***

3. La Corte Constitucional ha establecido en su jurisprudencia los requisitos necesarios para la admisión de la acción de inconstitucionalidad presentada por los ciudadanos, personas legitimadas para ello.<sup>46</sup> Al respecto, las acciones de constitucionalidad requieren tres elementos fundamentales: “(1) *debe referir con precisión el objeto demandado*, (2) el concepto de la violación y (3) *la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto*” (art. 2, Decreto 2067 de 1991).<sup>47</sup> El segundo de estos elementos (el concepto de la violación), debe observar, a su vez, tres condiciones mínimas: (i) “*el señalamiento de las normas constitucionales que consideren infringidas*” (art. 2, num.2, Decreto 2067 de 1991); (ii) “*la exposición del contenido normativo de las disposiciones constitucionales que riñe con las normas demandadas*”<sup>48</sup> y (iii) exponer las razones por las cuales las disposiciones

---

<sup>46</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Los criterios recogidos y fijados en esta sentencia han sido reiterados en muchas decisiones posteriores de la Sala Plena. Entre otras, ver por ejemplo: Sentencia C-874 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil), Sentencia C-371 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño), Auto 033 de 2005 (MP Álvaro Tafur Galvis), Auto 031 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Gutiérrez), Auto 267 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), Auto 091 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), Auto 112 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez), Sentencia C-942 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez), Auto 070 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), Sentencia C-243 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Nilson Elías Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto), Auto 105 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), Auto 243 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), Auto 145 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos), Auto 324 de 2014 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), Auto 367 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), Auto 527 de 2015 (MP María Victoria Calle Correa) y Sentencia C-088 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). En todas estas providencias se citan y emplean los criterios establecidos en la sentencia C-1052 de 2001 para resolver los asuntos tratados en cada uno de aquellos procesos.

<sup>47</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>48</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

normativas demandadas violan la Constitución, las cuales deberán ser, al menos, “*claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes*”.<sup>49</sup>

4. Dichas características, que debe reunir el concepto de violación, formulado por quien demanda la norma, fueron definidas por la Corte. En cuanto al requisito de la *claridad*, indicó esta Corporación que el mismo se refiere a la existencia de un hilo conductor en la argumentación, que permita al lector la comprensión del contenido en su demanda.<sup>50</sup> La condición de *certeza*, por su lado, exige al actor presentar cargos contra una proposición jurídica real, existente y que tenga conexión con el texto de la norma acusada, y no una simple deducción del demandante.<sup>51</sup> La exigencia de *especificidad* hace alusión a que el demandante debe formular, al menos, un cargo constitucional concreto y directamente relacionado con las disposiciones que se acusan, pues exponer motivos vagos o indeterminados impediría un juicio de constitucionalidad.<sup>52</sup> En cuanto a la *pertinencia*, la Corte ha establecido que la misma se relaciona con la existencia de reproches basados en la confrontación del contenido de una norma superior con aquel de la disposición demandada, por lo cual no puede tratarse de argumentos de orden legal o doctrinario, o de puntos de vista subjetivos del accionante.<sup>53</sup> Con

---

<sup>49</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Al respecto, ver el apartado (3.4.2) de las consideraciones de la sentencia.

<sup>50</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-382 de 2012 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en la cual la Corte puntualizó que no se cumple con el requisito de claridad al no explicarse por qué el precepto acusado infringe la norma superior, y Sentencia C- 227 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), providencia en la cual se explicó que se presenta falta de claridad al existir en la demanda consideraciones que pueden ser contradictorias.

<sup>51</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-913 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), en la que se aclaró que no se observó el requisito de certeza, por cuanto la demanda no recae sobre una proposición jurídica real y existente, sino en una deducida por quien plantea la demanda, o que está contenida en una norma jurídica que no fue demandada Sentencia C-1154 de 2005, (MP Manuel José Cepeda Espinosa), en la cual se señala que se presenta falta de certeza cuando el cargo no se predica del texto acusado, y Sentencia C-619 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), en la que se indica que la demanda carece de tal requisito al fundarse en una proposición normativa que no está contenida en la expresión demandada.

<sup>52</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-555 de 2005 (MP Clara Inés Vargas Hernández), en la cual se afirmó que no se cumplió con el requisito de especificidad porque los fundamentos fueron formulados a partir de apreciaciones subjetivas o propias del pensamiento e ideología que el actor tiene sobre el alcance de la manipulación genética y su incidencia en la humanidad y Sentencia C-614 de 2013 (MP Mauricio González Cuervo), en la que se concluyó que no se trataba de razones específicas porque la argumentación se limitó a citar algunas sentencias de la Corte acompañadas de motivos de orden legal y de mera conveniencia.

<sup>53</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-259 de 2008 (MP Jaime Araújo Rentería), en la cual se señala que la demanda carece de pertinencia por cuanto se funda simplemente en conjeturas relacionadas con los provechos o las ventajas de la norma en cuestión y Sentencia C-229 de 2015, (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en la que se consideró que la acción pública de inconstitucionalidad en

respecto a la *suficiencia*, ésta guarda relación con la exposición de los elementos de juicio necesarios para llevar a cabo un juicio de constitucionalidad y con el empleo de argumentos que despierten una *duda mínima* sobre la constitucionalidad de la disposición atacada, logrando así que la demanda tenga un alcance persuasivo.<sup>54</sup>

5. Ahora bien, cuando se presenta una demanda contra un acto reformativo de la Constitución, como lo es un Acto Legislativo, la carga argumentativa es mucho más exigente. Por eso, deben cumplirse, además de los requisitos antes mencionados, unas condiciones particulares debido a la naturaleza de la norma que se demanda. En estos casos, al no ser una ley ordinaria la que debe contrastarse con el contenido de la Carta Política, sino que se trata de una disposición del mismo texto constitucional, se cuestiona en realidad la competencia del Congreso de la República para realizar esa reforma.<sup>55</sup> De tal forma, el demandante debe poner de presente argumentos que permitan al juez constitucional realizar el juicio de sustitución partiendo de la base que se trata de una herramienta de control que busca evitar que la Constitución sea reemplazada como un todo (sustitución total), o que se vea desnaturalizada en uno de sus ejes axiales o definitorios (sustitución parcial). De modo que los demandantes deben cumplir con los siguientes tres presupuestos de argumentación: 1) enunciar de manera plausible y suficiente la existencia de un eje axial o definitorio de la identidad de la Constitución (premisa mayor); 2) establecer el sentido y alcance cierto que tiene la norma demandada (premisa menor); y 3) dar cuenta del grado de afectación que esta última genera a dicho principio, al punto de que llegue a sustituirlo (confrontación entre el eje definitorio y la norma atacada).

6. Cabe precisar que, para identificar el eje definitorio de la Constitución, es necesario realizar una interpretación sistemática e integral del texto superior, pues no es posible tan solo afirmar que un elemento o derecho es esencial, sino que se requiere de una argumentación suficiente que así lo demuestre, es

---

razón de su objeto, no es un mecanismo encaminado a resolver situaciones particulares, ni a revivir disposiciones que resulten deseables para quien formula una demanda.

<sup>54</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-048 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), en la que esta Corporación señaló que las razones expuestas en la demanda no eran suficientes al no haberse estructurado una argumentación completa que explicara con todos los elementos necesarios, por qué la norma acusada es contraria al precepto constitucional supuestamente vulnerado, y Sentencia C-819 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en la cual se afirmó que la acusación carecía de suficiencia al no contener los elementos fácticos necesarios para generar una sospecha o duda mínima sobre la constitucionalidad del precepto impugnado.

<sup>55</sup> Artículo 241.1 de la Constitución Política.

decir, que se trata de un eje axial de la Carta Política. Con el objeto de cumplir con los anteriores presupuestos la demanda debe satisfacer unas condiciones argumentativas mínimas:

“a) El planteamiento debe ser claro de manera que la ilación de ideas permita entender cuál es el sentido de la acusación en contra del acto reformativo. Se trata simplemente de que la Corte pueda “conocer”, comprendiéndolas, las razones en las que se funda el desacuerdo respecto de la decisión del Congreso.

b) El cuestionamiento requiere ser cierto y, en esa medida, el acto reformativo de la Constitución debe existir jurídicamente y encontrarse vigente. Adicionalmente, los contenidos que se le atribuyen deben derivarse de su texto. No puede fundarse su argumentación en la suposición de normas, en interpretaciones conjeturales del acto reformativo o en premisas relativas evidentemente falsas o inconsecuentes.

c) El razonamiento debe ser pertinente y, en consecuencia, debe tratarse de un verdadero cargo que ponga de presente la infracción de las normas constitucionales relacionadas con la competencia del Congreso de la República para reformar la Carta. Son impertinentes aquellos argumentos fundados en la inconveniencia política de la reforma o en los problemas prácticos que puede suponer su aplicación, a menos que de estos últimos puedan desprenderse consecuencias de naturaleza constitucional. También carecen de pertinencia aquellas impugnaciones fundadas en la intangibilidad de normas constitucionales o en la violación de sus contenidos materiales.

d) Como condición de suficiencia del cargo, los demandantes deben esforzarse por presentar de manera específica las razones por las cuales la aprobación del acto reformativo de la Constitución por parte del Congreso, desconoce las normas que le atribuyen su competencia”<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Corte Constitucional, sentencias C-053 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo); C-084 de 2016 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y C-140 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; AV Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Antonio José Lizarazo Ocampo; SV Cristina Pardo Schlesinger).

7. Finalmente, en relación con las demandas dirigidas contra un Acto Legislativo, es necesario observar los siguientes requisitos formales: (a) el cumplimiento del término de caducidad dispuesto en el artículo 379 de la Constitución Política; (b) establecer la condición de ciudadano del demandante; (c) por tratarse de una demanda contra una norma constitucional, no procede un control constitucional sobre su contenido (art. 241.1 CP); y (d) no es posible argumentar y traer razones que serían pertinentes en una demanda contra una ley, pues se está evaluando el mismo texto constitucional. De manera que, la argumentación puede referirse a jurisprudencia constitucional, siempre y cuando se utilice como un criterio relevante y auxiliar con el fin de identificar un eje axial o definitorio de la Carta Política, pero no para demostrar la inconstitucionalidad de la reforma.

### ***Aptitud de los cargos formulados contra el Acto Legislativo 01 de 2020***

8. Los miembros del Grupo de Prisiones de la Universidad de Los Andes presentaron una demanda contra el Acto Legislativo que formula varios cargos relacionados con vicios formales procedimentales y vicios de competencia. Antes de realizar el análisis de cada uno de ellos y definir el cumplimiento de las condiciones de admisión de este tipo de demandas, es preciso verificar los requisitos formales.

8.1. La Sala Plena observa que se cumple con cada uno de ellos toda vez que, (i) la demanda fue presentada de manera oportuna<sup>57</sup>, ya que el Acto Legislativo 01 de 2020 fue promulgado mediante publicación en el Diario Oficial 51.383 del 22 de julio de 2020; (ii) los demandantes demostraron su calidad de ciudadanos al allegar a la Secretaría de la Corte un documento anexo a la demanda con la copia de las cédulas de ciudadanía.<sup>58</sup> Para cumplir con este requisito en tiempos de normalidad es necesaria la diligencia de presentación personal de la demanda ante la secretaría de esta Corporación o

---

<sup>57</sup> Demanda radicada en la Corte Constitucional el 2 de septiembre de 2020 y repartida el 17 de septiembre del mismo año.

<sup>58</sup> Expediente de constitucionalidad, folios 91-104. Acorde con los artículos 40.6, 240.4 y 242.1 de la Constitución Política la demanda debe ser presentada por un ciudadano en ejercicio. Como lo precisa la Sentencia C-562 de 2000 y C-441 de 2019, este requisito se cumple con la presentación personal de la demanda y la exhibición de la cédula de ciudadanía del actor. El artículo 2° del Decreto 806 de 2020 emitido con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, flexibilizó el requisito de la presentación personal en las actuaciones judiciales. En virtud de ello, el cumplimiento del requisito de la ciudadanía debe tenerse como acreditado cuando el demandante así lo pruebe por cualquier medio, incluida la remisión de copia digital del documento de identificación.

ante juez o notario, no obstante, dadas las circunstancias de la pandemia Covid-19, se estima que es suficiente adjuntar la cédula de ciudadanía, documento que permite probar la naturaleza de ciudadano de los actores. (iii) La Sala considera que, *prima facie*, los argumentos que formulan los demandantes se encuentran relacionados con vicios de procedimiento en su formación y no cuestionan su contenido; y (iv), en principio, se puede establecer que la demanda desarrolla argumentos en clave de la jurisprudencia constitucional del control que ejerce la Corte sobre actos reformativos de la Carta Política, así como, de los vicios formales procedimentales y de competencia que pueden presentarse.

*Vicio de procedimiento alegado: la decisión de la recusación presentada contra todos los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República no fue decidida conforma los requisitos legales (art. 294 de la Ley 5 de 1992), y esto afectó la deliberación democrática del trámite de la reforma constitucional.*

9. La jurisprudencia ha establecido que el parámetro normativo para ejercer el control de constitucionalidad de los actos legislativos trasciende a lo dispuesto en el Título XIII de la Constitución y se debe complementar con otras normas constitucionales y las reglas dispuestas en la Ley 5 de 1992, toda vez que tales normas establecen “*condiciones básicas y esenciales para la formación de la voluntad democrática de las cámaras legislativas, cuyo desconocimiento genere una violación de los requisitos resumidos en el Título XIII de la Constitución para la adopción de actos legislativos*”.<sup>59</sup> Del mismo modo, la Corte Constitucional ha precisado que la Ley 5 de 1992 es un parámetro para el análisis de un cargo dirigido a demostrar vicios en el procedimiento de la aprobación de un acto legislativo, pero no es por sí misma una razón suficiente para declarar su inexecutable. Así, la simple discrepancia entre lo actuado en el Congreso de la República y la norma orgánica o constitucional no implica *per se* la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma demandada. Las formas procedimentales atienden siempre a la realización de un principio sustancial “*que resulta axial al carácter democrático de la decisión tomada por los órganos políticos dentro de un Estado como el colombiano*”.<sup>60</sup> Por lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha distinguido entre “*meras irregularidades*” y “*vicios*

---

<sup>59</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1043 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>60</sup> Corte Constitucional, sentencia C-106 de 2013 (MP (e) Alexei Julio Estrada).

*procedimentales*”, siendo estos últimos los que, por afectar un principio sustantivo, tienen la potencialidad de generar la inconstitucionalidad de un acto legislativo. En palabras de la Corte:

“En este sentido, al estudiar el posible desconocimiento de las normas del Reglamento del Congreso es necesario, además de señalar su vulneración, el explicar cómo es que con ella se infringe o desconoce algún principio sustancial de rango constitucional que busque ser protegido a través de la formalidad reglamentaria. Solo de esta forma se hará un análisis acorde con la instrumentalidad de las actuaciones procedimentales y, por consiguiente, coherente con su significación sustancial.”<sup>61</sup>

9.1. Pues bien, el cargo relacionado con el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 294 de la Ley 5 de 1992 y la presunta violación del principio deliberativo es apto toda vez que los argumentos que sostienen sobre el presunto vicio de procedimiento cumplen con los requisitos antes señalados.

El escrito presenta una argumentación clara y pertinente frente al presunto vicio de procedimiento. Al respecto, la demanda explica que gran parte de la discusión del séptimo y octavo debate se concentró en la procedencia de la recusación presentada por el ciudadano Esteban Salazar Giraldo, esto, según los actores, fue un grave error de competencia en la medida en que no le corresponde a la Plenaria del Senado, sino a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista, tomar decisiones sobre las recusaciones. Adicionalmente, argumentaron que la discusión de la recusación en un foro que no era el adecuado, llevó a que gran parte del debate trascendental sobre el proyecto de Acto legislativo pasara a un segundo plano. Advirtieron que *“treinta y dos senadores (doce de los cuales pertenecían a la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República sobre la cual recaía la recusación) que se oponían al proyecto de Acto Legislativo no participaron en el último debate para aprobarlo o negarlo, no por razones caprichosas o arbitrarias, sino por la fundada preocupación de participar en dicho debate sin que la recusación que se había presentado contra ellos se hubiese resuelto de acuerdo con la ley. Un adecuado debate democrático, en el que las diversas perspectivas son escuchadas y discutidas antes de tomar decisiones de tanta importancia, se vio claramente afectado bajo estas circunstancias”*.<sup>62</sup> De

---

<sup>61</sup> Corte Constitucional, sentencia C-106 de 2013 (MP (e) Alexei Julio Estrada).

<sup>62</sup> Expediente de constitucionalidad, folio 20.

acuerdo con las razones esgrimidas en la demanda, la Sala observa un hilo conductor comprensible.

Las razones son pertinentes, en la medida en que los actores afirman que la omisión de dar trámite a la recusación generó una vulneración del principio democrático en el marco del trámite legislativo, toda vez que el séptimo debate se concentró en este asunto y no en el contenido de la reforma constitucional. De manera que los argumentos se sustentan en la presunta violación a principios de naturaleza constitucional y no a meras referencias doctrinales o legales.

Las razones que se exponen también son específicas y ciertas, puesto que en el escrito de la demanda se observa que los demandantes identificaron con claridad la actuación legislativa concreta que consideran un vicio en el procedimiento de la formación de la reforma constitucional. De la misma forma, señalan las normas constitucionales y legales de naturaleza orgánica que, según ellos, resultaron desconocidas. Por tanto, se evidencia la determinación de normas vigentes y una oposición objetiva y verificable entre los mandatos constitucionales y el trámite de la reforma.

Finalmente, la Sala observa que las razones que presentaron los demandantes son suficiente para generar una mínima duda sobre la existencia de un vicio de procedimientos, así como la entidad que representa en el trámite de la reforma constitucional. Sobre este punto, los demandantes no solo se limitaron a relatar los hechos concernientes a la presunta irregularidad, sino que argumentaron cómo ese vicio afectó la participación de los congresistas que estaban recusados. Por tanto, existen los elementos necesarios para analizar de fondo el asunto sobre procedimiento invocado por los demandantes.

9.2. De manera que, la Sala Plena observa que el vicio procedimental que presentan los actores, relacionado con el desconocimiento del artículo 294 de la Ley 5 de 1992, se sustenta en argumentos claros, pertinentes, suficientes, específicos y ciertos, y por todo ello, genera una duda razonable sobre los presuntos impactos negativos que tuvo en el desarrollo de la deliberación democrática del proyecto legislativo en el marco del poder legislativo.

*Vicio procedimental en cuanto a la presunta extralimitación de la competencia del Congreso de la República.*

10. La Sala Plena considera que los actores cumplieron con “1) *enunciar de manera plausible y suficiente la existencia de un principio que sea definitorio de la identidad de la Constitución (premisa mayor); 2) establecer el sentido y alcance cierto que tiene la norma demandada (premisa menor); y 3) dar cuenta del grado de afectación que esta última genera a dicho principio, al punto de que llegue a sustituirlo (confrontación entre el eje definitorio y la norma atacada)*”. De manera que el cargo contra el artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2020 (que modificó el artículo 34 de la CP) relacionado con el presunto vicio de competencia del Congreso de la República y la violación de los artículos 114, 374 y 375 de la Constitución Política, será admitido.

10.1. Los demandantes desarrollaron argumentos claros, específicos, suficientes, ciertos y pertinentes con el fin de dar cumplimiento a los anteriores requisitos especiales.

10.2. Se observa que el escrito de la demanda cuenta con un hilo conductor comprensible que permite establecer cuál es el eje definitorio de la Constitución que presuntamente ha sido sustituido con la reforma. Adicionalmente, la demanda cuenta con razones ciertas y pertinentes, pues el Acto Legislativo 01 de 2020 está vigente y los contenidos que analizan los actores son los que se extraen del mismo acto reformativo. De igual forma, los argumentos se dirigen a controvertir la competencia del Congreso, como poder constituyente derivado; y para sustentarlo, los demandantes desarrollan razones utilizando la metodología del juicio de sustitución, como lo exige la jurisprudencia constitucional, en el que se identifica unos ejes definitorios de la Constitución y cómo estos aparentemente son sustituidos por la reforma.

10.3. Las razones son suficientes y específicas. La Sala Plena estima que los actores realizaron un estudio jurisprudencial juicioso para definir el eje definitorio de la Constitución, y en consecuencia, establecer la premisa mayor del juicio de sustitución. Del mismo modo, los demandantes en el escrito de corrección explicaron el sentido y alcance de las disposiciones del Acto Legislativo, entre ellas, los controles judiciales a los que está sometida la prisión perpetua. Sostuvieron argumentos adicionales en los que explicaron cómo la posibilidad de contar con la revisión judicial de la pena a los 25 años no es suficiente para garantizar la resocialización de la persona condenada. Igualmente, aclararon por qué el Estatuto de Roma no es un estándar, en principio, aplicable para establecer que existe una autorización implícita en la comunidad internacional para definir penas de prisión perpetuas. En consecuencia, los ciudadanos realizaron un buen esfuerzo por presentar de

manera específica las razones por las cuales el Congreso desconoció las normas que le atribuyen la competencia de adelantar una reforma a la Constitución. Así, se evidencia, prima facie, en la argumentación desarrollada en la demanda, que el acto reformativo genera una aparente sustitución de la Carta Política.

10.4. Al respecto, cabe señalar que la Defensoría del Pueblo sugirió declarar la ineptitud de la demanda por ausencia de razones suficientes porque «el reproche de la norma recae sobre una valoración subjetiva del término introducido por esta para la revisión de la pena por considerarlo excesivo y lesivo de la resocialización, pero no logra explicar con claridad si la sustitución a la Constitución no se configuraría en el evento que el acto legislativo hubiese optado por un plazo inferior para tal revisión». La Defensoría sostiene que los actores se centraron en el plazo de los 25 años para la revisión de la condena, y no en el elemento esencial de la reforma que se determina en la posibilidad de revisión de la sentencia. Igualmente advirtió que los demandantes citan el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 sin ser una norma aplicable al análisis de sustitución.

La Corte no comparte las advertencias de la Defensoría del Pueblo. En el escrito inicial y en la corrección de la demanda los ciudadanos desarrollaron argumentos y razones suficientes más allá del término de los veinticinco años para la revisión. Además, la referencia que hacen al Código de Infancia y Adolescencia es ilustrativa con el fin de mostrar a la Corte que en el ordenamiento jurídico actual existen penas severas sin beneficios para los delitos objeto de regulación en la reforma constitucional. Sobre el punto, puede verse en el escrito de corrección, en el cual los demandantes explican cómo un plazo de 25 años y mayor a este afecta la efectiva resocialización de una persona condenada a prisión. Pero no se limitan a este asunto. También exponen que de acuerdo con la Ley 1098 de 2006 las personas condenadas por delitos contra la vida e integridad física de las personas menores de edad no tienen acceso a ningún beneficio, y en ese orden, los esquemas de resocialización del sistema penitenciario se tornan ilusorios para el condenado. Con sustento en ello, precisan que la posibilidad de revisión de la condena no favorece a la persona condenada, puesto que no le asegura alcanzar la resocialización al estarle vedados todos los beneficios y subrogados penales.<sup>63</sup> Subrayan que la reforma constitucional establece la

---

<sup>63</sup>«(...) aun cuando la cadena perpetua sea revisable a los 25 años, el término propuesto por el Acto Legislativo no favorece de ninguna manera a las personas privadas de la libertad, sino que por el contrario les ocasiona un perjuicio irremediable. La medida impuesta, junto con su revisión, son un

posibilidad real de la prisión perpetua como regla general, y de forma excepcional, la revisión luego de transcurridos mínimo veinticinco años, así; «nuestro argumento en este punto es que la *sola posibilidad* de que a *algunas* personas se les aplique efectivamente la cadena perpetua, viola el eje transversal de la dignidad humana y el derecho a la resocialización que forman parte integral de nuestro ordenamiento constitucional». <sup>64</sup>

Acorde con lo anterior, y el desarrollo que se hace en el escrito de corrección de la demanda, la Sala Plena observa cumplido el requisito de suficiencia en el punto advertido por la Defensoría del Pueblo.

10.5. Para finalizar el análisis de la aptitud de la demanda, la Sala encuentra relevante hacer dos precisiones. La primera está relacionada con la identificación que hicieron los demandantes sobre los ejes definitorios de la Constitución en la construcción de la premisa mayor del juicio de sustitución. Los actores propusieron dos ejes definitorios, a saber; (i) el Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana y (ii) el deber del Estado de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos. La Sala concluye que la determinación precisa del segundo eje definitorio no se cumple en la demanda por carecer de razones suficientes y específicas. A diferencia del desarrollo del primer eje definitorio, en el que los actores analizan y determinan el contenido y alcance de aquella cláusula constitucional, en el segundo eje definitorio no hay mayor carga argumentativa en la demanda. Se menciona su significado, pero no hay razones suficientes para establecer la relación con el acto reformatorio de la Constitución y si efectivamente se ve sustituida la Carta Política por el desconocimiento de la obligación de garantizar, respetar y proteger los derechos humanos. <sup>65</sup> En realidad, una lectura de la demanda permite concluir que los contenidos suficientemente desarrollados para definir el eje definitorio presuntamente desconocido se sustentan en el Estado Social de Derecho, la dignidad humana y la resocialización. Por lo anterior, la Sala Plena se inhibirá para pronunciarse sobre la obligación de proteger, garantizar y respetar los derechos humanos como eje definitorio de la Constitución dentro del análisis de la premisa mayor del juicio de sustitución.

---

atentado en contra del *goce efectivo* de los derechos a la redención de pena y a la resocialización que han sido reconocidos a *todos* los condenados. En este sentido afirmamos que, sin el acceso al goce efectivo de tales derechos, la condena a prisión perpetua, por más revisable que sea, se convierte en un mecanismo meramente retributivo que solo busca infligir dolor en contra del penado y en consecuencia convierte dicha pena en un trato cruel, inhumano y degradante». Escrito de corrección de la demanda, p. 10.

<sup>64</sup> Escrito de corrección de la demanda, p. 11.

<sup>65</sup> Escrito de la demanda, páginas 51 y 65.

En segundo lugar, la demanda se encuentra dirigida contra el Acto Legislativo 01 de 2020 de manera integral, es decir, contra todas las disposiciones contenidas en él. Como se mostrará en el siguiente acápite, la reforma constitucional se compone de dos artículos. El último sobre la vigencia, y el primero establece todo lo concerniente a la aplicación excepcional de la prisión perpetua. En concreto, el artículo 1° consagra los delitos contra los que procede, la revisión judicial automática de la condena y la posibilidad de revisión luego de mínimo veinticinco años de cumplida la pena. El párrafo del artículo 1° señala el término que tiene el Congreso de la República para presentar el proyecto de ley para su regulación y establece la obligación de formular «una política pública integral que desarrolle la protección de niños, niñas y adolescentes; fundamentada principalmente en las alertas tempranas, educación, prevención, acompañamiento psicológico y la garantía de una efectiva judicialización y condena cuando sus derechos resulten vulnerados». Es importante esta precisión, porque las razones de la demanda se centran en la presunta sustitución de la Constitución por eliminar la prohibición plena de la aplicación de la pena de prisión perpetua, y permitirla en algunos casos y bajo ciertas condiciones. Es decir, se dirigen contra la primera parte del artículo 1° y no existen razones desarrolladas específicamente sobre los contenidos dispuestos en el párrafo.

No obstante lo anterior, para la Sala Plena es claro que el elemento nuclear del acto reformativo es la inclusión de la pena de prisión perpetua en la Carta Política. De manera que, de corroborarse una sustitución a la Constitución, los demás contenidos del Acto Legislativo quedarán también sin efectos jurídicos, pues ellos dependen de la aplicación e implementación de la pena dentro del ordenamiento jurídico.

## **VII. Problemas jurídicos y consideraciones de la Corte**

1. Primero, se hace relevante definir las disposiciones que contiene el Acto Legislativo atacado.

El Acto Legislativo 01 de 2020 consagra dos artículos, el último sobre la vigencia a partir de su promulgación. El primero contiene (a) la reforma del artículo 34 de la Constitución Política, al eliminar la prohibición de la pena de prisión perpetua, y mantener los otros contenidos intactos; (b) agrega al texto constitucional tres incisos permanentes en los cuales establece un marco para que a través de una ley se pueda determinar la pena de prisión perpetua; y (c)

crea una norma transitoria, que se encuentra conformada por tres incisos en los que se establecen una serie de obligaciones y plazos al Gobierno nacional, relacionados con la presentación del proyecto de ley que reglamentará la pena de prisión perpetua y la formulación y seguimiento de una política pública integral a favor de los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando sean víctima de delitos materia de regulación.

En los incisos nuevos del artículo 34 de la Constitución, el Acto Legislativo establece unos requisitos para la procedencia de la prisión perpetua y los controles judiciales a los que está sujeta. Como requisitos se establece que la pena de prisión perpetua solo procederá para una clase de delitos: *“De manera excepcional cuando un niño, niña o adolescente sea víctima de las conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir, se podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua”*. Además, como controles judiciales de su procedencia, se establece que (i) *“Toda pena de prisión perpetua tendrá control automático ante el superior jerárquico”* y (ii) *“En todo caso la pena deberá ser revisada en un plazo no inferior a veinticinco (25) años, para evaluar la resocialización del condenado”*.

2. Como se ha descrito, los demandantes formularon dos cargos. El primero, relativo a un vicio en el proceso de formación de la reforma constitucional; y el segundo, referente a la ausencia de competencia del Congreso de la República para reformar la Constitución, por presentarse, aparentemente, una sustitución de los ejes definitorios de la Carta, concretamente el Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana y la obligación del Estado de garantizar y proteger los derechos humanos, específicamente la resocialización de las personas privadas de la libertad.

3. La mayoría de las intervenciones compartieron la posición de inconstitucionalidad de los demandantes al considerar que el legislador sobrepasó su competencia como poder de reforma de la Constitución. Entre los argumentos más relevantes se pueden resaltar las siguientes premisas: (a) la cláusula del Estado Social de Derecho y el principio de dignidad humana constituyen ejes axiales de la Constitución de 1991; (b) la resocialización como fin de la pena debe ser reconocida y garantizada en el modelo de política criminal de un Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana. La reforma anula este derecho e impone una pena cruel, inhumana y degradante; (c) el Acto Legislativo 01 de 2020 sustituye elementos definitorios de la Constitución al consagrar la prisión perpetua para delitos

concretos; (d) la reforma introducida por el Acto Legislativo se sustenta en el derecho penal de autor; (e) el hecho de que la prisión perpetua sea excepcional y “revisable” luego de mínimo veinticinco años de cumplida la pena no la hace más digna o justa; y (f) la prisión perpetua como pena agrava el fenómeno de hacinamiento del sistema penitenciario, y en consecuencia, agrava el Estado de Cosas Inconstitucional -ECI-.

3.1. Por su parte, una minoría de las intervenciones solicitaron declarar la constitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2020 por al menos las siguientes razones: (a) el legislador no extralimitó su competencia constitucional toda vez que la prisión perpetua revisable consagrada en la reforma constitucional no está expresamente prohibida por los instrumentos internacionales del bloque de constitucionalidad; (b) varios Estados que comparten ser Estados Sociales de Derecho contemplan la prisión perpetua con revisión judicial automática, y no por ello pierden su modelo estatal; (c) la reforma reconoce la garantía de la resocialización del condenado y exige a las autoridades tenerla como criterio prevalente al momento de revisar la condena una vez se ha cumplido por mínimo veinticinco años;<sup>66</sup> (d) la prisión perpetua “revisable” es una medida proporcional a la gravedad de delitos que sanciona y a las víctimas -niños, niñas y adolescentes- que protege; (e) la reforma sirve como una medida disuasoria para la reincidencia de los delitos de «homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir»; y (f) la reforma que introduce el Acto Legislativo no desconoce el principio de dignidad humana, toda vez que parte de la premisa de la resocialización del condenado y de la revisión judicial automática a los veinticinco años de cumplida la pena.

3.2. La Defensoría del Pueblo como solicitud principal sugirió a la Sala Plena declararse inhibida para fallar debido a que la premisa menor formulada por los demandantes carece de certeza y suficiencia, toda vez que «el reproche de la norma recae sobre una valoración subjetiva del término [de mínimo veinticinco años] introducida por esta para la revisión de la pena por considerarlo excesivo y lesivo de la resocialización, pero no logra explicar con claridad si la sustitución a la Constitución no se configuraría en el evento en el que el acto legislativo hubiese optado por un plazo inferior para tal

---

<sup>66</sup> En palabras del Ministerio de Justicia y del Derecho: “(...) la garantía de la revisión automática de la pena excepcional de prisión perpetua luego de 25 años del inicio de su ejecución, es garantía constitucional de que el victimario condenado, que se resocialice y abandone su voluntad de comportarse como un vulnerador de las personas menores de edad, podrá recobrar su libertad (...)”.

revisión». <sup>67</sup> Del mismo modo, señaló que los demandantes acudieron al artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 pero esta norma no es objeto del control de constitucionalidad, por lo que no es pertinente su citación. Advirtió que la argumentación de los ciudadanos se limita a atacar el término de revisión judicial de mínimo veinticinco años pero no traen elementos de juicios suficientes para considerar que este término sustituye principios constitucionales.

Luego de realizar este análisis, subsidiariamente la Defensoría del Pueblo solicitó la exequibilidad pero requirió a la Corte que en la providencia se formularan unos lineamientos para expedir la ley y la regulación correspondiente. Concretamente, hizo un llamado a la Corte para que defina «los criterios que deben orientar la revisión de la condena, de modo que esta corresponda de forma estricta con la modalidad y gravedad del delito cometido y sea coherente con el derecho penal de acto que se deriva del derecho al debido proceso establecido en el artículo 29 constitucional. En la claridad y objetividad de los criterios que deben regir la revisión de la condena yace la garantía de la resocialización como fin esencial de la pena privativa de la libertad, la cual se traduce en un verdadero derecho fundamental, sustentado en la primacía del derecho inalienable a la dignidad humana que se reconoce a toda persona sin discriminación alguna». <sup>68</sup>

3.3. Cabe precisar que pocos intervinientes desarrollaron argumentos en relación con el cargo sobre el vicio de procedimiento referente al trámite de la recusación contra los miembros de la Comisión Primera Permanente Constitucional del Senado de la República. Advirtieron que, a pesar de ser una irregularidad, no contaba con la entidad suficiente para viciar el trámite del acto legislativo o dado el caso, podía ser subsanada por el legislador. <sup>69</sup>

Se pueden consultar las síntesis de todos los documentos allegados al proceso en el Anexo I de esta providencia. En el juicio de sustitución se hará referencia concreta a algunas de las intervenciones.

3.4. El Ministerio Público a través del Viceprocurador General solicitó la exequibilidad de la reforma constitucional, pues, luego de establecer que el eje definitorio de la Constitución descansa en la cláusula del Estado Social de

---

<sup>67</sup> Expediente D-13.915 AC. Defensoría del Pueblo. Escrito del 10 de febrero de 2021, folio 13.

<sup>68</sup> Expediente D-13.915 AC. Defensoría del Pueblo. Escrito del 10 de febrero de 2021, folio 20.

<sup>69</sup> Concretamente, el Instituto de Bienestar Familiar ICBF y los ciudadanos Harold Eduardo Sua y Juan David Castro Arias.

Derecho fundado en la dignidad humana, resaltó que la pena de prisión perpetua es una medida excepcional que es armónica con el derecho a la resocialización de las personas privadas de la libertad. Adujo que el hecho de garantizar un recurso judicial de revisión de la condena permite armonizarla con el derecho de rehabilitación. Además, es una pena proporcional a la gravedad de los delitos que sanciona y a la protección del interés superior del menor.

4. Pues bien, le corresponde a la Corte determinar si, en la formación del Acto Legislativo 01 de 2020 «por medio del cual se modifica el artículo 34 de la constitución política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable» el Congreso de la República incurrió en algún vicio de procedimiento. Para tal efecto, esta Corte analizará si el Congreso: (i) cumplió los requisitos de procedimiento previstos en el ordenamiento jurídico para la formación de este acto normativo. Concretamente, si dio el trámite legal adecuado a la recusación presentada durante el séptimo y octavo debate contra todos los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, y de haberse presentado la irregularidad, si ésta desconoce el principio de deliberación democrática y si tiene la entidad suficiente para viciar el procedimiento de la reforma constitucional; e (ii) incurrió en vicio de competencia con su promulgación.

Particularmente, a la Sala Plena le corresponde resolver el siguiente problema jurídico: El artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2020, en cuanto permite imponer como sanción la pena de prisión perpetua con revisión judicial mínimo a los veinticinco años, a quienes cometan «conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir» contra niños, niñas o adolescentes, ¿sustituye la Constitución, al afectar el eje definitorio de la Constitución como lo es la cláusula del Estado Social de Derecho fundada en la dignidad humana?

Para responder los anteriores problemas, se seguirá la siguiente metodología.

4.1. Primero, *la Corte analizará el procedimiento que se le imprimió a la recusación presentada por el ciudadano Esteban Alexander Salazar Giraldo durante el trámite legislativo del proyecto del Acto Legislativo 01 de 2020.* Con tal objetivo, la Corte (i) determinará la naturaleza y el alcance del control de constitucionalidad de los actos legislativos de conformidad con lo previsto

por la Constitución Política y la Ley 5 de 1992, especialmente el trámite respecto de las recusaciones; y, finalmente, (ii) analizará si el Acto Legislativo 01 de 2020 cumple con tales requisitos, y si su presunto incumplimiento afectó el principio de deliberación democrática.

4.2. Segundo, *la Corte examinará la competencia del Congreso para la expedición del Acto Legislativo 01 de 2020 con fundamento en la doctrina de la sustitución de la Constitución. Con tal objetivo, la Corte (i) reiterará la jurisprudencia relativa a la metodología del juicio de sustitución de la Constitución; y (ii) determinará si, con la expedición de este Acto Legislativo, el Congreso incurrió en un vicio de competencia.*

Para el efecto, la Sala Plena abordará las siguientes temáticas desde una perspectiva normativa, jurisprudencial y doctrinaria. Con el fin de determinar la premisa mayor: (A) El juicio de sustitución constitucional, (B) la cláusula del Estado Social de Derecho como eje axial de la Constitución Política de 1991. En este aparte de desarrollará la importancia de la dignidad humana en la política criminal y penitenciaria; y (C) la resocialización como función principal de la pena en un Estado Social de Derecho. Con el objeto de definir la premisa menor del juicio de sustitución: (D) el alcance y contenido de la reforma constitucional incluida a través del Acto Legislativo 01 de 2020; y (E) algunas consideraciones sobre la pena de prisión perpetua en el derecho penal contemporáneo. En este aparte se realizará una ilustración sobre su aplicación en el derecho comparado y los estándares de derecho internacional relevantes.

Con sustento en las consideraciones antes mencionadas, la Sala Plena procederá a realizar la síntesis del juicio de sustitución y las conclusiones correspondientes.

### ***Vicios procedimentales en el trámite de aprobación de un acto reformativo de la Constitución***

5. El Título XIII de la Constitución regula todo lo concerniente a la reforma de la Carta Política. Una de las formas a través de las cuales puede reformarse es a través del Congreso con la expedición de un acto legislativo. Esta vía de reforma se encuentra regulada en los artículos 375, 377 y 379 de la CP. El primero dispone la iniciativa y el trámite que debe adelantarse en el poder legislativo; el segundo establece una condición de refrendación popular cuando se trata de reformas constitucionales referentes a los derechos

reconocidos en el capítulo 1 del título II y a sus garantías; y el tercero establece que los actos legislativos «solo podrán ser declarados inconstitucionales cuando se violen los requisitos establecidos en este título». Por su parte, el numeral 1° del artículo 241 de la CP dispone la competencia de la Corte Constitucional para «decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, solo por vicios de procedimiento en su formación».

6. La jurisprudencia constitucional ha establecido que el control que ejerce la Corte sobre los vicios de procedimiento en la formación de los actos legislativos es de carácter rogado.<sup>70</sup> De tal forma, la competencia de la Corte se limita a los cargos formulados debidamente en la acción de inconstitucionalidad. En el mismo sentido, se ha determinado que el parámetro normativo para realizar el análisis de posibles vicios de formación de un acto legislativo no se concentra solo en revisar el trámite dispuesto en el Título XIII de la Constitución, sino también en las normas reglamentarias que rigen el proceso legislativo acorde con la Ley 5 de 1992.<sup>71</sup> Al respecto, se ha aclarado que cualquier irregularidad en el trámite de formación del acto legislativo no genera necesariamente su inexecutableidad. La Corte ha señalado que es necesario analizar el contexto y la gravedad de la irregularidad que se ha presentado en el procedimiento de formación del acto reformativo de la Constitución, para establecer si se trata de un vicio procedimental, pues «los procedimientos no tienen un valor en sí mismos y deben interpretarse

---

<sup>70</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>71</sup> “(...) el parámetro normativo de referencia para enjuiciar la regularidad del procedimiento de un acto legislativo reformativo de la Constitución, comprende no sólo las normas del Título XIII de la Carta, sino también las disposiciones constitucionales que regulan el procedimiento legislativo y que resulten aplicables, y las correspondientes del reglamento del Congreso, en cuanto que allí se contengan requisitos de forma cuyo desconocimiento tenga entidad suficiente como para constituir un ‘vicio de procedimiento de la formación del acto reformativo’, ‘ (...) entendiendo por éste la violación de los requisitos establecidos por la propia Carta para la aprobación de dichas reformas, los cuales se encuentran sintetizados en el Título XIII’. Lo anterior quiere decir que el parámetro normativo de referencia para el ejercicio del control de constitucionalidad de los actos legislativos trasciende lo dispuesto exclusivamente en el título XIII de la Carta Política, para incluir otras normas constitucionales y ciertas disposiciones de la Ley 5ª de 1992, en la medida en que tales disposiciones establezcan condiciones básicas y esenciales para la formación de la voluntad democrática de las cámaras legislativas, cuyo desconocimiento genere una violación de los requisitos previstos en el Título XIII de la Constitución para la adopción de actos legislativos”. Sentencia C-1040 de 2005. Reiterado en la sentencia C-094 de 2017 (MP (e) Aquiles Arrieta Gómez).

teleológicamente al servicio de un fin sustantivo. Esto implica que infracciones reglamentarias de relativa entidad pueden considerarse en un caso concreto, en atención a las circunstancias que las rodean, como irregularidades irrelevantes, en la medida en que no vulneren ningún principio ni valor fundamental, ni afectan el proceso de formación de la voluntad democrática en las cámaras». <sup>72</sup>

Acorde con ello, en palabras de la Corte, «(...) de manera genérica, constituye una *irregularidad* toda infracción de las normas que regulan el procedimiento legislativo, al paso que tiene la entidad de un *vicio de procedimiento* aquella irregularidad que puede dar lugar a la declaratoria de inexecutable del acto. Es claro entonces que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, no toda irregularidad en el trámite de un proyecto de acto legislativo da lugar a la materialización de un vicio de procedimiento». <sup>73</sup>

7. En línea con lo anterior, la Corte ha resaltado la importancia del principio de *instrumentalidad de las formas* según el cual la constatación de la existencia de una irregularidad en el trámite de formación de una ley o reforma constitucional no obliga al juez a retirarlo del ordenamiento jurídico, sino que es necesario revisar si «(i) [su] cumplimiento es presupuesto básico y necesario para la adecuada formación de la voluntad democrática de las cámaras, (ii) están estrechamente relacionadas con la materialización de principios y valores constitucionales, en especial del principio democrático, y (iii) tienen una entidad tal que, al desconocerse, ocasionan un vicio de procedimiento en la formación del acto legislativo, en la medida en que desconocen ‘los requisitos establecidos por la propia Carta para la aprobación de dichas reformas, los cuales se encuentran sintetizados en el Título XIII». <sup>74</sup>

8. Pues bien, la demanda que se analiza en esta ocasión formuló un cargo sobre un vicio de procedimiento en el trámite de la reforma constitucional, relacionado con la presunta violación del principio de deliberación democrática en razón de la forma en la que se revisó y resolvió una recusación presentada por un ciudadano contra todos los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República en

---

<sup>72</sup> Corte Constitucional, sentencia C-872 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

<sup>73</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández); C-106 de 2013 (MP (e) Alexei Julio Estrada).

<sup>74</sup> Corte Constitucional, sentencia C-816 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Uprimny Yepes).

segunda vuelta del debate legislativo del proyecto de acto legislativo. Los reproches del actor se concentran en dos cuestiones: (i) en el trámite que se le dio a la recusación, y (ii) quién resolvió la solicitud. Así, tratándose del vicio de procedimiento alegado, la Sala Plena deberá resolver si la recusación presentada en el trámite del Acto Legislativo 01 de 2020 fue revisada, debatida y decidida de conformidad con las normas constitucionales y reglamentarias aplicables. En caso de ser negativa la respuesta, si aquella irregularidad ostenta la entidad suficiente para viciar el trámite del acto legislativo que se revisa, concretamente, si se vulneró el principio de deliberación democrática.

Con el objeto de dar respuesta a estos problemas jurídicos es necesario referirse al marco normativo aplicable para la presentación y trámite de recusaciones contra congresistas por conflicto de intereses. Especialmente, se hará referencia a las normas de competencia para su debate y resolución y a pronunciamiento de la jurisprudencia constitucional y contenciosa que han analizado asuntos similares.

### ***Régimen de conflicto de intereses de los congresistas***

9. En los artículos 179 y 180 constitucionales, se establece un sistema cerrado de inhabilidades e incompatibilidades. Por su parte, el artículo 182 de la Constitución Política señala que es deber de los congresistas poner en conocimiento de la respectiva Cámara las situaciones de carácter moral o económico que los inhiban para participar en el trámite de asuntos sometidos a su consideración. Por su parte, el artículo 183.1 establece que los congresistas perderán su investidura por la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades o el régimen de conflicto de intereses.

10. La Ley 5 de 1992 regula todo lo concerniente al trámite de los impedimentos y las recusaciones (arts. 286 al 295).<sup>75</sup> Conforme al artículo 286 de la Ley 5 de 1992, «Se entiende como conflicto de interés una situación donde la discusión o votación de un proyecto de ley o acto legislativo o artículo, pueda resultar en un beneficio particular, actual y directo a favor del congresista».<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> La Ley 2003 de 2019 modificó los artículos 286, 287, 291 y 294.

<sup>76</sup> Ley 5 de 1992, artículo 286. Establece: «a) Beneficio particular: aquel que otorga un privilegio o genera ganancias o crea indemnizaciones económicas o elimina obligaciones a favor del congresista de las que no gozan el resto de los ciudadanos. Modifique normas que afecten investigaciones penales, disciplinarias, fiscales o administrativas a las que se encuentre

11. Todo congresista que considere que está incurso en alguna causal de impedimento para participar o votar en un proyecto de ley o reforma constitucional, debe manifestar el impedimento respectivo y las razones que lo sustentan ante la Comisión o Plenaria correspondiente «quien deberá definir el mérito objetivo que le asiste a la razón invocada para separarse de la deliberación o votación de un asunto. La decisión y el trámite de la misma se somete exclusivamente a la definición del órgano legislativo donde tuvo lugar la declaración de impedimento, ya sea en Comisión o en Plenaria».<sup>77</sup>

12. En caso de no presentar el impedimento, la ley permite que cualquier otro parlamentario o ciudadano presente una recusación contra determinado miembro del congreso con el fin de apartarlo de la participación de determinado asunto por considerarlo incurso dentro de alguna causal de conflicto de intereses. En este caso, debe ser analizada y resuelta ante la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista, quien resuelve sobre la misma a través de una decisión motivada. Concretamente, el artículo 294 establece que un congresista puede ser recusado por cualquiera de las causales previstas en el artículo 286 (las mismas que proceden para los impedimentos), y a renglón seguido consagra, «En este evento se dará traslado inmediato del informe a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista de la respectiva Corporación, la cual dispondrá de tres (3) días hábiles para dar a conocer su conclusión, mediante resolución motivada.»<sup>78</sup>

13. La Ley 1828 de 2017 “por medio de la cual se expide el Código de Ética y Disciplinario del Congresista y se dictan otras disposiciones”, dispone en sus artículos 64 y 65 que, una vez recibida la recusación en las Comisiones o Cámaras respectivas, deberá enviarse a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista, la cual a través de su Mesa Directiva avocará conocimiento de forma inmediata y podrá solicitar más pruebas de las aportadas por el recusante. Luego, «adoptará la conclusión a que haya lugar, profiriendo su Mesa Directiva resolución motivada dentro del término de cinco (5) días

---

formalmente vinculado. || b) Beneficio actual: aquel que efectivamente se configura en las circunstancias presentes y existentes al momento en el que el congresista participa de la decisión. || c) Beneficio directo: aquel que se produzca de forma específica respecto del congresista, de su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil (...)

<sup>77</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>78</sup> Ley 5 de 1992, artículo 294.

hábiles contados a partir del día siguiente del recibo en la Comisión. La decisión se remitirá de manera inmediata a la Plenaria o Comisión que corresponda para su cumplimiento».<sup>79</sup>

De ser aceptado el impedimento o la recusación, se designará un nuevo ponente. Si se trata del debate y votación, el respectivo Presidente excusará al congresista de votar, lo que será válido para efectos del artículo 183 de la CP.

Finalmente, si el parlamentario no se declaró impedido y tampoco se presentó alguna recusación en su contra, pero se encontraba incurso en una causal de conflicto de intereses, podrá iniciarse un proceso de pérdida de investidura, por iniciativa de la Cámara en la que está vinculado y previo el informe de la Comisión de Ética y Estatuto de Congresista (art. 296).

14. La Corte Constitucional en las sentencias C-1040, 1043 de 2005 y C-1056 de 2012 tuvo la oportunidad de fijar algunas reglas de interpretación de las normas antes mencionadas relacionadas con el trámite de una recusación en los debates de un proyecto de reforma de la Constitución. Se mencionarán aquellas relevantes para el asunto que se analiza en esta ocasión.

La jurisprudencia ha resaltado que la importancia del régimen de conflicto de intereses de los miembros del Congreso de la República radica específicamente en la necesidad de asegurar la justicia y el bien común. Su objetivo es mantener los intereses privados o particulares de los parlamentarios al margen de su labor, la cual solo debe obedecer al interés general y a los fines de la Constitución y la ley (art. 133 de la CP).<sup>80</sup>

---

<sup>79</sup> Ley 1828 de 2017, “por medio de la cual se expide el Código de Ética y Disciplinario del Congresista y se dictan otras disposiciones”. Artículo 64.

<sup>80</sup> “Ahora bien, la institución de los conflictos de interés, por cuya infracción la norma superior de 1991 estableció para los congresistas la grave sanción de la pérdida de investidura, busca resguardar y hacer posibles varios importantes valores constitucionales previstos desde el preámbulo y los primeros artículos de la carta política, entre ellos la igualdad, el conocimiento, la existencia de un marco jurídico democrático y participativo, la vigencia de un orden político, económico y social justo, el pluralismo, la solidaridad o la diversidad étnica y cultural, pues se constituye en un mecanismo efectivo que permite evitar que las personas que participen en las decisiones públicas lo hagan movidos por intereses personales que les aparten de la defensa de tales valores superiores”. Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-1056 de 2012 (MP Nilson Pinilla Pinilla; AV María Victoria Calle Correa; SV Mauricio González Cuervo; SV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Alexei Egor Julio Estrada; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

En los casos en los que se tramita una reforma constitucional, la Corte señaló que el régimen de los conflictos de interés es un mecanismo que garantiza que el texto superior no pueda ser modificado con la activa participación de personas que “derivarían provecho o beneficio de tales reformas”.<sup>81</sup> En palabras de la Corte:

« (...) si bien es cierto lo dicho en relación con el contenido típico de las normas constitucionales, y su carácter predominantemente genérico, no puede perderse de vista, más aún dentro del proceso de constitucionalización del derecho vigente en Colombia desde el advenimiento de la carta de 1991, que en realidad cualquier tipo de regla o contenido jurídico, incluyendo aquellos que tengan un carácter marcadamente individual y particular, podría ser elevado al nivel de precepto constitucional, siempre que existan las mayorías y la decisión política necesaria para ello, generándose así la posibilidad de plantear un conflicto de ese tipo. || Además de esa posibilidad, puede ocurrir también que se establezcan o reformen disposiciones superiores que aunque en principio tengan carácter general, en virtud de situaciones particulares de personas específicas, produzcan efectos directos (...).»<sup>82</sup>

Sin embargo, la Corte precisó que los impedimentos y recusaciones deben presentarse de forma excepcional, en razón a que, en principio, las reformas del texto constitucional corresponden a normativas de carácter general y abstracto que afectan a la comunidad y sobre las cuales, no existe una afectación particular o específica. Al respecto estableció:

«(...) la *regla general* es que no cabe plantear impedimentos o recusaciones por conflicto de intereses con motivo del trámite de una reforma constitucional; estas figuras únicamente son procedentes en casos *excepcionales* en los que aparezca claramente demostrada la existencia de un interés privado

---

<sup>81</sup> Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-1056 de 2012 (MP Nilson Pinilla Pinilla; AV María Victoria Calle Correa; SV Mauricio González Cuervo; SV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Alexei Egor Julio Estrada; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>82</sup> Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-1056 de 2012 (MP Nilson Pinilla Pinilla; AV María Victoria Calle Correa; SV Mauricio González Cuervo; SV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Alexei Egor Julio Estrada; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

concurrente en cabeza de un miembro del Congreso. Ello ocurre - en esencia- por las siguientes razones.

En primer lugar, porque como se explicó con anterioridad, para que exista un conflicto de intereses, es necesario demostrar que la participación del congresista en el trámite legislativo le reporta un beneficio particular, directo e inmediato (Ley 5ª de 1992, art. 286). De manera que pueda confrontarse el interés general al cual se encuentra obligado por razón de sus funciones, y el interés particular o privado que pretende obtener con su participación en el proceso legislativo, logrando con ello una posición especial de desigualdad no sólo en relación con los demás parlamentarios sino frente a todos los ciudadanos en general. Como por regla general las reformas constitucionales afectan por igual a todos los colombianos, independientemente de su condición o no de parlamentario, es inusual que algún congresista se encuentre particularmente privilegiado o perjudicado por un acto legislativo, y que, por lo mismo, de él se predique un conflicto de intereses.

En segundo término, porque no se deben confundir, de un lado, los intereses políticos -inevitables en el ámbito parlamentario y sobre todo cuando se trata de reformar la Constitución- los cuales pueden concurrir con los intereses generales, con los denominados intereses meramente privados que, de otro lado, sí están excluidos por la figura del conflicto de intereses -tales como los intereses económicos particulares del congresista o los intereses meramente personales y subjetivos de orden no político-.

La Corte recuerda que en la sentencia C-011 de 1997 se resaltó la importancia constitucional de este organismo; en efecto, esta Corporación en dicha providencia dijo que es legítimo e importante que en el Congreso se creen mecanismos internos destinados a velar por el cumplimiento del estatuto de los congresistas, y que *“la alta responsabilidad del Congreso para con el sistema político del país y las expectativas que depositan en sus representantes los ciudadanos exigirían que el Poder Legislativo fuera particularmente estricto con sus integrantes en este punto”*, de allí la trascendencia de las Comisiones de Ética,

creadas por la Ley 5ª de 1992, “con el objeto de incorporar dentro del ámbito del funcionamiento normal del Poder Legislativo una instancia propia de control sobre el acatamiento de las disposiciones acerca del régimen de los congresistas”; para este Tribunal, la función de estas Comisiones como mecanismos de control interno del Congreso es “*fundamental, en tanto que ha de contribuir a la depuración del órgano legislativo y de las costumbres políticas del país*”.»<sup>83</sup>

Del mismo modo, se ha advertido que la presentación de un impedimento o una recusación no suspende el proceso legislativo que se esté tramitando. Además, cualquier irregularidad que se presente en la decisión de aquella solicitud no afecta necesariamente la validez del proceso legislativo. En palabras de la Corte:

«El hecho de que no se suspenda el proceso de discusión y votación de un proyecto de acto legislativo con la presentación de una recusación implica que las posibles irregularidades que se surtan dentro del trámite de ésta no se habrán de comunicar automáticamente al acto, esto es, no habrán de incidir sobre la validez constitucional del proyecto materia de discusión y votación. Una cosa es el trámite de una recusación y otra es el trámite del proyecto. Las irregularidades en el trámite de una recusación pueden, según su entidad, tener consecuencias respecto de los individuos involucrados. No obstante, éstas consecuencias no se pueden trasladar o proyectar automáticamente al proyecto de acto legislativo o de ley, el cual debe reunir para su validez requisitos distintos y específicos enunciados en la Constitución, como se anotó en el acápite sobre los referentes del control constitucional de las reformas constitucionales»<sup>84</sup>

15. En estos casos la Corte identificó algunas situaciones en las que podría generarse un vicio de procedimiento. La irregularidad que se presente en el

---

<sup>83</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>84</sup> Corte Constitucional, sentencia C-1043 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

trámite que se adelante para resolver el impedimento o la recusación de un parlamentario puede tener una entidad suficiente para afectar el trámite legislativo cuando, por ejemplo, incide sobre la formación de la voluntad política de las Cámaras, afecta los derechos de las minorías parlamentarias o desconoce otros valores democráticos protegidos por la Constitución Política.

16. Finalmente es importante resaltar que el trámite de un impedimento se distingue de una recusación en la medida en que el primero puede ser resuelto por la Plenaria o la comisión legislativa en el que se presenta. Pero tratándose de una recusación, debe ser remitida de inmediato a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista para su estudio y resolución.<sup>85</sup>

17. Por su parte, cabe mencionar que el Consejo de Estado<sup>86</sup> ha señalado que «el régimen de conflicto de intereses busca blindar la actividad legislativa de cualquier injerencia de tipo personal por parte del congresista, al mediar un interés directo que pudiere afectar su decisión frente a algún tema en particular, sea suyo o de su cónyuge o compañero(a) permanente, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o su socio(s) de derecho o de hecho, imponiéndole el deber de declararse impedido para participar en el trámite de los asuntos que atañen a

---

<sup>85</sup> “Para la Corte, la interpretación de la Ley 5ª de 1992 en punto a la competencia para resolver los impedimentos por conflictos de intereses requiere de un análisis que incorpore elementos jurídicos de juicio adicionales a los que citan el demandante y el concepto fiscal, así: (a) una lectura armónica de los artículos 59, 268-6, 291, 292, 293, 294 y 295 de la Ley 5ª de 1992, a la luz de lo dispuesto en el artículo 182 de la Constitución Política, y teniendo en cuenta el artículo 16 de la Ley 144 de 1994, indica que los impedimentos han de ser declarados en primera instancia ante la Comisión o la Plenaria correspondiente, que será dicha Comisión o Plenaria la que tomará la decisión a la que haya lugar, y que se dará traslado -inmediato- del asunto a la Comisión de Ética cuando el congresista sea recusado; (b) la jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa relevante, si bien no ha dado una respuesta específica a este punto, sí ha avalado en varias oportunidades que la competencia para decidir sobre los impedimentos corresponde a las comisiones o cámaras pertinentes; y (c) la práctica del Congreso ha sido constante en el sentido de que los impedimentos se resuelven ante la comisión o plenaria correspondiente, a veces después de oír el concepto de una comisión accidental, y que sólo se corre traslado inmediato a la Comisión de Ética cuando se interpone una recusación.” Corte Constitucional, sentencia C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>86</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Once Especial de Decisión de Pérdida de Investidura. Sentencia del trece (13) de noviembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 11001-03-15-000-2019-03953-00(PI). (CP Stella Jeannette Carvajal Basto).

la rama legislativa del poder público, el cual en caso de ser aceptado implicará designar un nuevo ponente o excusarlo del debate y votación»<sup>87</sup>.

De manera que, «se trata de una especialísima situación donde el interés privado rivaliza de manera incompatible con el general, evento en el cual se actualiza y concreta en cabeza de la (o el) congresista la prohibición de tomar parte en un asunto del que pueda desprenderse un beneficio para sí o para terceros vinculados a él, dada la flagrante trasgresión a las reglas de transparencia e imparcialidad que gobiernan la deliberación democrática en el foro legislativo y el desconocimiento del primado del interés general, lo que, a la postre, perturba el proceso de toma de decisiones».<sup>88</sup>

En conclusión, «[n]o cualquier interés configura la causal de desinvestidura en comento, pues se sabe que sólo lo será aquél del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él; y actual o inmediato, que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna».<sup>89</sup>

18. En suma, el régimen de conflicto de intereses de los congresistas pretende garantizar que los intereses democráticos y del bien común sean los que prevalezcan en el debate legislativo, dejándose al margen aquellos particulares o privados que no representan al electorado o a la comunidad en general. Los congresistas ejercen una labor de naturaleza política que ante todo debe regirse por los fines constitucionales. Conforme a ello, la Constitución y la ley consagran un régimen y un procedimiento estricto para darle trámite a la presentación de impedimentos y recusaciones de los congresistas, los cuales deben ser observados para no generar vicios de procedimiento en el trámite de un proyecto de ley o de reforma a la Carta Política. Aún así, no toda irregularidad de aquel procedimiento puede afectar

---

<sup>87</sup> Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa, sentencia de 19 de septiembre de 2017, proceso 2014-01602-00, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

<sup>88</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión 6, sentencia de 16 de julio de 2019, proceso **2019-02830-00**, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

<sup>89</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión 6, sentencia de 16 de julio de 2019, proceso **2019-02830-00**, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

el trámite legislativo, sino solo aquella que afecte el debate deliberativo y democrático, impida el ejercicio de los derechos de la oposición o las minorías políticas o afecte el normal funcionamiento del Congreso de la República.

### ***Argumentos de la demanda***

19. Los actores expresaron que la decisión de la recusación presentada contra todos los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República presentó irregularidades al momento de decidirse, pues no siguió lo establecido en el artículo 294 de la Ley 5 de 1992. El Grupo de Prisiones adujo sobre este asunto que *“frente al debate de si dicha recusación era procedente, la mesa directiva de la Plenaria del Senado de la República decidió que se votase al respecto en el transcurso del octavo debate. Esto constituyó un grave error de competencia, puesto que de acuerdo con el artículo 294 de la Ley 5 de 1992, (...) no le corresponde a la Plenaria del Senado, sino a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresistas, tomar decisiones sobre recusaciones a congresistas”*.<sup>90</sup> Esta situación tuvo como consecuencia que varios congresistas se abstuvieran de participar en debates posteriores ante la incertidumbre de cómo proceder con la recusación. Esto afectó fuertemente el principio de deliberación democrática pues en el último debate muchos congresistas que se oponían a la iniciativa no participaron al no conocer la decisión de la recusación.

Sobre el primer punto, los actores mencionaron que la decisión que resolvió finalmente la recusación no se ajustó a derecho puesto que la rechazó por el incumplimiento de requisitos formales que al parecer sí estaban cumplidos. Por ejemplo, la decisión señaló que no había pruebas sobre las acusaciones de la recusación, pero el ciudadano sí adjuntó la grabación del debate, en donde supuestamente se puede corroborar lo que se alega. Dicen los demandantes que la alegada falta de sustento probatorio no justifica jurídicamente la decisión del Presidente de la Comisión de Ética, pues las acusaciones podían revisarse en las grabaciones. Adicionalmente, la recusación fue declarada improcedente por la falta de individualización, argumento que carece de todo sustento, dado que estaba dirigida a *“todos los miembros de la Comisión Primera Permanente del Senado”*, lo que los hacía identificables. Según los actores, los congresistas recusados eran tan *“identificables”*, que no

---

<sup>90</sup> Escrito de la demanda de inconstitucionalidad (D-13.915), folio 19.

estuvieron presentes en el octavo debate ya que aún no sabían qué podía suceder con la recusación.

Así las cosas, existió una irregularidad en la competencia, la cual se concretó en que fue el Presidente de la Comisión de Ética quien determinó la inadmisión de la recusación, y no la Comisión de Ética (art. 64 de la Ley 1828 de 2017); y por otra parte, la recusación “*no debió ser inadmitida*” por las razones emitidas por el Presidente de la Comisión de Ética.

20. Con el objetivo de analizar el cargo de los actores, es necesario describir detalladamente del trámite que tuvo el escrito de recusación del ciudadano Esteban Salazar Giraldo. Una vez se establezca el procedimiento, la Sala procederá a verificar si existió una irregularidad y si ésta configura un vicio de procedimiento con la entidad suficiente de afectar la validez del trámite del proyecto del Acto Legislativo 01 de 2020, como lo sugieren los demandantes.

### ***Trámite de la recusación***

1. El 8 de junio de 2020 el ciudadano Esteban Alexander Salazar Giraldo radicó en la Secretaría de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República escrito de recusación contra todos los miembros de dicha cédula congresual para discutir y votar el Proyecto de Acto Legislativo No. 21 de 2019 Senado – 001 de 2019 Cámara - acumulado con el proyecto de Acto Legislativo No. 047 de 2019 Cámara - “Por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable”.<sup>91</sup>
2. En el escrito de recusación el ciudadano afirmó que el 5 de junio de 2020 durante el debate del proyecto de acto legislativo se manifestó en la sesión que este proyecto se debe «discutir y analizar lo más conveniente para la sociedad y no para alguna campaña electoral que no hace sino recordar un pasado superado y un futuro que de pronto no va a llegar».<sup>92</sup> Con base en esta afirmación, el recusante alegó que existía un interés de obtener un beneficio particular, actual y directo de contenido electoral a través de esta iniciativa. No obstante, insistió que

---

<sup>91</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por el Secretario General de la Comisión Primera del Senado de la República el 24 de noviembre de 2020.

<sup>92</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020. Anexo.

a pesar de que la afirmación se refería a algunos senadores de manera indirecta, no se tuvo conocimiento a quiénes concretamente.

- 2.1. Luego alegó que existía un conflicto de interés de carácter moral, toda vez que los senadores estaban legislando y adelantando una reforma constitucional de forma virtual, sin que las leyes y la Constitución lo permitieran. En palabras del recusante: «Toda esa omisión de su deber se debe simplemente al interés personalísimo de votar desde la comodidad de sus hogares, sin cumplir con el deber de hacerlo presencialmente en el recinto del Congreso, como ordenan los artículos 139 y 140 de la Constitución. Bien sea por el interés también personalísimo de su propia comodidad, teniendo en cuenta que siguen devengando su salario, sin cumplir con su tarea y en el más probable de los casos, por el interés también personalísimo de no enfrentarse al riesgo de contagiarse del virus (...)».<sup>93</sup>
- 2.2. El ciudadano argumentó que existía un interés particular porque con la afirmación que se había realizado en la sesión del 5 de junio se demostraba que algunos senadores utilizarían el proyecto de reforma constitucional a favor de sus intereses electorales y no a favor del bien común. El interés era actual porque la postura de cada senador era inmediata y generaba un beneficio que en el futuro se configuraría en el campo electoral. Finalmente, adujo que el interés era directo toda vez que la posición de los senadores a favor del proyecto de acto legislativo les generaría beneficios electorales.
- 2.3. Por otra parte, argumentó la existencia de un interés moral en los siguientes términos: «Considero entonces que por razones de conciencia debieron apartarse los miembros de la Comisión Primera de Senado de la discusión y votación de este Proyecto de Acto Legislativo, ante la evidente ilegalidad de las sesiones virtuales, sobre todo para aprobar reformas constitucionales teniendo en cuenta lo establecido por la Corte Constitucional».<sup>94</sup> Según el recusante la realización virtual de las sesiones del Congreso afectan

---

<sup>93</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020. Anexo.

<sup>94</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020. Anexo.

los principios de mayorías y de garantía de participación de las minorías, de publicidad y de participación política parlamentaria.

- 2.4. En el escrito de recusación el ciudadano citó como única prueba de sus argumentos, «el video de la sesión de la Comisión I del día 05 de junio, publicado en Youtube, en el aparte -3:15:20».
3. Iniciada la sesión del 8 de junio de 2020 (Acta No. 43, publicada en la Gaceta del Congreso No. 719 de 2020) la Presidencia solicitó a la Secretaría dar lectura del escrito de recusación. La Mesa Directiva, al considerar que no cumplía con los requisitos de procedencia, decidió rechazarla. No obstante, varios congresistas manifestaron la necesidad de remitirlo a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista acorde con el artículo 64 de la Ley 1828 de 2017. La Mesa Directiva asumió estas manifestaciones como una “apelación de su decisión” y ordenó dar traslado a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista.<sup>95</sup>
4. En las pruebas allegadas al expediente, la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República informó que:

«El H. Senador CARLOS ABRAHAM JIMÉNEZ LÓPEZ en su condición de Presidente de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista en la Legislatura 2019 - 2020, con auto del ocho (8) de junio del presente año determinó la improcedencia del trámite, toda vez que no cumplía con el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 64 de la Ley 5ª de 1992, en cuanto al deber de aportar los elementos probatorios que soportan la recusación, igualmente, por no individualizar contra quien se dirige, sino que el recusatorio se efectuó de manera generalizada y con evidente ausencia de sustento probatorio que permitiera deducir un presunto conflicto de intereses contrario a las normas constitucionales y legales, resultando inocuo dar trámite a la recusación sin cumplirse con este requisito y por tanto, se ordenó su devolución a la Comisión Primera Constitucional Permanente, con oficio CET-CS-CV19-2628-2020 del ocho (8) de junio pasado».<sup>96</sup>

---

<sup>95</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por el Secretario General de la Comisión Primera del Senado de la República el 24 de noviembre de 2020. También se puede corroborar este debate en la Gaceta No. 719, páginas 26 y 27.

<sup>96</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020.

5. En horas de la tarde, en la misma fecha, la Secretaría de la Comisión de Ética informó a la Presidencia de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República sobre el auto suscrito por el Presidente de la Comisión de Ética en el que resolvió la improcedencia de la recusación y se ordenó a la Secretaría dar lectura integral al pleno de la sesión de la Comisión.<sup>97</sup> En el Acta 43 (Gaceta 719) se evidencia una discusión de los miembros de la Comisión Primera Constitucional, en la que varios manifiestan que, según los términos legales, la Comisión de Ética debe decidir el día siguiente y de forma colegiada, y no solo con el pronunciamiento de su Presidente.<sup>98</sup> Con base en esta discusión, se propone enviar la recusación a la Comisión de Ética nuevamente para que sea analizada por todos sus miembros y se reinicie el debate el siguiente día. A pesar de ello, el Presidente de la Comisión somete a votación de los miembros si se reabre la discusión del proyecto de acto legislativo. Se registra una votación positiva de 13 votos en contra de 0. Cinco (5) senadores no votaron por considerar que la recusación no estaba resuelta.<sup>99</sup>
  
6. El mismo 8 de junio de 2020 el Presidente de la Comisión de Ética allegó un oficio en el que ratificó la decisión de rechazo de la recusación y aclaró que «la norma citada en el auto del ocho (8) de junio de dos mil veinte (2020), artículo 64 de la Ley 5ª de 1992, corresponde a la Ley 1828 de 2017 Código de Ética y Disciplinario del Congresista, el cual establece el requisito de procedibilidad para la presentación de recusaciones, ratificando la decisión adoptada (...)».<sup>100</sup> La discusión sobre la competencia del Presidente para decidir se mantuvo hasta el final de la sesión, cuando se decidió continuar el debate y someterlo a votación al día siguiente.

---

<sup>97</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020. Anexos. Gaceta No. 719, página 65.

<sup>98</sup> Particularmente manifestaron esta preocupación los Senadores: Roy Leonardo Barreras Montealegre, Julián Gallo Cubillos, Alexander López Maya, Gustavo Francisco Petro Urrego y Roosevelt Rodríguez Rengifo.

<sup>99</sup> Congreso de la República de Colombia. Gaceta No. 719, página 77. No participaron en la votación los senadores Angélica Lisbeth Lozano Correa, Rodrigo Lara Restrepo, Temístocles Ortega Narváez y Luis Fernando Velasco Chávez.

<sup>100</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020. Congreso de la República de Colombia. Gaceta No. 719, página 84.

7. Al inicio de la sesión del 9 de junio de 2020 se advirtió que la Comisión de Ética no había allegado otra decisión. Por votación unánime de la Comisión Primera Constitucional Permanente decidieron dar un receso mientras llegaba la decisión de la recusación. Posteriormente, se allegó un oficio del Presidente de la Comisión de Ética reiterando la decisión del auto del 8 de junio en el que se declaró improcedente la recusación conforme al artículo 64 de la Ley 1828 de 2017.<sup>101</sup> Varios senadores manifestaron que no se había resuelto por el pleno de la Comisión de Ética, y por tanto, la recusación seguía sin analizarse y resolverse. Anunciaron su retiro de la sesión por considerarse impedidos los senadores Roy Leonardo Barreras, Gustavo Francisco Petro Urrego, Alexander López Maya, Luis Fernando Velasco Chaves y Julián Gallo Cubillos. Luego se reinició el debate de fondo del acto reformativo de la Constitución con una intervención del ponente del proyecto (senador Miguel Ángel Pinto Hernández), quien solicitó rechazar los informes de archivo expuestos y debatidos en las sesiones anteriores. Se abrió votación sobre este punto, y se obtuvieron 13 votos por no archivar el proyecto y 2 en favor de hacerlo.<sup>102</sup> Una vez definido lo anterior, se reinició el debate de fondo del proyecto de acto legislativo. Finalmente, el articulado fue aprobado con el texto que fue remitido por la Plenaria de la Cámara de Representantes y se aprobó el texto con 13 votos a favor.<sup>103</sup>
8. El Senador Roy Leonardo Barreras Montealegre solicitó realizar diligencia de descargos. Sin embargo, el 11 de junio de 2020 el Presidente de la Comisión de Ética resolvió que no era pertinente la práctica de la diligencia solicitada, puesto que se había decidido que la recusación era improcedente por carecer de soporte probatorio.<sup>104</sup>
9. Durante la sesión del 18 de junio de 2020 de la Plenaria del Senado de la República, se leyó un escrito de recusación contra todos los miembros de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado. Se trató de un documento similar y presentado por el mismo ciudadano, Esteban Alexander Salazar Giraldo. Por esto, se discutió nuevamente la recusación interpuesta contra todos los miembros de

---

<sup>101</sup> Congreso de la República. Gaceta No. 775, página 6.

<sup>102</sup> Congreso de la República. Gaceta No. 775, página 11.

<sup>103</sup> Congreso de la República. Gaceta No. 775, página 47.

<sup>104</sup> Expediente D-13.915 AC. Escrito de respuesta remitido por la Vicepresidenta de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República el 23 de noviembre de 2020.

aquella célula legislativa. En aquella sesión, algunos de los senadores recusados se negaron a continuar con la discusión del proyecto hasta tanto fuera resuelta por la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista.<sup>105</sup> Por decisión del Presidente de la Plenaria se sometió a votación la pregunta “¿Rechaza la recusación presentada por el incumplimiento de los requisitos?”. Los senadores recusados se retiraron de la votación, y otros, se retiraron y no votaron por considerar que la Plenaria del Senado no tenía la competencia para decidir su procedibilidad.<sup>106</sup> La recusación fue rechazada por la Plenaria con 58 votos a favor y 1 en contra.<sup>107</sup> Posteriormente, se continuó con el debate de fondo del proyecto de acto legislativo.<sup>108</sup>

### *Análisis de la presunta irregularidad*

21. Pues bien, luego de revisar el procedimiento que se adelantó para resolver la recusación presentada por el ciudadano Esteban Salazar Giraldo en el marco del trámite del proyecto de Acto Legislativo 01 de 2020, la Sala Plena encuentra que, como lo afirman los demandantes, sí existió una irregularidad en la forma cómo se tomó la decisión de rechazar de plano la recusación, toda vez que la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista no conoció ni resolvió la solicitud, tal como lo exige la Ley. No obstante lo anterior, la Sala considera que esta irregularidad no tiene la entidad suficiente para afectar la validez del trámite del proyecto de reforma constitucional.

22. Como fue descrito anteriormente, para analizar el trámite legislativo de una reforma constitucional debe tenerse en cuenta también las normas de la Ley 5 de 1992, como un parámetro de control. Así, el régimen de conflicto de intereses de los congresistas y las normas que lo regulan deben ser analizadas de manera sistemática entre la Constitución y la ley orgánica. El artículo 294 de la Ley 5 de 1992 fue modificado por la Ley 2003 de 2019:

<b>Texto original de la Ley 5 de 1992</b>	<b>Artículo modificado por el</b>
---	-----------------------------------

<sup>105</sup> Entre ellos, Julián Gallo Cubillos, Roy Leonardo Barreras, Gustavo Petro Urrego y Alexander López Maya.

<sup>106</sup> Por ejemplo, el senador Roosevelt Rodríguez radicó impedimento para votar sobre el título del proyecto y el articulado. Congreso de la República. Gaceta 1255 (Acta 56), página 52. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=8q0-gObrEu4>

<sup>107</sup> Congreso de la República. Gaceta 1255 (Acta 56). Página 52. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=8q0-gObrEu4>

<sup>108</sup> Congreso de la República. Gaceta 1255 (Acta 56). Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=8q0-gObrEu4>

	<b>artículo 5 de la Ley 2003 de 2019</b>
<p>ARTÍCULO 294. Quien tenga conocimiento de una causal de impedimento de algún Congresista, que no se haya comunicado oportunamente a las Cámaras Legislativas, podrá recusarlo ante ellas. En este evento se dará traslado inmediato del informe a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista de la respectiva corporación, la cual dispondrá de tres (3) días hábiles para dar a conocer su conclusión, mediante resolución motivada. La decisión será de obligatorio cumplimiento.</p>	<p>Quien tenga conocimiento de una causal de impedimento de algún Congresista, que no se haya comunicado oportunamente a las Cámaras Legislativas, podrá recusarlo ante ellas, <b><u>procediendo únicamente si se configura los eventos establecidos en el artículo 286 de la presente ley.</u></b> En este evento se dará traslado inmediato del informe a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista de la respectiva Corporación, la cual dispondrá de tres (3) días hábiles para dar a conocer su conclusión, mediante resolución motivada. La decisión será de obligatorio cumplimiento.</p>

Por su parte, el artículo 64 de la Ley 1828 de 2017<sup>109</sup> dispone que

«[t]oda recusación que se presente en las Comisiones o en las Cámaras, deberá remitirse de inmediato a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista respectiva. || El recusante deberá aportar elementos probatorios que soporten la recusación interpuesta. Recibida la recusación, la Mesa Directiva de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista respectiva, avocará conocimiento en forma inmediata y además de las pruebas que soportan la recusación, podrá ordenar las que considere pertinentes. Para resolver sobre la recusación, las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. || La Comisión de Ética y Estatuto del Congresista de la respectiva Corporación, adoptará la conclusión a que haya lugar, profiriendo su Mesa Directiva resolución motivada dentro del término de cinco (5) días hábiles contados a partir del día

<sup>109</sup> “Por medio de la cual se expide el Código de Ética y Disciplinario del Congresista y se dictan otras disposiciones.”

siguiente del recibo en la Comisión. La decisión se remitirá de manera inmediata a la Plenaria o Comisión que corresponda para su cumplimiento.»

23. La recusación que presentó el ciudadano Salazar Giraldo efectivamente fue remitida de manera inmediata a la Secretaría de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista el mismo día que fue radicada ante la Secretaría de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República. Sin embargo, se observa que el Presidente de la Comisión de Ética resolvió que la solicitud no cumplía con un requisito de procedencia al no contar con pruebas que sostuvieran los argumentos desarrollados en el escrito de recusación y la rechazó de plano.

24. Tanto el artículo 294 de la Ley 5 de 1992, como el artículo 64 de la Ley 1828 de 2017, son claros en señalar que la competencia para proferir una decisión sobre la recusación, bien sea sobre su procedencia o fondo, es la Comisión de Ética y el Estatuto del Congresista respectiva.<sup>110</sup> Es más, ninguna de las dos disposiciones consagra condiciones de procedencia de las recusaciones. Como se advirtió, el Presidente de la Comisión de Ética, el senador Carlos Abrahám Jiménez López, adujo que el artículo 64 de la Ley 1828 de 2017 establece un requisito de procedencia que se traduce en “aportar los elementos probatorios que soporten la recusación interpuesta”. De manera que, de forma autónoma, concluyó que el ciudadano Salazar Giraldo no había adjuntado ningún elemento probatorio, y por tanto, la rechazó de plano.

25. Aunque no le corresponde a la Corte emitir un juicio o establecer si la recusación estaba suficientemente fundamentada y argumentada, se puede concluir que el órgano competente establecido en la ley no fue el que resolvió si existían o no elementos probatorios para sostener que existía un conflicto de intereses de los miembros de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República. El documento que rechazó de plano la recusación fue proferido únicamente por el Presidente de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista, sin siquiera haberse discutido por todos los miembros de esta

---

<sup>110</sup> Artículo 294 de la Ley 5 de 1992: “En este evento se dará traslado inmediato del informe a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista de la respectiva Corporación, la cual dispondrá de tres (3) días hábiles para dar a conocer su conclusión, mediante resolución motivada”.

Artículo 64 de la Ley 1828 de 2017: “La Comisión de Ética y Estatuto del Congresista de la respectiva Corporación, adoptará la conclusión a que haya lugar, profiriendo su Mesa Directiva resolución motivada dentro del término de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente del recibo en la Comisión”.

célula legislativa. Esta situación, como lo afirmaron los demandantes, generó una incertidumbre y un entorpecimiento en el debate legislativo.

26. Puede verse en la sesión del 8 de junio de 2020,<sup>111</sup> una vez radicado el escrito de la recusación, la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República decidió informar a todos los miembros que la recusación era notoriamente improcedente por falta de pruebas, y por tanto, no era necesario darle trámite alguno. La Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional sostuvo que se podía rechazar de plano dado que no cumplía con los requisitos del artículo 286 de la Ley 5 de 1992. Sin embargo, algunos congresistas reclamaron la necesidad de remitirla a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista para que fuera este órgano el que decidiera, obedeciendo a lo establecido en los artículos 294 de la Ley 5 de 1992 y 64 de la Ley 1828 de 2017. En el debate se evidencia que, aunque varios de los congresistas coincidieron en que los argumentos de la recusación no eran procedentes, no podían continuar el debate del proyecto de acto legislativo hasta tanto la Comisión de Ética resolviera la recusación.

Luego, en la tarde del 8 de junio de 2020 el Presidente de la Comisión de Ética remitió la decisión a la Comisión Primera Constitucional del Senado, la cual resolvió rechazar la recusación por ausencia de material probatorio y por falta de individualización. El debate de la tarde se concentró en discutir por qué la decisión había sido tomada de forma “unilateral” por el Presidente de la Comisión de Ética y no por todos sus miembros.<sup>112</sup>

27. Lo mismo sucedió en la sesión del 9 de junio de 2020 (Acta 44), en la cual, además, el Senador Alexander López dejó constancia que en ocasiones anteriores la Comisión de Ética se reunía para estudiar las recusaciones y resolvía rechazar trámite. Diferente a esta ocasión, en la que es el Presidente de la Comisión de Ética fue quien se pronunció y definió la procedencia de la

---

<sup>111</sup> Congreso de la República de Colombia. Senado de la República. Acta No. 43 publicada en la Gaceta del Congreso 719. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=xMj9oPcIscY&t=29s> (sesión de la mañana).

<sup>112</sup> Congreso de la República de Colombia. Senado de la República. Acta No. 43 publicada en la Gaceta del Congreso 719. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=xMj9oPcIscY&t=29s> (sesión de la tarde). Palabras del Senador Alexander López Maya: «Segundo, saber si la Comisión de Ética se reunió o esta es una decisión unilateral del Presidente, entendiendo que este tipo de decisiones tienen unas solemnidades, a menos que el Presidente de la Comisión de Ética actúe de manera unilateral y unipersonal, sin consultar ni discutir estas formas con los miembros de la Comisión».

recusación.<sup>113</sup> A pesar de la discusión que se presentó sobre el trámite que debía darse a la recusación, se continuó con el debate y se sometió a votación la proposición de archivo del proyecto de acto legislativo (presentada por el senador Miguel Ángel Pinto Hernández, entre otros, y la presentada por el senador Rodrigo Lara Restrepo). En esta votación participaron quince (15) de los veintidós (22) senadores y votaron negativamente trece (13). Los siete (07) senadores restantes, al considerar que existía vigente una recusación en su contra sin resolución, se retiraron de la votación.<sup>114</sup>

28. En la sesión plenaria del Senado del día 18 de junio de 2020 nuevamente los senadores recusados (particularmente, los senadores Gustavo Petro y Armando Benedetti) reiteraron que la resolución emitida por el Presidente de la Comisión de Ética no surtió el trámite exigido por la Ley en el caso de las recusaciones y manifestaron que no podían participar del debate. El Presidente puso a consideración de la Plenaria del Senado si debía rechazarse la recusación contra los miembros de la Comisión Primera Constitucional o si se debía remitir a la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista. De los 108 congresistas que componen la plenaria votaron 58 a favor de rechazarla y 1 en contra. El resto no participaron de la votación por dos razones que pueden extraerse de la discusión previa: (i) porque hacían parte de la Comisión Primera y estaban recusados y/o (ii) porque consideraron que la Plenaria del Senado no tenía la competencia para decidir la procedencia de la recusación. Una vez se decidió rechazar la recusación, la Plenaria del Senado procedió a discutir una proposición que modificaba los años de revisión del artículo 1° del proyecto de acto legislativo,<sup>115</sup> que fue denegada por la mayoría (76 votos en contra), y posteriormente, aprobaron el articulado y el título del proyecto. Al final, para la aprobación del proyecto dejaron de participar 9 miembros de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República por no haberse dado trámite a la recusación tal como se exige en la Ley.<sup>116</sup>

29. La Sala encuentra importante resaltar que el régimen de conflicto de interés de los congresistas tiene por objeto garantizar la transparencia e

---

<sup>113</sup> Congreso de la República de Colombia. Senado de la República. Sesión 9 de junio de 2020, Acta 44, Gaceta 775. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=fXLMjexNXyo> (parte 2).

<sup>114</sup> Sesión 9 de junio de 2020, Acta 44.

<https://www.youtube.com/watch?v=fXLMjexNXyo> (parte 2).

<sup>115</sup> Proposición del Senador John Milton Rodríguez González quién solicitó que la revisión judicial no se diera a los 25 años sino a los 40 años. Congreso de la República. Gaceta 531, Acta 56. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=8q0-gQbrEu4>

<sup>116</sup> Los H. Senadores Roy Leonardo Barreras, Julián Gallo, Alexander López, Gustavo Petro, Germán Varón, Angélica Lozano, Luis Fernando Velasco, Rodrigo Lara y Temístocles Ortega.

independencia de los debates al interior del órgano legislativo. Del mismo modo, asegura que el bien común y el interés general prevalezcan en la función legislativa y se mantengan al margen preferencias particulares o privadas. La Comisión de Ética y Estatuto del Congresista al interior del Congreso de la República es un órgano esencial para cumplir con aquellos objetivos. Se trata al final de un mecanismo de control interno que debe analizar si las actuaciones de los parlamentarios se ajustan a la Constitución y a la ley. Su composición atiende al principio democrático, pues la Comisión de Ética tiene miembros de diferentes partidos políticos que se dedican especialmente en velar el cumplimiento de la transparencia y ética parlamentaria (art. 59 de la Ley 5 de 1992). Esta composición diversa fortalece igualmente sus decisiones imparciales.

30. Los objetivos que cumple la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista, junto con su composición y competencia para resolver los posibles conflictos de interés y las violaciones al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, no pueden ser asumidos de forma ligera, sino con la mayor rigurosidad y responsabilidad, pues de sus decisiones pueden generarse procesos de mayor gravedad como lo es la pérdida de investidura ante la jurisdicción contencioso- administrativa. De manera que las decisiones proferidas por la Comisión de Ética deben observar los procesos legales que la regulan. Permitir que la posible configuración de una causal de conflicto de intereses -tratándose específicamente de una recusación- sea resuelta de plano por uno de sus miembros y sin mediar debate al interior de la Comisión de Ética, sería vaciar su competencia y socavar el control que ejercen los demás miembros desde sus colectividades, quebrándose con ello el principio democrático.

31. Ahora bien, a pesar de que se demostró la existencia de la irregularidad, es necesario analizar si ésta tiene la entidad suficiente para viciar la validez del trámite legislativo de la reforma constitucional. Los demandantes alegaron que en razón a que no se le dio el trámite legal a la recusación, los senadores involucrados no asistieron, debatieron ni votaron en las sesiones que siguieron. No obstante lo anterior, la Sala Plena considera que la irregularidad no es de tal envergadura que provoque una afectación palmaria al trámite parlamentario por las siguientes razones.

32. Tal como fue expuesto anteriormente, la jurisprudencia constitucional ha establecido que las recusaciones por conflicto de intereses con motivo del

trámite de una reforma constitucional son procedentes en casos excepcionales, dada la naturaleza abstracta y general de este tipo de enmiendas. En el mismo sentido, las posibles irregularidades que se generen ante la presentación de una recusación no necesariamente inciden en el proyecto de reforma, toda vez que se tratan de dos procedimientos separados.<sup>117</sup> Por lo mismo, ante una recusación, no se suspende el trámite legislativo ordinario de una reforma constitucional.

33. La Sala Plena encuentra que la irregularidad que se presentó, la cual se concretó en que la recusación no fue resuelta por el órgano legal competente y dispuesto para ello, no afectó la formación de la voluntad política del Senado, ni los derechos de las minorías parlamentarias, ni la deliberación democrática. La recusación fue presentada justo en el séptimo debate del Senado en el que ya se había dado un amplio curso a las discusiones de quienes apoyaban el proyecto y de quienes se oponían. La presentación de los informes de archivo del proyecto en la Comisión Primera del Senado, ya habían tenido una presentación por los ponentes, se había dado una discusión previa y solo faltaba cerrar con una conclusión y someterlas a votación.<sup>118</sup> Su votación se realizó incluso con miembros de partidos de la oposición.<sup>119</sup> Igualmente, se observa que los miembros de la Comisión Primera Constitucional, en razón a que no se dio trámite de la recusación, participaron de los debates y ejercieron su función congresional.

34. Cabe resaltar nuevamente que la recusación presentada por un ciudadano no puede tener como consecuencia la suspensión del trámite de un acto legislativo, y menos aún el retiro automático en el ejercicio de la función congresional de los senadores. La sola invocación por parte de un tercero sobre la presunta inhabilidad para actuar de un congresista, no lo excluye

---

<sup>117</sup> «El hecho de que no se suspenda el proceso de discusión y votación de un proyecto de acto legislativo con la presentación de una recusación implica que las posibles irregularidades que se surtan dentro del trámite de ésta no se habrán de comunicar automáticamente al acto, esto es, no habrán de incidir sobre la validez constitucional del proyecto materia de discusión y votación. Una cosa es el trámite de una recusación y otra es el trámite del proyecto. Las irregularidades en el trámite de una recusación pueden, según su entidad, tener consecuencias respecto de los individuos involucrados. No obstante, éstas consecuencias no se pueden trasladar o proyectar automáticamente al proyecto de acto legislativo o de ley, el cual debe reunir para su validez requisitos distintos y específicos enunciados en la Constitución, como se anotó en el acápite sobre los referentes del control constitucional de las reformas constitucionales» Corte Constitucional, sentencia C-1043 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>118</sup> Esto puede evidenciarse en la Gaceta No. 775, página 11.

<sup>119</sup> Congreso de la República. Gaceta No. 635.

automáticamente del trámite, pues esto solo sucede, conforme a los artículos 293, 294 y 295 de la Ley 5ª de 1992 y artículo 64 de la Ley 1828 de 2017, cuando el impedimento haya sido estudiado y aceptado por la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista. Así, solo si la recusación es resuelta favorablemente por este organismo interno el congresista estará impedido de participar en el debate y votación del trámite legislativo respectivo. Hasta que lo anterior no ocurra, no se ve afectada la investidura.<sup>120</sup>

35. En el asunto que se estudia, es claro que la recusación contra los miembros de la Comisión Primera Constitucional contra quienes se presentó no fue tramitada ni resuelta, como ya fue demostrado, y por tanto, no se encontraban impedidos para participar de los debates y la votación de la iniciativa. De tal forma, su participación en los debates séptimo y octavo tiene plena validez. Por su parte, respecto de los congresistas que decidieron no participar, se trató de una decisión autónoma y voluntaria sustentada en lo que comprendieron sobre el trámite de la recusación presentada.

36. Como fue descrito, en la Plenaria del Senado, en la sesión en la que se aprobó la reforma constitucional, la voluntad de la mayoría parlamentaria era nítida. Con un total de 75 votos a favor se aprobó el articulado. Solo nueve (9) miembros de la Comisión Primera Constitucional del Senado no participaron de esta última votación. Por ello, no se observa que la falta del trámite de la recusación haya obstaculizado la participación de la oposición para presentar argumentos de fondo para la reforma, por ejemplo, o que se haya impedido su debate. A pesar de que la discusión sobre el trámite que debía imprimirse a la recusación fue parte de los debates, no se impidió o anuló la discusión de fondo. En ese orden, la Sala encuentra que no es posible evidenciar la vulneración del principio de deliberación democrática pues la ausencia de algunos congresistas recusados en los debates séptimo y octavo y la respectiva votación se dio por una determinación libre, amparada en su propio entendimiento sobre la figura de la recusación, el cual no guarda correspondencia con las normas y la jurisprudencia sobre la materia. En

---

<sup>120</sup> “De acuerdo con el artículo 294 RC la recusación la podrá hacer cualquier persona que tenga conocimiento de una causal de impedimento por parte de un congresista; una vez se presenta la recusación se dará traslado a la comisión de ética y estatuto del congresista de la respectiva corporación, la cual dispondrá de tres días hábiles para presentar sus conclusiones, que deberán estar contenidas en una resolución motivada. Es el artículo 295 el que determina que los efectos de la decisión de la Comisión de Ética serán similares a los derivados de los impedimentos. En este sentido, aceptado la recusación el recusado no podrá participar ni en el debate, ni en la votación del asunto sobre el cual recaiga un interés”. Cfr. Sentencia C-141 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

consecuencia, la Sala Plena estima que la irregularidad no tiene una entidad suficiente para afectar la validez de la aprobación del proyecto de reforma constitucional.

*Vicio por la competencia del Congreso para la expedición del Acto Legislativo 01 de 2020 con fundamento en la doctrina de la sustitución de la Constitución*

37. Una vez se determinó que no existe un vicio de procedimiento que permita concluir que la reforma constitucional no cumplió con lo establecido en los artículos 294 de la Ley 5 de 1992 y 374 y 375 de la Constitución Política, la Sala Plena procederá a analizar el cargo de competencia sustentado en el juicio de sustitución de la Constitución.

***Juicio de sustitución de la Constitución. Reiteración jurisprudencial.***

38. La Constitución Política de 1991 permite ser reformada por el Congreso de la República, Asamblea Constituyente o el pueblo mediante referendo (art. 374 CP). Tratándose de actos legislativos, la Constitución dispone que su control de constitucionalidad debe concentrarse en los vicios de forma o de procedimiento legislativo (art. 379 CP). En armonía con aquel mandato, la Corte Constitucional puede conocer de demandas de inconstitucionalidad contra actos reformativos de la Constitución sólo por vicios de procedimiento en su formación (art. 241.1 CP).

39. La Corte Constitucional ha definido de forma reiterada y pasiva el contenido y alcance del control de constitucionalidad de los actos legislativos. A continuación, se hará referencia a las reglas jurisprudenciales más relevantes sobre el asunto.<sup>121</sup>

---

<sup>121</sup> Este capítulo tomó las subreglas de las siguientes sentencias: C-140 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; AV Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Antonio José Lizarazo Ocampo; SV Cristina Pardo Schlesinger); C-332 de 2017 (MP Antonio José Lizarazo Ocampo; SPV Alejandro Linares Cantillo; SPV Antonio José Lizarazo Ocampo; SPV Alberto Rojas Ríos); C-053 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo; AV Alejandro Linares Cantillo); C-699 de 2016 (MP María Victoria Calle Correa; Aquiles Arrieta Gómez (e); SV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SPV Gloria Stella Ortiz Delgado; SPV Jorge Iván Palacio Palacio; AV Luis Ernesto Vargas Silva); C-373 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado); C-084 de 2016 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV María Victoria Calle Correa; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado; SV Jorge Iván Palacio

40. La jurisprudencia ha establecido que el poder de reforma del Congreso de la República se enmarca en la juridicidad y debe atenerse a los estrictos términos de la Carta Política.<sup>122</sup> Acorde con esta regla, el control judicial que hace la Corte de los actos legislativos incluye el «ámbito competencial del órgano reformador de la Constitución –el Congreso–, para expedir la reforma».<sup>123</sup> La competencia del poder constituyente derivado es un requisito previo para reformar la Constitución. De manera que a la Corte le corresponde revisar si el Congreso actuó dentro del poder derivado. En palabras de la Sala Plena de la Corte:

«(...) el parámetro de control de constitucionalidad de los actos legislativos, en tanto modalidad de reforma de la Carta Política, está conformado no solo por las normas que determinan el procedimiento congresional aplicable a estas iniciativas, sino también a la *competencia* del Congreso para efectuar la reforma constitucional. Ello en el entendido que la competencia del órgano es un presupuesto necesario para adelantar el procedimiento de reforma. Esta limitación tiene origen, a su vez, en la previsión que realiza el artículo 374 C.P., según el cual la Constitución Política *podrá ser reformada* por el Congreso, por una Asamblea Nacional Constituyente o por el Pueblo mediante referendo. Esto implica que como la Constitución ha

---

Palacio; AV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Alberto Rojas Ríos); C-577 de 2014 (MP Martha Victoria Sáchica Méndez (e); AV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; SV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV Gloria Stella Ortiz Delgado; SV Jorge Iván Palacio Palacio); C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva); C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-303 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV María Victoria Calle Correa; AV Juan Carlos Henao Pérez; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-816 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño; AV Jaime Araujo Rentería); C-551 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

<sup>122</sup> Corte Constitucional, sentencia C-084 de 2016 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV María Victoria Calle Correa; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado; SV Jorge Iván Palacio Palacio; AV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Alberto Rojas Ríos).

<sup>123</sup> Corte Constitucional, sentencias C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-303 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV María Victoria Calle Correa; AV Juan Carlos Henao Pérez; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-551 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

circunscrito las hipótesis de modificación a la *reforma*, correlativamente ha excluido otras modalidades de cambio del Texto Constitucional, como la sustitución por un documento distinto, la destrucción, la suspensión o el quebrantamiento. En términos simples, la jurisprudencia constitucional ha previsto que, como sucede con toda actuación del Estado, el poder de reforma de la Constitución está sometido a límites, tanto de carácter procedimental, que refieren a las reglas de deliberación democrática que anteceden a la reforma, como sustantivos, dirigidos a evitar el exceso en el poder de reforma, de modo que el texto resultante de la modificación no guarde entidad con el concepto de Constitución que la antecedió». <sup>124</sup>

41. De tal forma, para la Corte «la competencia es un presupuesto ineludible del procedimiento, a tal punto que el procedimiento está siempre viciado si el órgano que dicta un acto jurídico carece de competencia, por más de que su actuación, en lo que al trámite se refiere, haya sido impecable». <sup>125</sup> Lo anterior encuentra fundamento dentro de la teoría política y jurídica relacionada con la distinción entre el poder constituyente y los poderes constituidos. <sup>126</sup> El Congreso de la República es un poder derivado, es decir, fue dotado por el poder constituyente de potestades establecidas y regladas a través de la Constitución, de manera que está subordinado a los procedimientos y reglas establecidos por ella cuando ejerza su poder de reforma. <sup>127</sup>

---

<sup>124</sup> Corte Constitucional, sentencia C-303 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV María Victoria Calle Correa; AV Juan Carlos Henao Pérez; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>125</sup> Corte Constitucional, sentencia C-551 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

<sup>126</sup> Carl Schmitt. *Teoría de la Constitución*. Págs. 93 y 94. Ed., Alianza Editorial (1996). Emmanuel J. Sieyès. *¿Qué es el tercer estado?* Ed., Espasa-Calpe, S.A (1991). Sobre este aspecto, la Corte ha establecido: «La doctrina referida parte de la diferenciación entre poder constituyente y poder de reforma. La Corte ha entendido que el poder constituyente es aquel inherente al soberano –que en nuestro caso es el pueblo- y que, debido a su naturaleza originaria –origen del Estado mismo-, puede crear cualquier diseño constitucional. Por el contrario, el poder de reforma –ha señalado la Corte- es un poder constituido y derivado y, en consecuencia, sujeto a los límites impuestos por el constituyente original». Corte Constitucional, sentencia C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>127</sup> «(...) el poder de reforma, o poder constituyente derivado, se refiere a la capacidad que tienen ciertos órganos del Estado, en ocasiones con la consulta a la ciudadanía, de modificar una Constitución existente, pero dentro de los cauces determinados por la Constitución misma. Ello implica que se trata de un poder establecido por la Constitución, y que se ejerce bajo las condiciones fijadas por ella misma. Tales condiciones comprenden asuntos de competencia, procedimientos, etc. Se trata por lo tanto, de un poder de reforma de la propia Constitución, y en

42. La Carta Política de 1991 permite ser reformada por el Congreso de la República, pero los límites procedimentales y competenciales le impiden sustituirla, derogarla, suprimirla o reemplazarla. La jurisprudencia constitucional ha señalado que a pesar de que la Constitución no contiene cláusulas pétreas o inamovibles, sí cuenta con «principios axiales e identitarios que, si llegasen a ser reformulados, afectarían la identidad de la Constitución, convirtiéndola en un texto distinto».<sup>128</sup> En la sentencia C-579 de 2013 la Corte precisó la diferencia entre los términos de “sustitución”, “reforma” y otros fenómenos:

«(...) **reforma** hace referencia a la modificación expresa de los textos constitucionales. La reforma es diferente a la **mutación**, la cual se presenta cuando hay una transformación en la configuración del poder político, sin que dicha transformación se registre en el texto constitucional. Otro fenómeno ligado es el de la **destrucción**, el cual “(...) *se produce cuando se suprime la Constitución existente y esa supresión está acompañada de la del poder constituyente en que la Carta se basaba*”. La **supresión** de la Constitución se diferencia de la destrucción en que se conserva el poder constituyente en el que la constitución suprimida se basa, lo que produce resquebrajamiento de la continuidad jurídica; el poder constituyente adopta entonces una nueva constitución en la que actúa como constituyente originario. Otro fenómeno importante es el **quebrantamiento** de la Constitución, el cual hace alusión a la “(...) *la violación de prescripciones constitucionales ‘para uno o varios casos determinados, pero a título excepcional, es decir, bajo el supuesto de que las prescripciones quebrantadas, siguen inalterables en lo demás, y, por lo tanto, no son ni suprimidas permanentemente, ni colocadas temporalmente fuera de vigor*”. Finalmente, la Corte se ha referido a la **suspensión** de la Constitución, que se produce “(...) *cuando ‘una o varias*

---

ese sentido es constituyente; pero se encuentra instituido por la Constitución existente, y es por ello derivado y limitado. || Por ser un poder instituido, el poder de reforma tiene límites y está sujeto a controles». Sentencia C-551 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

<sup>128</sup> Corte Constitucional, sentencia C-140 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; AV Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Antonio José Lizarazo Ocampo; SV Cristina Pardo Schlesinger).

*prescripciones son provisionalmente puestas fuera de vigor''*; esta situación puede o no estar prevista en la Constitución.

De otro lado, la **sustitución** consiste en (i) el reemplazo de la Constitución -o de alguno de sus ejes definitorios- por un modelo constitucional diferente, (ii) en ejercicio del poder de reforma»<sup>129</sup>

43. Concretamente, referente al término sustitución se ha aclarado que se trata de una transformación o reemplazo de la organización política y el perfil básico y esencial del Estado.<sup>130</sup> La sustitución puede ser total o parcial y temporal o definitiva.<sup>131</sup> Es parcial cuando «hay una transformación trascendental de alguno o algunos de los componentes o ejes definitorios de la Constitución», que la convierte en un estatuto diferente. Es total cuando implica un diseño constitucional de la Carta Política «como un todo». Es temporal cuando «se deroga temporalmente uno de los ejes definitorios, lo cual transforma la identidad de la Carta Política y la hace irreconocible por un lapso de tiempo»; y es definitiva cuando se sucede el mismo fenómeno de forma permanente en el tiempo.

44. Con el objeto de evaluar cuándo un acto reformativo de la Constitución implica su sustitución o supresión, y en consecuencia, se desborda el poder de reforma, la Corte Constitucional formuló el “juicio de sustitución”. Este es una metodología que «permite determinar si se han violado o no las disposiciones que fijan los límites que condicionan la actuación de los titulares de la competencia para reformar la Constitución y, a su vez, la realización del mencionado juicio se impone como mecanismo orientado a evitar los riesgos asociados al subjetivismo que puede ser estimulado por la

---

<sup>129</sup> Corte Constitucional, sentencia C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>130</sup> Corte Constitucional, C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva) y C-1200 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa y Rodrigo Escobar Gil).

<sup>131</sup> Corte Constitucional, sentencias C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva). Se citan los precedentes de las sentencias C-588 de 2009, C-757 de 2008, C-1040 de 2005 y C-551 de 2003.

falta de referentes claros para juzgar el alcance de una reforma y precisar confiablemente si se ha generado una sustitución». <sup>132</sup>

45. El juicio de sustitución es un silogismo que se compone de tres pasos (i) la premisa mayor, (ii) la premisa menor y (iii) la conclusión. La premisa mayor es el elemento identitario, eje definitorio, axial o esencial de la Constitución que se alega ha sido sustituido. La premisa mayor exige una construcción y argumentación rigurosa, pues no se trata de citar una disposición de la Constitución, sino de explicar por qué es un elemento trascendental para la estructura constitucional del Estado. Lo anterior implicará acudir a antecedentes históricos de la Carta, la jurisprudencia, entre otros elementos de juicio. La Corte lo ha precisado en estos términos:

«(...) (i) enunciar con suma claridad cuál es dicho elemento, (ii) señalar a partir de múltiples referentes normativos cuáles son sus especificidades en la Carta de 1991 y (iii) mostrar por qué es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada. Solo así se habrá precisado la premisa mayor del juicio de sustitución, lo cual es crucial para evitar caer en el subjetivismo judicial. Luego, se habrá de verificar si (iv) ese elemento esencial definitorio de la Constitución de 1991 es irreductible a un artículo de la Constitución, - para así evitar que éste sea transformado por la propia Corte en cláusula pétrea a partir de la cual efectúe un juicio de contradicción material- y si (v) la enunciación analítica de dicho elemento esencial definitorio no equivale a fijar límites materiales intocables por el poder de reforma, para así evitar que el juicio derive en un control de violación de algo supuestamente intangible, lo cual no le compete a la Corte.

Para llevar a cabo esta labor, la jurisprudencia de esta Corte ha destacado la importancia de acudir **(i)** a los principios y valores constitucionales y los que se desprenden del bloque de constitucionalidad; **(ii)** la doctrina más importante en materia constitucional y de teoría política; **(iii)** las experiencias de otros

---

<sup>132</sup> Corte Constitucional, sentencia C-373 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado).

países con modelos constitucionales similares; y (iv) la jurisprudencia constitucional»<sup>133</sup>

46. En cuanto a la premisa menor, se trata de definir el contenido y alcance del acto reformativo de la Constitución. Identificar el impacto que tiene la reforma en el elemento definitorio y la gravedad de su afectación. Corresponde al «alcance de las modificaciones generadas con la reforma, en particular, el efecto de las medidas establecidas en la reforma frente a las disposiciones y los principios constitucionales identificados en la premisa mayor como aquellos cuyo contenido normativo es el reflejo del eje identitario supuestamente afectado. Todo ello se debe realizar a partir del examen del contenido normativo introducido con la reforma».<sup>134</sup>

47. Finalmente, debe realizarse una conclusión del análisis entre la premisa mayor y la premisa menor. Se trata de contrastar las dos premisas anteriores. En otras palabras, de evaluar cómo el eje definitorio identificado se ve afectado o trastornado por el acto reformativo. En palabras de la Corte: «establecer su conclusión, que como resultado del contraste de las dos premisas, recaiga sobre si el nuevo elemento normativo elimina absoluta o parcialmente, de forma permanente o temporal, un elemento esencial de la estructura constitucional y lo reemplaza por otro radicalmente distinto, en cuyo caso se estaría ante un exceso de la competencia de reforma constitucional que se adscribe a los poderes constituidos, como sucede con el Congreso al proferir actos legislativos».<sup>135</sup>

48. La Corte ha sido enfática en reiterar que el control constitucional de los actos legislativos no puede convertirse en un control normativo material, y por esa razón, el juicio de sustitución configura una metodología que limita

---

<sup>133</sup> Corte Constitucional, sentencias C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva); C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández) y C-588 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Mauricio González Cuervo; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>134</sup> Corte Constitucional, C-140 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; AV Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Antonio José Lizarazo Ocampo; SV Cristina Pardo Schlesinger).

<sup>135</sup> Corte Constitucional, C-140 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; AV Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Antonio José Lizarazo Ocampo; SV Cristina Pardo Schlesinger).

también la competencia del juez constitucional. Lo anterior encuentra sustento en dos razones: «(i) toda reforma constitucional, por definición, contradice el texto que modifica, de modo que resultaría un contrasentido afirmar que el texto reformado tiene índole ultraactiva, para efectos del control de constitucionalidad; y (ii) tanto el texto reformado, comprendido como disposición, como la modificación tienen el mismo carácter de normas superiores, razón por la cual no es viable considerar que el primero sirva de parámetro para el control del segundo. Es decir, no existe una relación jerárquico-normativa entre el contenido de las distintas disposiciones que hacen parte de la Constitución originalmente promulgada y el texto de la reforma constitucional». <sup>136</sup>

49. En igual sentido, la jurisprudencia ha establecido que existen al menos tres mecanismos a través de los cuales se restringe la competencia del juez constitucional ante el control de un acto reformativo de la Constitución: «(a) la cualificación de la acción pública de inconstitucionalidad, (b) la necesidad de conservar la precisión conceptual sobre la materia y (c) la sujeción a una metodología particular para adelantar el juicio de sustitución». <sup>137</sup>

50. En síntesis, el poder de reforma que ejerce el Congreso de la República se encuentra sujeto a los procedimientos establecidos en la Constitución y la Ley. La competencia del órgano legislativo para expedir actos reformativos de la Carta Política no es ilimitada puesto que existen elementos identitarios y definitorios de la Constitución que la someten a un escrutinio riguroso. El juicio de sustitución se configura como una herramienta que le permite al juez constitucional revisar si el ejercicio del poder de reforma fue sobrepasado; pero a la vez, es una metodología de control constitucional que previene de realizar un juicio material del acto reformativo.

***La Cláusula del Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana como eje definitorio de la Constitución de 1991. Reiteración constitucional.***

---

<sup>136</sup> Corte Constitucional, sentencia C-084 de 2016 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV María Victoria Calle Correa; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado; SV Jorge Iván Palacio Palacio; AV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Alberto Rojas Ríos). Se cita como precedente la sentencia C-577 de 2014.

<sup>137</sup> Corte Constitucional, sentencia C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

51. El concepto y contenido del Estado Social de Derecho cuenta con una enorme carga histórica y doctrinal. Encuentra cimientos dentro de la teoría del Estado Liberal y democrático que se concibió en los siglos XIX y XX.<sup>138</sup> El Estado de Derecho tiene como ejes esenciales la separación de los poderes públicos, el sometimiento del poder a la ley y la protección de los derechos y libertades de las personas. El concepto “social” que luego se inserta dentro de este modelo rememora los movimientos y reivindicaciones de la sociedad, relacionados con la garantía de una igualdad material ante la ley.<sup>139</sup> Proviene, entre otros, del llamado “Estado bienestar”, el cual se caracterizó por transformarse en un Estado Liberal reducido y poco interventor, a pasar a un Estado con un «complejo aparato político-administrativo jalonador de toda la dinámica social. Desde este punto de vista el Estado social puede ser definido como el Estado que garantiza estándares mínimos de salario, alimentación, salud, habitación, educación, asegurados para todos los ciudadanos bajo la idea de derecho y no simplemente de caridad».<sup>140</sup>

52. Según la Corte Constitucional del contenido del preámbulo de la Carta se pueden extraer las siguientes premisas:

«a) El Estado es definido a través de sus caracteres esenciales. Entre estos caracteres y el Estado la relación es ontológica: El Estado Colombiano es tal, en tanto sus elementos esenciales

---

<sup>138</sup> En realidad, el concepto de Estado Social de Derecho se materializa jurídicamente solo hasta la Constitución de México de 1917 y de la República de Weimar (Alemania) de 1919, en las que se reconocen derechos sociales más allá de establecer un Estado de Derecho. Más tarde, se emite la Ley Fundamental de Bonn en 1949, en la cual se consagra explícitamente el Estado Social y Democrático de Derecho. En la sentencia C-1064 de 2001 la Corte Constitucional hace un análisis doctrinal sobre el concepto y sus orígenes acudiendo al teórico alemán Herman Heller.

<sup>139</sup> “La incidencia del Estado social de derecho en la organización sociopolítica puede ser descrita esquemáticamente desde dos puntos de vista: cuantitativo y cualitativo. Lo primero suele tratarse bajo el tema del Estado bienestar (welfare State, stato del benessere, L’Etat Providence) y lo segundo bajo el tema de Estado constitucional democrático.” Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón). En términos similares: “con el término ‘social’ se señala que la acción del Estado debe dirigirse a garantizarle a los asociados condiciones de vida dignas. Es decir, con este concepto se resalta que la voluntad del Constituyente en torno al Estado no se reduce a exigir de éste que no interfiera o recorte las libertades de las personas, sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales”. Cfr. Sentencia SU-747 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Carlos Gaviria Díaz; SV José Gregorio Hernández Galindo; SV Alejandro Martínez Caballero).

<sup>140</sup> Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón).

están presentes; no se trata de cualidades, capacidades o dotes del Estado, sino de su propia naturaleza, de su propio ser.

b) Los caracteres esenciales del Estado tienen que ver no solo con la organización entre poderes y la producción y aplicación del derecho, sino también y de manera especial, con el compromiso por la defensa de contenidos jurídicos materiales

(...)

En síntesis, la Constitución está concebida de tal manera que la parte orgánica de la misma solo adquiere sentido y razón de ser como aplicación y puesta en obra de los principios y de los derechos inscritos en la parte dogmática de la misma. La carta de derechos, la nacionalidad, la participación ciudadana, la estructura del Estado, las funciones de los poderes, los mecanismos de control, las elecciones, la organización territorial y los mecanismos de reforma, se comprenden y justifican como transmisión instrumental de los principios y valores constitucionales. No es posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales.»<sup>141</sup>

53. El artículo 1° de la Constitución Política de 1991 reconoce a Colombia como un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. El Estado Social y Democrático de Derecho define el actuar del poder público a la luz de unos principios concretos. Este modelo se diferencia del Estado de Derecho en que, además de garantizar el ejercicio de unas libertades básicas a todas las personas, se concentra en tomar todas las medidas adecuadas y necesarias para alcanzar la justicia y la igualdad material, «con el objetivo de corregir las desigualdades existentes, promover la inclusión y la participación y garantizar a las personas o grupos en situación de desventaja el goce efectivo de sus derechos fundamentales. De esta forma, el Estado Social de Derecho busca realizar la justicia social y la dignidad humana mediante la sujeción de las autoridades públicas a los principios, derechos y deberes sociales de orden constitucional».<sup>142</sup>

---

<sup>141</sup> Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón).

<sup>142</sup> Corte Constitucional, sentencia T-622 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; AV Aquiles Arrieta Gómez (e)).

54. La Sala Plena de la Corte Constitucional ha establecido que el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho acogido por la Constitución de 1991 es un eje esencial e identitario de la Carta Política.<sup>143</sup> En la sentencia C-288 de 2012 a través de la cual se revisó una demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 3 de 2011 “por el cual se establece el principio de sostenibilidad fiscal”,<sup>144</sup> la Corte reconoció que se trata de un elemento fundamental para asegurar el goce y ejercicio de los derechos fundamentales en la Constitución. En palabras de la Sala Plena:

«(...) el principio de ESDD es un eje estructural de la Constitución, en tanto la delimita conceptualmente y define sus objetivos esenciales. Tales funciones son la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, en el marco de un modelo de diferenciación entre las personas, que reconoce sus innatas desigualdades materiales, a fin de propugnar por la equiparación en las oportunidades. Estos objetivos del ESDD se logran a partir de diversos instrumentos previstos en la Carta Política y la ley, entre los que se destaca la intervención del Estado en la economía. El uso de tales mecanismos está condicionado, según los términos explicados, al cumplimiento de las finalidades esenciales del Estado, dentro del marco citado de vigencia de la igualdad material y la distribución equitativa de los recursos».<sup>145</sup>

55. El Estado Social y Democrático de Derecho más allá de un simple concepto se trata de un mandato de actuación para las autoridades del poder público. Así, se ha señalado que las disposiciones de la Carta Política deben leerse a la luz de aquel mandato y con sustento en sus principios esenciales; (i) la dignidad humana, (ii) el trabajo, (iii) la solidaridad y (vi) la igualdad.<sup>146</sup>

---

<sup>143</sup> Corte Constitucional, sentencias C-1040 de 2005 (MMPP Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández); C-170 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>144</sup> Corte Constitucional, sentencia C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>145</sup> Corte Constitucional, sentencia C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>146</sup> Corte Constitucional, sentencias C-776 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa; SPV Jaime Araujo Rentería) y C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

En efecto, la Corte ha afirmado que como principios básicos estructurales de la Constitución se destacan «(i) el principio de Estado de Derecho y la prohibición de normas *ad-hoc* de contenido puramente plebiscitario;<sup>147</sup> (ii) la forma de Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana;<sup>148</sup> (iii) el principio democrático y de supremacía constitucional;<sup>149</sup> (iv) los principios de igualdad y mérito en el acceso a la carrera administrativa;<sup>150</sup> (vi) los principios de democracia participativa y de soberanía popular;<sup>151</sup> (v) la separación de poderes, el sistema de frenos y contrapesos y la regla de alternancia en el ejercicio del poder<sup>152</sup>.»<sup>153</sup>

56. El modelo del Estado Social de Derecho se enmarca en un estado de naturaleza liberal en el que se concibe al individuo desde su libre autodeterminación y, con ello, el valor de la dignidad humana es trascendental. Concretamente, en lo relacionado con el contenido y alcance de la dignidad humana, la Corte ha establecido que debe comprenderse desde dos dimensiones «a partir de su objeto concreto de protección y con base en su funcionalidad normativa».<sup>154</sup> Sobre la primera, hace referencia a «(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)».<sup>155</sup> En relación con la segunda dimensión, debe comprenderse la dignidad humana como (a) un valor fundante del ordenamiento jurídico, (b) un principio constitucional y (c) como un derecho fundamental autónomo.

---

<sup>147</sup> “Corte Constitucional, Sentencia C-551 de 2003”.

<sup>148</sup> “Corte Constitucional, Sentencia C-1040 de 2005”.

<sup>149</sup> “Corte Constitucional, Sentencia C-970 de 2004, C-971 de 2004, C-1040 de 2005, C-141 de 2010 y C-303 de 2010”.

<sup>150</sup> “Corte Constitucional, Sentencia C-588 de 2009”.

<sup>151</sup> “Corte Constitucional, Sentencia C-303 de 2010”.

<sup>152</sup> “Corte Constitucional, Sentencias C-970 de 2004, C-971 de 2004, C-1040 de 2005 y C-141 de 2010”.

<sup>153</sup> Corte Constitucional, sentencia C-170 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>154</sup> Corte Constitucional, sentencias T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett); SU-696 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado; SPV Luis Guillermo Guerrero; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

<sup>155</sup> Corte Constitucional, sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

57. En el mismo sentido, la Corte en la sentencia C-288 de 2012<sup>156</sup> resaltó que el principio de la dignidad humana comprende a la persona como un fin en sí mismo, como un ser que cuenta con unas capacidades humanas encaminadas a vivir una existencia libre de violencia y de humillaciones. La dignidad humana prohíbe a las autoridades estatales tratar a las personas como medios o instrumentos y, en cambio, les exige ejercer el poder público con el objeto de asegurar condiciones mínimas de subsistencia que ayuden a las personas a cumplir con sus proyectos y propósitos de vida.<sup>157</sup>

58. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que «la previsión constitucional conforme a la cual el Estado se encuentra fundado en el respeto de la dignidad humana impone a las autoridades públicas el deber de adoptar las medidas de protección indispensables para salvaguardar los bienes jurídicos que definen al hombre como persona, y entre los cuales se cuentan, la libertad, la autonomía, la integridad física, moral, espiritual y cultural, la exclusión de tratos degradantes, la intimidad personal y familiar así como ciertas condiciones materiales de existencia que el Estado social de derecho debe garantizar».<sup>158</sup>

59. Del mismo modo, la Corte ha reconocido que una constitución democrática contiene unos mínimos valores que sirven como límites competenciales del poder de reforma. Estos ejes definitorios de la Carta se encuentran asociados a un Estado limitado «que se fundamenta en la democracia, y garantiza la dignidad y los derechos de la persona».<sup>159</sup> De esa forma, la renuncia a tales valores básicos implica cercenar y traicionar la identidad democrática de la Carta Política. En palabras de la Sala Plena:

---

<sup>156</sup> Corte Constitucional, sentencia C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>157</sup> En igual sentido, puede verse la sentencia T-088 de 2008 en la cual la Corte precisó: «al atentar contra la dignidad humana no sólo se transgrede la intangibilidad de bienes como la vida, la seguridad social y la salud; sino que, por una parte, se actúa contra ciertas condiciones que deben garantizarse. Y por la otra, se atenta contra un principio fundante del ordenamiento jurídico colombiano, que, además de ser un valor, es un derecho fundamental autónomo. La gravedad que reviste una conducta que vilipendie la dignidad es entonces evidente». Corte Constitucional, sentencia T-088 de 2008 (MP Jaime Araujo Rentería; AV y SPV Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>158</sup> Corte Constitucional, sentencias T-401 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-505 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T-465 de 1996 (MP Fabio Morón Díaz), SU-062 de 1999 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett) y T-622 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; AV Aquiles Arrieta Gómez).

<sup>159</sup> Corte Constitucional, sentencia C-572 de 2004 (MP (e) Rodrigo Uprimny Yepes; AV Rodrigo Uprimny Yepes; AV Jaime Araujo Rentería).

«Una Constitución no es entonces cualquier texto jurídico que se reconozca como superior, sino que ha de contener ciertos elementos, tales como la definición de una estructura del poder, un sistema de derechos constitucionales, el diseño de un sistema democrático, la existencia de un control constitucional, el respeto por la dignidad humana, etc. Son estos valores y principios los que construyen la esencia de la idea de un poder constitucional limitado. La renuncia a tales valores y principios básicos no supone sólo separarse de tal tradición sino, aún más, abjurar de la condición de democracia constitucional, pues no será posible concebir un poder limitado o, lo que es lo mismo, un Estado organizado por y a partir del derecho. Y por ello una reforma constitucional que consagre normas que desconozcan ese piso axiológico mínimo de todo régimen constitucional desborda las competencias del poder constituyente derivado, no sólo porque subvierte la Constitución de 1991, que está comprometida con esos valores, sino además porque desvirtúa la idea misma de régimen constitucional».<sup>160</sup>

60. Acorde con ello, el Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana como eje axial de la Constitución, supone la adopción de normas más favorables a la efectiva garantía y respeto de los derechos fundamentales de las personas; así como, la abstención de adoptar cambios normativos que impliquen su desconocimiento o regresión de las medidas previstas para su goce y ejercicio pleno. Así, estos mínimos valores consagrados en la Carta reconocen la naturaleza moral, universal, irreversible, inalienable e inderogable de la naturaleza y dignidad humana.

61. Los principios y valores constitucionales coinciden del mismo modo con diversos instrumentos internacionales ratificados por Colombia como el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los artículos 5, 6 y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los cuales reafirman el carácter universal e indivisible de la dignidad humana y el reconocimiento de toda persona como un ser racional con capacidad de definir su identidad individual y fijar un propio plan de vida de acuerdo con sus experiencias. Lo anterior ha derivado en normas imperativas del derecho

---

<sup>160</sup> Corte Constitucional, sentencia C-572 de 2004 (MP (e) Rodrigo Uprimny Yepes; AV Rodrigo Uprimny Yepes; AV Jaime Araujo Rentería).

internacional como la prohibición de la esclavitud, la tortura y los tratos crueles inhumanos y degradantes.

62. Ahora bien, estos lineamientos generales sobre el contenido y alcance del Estado Social de Derecho y la dignidad humana permean el actuar y las decisiones de los poderes públicos estatales. A través del lente de estos ejes definitorios de la Carta Política, la Corte ha analizado reformas constitucionales con el fin de definir sus impactos y afectaciones a la estructura constitucional.<sup>161</sup>

### *Características de una política criminal en el marco de un Estado Social de Derecho*

63. La política criminal y penitenciaria es uno de los temas que no escapa de la órbita de los principios constitucionales esenciales. La Corte en la sentencia C-038 de 1995<sup>162</sup> reconoció que con la Constitución de 1991 se configuró una constitucionalización del derecho penal que impuso límites al legislador para su facultad de regulación, toda vez que «la Carta incorpora preceptos y enuncia valores y postulados - particularmente en el campo de los derechos fundamentales - que inciden de manera significativa en el derecho penal y, a la vez, orientan y determinan su alcance».<sup>163</sup> Con base en ello, el modelo del Estado Social de Derecho y el principio de la dignidad humana imponen límites al poder punitivo del Estado.

64. La Corte ha precisado que la legislación penal es una de las formas a través de la cual se materializa la política criminal,<sup>164</sup> toda vez que en ella se definen los bienes jurídicos que quieren ser protegidos, se establece la tipificación de las conductas como delitos y se imponen las consecuencias según la gravedad de los actos.<sup>165</sup> La política criminal es «el conjunto de

---

<sup>161</sup> Corte Constitucional, sentencias C-288 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Mauricio González Cuervo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-170 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; SV Nilson Pinilla Pinilla; SV Humberto Antonio Sierra Porto); C-579 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV Jorge Iván Palacio Palacio; AV María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo; AV Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV Alberto Rojas Ríos; SPV Nilson Pinilla Pinilla; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>162</sup> Corte Constitucional, sentencia C-038 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>163</sup> Corte Constitucional, sentencia C-038 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>164</sup> Corte Constitucional, sentencia C-646 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>165</sup> Según la sentencia C-504 de 1993 es en la política criminal en donde se establecen los objetivos del sistema penal y los medios para combatir el crimen, incluyendo diferentes fases de “(i)

herramientas necesarias para mantener el orden social y hacerle frente a las conductas que atenten de forma grave contra el mismo y, así, proteger los derechos de los residentes en el territorio nacional y, puntualmente, a las víctimas de los delitos».<sup>166</sup>

65. En ese sentido, como toda política pública cuyas bases se encuentran principalmente en la Ley, éstas deben obedecer a los principios y mandatos de la Constitución Política, más cuando se trata de la política criminal, pues como lo ha reconocido la Sala Plena; «en materia penal este imperativo resulta todavía más claro que en otros ámbitos de las políticas públicas, toda vez que se trata de una esfera del orden normativo en el que los derechos fundamentales se encuentran particularmente implicados ya sea desde el punto de vista del imputado o de la víctima, y el interés de la sociedad se encuentra igualmente comprometido. El margen del órgano que adopta la política pública es más amplio o reducido según sean mayores y más detallados los condicionamientos fijados en la Constitución al respecto».<sup>167</sup>

66. Lo anterior tiene relevancia igualmente en el marco del sistema penal acusatorio acogido por el constituyente a través del Acto Legislativo 03 de 2002 según el cual, bajo la concepción de la justicia restaurativa,<sup>168</sup> se le concede una mayor relevancia a la participación de la víctima en el proceso penal, a la consecución de una reparación acorde con el daño sufrido y a la resocialización del delincuente.<sup>169</sup>

---

definición de sus elementos constitutivos y las relaciones entre ellos, (ii) articulación inteligible de sus componentes, y (iii) programación de la forma, los medios y el ritmo al cual será desarrollada dicha política; en ese orden de ideas, la Corte expresó que las decisiones constitutivas del diseño de una política pública pueden ser plasmadas, o bien en documentos políticos, o bien en instrumentos jurídicos – esto es, normas, sean éstas de rango constitucional, legal o reglamentario”. Ver en el mismo sentido la sentencia C-936 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; SV Mauricio González Cuervo; SV Juan Carlos Henao Pérez; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>166</sup> Corte Constitucional, sentencias C-370 de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

<sup>167</sup> Corte Constitucional, sentencia C-936 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; SV Mauricio González Cuervo; SV Juan Carlos Henao Pérez; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>168</sup> Corte Constitucional, sentencia C-979 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño; AV Jaime Araujo Rentería).

<sup>169</sup> “El Acto Legislativo 03 de 2002 introdujo al ordenamiento jurídico el sistema de justicia restaurativa, entendido como *“todo proceso en el que la víctima y el imputado, acusado o sentenciado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo, con o sin la participación de un facilitador. Entiende por resultado restaurativo el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades*

67. En la sentencia T-762 de 2015<sup>170</sup> la Corte Constitucional analizó las diferentes fases que tiene una política criminal.<sup>171</sup> Con sustento en un diagnóstico general que realizó en la providencia, la Corte encontró que la política criminal en Colombia se caracteriza por tener una tendencia populista, es desarticulada e incoherente con las necesidades de prevención del delito y el fin de resocialización de la pena. En consecuencia, esta sentencia fijó el «Estándar constitucional mínimo que debe cumplir una política criminal respetuosa de los derechos humanos», con el objeto de mejorar la perspectiva de la política criminal, hacerla más coherente y contar con unas mínimas condiciones de actuación de la administración. Este parámetro exige los siguientes elementos:

- (a) «La política criminal debe tener un carácter preventivo. El uso del derecho penal como última ratio».
- (b) «La política criminal debe respetar el principio de la libertad personal, de forma estricta y reforzada».
- (c) «*La política criminal debe buscar como fin primordial la efectiva resocialización de los condenados*».
- (d) «Las medidas de aseguramiento privativas de la libertad deben ser excepcionales».
- (e) «La política criminal debe ser coherente».
- (f) «La política criminal debe estar sustentada en elementos empíricos».
- (g) «La política criminal debe ser sostenible. Medición de costos en derechos económicos».
- (h) «La política criminal debe proteger los derechos humanos de los presos».

---

*individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad (art. 518” [T-384 de 2014]. Esto significa que bajo este modelo de justicia, existe un mayor protagonismo de las víctimas y el interés de que sean reparadas, así como la finalidad de alcanzar la reinserción social de quien comete el delito, lo cual guarda consonancia con los postulados del Estado social de derecho.”* Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

<sup>170</sup> Corte Constitucional, sentencia C-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

<sup>171</sup> La definió como “el conjunto de respuestas que un Estado adopta para hacer frente a las conductas punibles, con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en su jurisdicción”. Estableció que la política criminal tiene tres fases: (i) formulación y diseño de la política criminal (criminalización primaria), (ii) implementación y ejecución de la política criminal, particularmente, el proceso penal (criminalización secundaria) y (iii) implementación y ejecución de la política criminal colombiana, en especial, la ejecución de las penas y el cumplimiento de las medidas de aseguramiento (criminalización terciaria). Sentencia C-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

68. Como se observa, uno de los ejes que materializa la dignidad humana dentro de la política criminal es el reconocimiento de la resocialización de la persona condenada como objetivo principal de la pena. A propósito de ello, ante el fenómeno agravado de hacinamiento de las cárceles y establecimientos penitenciarios que demostraban los casos bajo revisión en la sentencia T-762 de 2015, la Corte reiteró el estado de cosas inconstitucional del sistema penitenciario que había sido previamente declarado en las sentencias T-153 de 1998 y T-388 de 2013. Concluyó que la situación era de tal gravedad que el sistema no estaba cumpliendo con la función de prevención especial de la pena sobre la reincorporación efectiva y sana de la persona a la sociedad. En relación con la resocialización como objetivo primordial de la ejecución de la pena privativa de la libertad, la Corte afirmó que «[e]s imperioso recordar que el esfuerzo por la resocialización del delincuente y por su incorporación a la vida en sociedad después de su castigo, se traduce en beneficios para la comunidad. Por el contrario, abandonar tal enfoque hace que el sistema penitenciario y carcelario se convierta en un sistema multiplicador de conflictos que genera más y “*mejores*” delincuentes (*la cárcel como universidad del delito*), lo que finalmente termina siendo más costoso para el conglomerado social».<sup>172</sup>

69. De ese modo, es importante comprender que el derecho penal debe ser la última ratio para prevenir o sancionar conductas dentro del orden social, pues es la herramienta más invasiva. Dentro de la teoría clásica del derecho penal se definen como elementos integrantes de la norma penal, (a) el supuesto de hecho, que se traduce en el delito o la contravención penal y (b) la consecuencia jurídica, que se materializa en una pena.<sup>173</sup> Esta última es una manifestación del poder punitivo del Estado que implica «una injerencia directa sobre el condenado, a quien se le priva de determinados bienes jurídicos (la libertad, el patrimonio, el honor, etc.), para asegurar la protección eficaz de los intereses tutelados por la ley».<sup>174</sup>

70. El objeto y fin de la pena como consecuencia jurídica de la comisión de un delito ha sido uno de los temas más discutidos dentro de la literatura del derecho penal, toda vez que se trata de un mal que impone el legislador sobre

---

<sup>172</sup> Corte Constitucional, sentencia C-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

<sup>173</sup> Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pág. 110.

<sup>174</sup> Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pág. 112.

una persona como consecuencia de haber hecho daño a la sociedad y haber faltado al pacto social.<sup>175</sup> Velásquez sostiene que más allá de las distintas teorías que se han desarrollado sobre los fundamentos y fines de la pena,<sup>176</sup> «[ésta] tiene una razón de ser en aquellos casos en los que el comportamiento prohibido perjudica de manera insoportable la coexistencia libre y pacífica de los ciudadanos y no resultan adecuadas para impedirlo otras medidas jurídico criminales menos radicales (...) [l]a pena, pues, se justifica por su necesidad para el mantenimiento de la convivencia social (...)».<sup>177</sup> Al respecto, indica el mismo autor que la pena cuenta con una doble función: teórica y práctica -acudiendo a las teorías de la unión-<sup>178</sup>; la primera se relaciona con (i) la prevención general, esto es, la necesidad social de proteger ciertos bienes jurídicos, (ii) la retribución, y con ello, el elemento de culpabilidad es importante para definir una pena justa y proporcional; y (iii) la prevención especial, traducida en que «debe estar encaminada a la readaptación social del reo (resocialización)».<sup>179</sup> De manera que la retribución y la prevención -general y especial- son los dos principales aristas en las que se fundamenta la pena, «aunque pone énfasis en la prevención especial positiva». La función práctica atiende a la esencia de la pena que se define en una consecuencia jurídica “amarga” que busca la represión de conductas graves para la convivencia social (relacionada con el fin retributivo).

71. En el marco expuesto, cuando se ha previsto por el legislador que una conducta debe ser sancionada con una pena, ésta debe obedecer a unos fines constitucionales. Tanto la definición de la pena como su ejecución deben ser fieles a los objetivos esenciales de un Estado Social y Democrático de Derecho, pues “(...) *el contenido y la función de la pena no se pueden configurar (...) con independencia de la existencia del orden en el que se*

---

<sup>175</sup> Véase, por ejemplo, Beccaria, Cesare. “De los Delitos y de las Penas”. Ed. Temis (2005); Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007); Ferrajoli, Luigi. “El Paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018).

<sup>176</sup> Existen distintas posiciones sobre los fines de la pena, dentro de las que sobresalen las teorías absolutas o retributivas (Kant, Hegel); las teorías relativas o de la prevención (Bentham, Schopenhauer, Von Liszt, entre otros) y las teorías de la “unión” o mixtas. Actualmente existe un fortalecimiento de las teorías preventivas especiales en las que se pone en el centro de discusión la resocialización de la persona condenada. Para mayor profundización ver, Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pp. 114-119.

<sup>177</sup> Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pág. 113.

<sup>178</sup> Sostienen que el sentido de la pena es la retribución y su fin es la prevención general y especial.

<sup>179</sup> Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pág. 120.

*pune, ni de la comprensión de su sentido*".<sup>180</sup> Como lo manifestó la Corte en la sentencia T-388 de 2013, la sociedad tiende a deshumanizar a las personas que han cometido "graves actos delictuosos", al tratarlos de "bestias", "salvajes", entre otros calificativos que pretenden marginarlos de la humanidad para justificar sanciones desproporcionadas y degradantes. Sin embargo, como lo sostiene esta Corporación, «el compromiso de una sociedad con la dignidad humana se reconoce, en gran medida, por la manera como se respetan los derechos de las personas privadas de la libertad». <sup>181</sup> En efecto, en el marco de una sociedad democrática, fundada en el principio de la dignidad humana, se debe evitar a toda costa deshumanizar al delincuente, imponiéndole penas que configuren tratos crueles, inhumanos o degradantes.

72. En ese orden, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, para la imposición de una pena, la política criminal cubre varias fases previas que involucran diferentes objetivos para lograr la efectiva persecución del delito y alcanzar una convivencia social sana. Una vez llega a la determinación de la pena, es necesario que ésta tenga ante todo un fin de resocialización del condenado. En palabras de la Corte:

«Así, en el primer momento, se considera que el Legislador define los delitos orientado esencialmente por consideraciones de prevención general, y secundariamente por principios retributivos. Conforme a tal criterio, la tipificación legal de hechos punibles pretende desestimular conductas lesivas de bienes jurídicos dignos de ser tutelados por el derecho penal (**prevención general**) pero de manera tal que exista una cierta proporcionalidad entre el daño ocasionado por el delito y la pena que le es atribuida (componente retributivo en esta fase). De otro lado, en la fase de imposición judicial de la pena a un determinado sujeto, en general se considera que el sistema penal debe operar con un criterio esencialmente **retributivo**, a fin de que, por razones de justicia, exista una proporcionalidad entre la dañosidad de la conducta, el grado de culpabilidad del agente y la intensidad de la pena. Finalmente, se considera como propio

---

<sup>180</sup> JAKOBS, Günther. *Derecho penal. Fundamentos y teoría de la imputación*. 2ª Ed. Corregida. Trad. de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo. Marcial Pons Editores. Madrid, 1997. Cita tomada de las consideraciones realizadas por la Corte Constitucional en el Auto 121 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), a propósito del seguimiento del estado de cosas inconstitucional del sistema penitenciario y carcelario.

<sup>181</sup> Corte Constitucional, sentencia T-388 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa; SPV Mauricio González Cuervo).

del Estado social de derecho que la ejecución de la sanción penal esté orientada por finalidades de **prevención especial positiva**, esto es, en esta fase se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad puesto que, como se verá más adelante, es necesario armonizar estos valores.

Como es natural, no siempre es fácil hacer compatibles estos distintos principios de fundamentación del sistema penal, pues en ocasiones los fines de prevención general aconsejan penas muy severas, mientras que las políticas de resocialización sugieren penas bajas. Así, dice al respecto Herbert Hart, que "las penas que estimamos necesarias como amenaza para maximizar la obediencia al Derecho, pueden convertir al transgresor a quien se imponen, en un enemigo inflexible de la sociedad; mientras que el recurso a medidas rehabilitadoras puede disminuir la eficacia y ejemplaridad del castigo en los demás"[10]<sup>182</sup>. Sin embargo, a pesar de esas inevitables tensiones y discusiones, **lo cierto es que durante la ejecución de las penas debe predominar la búsqueda de resocialización del delincuente**, ya que esto es una consecuencia natural de la definición de Colombia como un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP art. 1º), puesto que el objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo (resaltado fuera del texto original)». <sup>183</sup>

73. Un sistema que se funda en el valor de la dignidad humana y la protección de los derechos humanos como límites al poder estatal, no puede concebir dentro de su legislación cualquier medio de castigo para un condenado, pues se reconoce a la persona ante todo como un miembro del pacto social que tiene derechos inalienables y es un sujeto capaz de autodeterminarse. Así, las penas y tratos crueles, inhumanos y degradantes están prohibidos por el ordenamiento nacional e innumerables instrumentos

---

<sup>182</sup> [H.L.A Hart- "Introducción a los principios de la pena" en Jerónimo Bertegón, Juan Ramón de Páramo. Derecho y moral. Ensayos analíticos. Barcelona: Ariel, 1990, pp 163 y ss].

<sup>183</sup> Corte Constitucional, sentencias C-261 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-144 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y C-757 de 2014 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

internacionales.<sup>184</sup> Lo mismo sucede con la abolición de la pena de muerte, la cual consiste en la concepción retributiva pura y simple de la condena y elimina todo límite al poder punitivo del Estado. Estas penas, aquellas que obedecen solo a un carácter vengativo, anulan la dignidad de la persona condenada y tienen como consecuencia marginarla del pacto social, por tanto, están prohibidas por el derecho internacional y el ordenamiento interno.<sup>185</sup>

74. A propósito de este punto, en una providencia reciente de la Sala Plena de la Corte Constitucional se advirtió que la prevención negativa como finalidad de la pena -como la inocuización y la intimidación – es contraria a la dignidad humana, toda vez que «materializan la cosificación del individuo, a través de su exposición como lo negativo, lo que no debe ser (...) como la negación de toda posibilidad de superar y trascender al ser humano que delinquirió un día; en el fondo, es exponer ante el colectivo social, al delincuente como una persona que ni merece una segunda oportunidad ni puede intentar resarcir su daño ni mucho menos merecer cualquier clase de perdón».<sup>186</sup> Con sustento en ello, la Sala señaló que la prohibición de la imprescriptibilidad de las penas se encuentra vinculada inescindiblemente al reconocimiento de la dignidad humana y a la garantía de resocialización de la persona condenada o sancionada.

75. Acorde con lo descrito, la función de la pena debe observarse desde dos momentos concretos; (i) uno estático, que hace alusión a su identificación

---

<sup>184</sup> Por ejemplo, artículo 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 16 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes; artículo 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículo 3 Convenio Europeo de Derechos Humanos; artículo 5 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de Los Pueblos.

<sup>185</sup> “Como vemos, el retribucionismo rígido, con base en el cual se defiende a veces la pena de muerte, no sólo mina sus propios fundamentos sino que olvida que la modernidad democrática precisamente se construye con la idea de abandonar la ley del talión, pues la justicia penal, si quiere ser digna de ese nombre, no debe ser una venganza encubierta. De allí la importancia de humanizar las penas para humanizar la sociedad en su conjunto, por lo cual se considera que la pena no puede constituirse en una represalia estatal, sino que debe responder a los principios de racionalidad y humanidad, en donde el tipo penal y la sanción son entes heterogéneos que se ubican en escenarios diferentes, y por ende no son susceptibles de igualación. En ese orden de ideas, si bien se conserva la idea retributiva, como criterio orientador de la imposición judicial de sanciones, pues debe haber una cierta proporcionalidad entre la pena, el delito y el grado de culpabilidad, lo cierto es que el derecho humanista abandona el retribucionismo como fundamento esencial de la pena, pues no es tarea del orden jurídico impartir una justicia absoluta, más propia de dioses que de seres humanos”. Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>186</sup> Corte Constitucional, sentencia C-407 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; SPV Diana Fajardo Rivera; SPV Luis Javier Moreno Ortiz (e); AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado; AV José Fernando Reyes Cuartas).

legal como consecuencia de una conducta punible y que tiene por objeto una prevención general (busca que la sociedad se abstenga de cometer esa conducta); y (ii) el dinámico, que hace relación al momento mismo de la imposición del castigo y a la ejecución de la pena prevista en la ley. Este último es en el que el Estado ejerce su poder punitivo.<sup>187</sup> Con sustento en ello, la Corte ha establecido que la pena cuenta con tres finalidades: «(...) un fin preventivo, que se cumple básicamente en el momento del establecimiento legislativo de la sanción, la cual se presenta como la amenaza de un mal ante la violación de las prohibiciones; un fin retributivo, que se manifiesta en el momento de la imposición judicial de la pena, y un fin resocializador que orienta la ejecución de la misma, de conformidad con los principios humanistas y las normas de derecho internacional adoptadas».<sup>188</sup>

76. En suma, en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana, la política criminal debe obedecer a unos valores mínimos, toda vez que aquel postulado tiene como principios esenciales la dignidad humana y la libertad de la persona. De tal forma, el poder punitivo que tiene el Estado debe ser ejercido con criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad. A la vez, las penas que se imponen como consecuencia de una conducta delictiva previamente establecida en la ley deben tener fines de prevención -general y particular- y de resocialización. Al comprender al individuo como un fin en sí mismo -a la luz del valor de la dignidad humana-, al Estado no le queda otra alternativa que permitirle recapacitar sobre el delito cometido, reparar a las víctimas y reintegrarlo a la comunidad.

77. En razón de la importancia que tiene para el asunto que se estudia el componente de la resocialización del delincuente, la Sala se concentrará en el siguiente aparte en estudiar el marco normativo y jurisprudencial del fin resocializador de la pena.

*La resocialización como función principal de la pena en un Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana*

78. El concepto de resocialización no aparece en el texto original de la Constitución Política de 1991. En realidad, se incluye actualmente con el

---

<sup>187</sup> Corte Constitucional, sentencia C-565 de 1993 (MP Hernando Herrera Vergara; AV Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero).

<sup>188</sup> Corte Constitucional, sentencias C-430 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz); C-806 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Rodrigo Escobar Gil).

Acto Legislativo que se estudia en esta ocasión. Como se explicó antes, la jurisprudencia constitucional ha interpretado las normas superiores de tal forma que le otorga prelación al fin preventivo especial de la pena, el cual se traduce en la necesidad de resocializar o readaptar al condenado. Sustento de lo anterior lo ha ilustrado la jurisprudencia a través del contenido del preámbulo (Estado Social de Derecho y el principio de dignidad humana) y de los artículos 12 (prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes), 28 inc. 3 («En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles»), 29 inc. 4 (derecho a impugnar la sentencia condenatoria y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho) y, antes de la reforma constitucional actual, 34 (prohibición de la pena de prisión perpetua).

79. Esta interpretación jurisprudencial es armónica con lo establecido en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. El artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece: «El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y readaptación social de los penados». La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 5.2 señala «Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano» y el 5.6 establece concretamente, «6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados».

80. La resocialización puede ser entendida como un conjunto de medidas, actividades o técnicas de tratamiento social o clínico que pretenden «cambiar la conducta del interno. Volver a socializarse, lo que significa aprender las expectativas sociales e interiorizar normas de conducta. Resocializarse es volver a valer como ser social conforme quiere la sociedad, esto implica reconocimiento. La técnica que se maneja es el cambio de actitud y de valores. Se confunde con el cambio de delincuente en un buen interno».<sup>189</sup>

81. En la historia antigua cometer una conducta dañosa para la comunidad tenía como consecuencia sanciones corporales crueles, las cuales se consideraban propias a la gravedad de los delitos. En el Estado moderno

---

<sup>189</sup> Hernández Jiménez, Norberto. “El fracaso de la resocialización en Colombia”. Revista de Derecho, Universidad del Norte, 49: 1-41, (2018). Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/dere/n49/0121-8697-dere-49-2.pdf>

gobernado por el sometimiento del poder público a la ley y a los derechos fundamentales, las penas son entendidas como restricciones o privaciones de ciertos bienes.<sup>190</sup> Actualmente las penas que se imponen afectan los derechos a la libertad (penas de cárcel), a la propiedad (penas pecuniarias) y a la vida (pena de muerte). Esta última es tal vez un rezago de las penas corporales infligidas en la antigüedad.<sup>191</sup> En la modernidad las penas atienden a principios de legalidad, abstracción, cuantificación y proporcionalidad, pues la ley previamente establecida define un quantum relacionado con la gravedad de la conducta (bien sea, el tiempo de restricción de la libertad o la multa en las pecuniarias).<sup>192</sup>

82. En particular, la pena privativa de la libertad en un centro carcelario ha sido la alternativa principal y central de los sistemas punitivos modernos. Todos los demás derechos del condenado, como lo son la integridad física, la vida, la dignidad humana, la salud, la educación, entre otros, son inviolables y, por tanto, deben quedar al margen de la intervención estatal. Por eso, la Corte ha reiterado la importancia de reconocer la relación de especial sujeción que tienen las personas privadas de la libertad, que exige al Estado una protección mínima de sus derechos al estar bajo su custodia.<sup>193</sup>

---

<sup>190</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 159.

<sup>191</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 159.

<sup>192</sup> «Ambos bienes mencionados [patrimonio y libertad], y las respectivas privaciones penales, son bienes medibles y cuantificables. Esta circunstancia ha conferido a la pena moderna el carácter de sanción “abstracta” además de “igual”, legalmente predeterminable tanto en su naturaleza como en su medida como privación de un quantum (entre un mínimo y un máximo) de valor: un determinado tiempo de libertad en las penas de prisión (configuradas, salvo la prisión perpetua, como penas temporales) y una determinada suma de dinero en las penas pecuniarias. Al mismo tiempo esta abstracción y medición de las penas permite configurar su aplicación como “cálculo”, dirigido en el caso específico a la determinación cuantitativa (numérica) de la pena sobre la base, así como de los mínimos y los máximos previstos para cada tipo de delito, de criterios accesorios cuya relevancia está cuantitativamente predeterminada (circunstancias agravantes y atenuantes, continuaciones, diversos grados de reincidencia, etc.). Queda así definido un ulterior carácter de la pena: el de la proporcionalidad de las penas a la gravedad de los delitos o, mejor dicho, considerada la naturaleza normativa y convencional de las medidas de pena preestablecidas para cada delito, de la conmensuración proporcional de la gravedad de los delitos a las medidas de la pena establecidas por la ley penal sobre la base de la jerarquía de los bienes e intereses que ella misma selecciona como merecedores de la tutela.» Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 160.

<sup>193</sup> Corte Constitucional, sentencias C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado); C-003 de 2017 (MP Aquiles Arrieta Gómez (e)); SV Luis Guillermo Guerrero Pérez; SV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo); T-374 de 2019 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez)

«Si bien es cierto que la condición de prisionero determina una drástica limitación de los derechos fundamentales, dicha limitación debe ser la mínima necesaria para lograr el fin propuesto. Toda limitación adicional debe ser entendida como un exceso y, por lo tanto, como una violación de tales derechos. La órbita de los derechos del preso cuya limitación resulta innecesaria, es tan digna de respeto y su protección constitucional es tan fuerte y efectiva como la de cualquier persona no sometida a las condiciones carcelarias. Los derechos no limitados del sindicado o del condenado, son derechos en el sentido pleno del término, esto es, son derechos dotados de poder para demandar del Estado su protección. || Además de ser jurídica, pública y judicial, la pena debe ser también necesaria, útil y proporcional. Toda pena, independientemente del delito del cual provenga, debe respetar unas reglas mínimas relativas al tratamiento de los reclusos, que se encuentran ligadas, de manera esencial, al concepto de dignidad humana y al principio según el cual la pena no tiene por objeto el infligir sufrimiento corporal».<sup>194</sup>

83. De ese modo, como se ha venido explicando, el objetivo de la pena de cárcel es principalmente el de la prevención especial positiva, es decir, «se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad».<sup>195</sup> La resocialización tiene muchas formas de alcanzarse. La Corte, por ejemplo, ha reconocido que garantizar formas de trabajo y educación dentro de la cárcel permiten al condenado tener esperanza para salir de nuevo a retomar su vida en comunidad. En palabras de la Corte:

«En efecto, el trabajo desarrollado por los presos es un medio indispensable - junto con el estudio y la enseñanza - para alcanzar el fin resocializador de la pena, y hace parte integrante del núcleo esencial del derecho a la libertad (CP art. 28), pues tiene la virtud de aminorar el tiempo de duración de la pena a través de su rebaja o redención (C.P.P. arts. 530 a 532). Consecuencia de lo anterior es la obligación del Estado de

---

<sup>194</sup> Corte Constitucional, sentencia T-596 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón).

<sup>195</sup> Corte Constitucional, sentencia C-261 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

proveer a los reclusos puestos de trabajo que contribuyan a su readaptación social progresiva, a la vez que permitan, en caso de existir familia, el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias». <sup>196</sup>

84. El reconocimiento de la resocialización como fin principal de la pena de prisión se sustenta en la dignidad humana del individuo, pues se confirma que la persona condenada no pierde su calidad humana y, en consecuencia, el Estado debe brindarle alternativas que le permitan reconocer el daño que causó, pero al mismo tiempo, incentivar un nuevo inicio afuera de la cárcel. Por eso la resocialización puede cumplirse a través de distintas formas, tales como la educación, el trabajo, la cultura, la recreación, el mantenimiento de los lazos familiares, terapias de salud mental y física, entre otras actividades. <sup>197</sup>

85. En la jurisprudencia constitucional se pueden identificar varios casos en los que se demuestra que esta Corporación, al estudiar diferentes medidas de política criminal dispuestas por el legislador, ha dado prelación a la resocialización de la persona condenada. En otras palabras, es posible identificar que la Corte ha comprendido la privación de la libertad como una pena que debe ser cumplida en un periodo dispuesto por la ley -proporcionalidad y legalidad- y con el fin de garantizar el retorno de la persona condenada a la vida social y familiar.

86. En la sentencia C-275 de 1993 <sup>198</sup> se revisó de manera automática un decreto legislativo que adoptaba diferentes medidas en materia penal en el marco de un estado de conmoción interior. Uno de los artículos aumentaba las penas de algunos delitos del Código Penal hasta 60 años. El Ministerio Público argumentó que este aumento de las penas tenía un efecto de “pena perpetua” toda vez que «el límite temporal de las penas se extiende más allá de la vida probable de los condenados». <sup>199</sup> La Corte denegó este argumento al observar que la norma no establecía pena perpetua toda vez que «[l]o perpetuo es lo intemporal, esto es, lo que no tiene límites ni medidas en el tiempo, lo infinito, de tal suerte que tiene un comienzo, pero no un fin. La

---

<sup>196</sup> Corte Constitucional, sentencia T-601 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>197</sup> Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>198</sup> Corte Constitucional, sentencia C-275 de 1993 (MP Antonio Barrera Carbonell).

<sup>199</sup> Corte Constitucional, sentencia C-275 de 1993 (MP Antonio Barrera Carbonell).

norma en comento tiene un límite temporal preciso y determinado; por lo tanto, no puede decirse que ella es perpetua».<sup>200</sup>

Igualmente consideró que, en virtud del principio de legalidad penal, el legislador debía establecer un mínimo y un máximo de la pena, término que no podía ser modificado por las condiciones individuales de la persona condenada:

«Si para fijar la pena se tuvieran que tener necesariamente en cuenta las situaciones particulares del delincuente, ajenas al hecho punible, entre ellas su edad, se desconocería el principio de la legalidad de la pena (art. 29 de la Carta) que exige que de manera abstracta el legislador determine dentro de unos límites precisos la pena imponible, normalmente un mínimo y un máximo, con el agravante de que en cada caso la pena no dependería de la voluntad del legislador, sino de la situación particular de cada reo; se llegaría por este camino a la pena individual discriminatoria, delimitada según las circunstancias particulares de cada delincuente, con el desconocimiento del mencionado principio, y desatendiendo las reglas jurídicas que enmarcan la actuación del Juez para el señalamiento de la pena dentro de las directrices trazadas por el legislador».<sup>201</sup>

87. En la sentencia C-565 de 1993<sup>202</sup> la Corte analizó las penas máximas dispuestas por el legislador para los delitos de secuestro y homicidio. En las consideraciones de la providencia estableció que la dignidad humana y el derecho a la rehabilitación son los principales límites constitucionales a la competencia del legislador para establecer el máximo de las penas. Al respecto precisó que las penas previstas eran proporcionales a la gravedad de los delitos y a la trascendencia de los bienes jurídicos tutelados. Realizó un análisis de la comisión de las conductas de secuestro y homicidio a nivel nacional y la actuación de las investigaciones en estos casos. Con sustento en ello, encontró que el legislador había asumido su deber de reforzar el fin retributivo de la pena y su carácter de prevención general. Sobre lo anterior, la Corte concluyó que no existía un desconocimiento de la prohibición dispuesta en el artículo 34 de la Constitución sobre las penas perpetuas, toda vez que

---

<sup>200</sup> Corte Constitucional, sentencia C-275 de 1993 (MP Antonio Barrera Carbonell).

<sup>201</sup> Corte Constitucional, sentencia C-275 de 1993 (MP Antonio Barrera Carbonell).

<sup>202</sup> Corte Constitucional, sentencia C-565 de 1993 (MP Hernando Herrera Vergara; AV Eduardo Cifuentes Muños y Alejandro Martínez Caballero).

«(...) lo que compromete la existencia de la posibilidad de resocialización no es la drástica incriminación de la conducta delictiva, sino más bien la existencia de sistemas que, como los subrogados penales y los sistemas de redención de la pena, garanticen al individuo que rectifica y enruta su conducta, la efectiva reinserción en sociedad (...).»<sup>203</sup>

88. En la sentencia C-144 de 1997<sup>204</sup> la Corte revisó la constitucionalidad del “Segundo Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos destinado a abolir la pena de muerte, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1989 y de la Ley 297 del 17 de julio de 1996 “por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo”. En esta ocasión la Sala nuevamente se refirió a la finalidad de resocialización de la pena privativa de la libertad. Encontró ajustado al ordenamiento constitucional la necesidad de abolir la pena de muerte, pues «si las personas se consideran un fin en sí mismo, y la vida no es propiedad ni del Estado ni de la sociedad -como se desprende del reconocimiento de la dignidad humana y de la inviolabilidad de la vida- entonces la proscripción de la pena de muerte parece un claro desarrollo de tales principios que sustentan la juridicidad en el mundo contemporáneo».<sup>205</sup>

La Sala advirtió que la concepción retributiva rígida de la pena de muerte era contraria a los fundamentos del Estado democrático moderno, pues la justicia penal actualmente pretende abandonar la ley del talión y la venganza encubierta y buscar la humanización de las penas.<sup>206</sup> En palabras de la Corte:

---

<sup>203</sup> Corte Constitucional, sentencia C-565 de 1993 (MP Hernando Herrera Vergara; AV Eduardo Cifuentes Muños y Alejandro Martínez Caballero).

<sup>204</sup> Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>205</sup> Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>206</sup> «En ese orden de ideas, si bien se conserva la idea retributiva, como criterio orientador de la imposición judicial de sanciones, pues debe haber una cierta proporcionalidad entre la pena, el delito y el grado de culpabilidad, lo cierto es que el derecho humanista abandona el retribucionismo como fundamento esencial de la pena, pues no es tarea del orden jurídico impartir una justicia absoluta, más propia de dioses que de seres humanos. La función del derecho penal en una sociedad secularizada y en el Estado de derecho es más modesta, pues únicamente pretende proteger, con un control social coactivo, ciertos bienes jurídicos fundamentales y determinadas condiciones básicas de funcionamiento de lo social. Por ello se concluye que, tal y como esta Corte lo ha señalado en diversas ocasiones, la definición legislativa de las penas en un Estado de derecho no está orientada por fines retributivos rígidos sino por objetivos de prevención general, esto es, debe tener efectos disuasivos, ya que la ley penal pretende "que los asociados se abstengan de realizar el comportamiento delictivo so pena de incurrir en la imposición de sanciones". En ese orden de ideas, también se han invocado argumentos de prevención general para justificar la pena de muerte por el supuesto efecto ejemplarizante que una sanción tan drástica tendría sobre toda la sociedad. Sin embargo, no existe ningún estudio concluyente que demuestre la eficacia de esta

«Finalmente se ha recurrido a consideraciones de prevención especial negativa para defender la pena capital, con el argumento de que existen delincuentes irrecuperables que deben ser eliminados de la sociedad para evitar futuros males a otros ciudadanos. Sin embargo, ese razonamiento es lógicamente discutible, pues no sólo presupone que es posible determinar al momento de imponer la sanción quienes van a reincidir y quienes no, lo cual se ha revelado falso, sino que además desconoce que existen medidas alternativas de rehabilitación. Además, y más grave aún, se olvida que el delincuente también tiene derecho a la vida, por lo cual, en un Estado social de derecho fundado en la dignidad humana (CP art. 1º), la ejecución de las penas debe tener una función de prevención especial positiva, esto es, en esta fase se debe buscar ante todo la resocialización del condenado, obviamente dentro del respeto de su autonomía y dignidad. El objeto del derecho penal en un Estado de este tipo no es excluir al delincuente del pacto social sino buscar su reinserción en el mismo. (...) En ese orden de ideas sólo son compatibles con los derechos humanos penas que tiendan a la resocialización del condenado, esto es a su incorporación a la sociedad como un sujeto que la engrandece, con lo cual además se contribuye a la prevención general y la seguridad de la coexistencia, todo lo cual excluye la posibilidad de imponer la pena capital».<sup>207</sup>

Con sustento en lo anterior, concluyó que la pena debe ser el resultado de la aplicación del derecho penal como última ratio y, en consecuencia, debe responder a los principios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad. En el caso de la pena de muerte y la tortura se estableció que son penas prohibidas por el ordenamiento jurídico porque eliminan la calidad del ser humano y contradicen el actuar democrático y protector del Estado.

---

sanción, ya que no se ha podido establecer una relación significativa entre la pena de muerte y los índices de delincuencia. Su aplicación no ha disminuido los delitos sancionados con ella; su abolición no se ha traducido por aumentos de esos delitos.» Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>207</sup> Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

89. En la sentencia C-806 de 2002<sup>208</sup> la Corte estudió si se vulneraba el derecho a la igualdad al permitirse la libertad condicional solo a aquellos delitos con penas privativas de la libertad mayores a tres años. Al respecto, la Sala señaló que los subrogados penales son herramientas que reafirman la prevalencia de la finalidad de resocialización de la pena, pues son una oportunidad para que la persona condenada demuestre que tiene la voluntad de regresar a la comunidad atendiendo las normas mínimas de convivencia. En ese sentido la Corte señaló que «la función preventiva especial de la pena se proyecta en los denominados mecanismos sustitutivos de la pena que tal como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, pueden ser establecidos por el legislador en ejercicio de su facultad de configuración siempre y cuando estén orientados hacia la efectiva resocialización de quienes hayan cometido hechos punibles, favorezcan el desestímulo de la criminalidad y la reinserción de sus artífices a la vida en sociedad». Así, advirtió que, bajo el principio de necesidad de la pena, si la función de reinserción de la pena puede lograrse a través de otros medios distintos a la privación de la libertad en una cárcel, deben preferirse estos últimos por ser menos severos y acordes con la dignidad del condenado.<sup>209</sup>

La Corte resaltó la importancia de la figura de la libertad condicional para lograr la resocialización del condenado. Por ello, consideró que limitarla a aquellos delitos con penas mayores a tres años era violatorio del derecho a la igualdad:

«Si el cumplimiento de la pena de prisión se debe orientar primordialmente a la resocialización del condenado, esto es, a cumplir la función de prevención especial, la buena conducta desplegada durante las tres quintas partes de la ejecución de la pena de prisión hacen suponer su cooperación voluntaria para lograrla. En este evento, es evidente que el legislador entregó una alternativa al condenado que permite contar con su autonomía, dándole de tal manera desarrollo armónico a los

---

<sup>208</sup> Corte Constitucional, sentencia C-806 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Rodrigo Escobar Gil).

<sup>209</sup> «En este sentido, es claro que nuestra legislación no es ajena a las corrientes de la criminología crítica, pues pese a no recoger una posición extrema como sería la corriente abolicionista, le da cabida a los subrogados penales para evitar la permanencia de los individuos en las prisiones, cuando son sentenciados y condenados a penas privativas de la libertad, buscando con estas medidas dar aplicación en concreto a una de las funciones declaradas de la pena como es la resocialización del sentenciado.» Corte Constitucional, sentencia C-806 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Rodrigo Escobar Gil).

postulados del Estado social y democrático de derecho. La buena conducta o cooperación voluntaria al proceso de resocialización, durante un tiempo determinado, le permite al juez deducir que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, para lo cual no podrá tener en cuenta los antecedentes valorados para su dosificación, lo que permite imprimirle a la pena su finalidad integradora, estimulando al condenado a cooperar para ello».<sup>210</sup>

90. En la sentencia C-271 de 2003<sup>211</sup> la Sala Plena analizó la constitucionalidad de la causal de nulidad del matrimonio por homicidio del cónyuge de unión anterior (conyugicidio). Nuevamente la Corte reiteró que en materia de sanciones la libertad de configuración legislativa se encuentra sometida a los principios de proporcionalidad y necesidad. En esa medida, no se podía concebir la causal de nulidad de manera perpetua o sin término de prescripción, pues se estaría denegando la posibilidad de la persona de fundar nuevamente una familia de por vida. En palabras de la Corporación:

«Entonces, la decisión política de fijar sanciones perpetuas (CP art. 34), como consecuencia de la comisión de un delito o de haber incurrido en un comportamiento jurídicamente reprochable, constituyen sin lugar a dudas límites materiales que la Constitución fija a la autonomía legislativa en materia de política criminal o sancionatoria, y que tienen como propósito, acorde con la filosofía humanista que inspira la construcción del Estado social de derecho, salvaguardar la dignidad de la persona y permitir que el responsable de una conducta antisocial y merecedor de la respectiva sanción, tenga la oportunidad de rehabilitarse y reincorporarse a la sociedad en algún momento de su vida, permitiéndole además que pueda aspirar a realizarse como persona y a ejercer efectivamente los derechos que le son reconocidos por el ordenamiento jurídico.

(...)

Frente a la hipótesis planteada, no tendría sentido considerar que, a pesar de haber cumplido con la pena de prisión impuesta, el

---

<sup>210</sup> Corte Constitucional, sentencia C-271 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Rodrigo Escobar Gil).

<sup>211</sup> Corte Constitucional, sentencia C-271 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil; SV Alfredo Beltrán Sierra; SPV Clara Inés Vargas Hernández).

conyugida y su cómplice podrían continuar impedidos de por vida para contraer un nuevo matrimonio, basado en el sólo hecho de tener un antecedente judicial. Por eso, cabe repetir, la imposición de sanciones desproporcionadas o perpetuas son contrarias al debido proceso y a los principios de dignidad humana, a la igualdad y al reconocimiento de la personalidad, en cuanto impiden a las personas -en este caso a los contrayentes- rehabilitarse y desarrollarse individual y colectivamente al interior del grupo social y en el propio seno de la institución familiar, siendo de este modo excluidas del legítimo ejercicio de sus derechos. Entonces, es obvio que la causal de nulidad de matrimonio por conyugicidio también se encuentra sometida a prescripción, en los términos fijados y definidos por la legislación colombiana y que le son aplicables a la materia».<sup>212</sup>

91. En la sentencia C-061 de 2008<sup>213</sup> la Corte revisó la constitucionalidad de los llamados “muros de la infamia”, los cuales consistían en la publicación en televisión una vez por semana de los nombres completos y una foto reciente de las personas que habían sido condenadas por delitos contra la vida e integridad física de niños, niñas y adolescentes.<sup>214</sup> La Corte la declaró inexecutable al encontrar que la medida no era idónea para alcanzar el fin propuesto -proteger a los menores de edad-. La Sala consideró que en el debate legislativo no se había allegado evidencia empírica suficiente para demostrar que la publicación de los datos del condenado de estos delitos podía disuadir o disminuir este tipo de conductas contra los niños, niñas y adolescentes. Además, la Corte encontró que la afectación y el daño que se generaba a la persona condenada era mayor que los beneficios que se obtenían

---

<sup>212</sup> Corte Constitucional, sentencia C-271 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Rodrigo Escobar Gil).

<sup>213</sup> Corte Constitucional, sentencia C-061 de 2008 (MP Nilson Pinilla Pinilla; AV Jaime Araujo Rentería; AV Manuel José Cepeda Espinosa; AV Nilson Pinilla Pinilla).

<sup>214</sup> Ley 1098 de 2006: ARTÍCULO 48. ESPACIOS PARA MENSAJES DE GARANTÍA Y RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS. Los contratos de concesión de los servicios de radiodifusión, televisión y espacios electromagnéticos incluirán la obligación del concesionario de ceder espacios de su programación para transmitir mensajes de garantía y restablecimiento de derechos que para tal fin determine el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar dirigidos a los niños, las niñas y los adolescentes y a sus familias. || En alguno de estos espacios y por lo menos una vez a la semana, se presentarán con nombres completos y foto reciente, las personas que hayan sido condenadas en el último mes por cualquiera de los delitos contemplados en el Título IV, ‘Delitos contra la Libertad, Integridad y Formación Sexuales’, cuando la víctima haya sido un menor de edad.’”

presuntamente con la medida dispuesta por el legislador. En palabras de la Corte:

«En el plano de prevenir a la población sobre la presencia de estos individuos en sus vecindarios y el peligro que representan, debe tenerse en cuenta que por la época en que ha de efectuarse la difusión, “*las personas que hayan sido condenadas en el último mes*”, en la mayoría de los casos el sentenciado estará aún privado de la libertad, dado el extendido *quantum* punitivo actual, quedando sin fundamento ese objetivo de la publicación en el mes siguiente.

Pero, en el otro extremo, si se previera que la divulgación ha de hacerse al ser excarcelado, se estaría desconociendo el nominal efecto de reinserción social, rehabilitación o resocialización que se le abona a la pena como una de sus funciones inmanentes, teóricamente justificadora especialmente de la privación de la libertad.

Por lo anterior, no encuentra la Corte evidencia, ni siquiera mediana, de que el medio escogido para brindar protección a la población infantil tenga una efectividad tal que justifique la instauración de esta medida.

5.4. Para tratar de establecer una **relación entre el beneficio obtenido y la afectación o perjuicio que se causa contra otros bienes jurídicos**, ha quedado constatada la alta indeterminación del beneficio que este mecanismo de difusión de la condena puede generar, por la carencia de estudios que le otorguen fundamento, lo cual, por ahora, coloca en un plano puramente especulativo evaluar la relación **costo - beneficio** que al respecto pudiera plantearse y, a partir de allí, deducir si se está quebrantando la proporcionalidad. Empero, sí existe en este caso una percepción mucho más amplia sobre el gravamen o afectación que para la persona condenada y también para su familia, especialmente en comunidades menores, implica la difusión adicionalmente estigmatizadora de la identificación pública cuya exequibilidad se discute, razón por la cual se estima

procedente discurrir, en forma breve, en relación con tales afectaciones.»<sup>215</sup>

92. La Corte también ha conocido asuntos en los que jueces penales han denegado la aplicación de subrogados o redención de penas a condenados por delitos contra niños, niñas y adolescentes y ha establecido que son decisiones que atentan contra la resocialización del delincuente. En este punto vale la pena destacar la sentencia T-718 de 2015.<sup>216</sup> En esta providencia la Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional conoció el amparo interpuesto por una persona condenada a 8 años de prisión, por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años en la modalidad de tentativa. El accionante solicitó al juez de ejecución de penas la redención de su condena por estudio y conducta ejemplar. No obstante, en segunda instancia el Tribunal Superior de Popayán denegó la redención acorde con el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006. Contra esta decisión se interpuso acción de tutela por la vulneración de los derechos a la resocialización, igualdad y principio de favorabilidad.

La Sala Sexta de Revisión reiteró la jurisprudencia constitucional sobre la importancia del fin preventivo de la pena privativa de la libertad. Afirmó que la redención de las penas era un derecho del condenado y una forma de materializar el derecho a la resocialización del condenado a través de actividades de estudio, trabajo, cultura, etc. Con sustento en ello, resaltó que el poder punitivo del Estado no podía fijar penas irredimibles «puesto que de implementarlas se contravendrían los principios en que se funda el Estado colombiano y se arrasaría con cualquier asomo de reincorporación social del condenado. Por ello, es preciso advertir que la política criminal debe acudir a otros remedios dentro de la libertad de configuración legislativa, sin necesidad de implementar formas de segregación de los infractores de la ley penal que, sin prometerles impunidad, siempre deben ser tratados dignamente».<sup>217</sup>

Precisó que a pesar de que el legislador podía establecer tipos penales y agravantes punitivos proporcionales con la gravedad de cometer daños a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, le estaba prohibido eliminar o «cercenar las garantías mínimas superiores de la dignidad humana, el debido

---

<sup>215</sup> Corte Constitucional, sentencia C-061 de 2008 (MP Nilson Pinilla Pinilla; AV Jaime Araujo Rentería; AV Manuel José Cepeda Espinosa; AV Nilson Pinilla Pinilla).

<sup>216</sup> Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

<sup>217</sup> Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

proceso, la libertad, la igualdad, entre otros, prevalido de una aparente protección al menor. Esto porque la salvaguardia de un grupo diferenciado no puede constituirse en un instrumento de violación de aquellos que se encuentran en otra categoría igualmente amparada por el ordenamiento jurídico que se irradia desde la Carta Política».<sup>218</sup>

La Corte advirtió que como finalidad de las penas la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra en su artículo 5.6 "*la reforma y la readaptación social de los condenados*", texto que al ser parte del bloque de constitucionalidad también es manifestación directa de la Carta Política. En ese sentido, estableció que, si la pena no ofrece la posibilidad de materializar la resocialización a través de distintas alternativas, debía entenderse que la condena es inconstitucional, pues en realidad solo cumple con un fin retributivo cercano a la venganza. Con sustento en lo anterior concluyó:

«Así las cosas, debe reiterarse que la esperanza de reintegración social de la persona que comete un delito, después que purgue una condena necesaria, razonable y proporcionada, es una expresión de la dignidad humana, establecida como pilar sobre el que se funda el Estado social y democrático de derecho, la cual debe ser observada por el legislador al momento de diseñar la política criminal y aplicar el principio *pro infans*, así como por los demás poderes públicos al momento de ponerlas en práctica, específicamente en la etapa de ejecución de la sanción penal, dado que el tratamiento penitenciario tiene como fin recuperar al infractor para que una vez vuelva a la vida en libertad integre el conglomerado social.

La reinserción social constituye una expectativa individual para el penado y social para la comunidad, ya que en ambas dimensiones se espera la reparación del daño causado y que tanto la víctima como el infractor vuelvan a ser parte de la sociedad, siendo los únicos instrumentos terapéuticos de resocialización previstos en nuestro ordenamiento jurídico el trabajo, el estudio, la enseñanza, el deporte y las actividades artísticas, lo cual guarda armonía con el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

---

<sup>218</sup> Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

Con base en lo expuesto, la negativa a reconocer la redención de pena a una persona condenada por delitos contra menores de 14 años de edad, a pesar de que la ley lo estableció como un derecho para las personas privadas de la libertad y el demandante acredita el cumplimiento de los requisitos exigidos para ello, constituye una vulneración del principio de igualdad, en virtud del cual las personas tienen derecho a recibir la misma protección y trato por parte de las autoridades». <sup>219</sup>

En esta ocasión, y en el marco de las consideraciones transcritas, la Sala Sexta de Revisión de Tutelas amparó los derechos fundamentales del accionante al encontrar que el juez penal le estaba cercenando su expectativa de resocialización.

93. En la sentencia C-552 de 2016<sup>220</sup> la Corte declaró la inconstitucionalidad de una norma que restringía el acceso a becas de educación superior a personas con antecedentes penales y disciplinarios. La Sala subrayó que la resocialización es una garantía que no solo empieza y termina en el momento de ejecución de la pena privativa de la libertad, sino también luego de cumplida la pena. Advirtió que el derecho a la educación tiene una relación ineludible con la dignidad humana, puesto que «permite a los individuos no sólo desarrollar sus capacidades sino descubrir y realizar su vocación personal, académica, política, cultural, social y artística. En esa medida, la educación es un medio para la realización plena de la dignidad y de la libertad, en la medida en que promueve la búsqueda de respuestas acerca de la condición humana y del mundo en que vivimos».

94. En la sentencia C-407 de 2020<sup>221</sup> la Sala Plena conoció una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Ley 1918 de 2018. Los demandantes argumentaron que la inhabilitación impuesta en el artículo 1° era contraria al principio de legalidad y a la prohibición de penas imprescriptibles de la Constitución Política. <sup>222</sup>

---

<sup>219</sup> Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

<sup>220</sup> Corte Constitucional, sentencia C-552 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado; AV María Victoria Calle Correa; SV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

<sup>221</sup> Corte Constitucional, sentencia C-407 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; SPV Diana Fajardo Rivera; SPV Luis Javier Moreno Ortiz (e); AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado; AV José Fernando Reyes Cuartas).

<sup>222</sup> «ARTÍCULO 1o. Adiciónese el artículo 219-C a la Ley 599 de 2000, el cual quedará así: Inhabilitaciones por delitos sexuales cometidos contra menores: Las personas que hayan sido condenados por la comisión de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de

Para efectos de la presente providencia, la Sala Plena analizó si «¿la pena accesoria contenida en el artículo 219-C del Código Penal --que dispone como pena o consecuencia jurídica de un delito, la inhabilitación de quienes hayan sido condenados por la comisión de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales de persona menor de 18 años, a efecto de ocluir el desempeño de cargos, oficios, o profesiones que involucren una relación directa y habitual con menores de edad en los términos que establezca el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar-- desconoce la dignidad humana pues: i) constituye una pena cruel e inhumana (artículo 12 C.Pol), ii) vulnera el derecho a la intimidad y al buen nombre (artículo 15 C.Pol), iii) desconoce la prohibición constitucional de penas imprescriptibles (artículo 28 C.Pol) y iv) afecta el debido proceso (artículo 29 C.Pol)?».

La Corte encontró que la inhabilitación en sí misma con un límite temporal determinado y cierto era una medida constitucional, pues cumple con un fin constitucionalmente imperioso y resulta proporcional e idónea. No obstante, el hecho de que fuera intemporal configuraba una violación de los principios constitucionales. Por tanto, resolvió declarar el artículo 1º exequible «en el entendido que la duración de la pena accesoria referida en la mencionada disposición deberá sujetarse a los límites temporales que para dichas penas establezca el Código Penal», pues encontró que la pena accesoria intemporal constituía una violación a la dignidad humana y al artículo 28 de la Constitución. En palabras de la Sala:

«Por lo anterior, **la regla que elimina toda posibilidad de imponer penas imprescriptibles**, esto es, que no tengan un término definido, cierto, indiscutible, es una garantía constitucional que obliga al Estado a enfocarse en la función resocializadora de la pena, que como se dijo antes, se funda a su vez en el contenido preponderante de la dignidad humana. En este sentido, el ejercicio del derecho penal no debe guiarse únicamente por su dimensión de intimidación (imposición de penas a los infractores y establecimiento como mecanismo de estabilización de las estructuras fundamentales de la sociedad), sino que debe dirigirse a la rehabilitación social del infractor.

---

persona menor de 18 años de acuerdo con el Título IV de la presente ley; serán inhabilitadas para el desempeño de cargos, oficios o profesiones que involucren una relación directa y habitual con menores de edad en los términos que establezca el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, o quien haga sus veces».

Incluso cuando el Decreto 100 de 1980 (Código Penal de 1980), prescribía medidas de seguridad **indefinidas** para algunas formas de inimputabilidad, de manera temprana esta Corte retiró tal posibilidad por irrespetuosa de la dignidad de la persona humana.

Así las cosas, tanto la Constitución (artículos 1°, 28 y 29), como la jurisprudencia constitucional, el derecho internacional y el ordenamiento jurídico, entienden que el Estado debe adoptar políticas públicas integrales, orientadas a la readaptación social y la rehabilitación personal de los penados; sin que por lo tanto resulte consecuente con tales exigencias el establecimiento de penas principales o accesorias perpetuas. En fin, el discurso resocializador es algo que se propugna ciertamente de la pena de prisión, y de ahí la negación de la posibilidad legal de la perpetuidad por conspirar con el mismo; sin embargo, si justamente lo que se pretende es la *reinserción social* de quien ha sido aherrojado, todo aquello que obstaculice de manera grave y definitiva sus posibilidades de injerirse con todas sus dimensiones, en la sociedad, debe removerse. Por ello las **penas** accesorias —que son auténticas penas, no se dude de ello— se nutren de las mismas aspiraciones. De no, sería una evidente *contradictio in adiecto* el exigir *penas finitas* de encierro físico con *inhabilidades perpetuas*, pues, justamente el desarrollo de las potencias y capacidades de la persona humana, será lo que le permita interiorizar el conjunto de valores y principios propios de la democracia, y poder de esa manera llevar en el futuro, una vida sin delitos». (énfasis del texto original)

95. Por último, cabe hacer referencia a la sentencia SU-433 de 2020<sup>223</sup> en la cual la Sala Plena revisó el caso de una persona que estaba siendo procesada por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años y la acción penal fue declarada prescrita por haber transcurrido 10 años desde la formulación de la imputación. El Procurador Judicial competente interpuso acción de tutela contra la decisión que la declaró prescrita argumentando que el término debía contarse desde la fecha en que la menor de edad cumplió su mayoría de edad. La Corte resolvió confirmar las decisiones de instancia que denegaron el amparo y, en consecuencia, dejar en firme la decisión de preclusión.

---

<sup>223</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-433 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas y Alejandro Linares Cantillo; SV Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger y Luis Javier Moreno Ortiz; SV Gloria Stella Ortiz Delgado).

La Sala advirtió que la prescripción es una institución que garantiza el derecho a toda persona de ser juzgada en un plazo razonable, sin dilaciones y de forma definitiva. Igualmente constituye un límite al poder punitivo del Estado, pues las autoridades competentes deben actuar de forma diligente para encaminar la investigación y juzgamiento dentro de las garantías del debido proceso. La Sala Plena señaló sobre este punto que «la prescripción de la acción penal, por su parte, es una de las causales de extinción de la pretensión punitiva del Estado y, por tanto, libera al ciudadano de la incertidumbre que supone la existencia de un proceso penal en su contra. (...) el Estado se encuentra en la obligación de investigar dentro de un determinado tiempo la presunta comisión de un hecho punible y, ello es parte integrante de los principios que conforman un Estado Social de Derecho, que vela por la dignidad de la persona y el respeto efectivo de los derechos humanos, en la medida en que “[n]i el sindicado tiene el deber constitucional de esperar indefinidamente que el Estado califique el sumario o profiera una sentencia condenatoria, ni la sociedad puede esperar por siempre el señalamiento de los autores o de los inocentes de los delitos que crean zozobra en la comunidad”<sup>224</sup>».<sup>225</sup>

Acorde con lo anterior, la Corte dio prelación al principio de estricta legalidad contenido en las garantías propias del debido proceso a pesar de tratarse de un asunto relacionado con la comisión de un delito grave contra una persona menor de edad. Adicionó que el interés superior del menor no puede ser un argumento suficiente para quebrantar los mínimos de la justicia penal y sus límites en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho.

96. Las anteriores providencias demuestran que la Corte Constitucional a lo largo de su jurisprudencia ha mantenido una posición tendiente a proteger todas aquellas garantías que permiten la resocialización de las personas procesadas y condenadas.

97. En síntesis, la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho somete el ejercicio del poder punitivo del Estado a unos límites indiscutibles, como lo son la dignidad humana, la igualdad y la libertad. Por tanto, la política criminal diseñada e implementada en un Estado de esta naturaleza se

---

<sup>224</sup> “Corte Constitucional, sentencia C-176/1994”.

<sup>225</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-433 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas y Alejandro Linares Cantillo; SV Diana Fajardo Rivera, Cristina Pardo Schlesinger y Luis Javier Moreno Ortiz; SV Gloria Stella Ortiz Delgado).

caracteriza por basarse unos principios humanitarios que reconocen a la persona procesada penalmente, y posteriormente condenada, unos derechos inalienables que, aún habiendo causado un daño grave a la convivencia en comunidad por la comisión de un delito, deben ser asegurados y protegidos por el Estado. La función preventiva especial de la pena privativa de la libertad es esencial en la política criminal humanista y garantista. Por ello, figuras como la redención de penas y subrogados penales son mecanismos que incentivan a la persona condenada a realizar actividades de resocialización, que al final es una expresión del reconocimiento de su dignidad humana.

***Premisa menor: La reforma constitucional incluida en el Acto Legislativo 01 de 2020***

98. Como fue explicado en las consideraciones de esta providencia la premisa menor es el segundo paso del juicio de sustitución, el cual implica explicar cuál es el contenido y alcance del acto reformativo de la Constitución. Para el efecto, se hará una referencia al texto original del artículo 34 de la Constitución de 1991 y a algunos antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente. Luego se hará alusión a los antecedentes legislativos que dieron lugar a la reforma constitucional. Posteriormente, se hará referencia a la prisión perpetua revisable como sanción penal en la política criminal, dentro del cual se ilustrará la posición de los organismos de derecho internacional, así como algunas experiencias del derecho comparado.

<b>Texto original del artículo 34 de la Constitución Política de Colombia</b>	<b>Acto Legislativo 01 de 2020</b>
<p>ARTÍCULO 34. Se prohíben las penas de destierro, <u>prisión perpetua</u> y confiscación.</p> <p>No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro público o con grave deterioro de la moral social.</p>	<p>ARTICULO 34. Se prohíben penas de destierro y confiscación.</p> <p>No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social.</p> <p><u>De manera excepcional cuando un</u></p>

niño, niña o adolescente sea víctima de las conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir, se podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua.

Toda pena de prisión perpetua tendrá control automático ante el superior jerárquico.

En todo caso la pena deberá ser revisada en un plazo no inferior a veinticinco (25) años, para evaluar la resocialización del condenado.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. El Gobierno nacional contará con un (1) año contado a partir de la fecha de promulgación del presente acto legislativo, para radicar ante el Congreso de la República el proyecto de ley que reglamente la prisión perpetua.

Se deberá formular en el mismo término, una política pública integral que desarrolle la protección de niños, niñas y adolescentes; fundamentada principalmente en las alertas tempranas, educación, prevención, acompañamiento psicológico y la garantía de una efectiva judicialización y condena cuando sus derechos resulten vulnerados.

Anualmente se presentará un informe al Congreso de la República

	<u>sobre el avance y cumplimiento de esta política pública. Así mismo, se conformará una Comisión de Seguimiento, orientada a proporcionar apoyo al proceso de supervisión que adelantará el Legislativo.</u>
--	---

99. El texto original de la Constitución Política de 1991 prohibía expresamente la prisión perpetua. La Asamblea Nacional Constituyente<sup>226</sup> dispuso esta prohibición, entre otras razones, al considerar la decisión de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 27 de marzo de 1989 que declaró inconstitucional los artículos de un decreto del Estado de Sitio que permitía la pena de prisión perpetua, en razón a que no contaba con el carácter inminentemente transitorio y provisional de las medidas adoptadas en aquel estado de emergencia.<sup>227</sup> Al respecto, la Corte Suprema estableció que esta sanción era contraria a los principios del derecho penal sustentados en la dignidad humana:

«En este sentido no sólo el texto constitucional sino reiterados fallos de la Corte han consagrado los objetivos humanitarios que se proyectan en la concepción de la pena, la cual según el

<sup>226</sup> Para el efecto puede verse el Informe de la Sesión de la Comisión Cuarta del día 12 de marzo de 1991. Disponible en: <https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll28/id/99/rec/20>  
Informe de la Sesión de la Comisión Cuarta del día 14 de marzo de 1991. Disponible en: <https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll28/id/118/rec/21>

<sup>227</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de marzo de 1989. Revisión constitucional del Decreto número 2490 de 30 de noviembre de 1988, "por el cual se adicionan los Decretos Legislativos 180 y 474 de 1988". Disponible en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30013607>. En palabras de la Corte Suprema de Justicia: "La perpetuidad de la pena que contempla el inciso primero del artículo 1° y el artículo 2° del Decreto 2490 de 1988, supone que ésta debe durar y permanecer cuando menos hasta tanto el condenado viva, e implica que no puede ser decretada por virtud de una norma que, por disposición de la misma Carta, sólo puede extender su vigencia extraordinaria hasta tanto haya cesado la guerra exterior o terminado la conmoción interior. || Se ha admitido que, en estas condiciones, el ejecutivo puede decretar no sólo la creación de nuevas figuras delictivas, si no además, señalar las penas que les corresponda a éstas, pero en el entendido de que dichas penas pueden en extremo lógico llegar, en la hipótesis de la prolongada vigencia temporal del régimen de excepción, a durar tanto como dure la perturbación del orden público, sin que se extiendan ni puedan extenderse más allá que ésta, exigiéndose siempre su vocación temporal. || Así, la pena de prisión perpetua no puede fundarse en disposiciones circunstanciales y transitorias, como son las que está autorizado a expedir el ejecutivo dentro de las competencias excepcionales de que queda revestido por virtud de la declaratoria del estado de sitio."

Código Penal realiza fines de resocialización, retribución jurídica y protección (art. 12 del Código Penal), que son ajenos a la institución de la pena perpetua. En este sentido, toda la tradición humanística del Estado de Derecho, que no sólo proclamó los derechos políticos y civiles sino la eminente dignidad de la persona humana, ha tenido una larga y fecunda evolución en el Derecho Político y el Derecho Penal de Colombia, dentro de la cual no encaja el recurso a la pena perpetua, ni siquiera como solución de emergencia institucional».<sup>228</sup>

100. Además del anterior antecedente judicial, en la Asamblea Nacional Constituyente se formularon como principios esenciales del derecho penal, entre otros, «nadie puede ser (...) sometido a penas o medidas de seguridad que no estén previamente determinadas y limitadas temporalmente antes en la ley» y «la ejecución de las penas privativas de la libertad y las medidas de seguridad, tienen como objetivo primordial la reeducación, rehabilitación y reinserción social».<sup>229</sup> En esta sesión se manifestó la preocupación del sistema carcelario del país y la necesidad de tomar medidas para la rebaja de penas.<sup>230</sup> Igualmente se resaltó el fin resocializador de las penas como eje esencial del sistema punitivo del Estado, y en esa medida, se señaló que la prisión perpetua no era otra cosa que una pena inhumana y degradante que era contraria a aquel objetivo.<sup>231</sup>

---

<sup>228</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de marzo de 1989. Fundamento No. 6. Disponible en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=30013607>.

<sup>229</sup> Asamblea Nacional Constituyente. Informe de la Comisión Cuarta del día 17 de abril de 1991. Disponible en: <https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll28/id/47/rec/26>

<sup>230</sup> Asamblea Nacional Constituyente. Informe de la Comisión Cuarta del día 17 de abril de 1991. Disponible en: <https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll28/id/47/rec/26>. « (...) hay que pensar más en el hombre que en el delito por el cual se le acusa, quien quiera que sea él, cualquiera que sea su falta, merece ser tenido en cuenta por la ciencia jurídica y psiquiátrica, no a semejanza de un perro rabioso sino como a un ser humano que merece nuestra compasión y nuestra ayuda por ser, como nosotros, depositario de la impronta divina (...).» En el mismo sentido se lee en la ponencia del constituyente Hernando Londoño Jiménez sobre la propuesta de “rebajar las penas”. Disponible en:

<https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll28/id/47/rec/26>.

<sup>231</sup> «Consecuentes con dichas ideas. no podemos tampoco defender la prisión perpetua, como pretendió hacerlo un escandaloso decreto de Estado de Sitio que fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia. Es que esa pena infamante, cruel e inhumana es irreconciliable con los fines de la misma. con las funciones que debe cumplir, según la moderna criminología y un derecho penal demoliberal. Por eso hemos propuesto que esos fines de la pena deben ser fundamentalmente resocializadores, para lo cual se hace necesario dignificar las cárceles y prisiones de Colombia». Asamblea Nacional Constituyente. Gaceta constitucional No. 39 del 8 de

101. La jurisprudencia de la Corte Constitucional, como fue explicado en el capítulo de la premisa mayor, ha establecido que esta disposición (art. 34 CP) es un desarrollo de la cláusula del Estado Social de Derecho, y especialmente del cumplimiento de los fines del Estado, como lo es la realización de la dignidad humana y la libertad. Para la Corte la función esencial de la pena es la resocialización de la persona privada de la libertad, su reintegración a la sociedad y la continuación de su proyecto de vida. De tal forma, a pesar de que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración para determinar los delitos y la gradualidad de las penas, esto debe atender a los principios de legalidad, proporcionalidad y culpabilidad.<sup>232</sup>

102. Estudios académicos documentan al menos dieciséis (16) intentos legislativos por modificar el artículo 34 de la Constitución<sup>233</sup> con el objeto de permitir la prisión perpetua para ciertos delitos.<sup>234</sup> Los argumentos que de manera general han sostenido la presentación de estas iniciativas se concretan en (i) la necesidad de mantener alejada de la sociedad a la persona condenada por la gravedad del delito cometido (afectación de los derechos de los niños y niñas), (ii) la percepción de ser una persona que no merece o no tiene la capacidad para alcanzar la resocialización, y (iii) la prisión perpetua como la sanción más grave dentro del sistema para lograr la disuasión de la conducta.

---

abril de 1991, página 9. Disponible en: <https://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll26/id/3825>

<sup>232</sup> Corte Constitucional, sentencias C-275 de 1993 (MP Antonio Barrera Carbonell), C-565 de 1993 (MP Hernando Herrera Vergara; AV Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero); C-430 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz); C-806 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; SV Rodrigo Escobar Gil); C-801 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV María Victoria Calle Correa; SV Humberto Antonio Sierra Porto), T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), entre muchas otras.

<sup>233</sup> En los antecedentes legislativos del proyecto de Acto Legislativo que hoy se analiza se registraron 8 iniciativas anteriores, las cuales coinciden con los estudios académicos en razón a que estos últimos cuentan cada una de las ponencias presentadas tanto en Cámara como en el Senado. Ver para el efecto la Gaceta del Congreso No. 1004 del 8 de octubre de 2019 (Cámara de Representantes).

<sup>234</sup> Véase para el efecto, Pardo López, Angélica María. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de Investigación en Política Criminal. Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019; Cáceres González, Emiro. “Prisión Perpetua en Colombia. Análisis de las iniciativas legislativas para su autorización, y de los argumentos “rationales” para su incorporación en el ordenamiento colombiano”. Universidad EAFIT, Nuevo Foro Penal, 93, (2019). Entre estas iniciativas legislativas se encuentra la Ley 1327 de 2009 “Por medio de la cual se convoca a un Referendo Constitucional y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional”, que fue declarada inconstitucional por vicios en su procedimiento en la sentencia C-397 de 2010.

Sin embargo, los mismos estudios académicos coinciden en señalar que estas iniciativas se han presentado más por intereses electorales y con el fin de lograr una percepción de mayor seguridad a la ciudadanía en general, pero han carecido de «sustento empírico para soportar las afirmaciones que incorpora en sus exposiciones de motivos, ponencias y debates».<sup>235</sup>

103. Solo hasta el año 2019 se dio inicio a una reforma del artículo 34 de la Constitución que lograría salir a flote y materializarse en una reforma constitucional. El proyecto de acto legislativo 21 de 2019 en el Senado y 01 de 2019 en Cámara (acumulado con el 047 de 2019), fue presentado por iniciativa legislativa. De la exposición de motivos para primer debate a la Cámara, como para el Senado, se pueden extraer los siguientes argumentos sobre la necesidad de reformar la Carta:<sup>236</sup> (a) un aumento de los delitos que afectan la libertad, integridad y formación sexuales de los niños, niñas y adolescentes de Colombia, (b) la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes dispuesto en el artículo 44 de la CP, (c) los tratados internacionales no prohíben la pena de prisión perpetua revisable, (d) las penas actuales contra los delitos sexuales cometidos contra niños, niñas y adolescentes no son proporcionales, (e) la reincidencia de estos delitos ha aumentado y (f) la cadena perpetua del acto legislativo niega el carácter resocializador de la pena. Estos argumentos que sostienen la ponencia del proyecto legislativo se reiteran a lo largo del trámite legislativo.

104. En lo referente a los argumentos de los congresistas que se opusieron a la iniciativa, se pueden resaltar los siguientes: (a) la cadena perpetua es una pena cruel, inhumana y degradante que desconoce lo dispuesto en el art. 12 de la CP, (b) la reforma propuesta desconoce y contraría la dignidad humana como un principio fundante del ordenamiento constitucional, (c) la pena de prisión perpetua niega la rehabilitación y resocialización de la persona condenada, (d) la norma es ineficaz en la medida en que no garantiza que se disminuyan los delitos que pretende atacar y (e) la pena es inconveniente porque va a generar una disminución de las denuncias de estos delitos, en la

---

<sup>235</sup> Cáceres González, Emiro. “Prisión Perpetua en Colombia. Análisis de las iniciativas legislativas para su autorización, y de los argumentos “rationales” para su incorporación en el ordenamiento colombiano”. Universidad EAFIT, Nuevo Foro Penal, 93, (2019). Pág. 121; Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019.

<sup>236</sup> Congreso de la República de Colombia. Ponencia para primer debate en Cámara, publicada en la Gaceta del Congreso No. 664 de 26 de julio de 2019 y Ponencia para Primer debate Senado, publicada en la Gaceta del Congreso No. 1164 del 29 de noviembre de 2019.

medida en que en la mayoría de los casos los victimarios son familiares o cercanos al núcleo familiar.<sup>237</sup>

105. El Acto Legislativo 01 de 2020 consagra dos artículos, el último sobre la vigencia a partir de su promulgación. El primero contiene (a) la reforma del artículo 34 de la Constitución Política, al eliminar la prohibición de la pena de prisión perpetua, y mantener los otros contenidos intactos; (b) agrega al texto tres incisos permanentes en los cuales establece un marco para que a través de una ley se pueda determinar la pena de prisión perpetua; y (c) crea una norma transitoria, que se encuentra conformada por tres incisos en los que se establecen una serie de obligaciones y plazos al Gobierno nacional, relacionadas con la presentación del proyecto de ley que reglamentará la pena de prisión perpetua y la formulación y seguimiento de una política pública integral a favor de los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando sean víctima de los delitos materia de regulación.

En los incisos nuevos del artículo 34 de la Constitución, el Acto Legislativo establece unos límites materiales y controles judiciales para la procedencia de la prisión perpetua. Estos límites y controles son relevantes, pues demuestran que la prisión perpetua no puede ser aplicada de manera abierta e ilimitada y que el legislador al regularla deberá tener como marco estos límites dispuestos. Como límites materiales, la pena de prisión perpetua solo procederá para una clase de delitos: *“De manera excepcional cuando un niño, niña o adolescente sea víctima de las conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir, se podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua”*. Además, como controles formales o judiciales de su procedencia, se establece que (i) *“Toda pena de prisión perpetua tendrá control automático ante el superior jerárquico”* y (ii) *“En todo caso la pena deberá ser revisada en un plazo no inferior a veinticinco (25) años, para evaluar la resocialización del condenado”*.

En suma, el nuevo artículo 34 de la Constitución, (a) establece una excepción a la prohibición de prisión perpetua; (b) señala una serie de conductas delictivas a las cuales se les aplica de forma exclusiva y excepcional esta

---

<sup>237</sup> Congreso de la República. Informe de ponencia negativa para segundo debate, segunda vuelta del proyecto de acto legislativo número 21 de 2019 Senado. H.S Rodrigo Lara Restrepo. Publicada en la Gaceta del Congreso No. 369 del 16 de junio de 2020. En términos similares puede verse la ponencia negativa presentada por los Representantes a la Cámara Germán Navas Talero y Luis Alberto Albán Urbano, publicadas en la Gaceta No. 1246 del 4 de noviembre de 2019.

sanción y, finalmente, (c) crea, por única vez, un mecanismo de revisión judicial específico para esta pena luego de 25 años de ejecutada.

106. Con base en la descripción realizada, la Sala Plena considera necesario ahondar en el contenido y alcance de la pena de prisión perpetua como una sanción penal. Para el efecto, a continuación, se harán algunas consideraciones doctrinales, de derecho comparado e internacional.

### *La pena de prisión perpetua en el derecho penal contemporáneo*

107. A lo largo de la historia los seres humanos han previsto diferentes formas de sancionar a quienes provocan daños a la comunidad. La Ley del Talió del Código Hammurabi se menciona como el ejemplo principal de la justicia retributiva, pues exigía un castigo idéntico al delito cometido. Pasando por las torturas y penas de muerte ejecutadas de diversas maneras como la guillotina, la hoguera, el apedreamiento, el azotamiento, entre otras, todas ellas características de la edad media. La privación de la libertad, y concretamente el sistema de prisiones o cárceles, como forma de pena o sanción por la comisión de delitos, tiene sus orígenes en los siglos XVIII y XIX.<sup>238</sup> Antes de esta época las detenciones por orden de autoridad eran realizadas con el fin de asegurar la presencia de los condenados a la ejecución de la pena dispuesta, pero no tenían una finalidad sancionatoria.<sup>239</sup> En el medioevo existieron las prisiones eclesiásticas, que buscaban que a través del aislamiento, la reflexión y la soledad, se exculpara el pecado.<sup>240</sup> En el siglo XVII ante la migración de población feudal a la ciudades, la clase burguesa fundó lugares o “asilos” de corrección para aquellas personas con bajos recursos en las calles en situación de abandono que provocaban problemas de convivencia, entre otros sectores de la población que se consideraban marginados.<sup>241</sup> Como antecedentes directos de este contexto se resaltan dos formas de encerramientos o aislamientos; la “pena de galeras” y las “casas de

---

<sup>238</sup> Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.11.

<sup>239</sup> Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P. 11; Foucault, Michel. “Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión”. Ed. Siglo veintiuno. (2002).

<sup>240</sup> Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.11.

<sup>241</sup> Foucault, Michel. “Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión”. Ed. Siglo veintiuno. (2002).

corrección”. La primera obligaba a personas a remar en condiciones deplorables para ser enroladas como remeros. Esto como una forma de trabajo forzoso. Las segundas, antes explicadas, «se establecieron en Inglaterra para suprimir el vagabundeo y la ociosidad, a la luz de la aparente ineficacia de las medidas tradicionales para evitar la mendicidad y los delitos morales».<sup>242</sup>

En Francia, hasta 1791 en el contexto de la Ilustración en donde el valor de la libertad adquiere trascendencia, surge la privación de la libertad, no solo como una forma de detención o custodia, sino como una pena en estricto sentido, y su aplicación adquiere un valor jurídico.<sup>243</sup> La «prisión nace como una forma de castigo» y como una forma de sanción que puede ser graduable según la gravedad del delito cometido, a diferencia de las sanciones de los siglos anteriores que solo buscaban el sufrimiento y exculpación del condenado.<sup>244</sup> En este contexto de la ilustración, la pena privativa de la libertad reflejaba los principios humanistas de la época pues no constituía una sanción que implicara, en principio, sufrimiento físico a la persona condenada, lo que contrastaba con las formas de castigo de los siglos previos.<sup>245</sup> Algunos teóricos como Durkheim señalaron que los castigos severos eran una cualidad de “sociedades simples”, las cuales mantenían sanciones crueles y atroces. En contraste, las sociedades modernas y civilizadas empezaron a utilizar el confinamiento como una sanción más humana. Foucault también resaltó la tendencia de las sociedades europeas de

---

<sup>242</sup> Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.12.

<sup>243</sup> Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.13.

<sup>244</sup> «El nacimiento de la prisión moderna coincide con un momento de mayor valoración de la libertad, propia de la ilustración. De esta manera, la pérdida de un bien tan preciado como la libertad sirvió para darle contenido a una nueva sanción. Asimismo, como observa Sandoval Huertas, “fue la ideología liberal, con sus tesis contractualistas – como origen de la sociedad – la que ofreció soporte conceptual para que la idea de corregir el comportamiento criminal apareciera” (1982:68). Para Marí “[l]a declaración de 1789 convierte a la libertad de los individuos en el primero de los derechos del hombre, desaparece la reclusión indiscriminada, y el procedimiento inquisitorial y secreto. Nace la prisión como forma de castigo». Cfr. Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.13.

<sup>245</sup> Pellegrino Rossi la denominó “la pena por excelencia de las sociedades civilizadas”, en el mismo sentido Durkheim. Cfr. Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.13.

dejar el “espectáculo punitivo” y transformarlo en la sombra de su ejecución en las prisiones.<sup>246</sup>

108. Para la concepción moderna de la prisión como pena, el tiempo es un elemento esencial, pues es el factor que permite a la autoridad estatal graduar la gravedad de la conducta y ajustarse al principio de proporcionalidad.<sup>247</sup> El trabajo, estudio o cualquier otra actividad intramural es otro elemento esencial, pues en el marco de un sistema capitalista, la persona confinada por un delito debe mantenerse ocupada y demostrar a través de actividades bien sea productivas, educativas o culturales, que puede salir de la prisión y servir nuevamente a la sociedad. Esto último es un factor íntimamente asociado al fin de resocialización de la pena privativa de la libertad.

109. En este contexto, se imponen penas de prisión de larga y de baja duración según la gravedad del delito. Así, surge la pena de prisión perpetua como una forma más humana para reemplazar la pena capital de muerte. Como lo describe Ferrajoli: «La pena de cadena perpetua constituye una mezcla singular de lo antiguo y lo moderno. Ciertamente -aunque sus precedentes puedan remontarse a las penas romanas de la *damnatio ad metalla* y la *deportación*, las encarcelaciones monásticas de segregación practicadas en las ciudades italianas -, la cadena perpetua, como pena de cárcel de por vida, es una pena que se consolida, en la Edad Moderna, como alternativa a la pena de muerte (...).»<sup>248</sup>

110. Como se explicará más adelante, en los tiempos actuales existe una tendencia clara de abolir la pena de muerte al ser una sanción que (i) anula a la persona privándola en absoluto de rehabilitar su comportamiento y (ii) la excluye de la sociedad como un ser incorregible. Como alternativa a esta

---

<sup>246</sup> Foucault, Michel. “Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión”. Ed. Siglo veintiuno. (2002).

<sup>247</sup> «Sin embargo, como es evidente, el tiempo dentro de una cárcel jamás ha sido igual al vivido fuera de ella: “[e]l confinamiento institucional cambia la forma en que se percibe el tiempo [...] [e]l proceso de encarcelamiento, más que canalizar y distribuir el tiempo, implica la negación del mismo (Matthews, 2003: 66-67). La organización del tiempo, al igual que la del espacio, está intrínsecamente ligada al establecimiento del orden y el control, y ambos se relacionan, directa o indirectamente, con la organización del trabajo dentro de la prisión (Matthews, 2003: 70).» Cfr. Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.18.

<sup>248</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 169.

pena, muchos países han permitido la cadena perpetua.<sup>249</sup> Sobre su legitimidad y eficacia en el marco del Estado de Derecho se han escrito innumerables artículos, estudios y opiniones. Sin la intención de abordar exhaustivamente todas las posiciones que existen al respecto, porque desborda el análisis judicial, es necesario presentar algunos argumentos que defienden esta pena y quienes se oponen a su aplicación.

111. Quienes apoyan la consagración e implementación de penas de prisión prolongadas, incluso la cadena perpetua, sostienen que aquellos «delincuentes reincidentes e incorregibles» merecen las penas más drásticas.<sup>250</sup> Conciben a los condenados como personas que ya no merecen estar en sociedad debido a la conducta tan gravosa que han cometido, pues han violado el pacto social. Así, le otorgan un mayor valor al carácter retributivo de la pena. Igualmente, consideran que las penas prolongadas disuaden a la comunidad en general y previenen la reincidencia. Para Cesare Beccaria «No es la intensidad de la pena lo que produce el mayor efecto en el ánimo del hombre, sino la duración; pues nuestra sensibilidad se mueve más fácil y permanentemente por mínimas, pero reiteradas impresiones, que por un impulso fuerte, pero pasajero.<sup>251</sup> (...) Con la pena de muerte, cada ejemplo que se da a la nación supone un delito; en la pena de esclavitud perpetua, un solo delito da muchísimos y duraderos ejemplos (...).<sup>252</sup> Con sustento en ello, para este autor la efectividad de las penas reside en la severidad, certeza y celeridad del castigo.

---

<sup>249</sup> El Comité para la prevención de la tortura del Consejo de Europa ha señalado que el propósito inicial de sustituir la pena de muerte por la pena de prisión perpetua no fue mitigar la situación de la persona condenada, sino todo lo contrario; se consideró que la prisión de por vida dedicada a trabajos forzados y confinamiento solitario era una alternativa peor que la pena de muerte. Actualmente esta perspectiva medieval es inaceptable y se exige a los Estados no imponer más restricciones a una persona condenada a prisión de por vida. Consejo de Europa. Comité para la prevención de la tortura, penas y tratos inhumanos y degradantes. “Situación de las personas condenadas a prisión perpetua”. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806cc447>

<sup>250</sup> Uno de sus principales representantes fue el penalista y político alemán Franz Von Liszt. Ver para el efecto, entre otros, Muñoz Conde, Francisco. “La Herencia de Franz Von Liszt”. Revista Penal México. No. 2, julio – diciembre de 2011. Disponible en: [http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/14215/la\\_herencia\\_de\\_franz.pdf;jsessionid=62192D98460DD1B26A817D0006203B30?sequence=2](http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/14215/la_herencia_de_franz.pdf;jsessionid=62192D98460DD1B26A817D0006203B30?sequence=2). (Consultado 15 abril de 2021). También ver, Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.43.

<sup>251</sup> Beccaria, Cesare. “De los delitos y de las penas”. Ed. Temis (2006). P. 42.

<sup>252</sup> Beccaria, Cesare. “De los delitos y de las penas”. Ed. Temis (2006). P. 44.

112. Por su parte, por mencionar algunos, teóricos como Benjamin Constant, Michel Foucault, Carnelutti y Ferrajoli se oponen a la prisión perpetua, al considerarla cruel, inhumana y degradante pues desconoce el fin primordial de la pena, como lo es la resocialización.<sup>253</sup> Benjamin Constant, por ejemplo, defendía la pena de muerte pero no la prisión perpetua, pues consideraba que esta última era una forma de volver a tiempos de segregación y esclavitud permanente.<sup>254</sup> Para Michel Foucault, quien criticó la prisión y su efectividad, la prolongación de la pena “desespera” a la persona condenada llevándola a ser indiferente con la “corrección de las costumbres”.<sup>255</sup>

Francesco Carnelutti sostuvo que la pena de prisión perpetua es contraria al principio de humanidad y al fin de la reeducación. La libertad como la esencia de todo ser humano puede ser “atenuada, adormecida, pero nunca apagada”. Para Carnelutti la pena solo es humana si tiene por objeto la reeducación de la persona condenada, pues la reconoce como parte del género humano y alienta el desarrollo de su libertad.<sup>256</sup>

Luigi Ferrajoli también es un crítico permanente de la aplicación de la prisión perpetua, inclusive revisable ante autoridad judicial. Para este autor que formula una teoría garantista del derecho penal, la prisión perpetua no es más que «un exterminio de la esperanza», pues la perpetuidad de la privación de la libertad tiene como consecuencia una muerte civil, ya que no solo anula el derecho a la libertad de un individuo, sino que genera «una privación de futuro» y «excluye para siempre a una persona del consorcio humano».<sup>257</sup> Del mismo modo, criticó la decisión de la Corte Constitucional italiana (sentencia

---

<sup>253</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018).

<sup>254</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 170.

<sup>255</sup> «El término de seis meses es demasiado corto para corregir a los criminales, y despertar en ellos el espíritu de trabajo”; en cambio, “la perpetuidad los desespera; son indiferentes a la corrección de las costumbres y al espíritu de trabajo; sólo se ocupan de proyectos de evasión y de insurrección; y puesto que no se ha juzgado oportuno privarlos de la vida, ¿por qué tratar de hacérsela insoportable?” La duración de la pena sólo tiene sentido en reacción con una corrección posible y con una utilización económica de los criminales corregidos». Foucault, Michel. “Vigilar y Castigar. Nacimiento de la prisión”. Ed. Siglo veintiuno. (2002). P. 114.

<sup>256</sup> Carnelutti, Francesco. “La pena dell’ergastolo é costituzionale?”. En Díaz Cortés, Lina Mariola. “Reflexiones sobre la propuesta de reforma constitucional en Colombia para la introducción de la cadena perpetua: respuesta al “sexual predator” en los delitos contra menores”. Revista de Derecho Penal y Criminología de la Universidad Externado de Colombia. Vol. 30, No. 88 (2009). Págs. 135-164.

<sup>257</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 171.

No. 264 de 21 de noviembre de 1974) que declaró la cadena perpetua no incompatible con la finalidad reeducativa de la pena, toda vez que se tenía la posibilidad de lograr la libertad condicional transcurridos 28 años. Para Ferrajoli, la revisión judicial de la cadena perpetua es un “sofisma hipócrita” que constituye una paradoja, pues la prisión perpetua será constitucional siempre y cuando no sea perpetua. Sobre esta crítica se volverá en la conclusión del test de sustitución.

113. La tendencia actual de los ordenamientos jurídicos que consagran la prisión perpetua le conceden una revisión judicial o ejecutiva periódica. Esta posibilidad de revisión de la condena, *en principio*, la armoniza con la garantía de la resocialización, puesto que permite la posibilidad de la persona de demostrar al Estado que ha reconocido el daño realizado, ha pagado por él y puede salir a la comunidad y modificar esta conducta. Esto atiende a la necesidad de asegurar la autonomía individual y la dignidad humana de la persona privada de la libertad.<sup>258</sup>

114. Con todo, la prisión como pena privativa de la libertad actualmente se encuentra en crisis pues existen estudios que demuestran que no cumplen con su fin esencial, el cual se sustenta en la resocialización.<sup>259</sup> No hay claridad si la cárcel disminuye los índices de delincuencia y de reincidencia, y en cambio algunos sostienen que puede servir como escuelas de delincuencia.<sup>260</sup> Mientras se pensó que la cárcel sería un lugar para rehabilitación y resocialización de las personas condenadas, la experiencia ha demostrado que los impactos del confinamiento, tanto para el individuo como para la comunidad en general, son más negativos que positivos.<sup>261</sup> En el mismo sentido, Ferrajoli resalta que la reclusión carcelaria es una violación permanente de derechos legitimada por el mismo Estado:

---

<sup>258</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019).

<sup>259</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 195.

<sup>260</sup> Cesano, José Daniel. “De la crítica a la cárcel a la crítica de las alternativas”. Boletín Mexicano de Derechos Comparado. Vol. 36, No. 108. (2003). Disponible en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0041-86332003000300003#r4a16](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332003000300003#r4a16) (consultado el 27 de abril de 2021).

<sup>261</sup> Cuneo Nash, Silvio. “El Encarcelamiento Masivo. Análisis particular del caso chileno”. Tesis Doctoral. Universitat Pampeu Fabra, Barcelona, España. (2015). Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140585> (Consultado 10 de diciembre de 2020). P.44.

«Con la reclusión el condenado es enviado, muy frecuentemente, a un infierno: a una sociedad salvaje, abandonada de hecho en gran parte al libre juego de las relaciones de fuerza y poder entre detenidos y al desarrollo de una criminalidad carcelaria descontrolada que se ejerce sobre los más débiles e indefensos. Dentro de los muros de la cárcel, cualquier arbitrariedad, cualquier violencia, cualquier violación de derechos, cualquier lesión de la dignidad humana de la persona es posible.<sup>262</sup> (...) La cárcel, en suma, bajó múltiples perspectivas, equivale a una contradicción institucional. Es una institución creada por la ley, pero que se rige, más que por el gobierno de la ley, por el gobierno de los hombres. Es un lugar confiado al control total del Estado, pero en cuyo interior no rigen controles ni reglas, sino, sobre todo, la ley del más fuerte: la ley de la fuerza pública de los agentes penitenciarios, pero también la fuerza privada de los presos más prepotentes y mejor organizados».<sup>263</sup>

Con base en lo anterior, hace un llamado a implementar una “política de desprisonalización”,<sup>264</sup> reafirmando la calidad de *ultima ratio* del derecho penal, y concentrando la pena de reclusión carcelaria para aquellas «ofensas a derechos y bienes fundamentales». La propuesta de esta visión más garantista, entonces, es reevaluar la pena de prisión como una pena principal, y más bien, comprenderla como una excepción dirigida a los casos más graves dentro de una sociedad. A cambio, dar mayor aplicación a las penas accesorias (patrimoniales o de restricción del ejercicio de derechos políticos, por ejemplo).

### *La prisión perpetua en el derecho comparado*

115. La cadena perpetua y/o pena de prisión prolongada (“*life imprisonment*”) se encuentra tipificada en varios países del mundo y tiene distintas formas de ser regulada e implementada.<sup>265</sup> Se pueden identificar al

---

<sup>262</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 164.

<sup>263</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 165.

<sup>264</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 167.

<sup>265</sup> La información de este aparte se sustenta en un estudio reciente sobre la materia: Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019).

menos dos tipos de regulación de esta pena:<sup>266</sup> (i) la prisión perpetua de *iure* o formal, es aquella que se encuentre reconocida y tipificada expresamente como pena en la ley penal. Tiene como consecuencia que la persona condenada debe permanecer en prisión por el resto de su vida natural. Dentro de esta categoría hay dos subgrupos: (a) la pena de prisión perpetua sin revisión o valoración posterior (“*life imprisonment without parole*”) y (b) la pena de prisión perpetua con revisión judicial, administrativa o ejecutiva (“*life imprisonment with parole*”). En estos casos, la persona tiene la posibilidad de que su condena sea evaluada a través de un proceso que determina si ya no representa un riesgo o peligro para la sociedad, entre otros elementos de juicio que varían según cada ordenamiento jurídico. Por otra parte, existe (ii) la prisión perpetua de *facto* o informal, según la cual se impone una pena de prisión por una duración mayor a la expectativa de vida de la persona condenada. En este caso, no se denomina legalmente “prisión perpetua”, pero tiene un efecto similar a esta.

116. Luego de la conformación de la Organización de las Naciones Unidas y la ratificación y proliferación de tratados de protección de los derechos humanos, la mayoría de Estados en la década de los años 90 modificaron sus códigos penales con una tendencia a abolir la pena de muerte y, en reemplazo según la gravedad de los delitos, se impusieron las penas de prisión prolongada o de prisión perpetua.<sup>267</sup> Para el año 2019, en el mundo existían ciento ochenta y tres países que consagraban como pena la prisión perpetua de *iure o formal* (con sus variaciones).<sup>268</sup> De estos países, ciento cuarenta y nueve la tipifican como la medida más severa de sanción dentro de sus ordenamientos; ciento cuarenta y cuatro permiten la revisión de la condena

---

<sup>266</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. xi. Cap. 2, 35-85.

<sup>267</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 29. En el mismo sentido, “The concept of life imprisonment was introduced in the 1990s in many member states of the Council of Europe following the ratification of Protocol 6 to the European Convention on Human Rights abolishing the death penalty. The last execution in a Council of Europe member state took place in 1997 and, since 2013, Europe has been a death-penalty free zone in law (with the exception of Belarus)”. Consejo de Europa. Comité para la prevención de la tortura, penas y tratos inhumanos y degradantes. “Situación de las personas condenadas a prisión perpetua”. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806cc447>

<sup>268</sup> Las variaciones dependen del tipo de delitos que sancionan, las condiciones que establecen para lograr una eventual libertad condicional y la naturaleza de la autoridad que evalúa y concede la liberación, que en algunos países es de carácter ejecutivo (ej. Irlanda) y en otros judicial (Ej. Indonesia). Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). Pp. 62 y 63.

una vez cumplido un periodo determinado;<sup>269</sup> sesenta y cinco Estados imponen la pena de prisión perpetua sin revisión judicial.<sup>270</sup> En algunos de estos ordenamientos se exceptúan como sujetos de esta pena las personas menores de edad, las mujeres y las personas de la tercera edad.<sup>271</sup>

117. Una mirada a la región más cercana a Colombia muestra que en Latinoamérica los Estados que contemplan en su legislación penal la cadena perpetua (formal o de iure) son una minoría; Chile, Argentina, Perú, Honduras, México, Nicaragua y Cuba. En el caso de Chile se establece el «presidio perpetuo» simple que permite la revisión judicial a partir de los veinte años de cumplimiento. Cuenta con el “presidio perpetuo calificado”, el cual no permite acceder a ningún beneficio antes de los cuarenta años de prisión.<sup>272</sup> Argentina establece la imposición obligatoria – no como máxima– de las penas de prisión perpetua con revisión judicial luego de los treinta y cinco años de cumplida la pena y con el cumplimiento de condiciones especiales.<sup>273</sup> En Perú se contempla una pena de prisión perpetua de una duración mínima de treinta y cinco años de cumplimiento antes de ser revisada de oficio o a petición de parte por un juez.<sup>274</sup> En Honduras se contempla la prisión a perpetuidad en la Constitución como una pena para los delitos más graves. Contempla el derecho del presidente de conceder indulto o conmutar la sentencia. Sin embargo, en el año 2013 se expidió una ley que

---

<sup>269</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 60.

<sup>270</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). Apéndice A.

<sup>271</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 105-124. La prohibición de aplicar penas de prisión perpetua a personas menores de edad encuentra su sustento en la Convención de Derechos del Niño de las Naciones Unidas (art. 37). Salvo EEUU, Reino Unido y algunos países del Commonwealth, los demás Estados prohíben estas penas para menores de edad. En el caso de los adultos mayores, el Tribunal Europeo ha permitido la imposición de penas de prisión perpetuas y prolongadas pero ha resaltado la importancia de tener en cuenta el estado de salud al momento de definir la condena (caso Sawoniuk contra Reino Unido, 2001). En países como Rusia, Rumania, Belarus, se prohíben estas penas en personas mayores de 65 años. Finalmente, países como Rusia, Armenia, Bulgaria, Tajikistan y Ucrania, prohíben la imposición de este tipo de pena a mujeres en estado de embarazo en el momento de la comisión del delito o de la imposición de la condena.

<sup>272</sup> Código Penal Chileno. Artículos 21 y 32bis. La prisión perpetua se introdujo en 2001 en sustitución de la pena de muerte, y la revisión de la pena, al condenado, le impone una espera de 20 o 40 años, dependiendo si le fue aplicada la figura de presidio perpetuo simple o calificado, respectivamente.

<sup>273</sup> Código Penal Argentino. Artículo 13. En la modalidad de tentativa puede disminuir el tiempo a 15 o 20 años para revisión.

<sup>274</sup> Código Penal Peruano. Artículo 29.

establece en qué delitos no puede concederse indulto.<sup>275</sup> También se permite tener revisión judicial después de los treinta años de cumplida la pena.<sup>276</sup> En México no se contempla la pena de prisión perpetua en el sistema federal, excepto en los estados de Chihuahua, Quintana Roo, Puebla, Estado de México y Veracruz consagran la pena de prisión perpetua sin revisión judicial. En Nicaragua recientemente se reformó la Constitución y se estableció la pena de prisión perpetua bajo revisión judicial luego de cumplidos 30 años de privación de la libertad (enmienda 2021). Finalmente, Cuba cuenta con pena de prisión perpetua con revisión judicial para casos de homicidio agravado y como sustituta de la pena de muerte.

En el marco de los Estados antes mencionados, los delitos que se castigan con la prisión perpetua son: secuestro con homicidio, violación, violación con homicidio, parricidio, desaparición forzada, tortura, traición a la patria, sicariato, abuso sexual contra menores de edad, extorsión agravada, arrebató o sustracción de armas de guerra, entre otros.

118. En el caso de Europa, de 51 países, 42 contemplan la prisión perpetua en sus ordenamientos, siendo únicamente Andorra, Bosnia y Herzegovina, Croacia, Montenegro, Noruega, Portugal, San Marino y el Vaticano los países que no contemplan la pena de prisión perpetua<sup>277</sup>. En contraste, por mencionar algunos, países como España,<sup>278</sup> Italia,<sup>279</sup> Francia,<sup>280</sup> Reino Unido,<sup>281</sup>

---

<sup>275</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 44.

<sup>276</sup> Código Penal de Honduras (reforma 2019). Artículos 35, 36 y 37.

<sup>277</sup> Dirk van Zyl Smit & Catherin Appelton, Life Imprisonment: A Global Human Rights Analysis, Harvard University Press (2019).

<sup>278</sup> En España se contempla la “prisión permanente revisable” en el Código Penal desde una reforma del año 2015. Se establece la posibilidad de revisión judicial luego de 25 a 35 años de cumplida la pena. Ley Orgánica 01 de 2015.

<sup>279</sup> El Código Penal italiano se consagra la pena de prisión perpetua como una pena capital, asimilable, según Ferrajoli a la *capitis diminutio* del derecho romano, la cual «es una inhabilitación legal, es decir, la pérdida por parte del condenado de la capacidad de disponer de sus bienes y de la patria potestad. Esta *capitis diminutio* es indudablemente el aspecto premoderno de la cadena perpetua». Cuenta con revisión judicial luego de los 26 años. La Corte Constitucional italiana revisó la constitucionalidad de esta pena y determinó que debía garantizarse su revisión con el fin de cumplir son el derecho a la reinserción social del condenado (Sentencia No. 24 de 1983). Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 170 y 173, respectivamente.

<sup>280</sup> El Código Penal prevé la posibilidad de revisar judicialmente la pena de prisión perpetua máximo a los 30 años dependiendo del delito puede ser antes. Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 268.

Holanda,<sup>282</sup> Suiza<sup>283</sup> y Alemania<sup>284</sup> contemplan la prisión perpetua con revisión judicial o ejecutiva, dependiendo de la naturaleza del mecanismo que evalúe las condiciones legales para la eventual liberación del condenado. Dentro de estos Estados algunos conceden la libertad condicional y su monitoreo durante varios años.<sup>285</sup> Es preciso señalar que en los Estados de Europa existe una gran variedad de métodos para imponer la pena de prisión perpetua revisable y la forma cómo se evalúa la posibilidad de salida de la prisión. Los delitos más comunes objeto de pena de prisión perpetua son aquellos relacionados con la integridad física de las personas y el orden público. Los tipos penales más comunes son el homicidio, la traición a la patria o sedición, el secuestro, la violación o abuso sexual, terrorismo, entre otros.<sup>286</sup>

119. Para el año 2019, más de treinta países no contemplaban las penas de prisión perpetua en sus ordenamientos jurídicos.<sup>287</sup> Casos como Bolivia,

---

<sup>281</sup> La revisión judicial se realiza mínimo después de cumplidos los 15 años de la pena de prisión perpetua. Sin embargo, por la gravedad del delito puede llegar a imponerse por decisión judicial un periodo de evaluación a los 30 años en el que la persona puede ser elegible para la libertad condicional. Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 276 y 277.

<sup>282</sup> Establece la cadena perpetua sin revisión judicial. Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 334.

<sup>283</sup> El Código Penal prevé la posibilidad de revisar judicialmente la pena de prisión perpetua a los 15 años. Consejo de Europa. Comité para la prevención de la tortura, penas y tratos inhumanos y degradantes. “Situación de las personas condenadas a prisión perpetua”. Párr. 68. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806cc447>; Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 64, 278.

<sup>284</sup> El Código Penal prevé la posibilidad de revisar judicialmente la pena de prisión perpetua a los 15 años. Aplica solo para asesinato, genocidio, crímenes de guerra y lesa humanidad. Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 22.

<sup>285</sup> Por ejemplo, en Francia el cumplimiento de condiciones después de la salida de la prisión puede durar entre 5 y 10 años. Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 279.

<sup>286</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 127.

<sup>287</sup> Estos son, Angola, Cabo Verde, Mozambique, Sao Tome e Príncipe y Uganda (África); Afghanistan, Laos, Turkmenistan (Asia); República Dominicana, Puerto Rico (Caribe); Costa Rica, El Salvador, Guatemala, México -algunos Estados federales la consagran de forma excepcional-, Nicaragua y Panamá (Centro América); Greenland y algunos Estados de Estados Unidos (Norte América); Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, Uruguay y Venezuela (Sur América); Andorra, Bosnia y Herzegovina, Croacia, Faroe Islands, Montenegro, Noruega, Portugal, San Marino, Serbia, Ciudad del Vaticano (Europa); Timor del Este (Oceanía); Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. xiii y 87 (Apéndice A).

Brasil, Colombia, El Salvador, Venezuela, Portugal, Cabo Verde, Angola, Costa Rica, Timor del Este y Mozambique establecían la prohibición expresa de estas penas en su Constitución.<sup>288</sup>

*Pena de prisión perpetua en el derecho internacional de los derechos humanos*

120. *Sistema universal de protección de los derechos humanos.* El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>289</sup> establece en su artículo 7° que «nadie puede ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes». El artículo 10° consagra que «3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados».

La interpretación que ha hecho el Comité de Derechos Humanos sobre esta disposición puede verse en los siguientes documentos. En la Observación General No. 9<sup>290</sup> el Comité de Derechos Humanos afirmó que el «respeto debido de la dignidad humana» constituye la base de las obligaciones estatales dirigidas a garantizar la resocialización de las personas privadas de la libertad y las condiciones de detención. En la Observación General No. 20<sup>291</sup> el Comité señaló que «el confinamiento solitario prolongado de la persona detenida o presa puede equivaler a actos prohibidos por el artículo 7», es decir, a la prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes. La Observación General No. 21<sup>292</sup> reiteró que «[n]ingún sistema penitenciario debe estar orientado a solamente el castigo; esencialmente, debe tratar de lograr la reforma y la readaptación social del preso».

---

<sup>288</sup> Artículo 118 de la Constitución de Bolivia, Artículo 5, XLVII b de la Constitución del Brasil, el artículo 34 de la Constitución de Colombia, Artículo 27 Constitución de El Salvador, Artículo 44 Constitución de Venezuela, el párrafo 1 del artículo 30 de la Constitución de Portugal, Artículo 33 de la Constitución de Cabo Verde, artículo 66 de la Constitución de Angola, artículo 40 de la Constitución de Costa Rica, artículo 32 de la Constitución de Timor del Este y artículo 61 de la Constitución de Mozambique, prohíben expresamente la reclusión de por vida. Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 87.

<sup>289</sup> República de Colombia. Ley 74 de 1968.

<sup>290</sup> ONU. Comité de derechos humanos. Observación General No. 9. Trato humano de las personas privadas de la libertad (artículo 10).

<sup>291</sup> ONU. Comité de derechos humanos. Observación General No. 20. Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7).

<sup>292</sup> ONU. Comité de derechos humanos. Observación General No. 21. Trato humano de las personas privadas de la libertad (artículo 10).

Por su parte, para el caso de las personas menores de edad, el literal a) del artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>293</sup> estipula «No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad». Al respecto, el Comité de Derechos Humanos ha establecido que una sentencia puede constituir un trato cruel si impone una pena de prisión perpetua contraria al artículo enunciado, es decir, en contra de un niño, niña o adolescente sin posibilidad de excarcelación.<sup>294</sup> En el caso *Blessington and Elliot contra Australia* (2014) el Comité de Derechos Humanos afirmó que

«(...) la imposición de la pena de prisión perpetua a los autores como menores solo puede ser compatible con el artículo 7, leído juntamente con los artículos 10, párrafo 3, y 24, del Pacto, si cabe la posibilidad de revisión y existen perspectivas de puesta en libertad, independientemente de la gravedad del delito que han cometido y las circunstancias conexas. Eso no quiere decir que necesariamente debe concederse dicha puesta en libertad. Significa más bien que la puesta en libertad no debería ser una mera posibilidad teórica y que el procedimiento de revisión debería ser exhaustivo para que las autoridades nacionales evaluaran los progresos concretos realizados por los autores hacia la rehabilitación y la justificación del mantenimiento de la privación de libertad en un contexto en que se tenga en cuenta el hecho de que en el momento en que cometieron el delito tenían 14 y 15 años, respectivamente».<sup>295</sup>

Igualmente, las Reglas mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (1957) establecen dentro de sus principios:

«60. 1) El régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto estas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona. 2) Es conveniente que, antes del término de la

---

<sup>293</sup> República de Colombia. Ley 12 de 1991.

<sup>294</sup> ONU. Comité de derechos humanos. Observaciones finales sobre los EE.UU., 2006, documento de las Naciones Unidas CCPR/C/USA/CO/3, párr. 34.

<sup>295</sup> ONU. Comité de Derechos Humanos. Caso *Blessington and Elliot contra Australia*. 17 de noviembre de 2014. Disponible en: [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/112/D/1968/2010&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/112/D/1968/2010&Lang=en)

ejecución de una pena o medida, se adopten los medios necesarios para asegurar al recluso un retorno progresivo a la vida en sociedad. Este propósito puede alcanzarse, según los casos, con un régimen preparatorio para la liberación, organizado dentro del mismo establecimiento o en otra institución apropiada, o mediante una liberación condicional, bajo una vigilancia que no deberá ser confiada a la policía, sino que comprenderá una asistencia social eficaz. || 61. En el tratamiento no se deberá recalcar el hecho de la exclusión de los reclusos de la sociedad, sino, por el contrario, el hecho de que continúan formando parte de ella. Con ese fin debe recurrirse, en lo posible, a la cooperación de organismos de la comunidad que ayuden al personal del establecimiento en su tarea de rehabilitación social de los reclusos».

Como se observa, en el sistema universal de protección de los derechos humanos la cadena perpetua no se encuentra expresamente proscrita, pero se prohíbe a los Estados contemplar penas inhumanas y degradantes que desconozcan el fin principal de la resocialización. Por otra parte, los Estados tienen la obligación de asegurar una revisión material y real de las condenas a penas de prisión perpetua emitidas contra niños, niñas y adolescentes que hayan cometido delitos graves. Deben permitir la posibilidad de liberación.

121. Cabe mencionar en este aparte que el Estatuto de la Corte Penal Internacional establece como la pena máxima la cadena perpetua con revisión a los 25 años. El artículo 77 establece como penas aplicables «b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado». El numeral 3 del artículo 101 dispone: «Examen de reducción de la pena. (...) 3. Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte examinará la pena para determinar si ésta puede reducirse. El examen no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos».<sup>296</sup> En las Reglas de Procedimiento y Pruebas de la Corte Penal Internacional se establece que puede imponerse la pena de reclusión a perpetuidad «cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado (...)».

---

<sup>296</sup> Los tribunales penales ad hoc también cuentan con disposiciones similares: Los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, artículo 24 (1993), el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, artículo 23 (1994), la Corte Especial para Sierra Leona, artículo 19 (2002) y la Cámara Extraordinaria en las Cortes de Camboya, artículo 3 (2004).

En la sentencia C-578 de 2002 la Corte Constitucional realizó el control de constitucionalidad de la ley aprobatoria del Estatuto de la Corte Penal Internacional. En lo relacionado con las disposiciones mencionadas advirtió que era una competencia atribuida a la Corte Penal y no para las autoridades judiciales internas: «En cuanto al tratamiento de la pena de reclusión a perpetuidad, prohibida en nuestro ordenamiento, pero prevista en el Estatuto de Roma, se tiene que el Acto Legislativo 02 de 2001 autorizó dicho tratamiento diferente para los crímenes de competencia del Estatuto de Roma, pero no faculta a las autoridades nacionales a aplicar este tipo de pena cuando juzguen alguno de los crímenes señalados en el Estatuto de Roma. || Según el Estatuto, la reclusión a perpetuidad como pena no es absoluta ni definitiva; por el contrario, después de 25 años, la Corte Penal Internacional está obligada a examinar la pena para determinar si ésta puede reducirse, con lo que se deja a salvo la esperanza para el condenado de algún día recobrar su libertad y concilia el principio de la dignidad humana del condenado con los principios de justicia y de protección de los derechos de las víctimas y de sus familiares».<sup>297</sup>

122. *Sistema europeo de protección de derechos humanos.* El estándar en el sistema europeo fue definido por la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Vinter contra Reino Unido* (2013),<sup>298</sup> en el cual estableció que la cadena perpetua es compatible con el Convenio Europeo de Derechos Humanos solo si es posible su revisión o reducción. En esa medida, cuando se quebrantan los principios de proporcionalidad y de no irreductibilidad de la pena, ésta es contraria a lo establecido en los artículos 3 (prohibición de la tortura) y/o 5 (derecho a la libertad y a la seguridad) del Convenio. Para el Tribunal Europeo es necesario que la legislación penal establezca la posibilidad de que la persona condenada pueda ser liberada, pues de lo contrario, si es negada de forma absoluta esta oportunidad, la prisión constituiría una pena cruel, inhumana y degradante. Esto es lo que se denomina el “derecho a la esperanza”, esa necesidad de expectativa legítima del sujeto de poder volver a la sociedad.

---

<sup>297</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-578 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>298</sup> El caso se relaciona con la revisión de los recursos de revisión judicial interpuestos por tres ciudadanos británicos condenados a prisión perpetua por haber cometido el delito de homicidio contra personas de distintas edades (en uno de los casos hay menores de edad) y diferentes circunstancias. TEDH. *Vinter and Others v. the United Kingdom*, judgment (Grand Chamber) of 9 July 2013, §§ 119-122. Esta regla es reiterada por el Tribunal Europeo en el caso *Ocalan v. Turquía*. 18 de marzo de 2014; *Boltan v. Turquía*. 12 de febrero de 2019.

Vale la pena transcribir el razonamiento del Tribunal Europeo:

«106. Por las mismas razones, los Estados Parte son libres para imponer la pena a cadena perpetua a delincuentes adultos en caso de delitos especialmente graves como por ejemplo el asesinato: la imposición de una pena de este tipo a un delincuente adulto no está en sí misma prohibida o es incompatible con el artículo 3 o con cualquier otro artículo del Convenio (véase *Kafkaris*, citada anteriormente, § 97). Esto es particularmente así cuando este tipo de pena no es obligatoria sino que es impuesta por un juez independiente después de que este haya valorado todos los atenuantes y agravantes presentes en el caso concreto.

109. En segundo lugar, al determinar si una pena a cadena perpetua en un caso concreto debe considerarse irredimible, el Tribunal ha analizado si un recluso condenado a cadena perpetua tiene alguna expectativa de ser puesto en libertad. Cuando el derecho nacional ofrece la posibilidad de revisar una pena a cadena perpetua que permita su conmutación, perdón, terminación o la obtención de la libertad condicional, se cumpliría con el artículo 3 (véase *Kafkaris*, citada anteriormente, § 98).

110. Existen muchas razones por las que, para que una pena a cadena perpetua sea compatible con el artículo 3, deben existir tanto la expectativa de ser puesto en libertad como la posibilidad de la revisión de la pena.

112. Además, si un recluso es encarcelado sin ninguna expectativa de ser puesto en libertad y sin la posibilidad de que su pena a cadena perpetua sea revisada, existe el riesgo de que nunca pueda redimirse de su delito: independientemente de la conducta del recluso en prisión, de su excepcional progreso en cuanto a su rehabilitación, su pena permanecerá fija y será irrevisable. En todo caso, la pena se acentúa con el paso del tiempo: cuanto más viva el recluso, más larga será la pena. En consecuencia, incluso cuando una pena a cadena perpetua es considerada una pena adecuada en el momento de su imposición,

con el transcurso del tiempo puede convertirse – parafraseando a Lord Juez Laws en *Wellington* – en una pobre garantía de una pena justa y proporcionada.

114. Asimismo, en estos momentos tanto el derecho europeo como el internacional claramente apoyan que los reclusos, incluyéndose aquellos que están cumpliendo penas a cadena perpetua, tengan la posibilidad de rehabilitarse y la expectativa de ser liberados si la rehabilitación se consigue.

115. El Tribunal ha tenido ocasión previamente de señalar que, si bien la retribución es una de las posibles finalidades de una pena de prisión, la tendencia de la política criminal europea en estos momentos es centrarse en la finalidad rehabilitadora de la pena de prisión, en especial en relación con la terminación de una pena de prisión de larga duración (véanse, por ejemplo, *Dickson c. el Reino Unido* [GS], nº 44362/04, § 75, TEDH 2007-V; y *Boulois c. Luxemburgo* [GS], nº 37575/04, § 83, TEDH 2012, con más referencias sobre esta cuestión).

119. Por todas las razones expuestas, el Tribunal considera que, en cuanto a una pena a cadena perpetua, el artículo 3 exige la posibilidad de reducir la pena, entendida esta posibilidad en el sentido de que es necesario establecer un mecanismo de revisión que permita a las autoridades nacionales evaluar si los cambios experimentados en la persona condenada a cadena perpetua son tan importantes y que se han hecho tales progresos hacia la rehabilitación en el transcurso del cumplimiento de la condena, que el mantenimiento de la pena de prisión no está ya justificado en ningún motivo legítimo de política criminal.

(120) (...) Dicho esto, el Tribunal también destacaría los documentos de derecho comparado y derecho internacional presentados ante él que apoyan con claridad la existencia de un mecanismo de revisión que tenga lugar no más tarde del transcurso de los veinte y cinco años desde la imposición de la pena a cadena perpetua, con la previsión de revisiones periódicas con posterioridad a esa fecha (véanse los párrafos 117 y 118 *supra*).

121. Se desprende de esta conclusión que, cuando el derecho nacional no prevea la posibilidad de un mecanismo de revisión de estas características, una pena a cadena perpetua no será compatible con los estándares previstos en el artículo 3 del Convenio.

122. Aunque el mecanismo de revisión exigido debe tener lugar necesariamente después de la imposición de la pena, un condenado a cadena perpetua no puede ser obligado a esperar y a cumplir un número de años indeterminado de su condena antes de que pueda alegar que las condiciones de su pena ya no cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 3. Esta situación sería contraria a la seguridad jurídica y a los principios generales relativos a la condición de víctima en el sentido del término del artículo 34 del Convenio. Además, en casos en los que la pena, en el momento de su imposición, es irredimible de acuerdo con el derecho nacional, sería irrazonable esperar que el recluso trabajara para obtener su rehabilitación sin que este supiera si, en una fecha futura e indeterminada, se introduciría un mecanismo de revisión que le permitiría, sobre la base de su rehabilitación, obtener la libertad. Una persona condenada a cadena perpetua tiene el derecho a conocer, desde el primer momento en el que la pena se impone, lo que tiene que hacer y bajo qué condiciones para poder obtener la libertad, incluyéndose el momento en el que la revisión de su condena tendrá lugar o puede esperarse que se produzca. En consecuencia, cuando el derecho nacional no prevea ningún mecanismo de revisión de una pena a cadena perpetua, la incompatibilidad de este tipo de pena con el artículo 3 se produciría en el mismo momento en el que se impone la pena a cadena perpetua y no con posterioridad en algún momento del transcurso de la condena.»

El estándar establecido por el Tribunal Europeo se sustenta en la dignidad humana y en el reconocimiento de la capacidad de cambio del ser humano privado de la libertad. De ese modo, «la dignidad, con otras palabras, exige que el Estado organice la ejecución de las penas sobre la creencia antropológica de que todo penado puede cambiar y, en consecuencia, prevea

una oportunidad factible de reinserción». <sup>299</sup> Por esto, el derecho a la esperanza se traduce en un mecanismo legal efectivo que procure a la persona la posibilidad de que la sentencia sea revisada y que haya oportunidades serias de liberación. La sentencia debe ser reducible de iure y de facto, es decir, no basta con que la ley establezca un término determinado de revisión de la pena de prisión perpetua, sino que las circunstancias de resocialización y condiciones que se impongan sean alcanzables por la persona privada de la libertad. No pueden ser condiciones ilusorias o de imposible cumplimiento (T.P. and A.T. v. Hungrary, 2016; Petukhov v. Ucrania, 2019).

123. En el mismo orden de ideas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido estándares para implementar las penas de prisión perpetua con revisión. <sup>300</sup> Entre ellos ha exigido que a la persona privada de la libertad se le debe ofrecer y diseñar un programa (*“creating a path to release”*) <sup>301</sup> para su efectiva resocialización y liberación (László Magyar v. Hungría, 2014). Parte de ello debe ser que las autoridades estatales no deben imponer restricciones más gravosas que le impidan a la persona condenada su desarrollo dentro de la prisión. Por esto, es necesario asegurar que la persona mantenga un contacto con sus familiares y protegerlo de injerencias arbitrarias a su vida privada (Khoroshenko v. Rusia, 2015).

124. Por otra parte, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura <sup>302</sup> y de las Penas o tratos inhumanos o degradantes ha señalado que una pena de prisión perpetua en la que no se prevé la posibilidad de la persona para ser puesta en libertad, elimina el sustento esencial de este castigo que es la rehabilitación. Según el Comité, la prisión a largo plazo genera efectos desocializadores. Por esto, en el cumplimiento de este tipo de penas las personas privadas de la libertad deben tener acceso a actividades de diversa naturaleza que les permita desarrollar su vida diaria y que fomenten su autonomía individual y responsabilidad personal. Para el Comité, que una

---

<sup>299</sup> Landa Gorostiza, Jon-Mirena. “Prisión perpetua y de muy larga duración tras la LO 1/2015: ¿Derecho a la esperanza? Con especial consideración del terrorismo y del TEDH”. Revista electrónica de ciencia penal y criminología. No. 17 – 20 (2015). P. 9. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc – ISSN 1695-0194> (Consultado el 3 de marzo de 2021).

<sup>300</sup> TEDH. Ocalan v Turquía, 2014; Khamtokhu and aksenchik contra Russia, 2017; Marcello Viola v. Italy (no. 2), no. 77633/16, 13 June 2019.

<sup>301</sup> CEDH. Vinter and Others v. the United Kingdom, judgment (Grand Chamber) of 9 July 2013, §§;

<sup>302</sup> Consejo de Europa. Comité para la prevención de la tortura, penas y tratos inhumanos y degradantes. “Situación de las personas condenadas a prisión perpetua”. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806cc447>

persona sea condenada a una cadena perpetua sin ninguna esperanza de salida, configura una pena inhumana. Entre otros, el Comité definió una serie de principios que deben observarse en la aplicación de penas de prisión de larga duración o de duración perpetua. La “responsabilidad” y el “progreso”, implican que la prisión debe ofrecer oportunidades para recuperar y ejercer la autonomía bajo la responsabilidad del entorno social, esto incluye, establecer un plan o programa diseñado para que la persona condenada alcance la resocialización.<sup>303</sup>

125. *Sistema interamericano de protección de derechos humanos*. Los numerales 2 y 6 del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen (i) la prohibición de someter a la persona a tortura o penas crueles, inhumanos y degradantes y (ii) “[l]as penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”, respectivamente.

En la sentencia del caso *Mendoza y otros contra Argentina* (2013)<sup>304</sup> la Corte se refirió por primera vez a la prisión perpetua aplicada a personas menores

---

<sup>303</sup> «In the CPT’s view, the objectives and principles for the treatment of life-sentenced prisoners enunciated by the Committee of Ministers in Recommendation Rec (2003) 23 on the management by prison administrations of life sentence and other long-term prisoners remains the most pertinent and comprehensive reference document for this group of prisoners. In summary, these principles are:

- the individualisation principle: each life sentence must be based on an individual sentence plan, which is tailored to the needs and risks of the prisoner; - the normalisation principle: life-sentenced prisoners should, like all prisoners, be subject only to the restrictions that are necessary for their safe and orderly confinement; - the responsibility principle: life-sentenced prisoners should be given opportunities to exercise personal responsibility in daily prison life, including in sentence planning; - the security and safety principles: a clear distinction should be made between any risks posed by life-sentenced prisoners to the external community and any risks posed by them to other prisoners and persons working in or visiting the prison; - the non-segregation principle: life-sentenced prisoners should not be segregated on the sole ground of their sentence, but be allowed to associate with other prisoners on the basis of risk assessments which take into account all relevant factors; - the progression principle: life-sentenced prisoners should be encouraged and enabled to move through their sentence to improved conditions and regimes on the basis of their individual behaviour and co-operation with programmes, staff and other prisoners» Consejo de Europa. Comité para la prevención de la tortura, penas y tratos inhumanos y degradantes. “Situación de las personas condenadas a prisión perpetua”. Párr. 74. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806cc447>

<sup>304</sup> Corte IDH. Caso *Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260. Los hechos de este caso se relacionan con 5 jóvenes de bajos recursos que fueron condenados a penas de prisión perpetua por delitos cometidos antes de haber alcanzado la mayoría de edad. En diferentes ocasiones los representantes de los jóvenes interpusieron recursos de revisión de las condenas y todos fueron

de edad. Señaló que conforme a los estándares de la Convención Americana y a la Convención sobre los derechos del niño de Naciones Unidas la pena de prisión para una niña, niño o adolescente debe ser la última ratio, excepcional, de muy corta duración y debe contar con revisiones periódicas que le permitan al menor alcanzar la libertad a través de programas de libertad anticipada o condicional. Con sustento en ello estableció que las penas de prisión perpetua aplicadas a personas menores de edad son contrarias a la Convención Americana porque desconocen la resocialización. En palabras de la Corte IDH:

«166. Con base en lo anterior, de conformidad con el artículo 5.6 de la Convención Americana, el Tribunal considera que la prisión y reclusión perpetuas, por su propia naturaleza, no cumplen con la finalidad de la reintegración social de los niños. Antes bien, este tipo de penas implican la máxima exclusión del niño de la sociedad, de tal manera que operan en un sentido meramente retributivo, pues las expectativas de resocialización se anulan a su grado mayor. Por lo tanto, dichas penas no son proporcionales con la finalidad de la sanción penal a niños.

[...]

[174] Los castigos corporales, la pena de muerte y la prisión perpetua son las principales sanciones que son motivo de preocupación desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos. Por lo tanto, este ámbito no sólo atiende a los modos de penar, sino también a la proporcionalidad de las penas, como ya se señaló en esta Sentencia [...]. Por ello, las penas consideradas radicalmente desproporcionadas, así como aquellas que pueden calificarse de atroces en sí mismas, se encuentran bajo el ámbito de aplicación de las cláusulas que contienen la prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes. Al respecto, la Corte observa que, en la sentencia de los casos Harkins y Edwards Vs. Reino Unido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, “el Tribunal Europeo”) estableció que la imposición de una pena que adolece de grave desproporcionalidad puede constituir un

---

desestimados. Los jóvenes sufrieron de violencia física en los centros de detención, en algunos casos se generaron daños irreparables a la salud física y mental.

trato cruel y, por lo tanto, puede vulnerar el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que corresponde al artículo 5 de la Convención Americana.»<sup>305</sup>

Con base en lo anterior, la Corte IDH concluyó que en el caso Mendoza y otros, el Estado de Argentina a pesar de contar legalmente con unas condiciones para alcanzar la libertad no permitía «la revisión periódica constante de la necesidad de mantener a la persona privada de la libertad». Así, adujo que la prisión perpetua para menores no cumple con el fin de reintegración y, por tanto, es contraria a la Convención. Además, resaltó que toda pena que sea desproporcional configura una pena cruel, inhumana y degradante que constituye una violación del artículo 5.6 de la Convención Americana.

126. Por otra parte, cabe señalar que la prisión perpetua es una de las causales que permite a un Estado negarse a entregar a una persona en extradición. Así lo contempla la Convención Interamericana sobre Extradición en su artículo 9 ratificado por Ecuador, Panamá y Venezuela,<sup>306</sup> países vecinos a Colombia.<sup>307</sup>

127. En síntesis, en el derecho internacional de los derechos humanos, tanto a nivel universal como regional, pueden extraerse los siguientes estándares básicos: (A) la prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes; (B) la resocialización y readaptación de la persona condenada debe ser el fin principal de la pena de prisión; (C) la pena de prisión perpetua está prohibida en personas menores de edad,<sup>308</sup> y excepcionalmente podría ser impuesta con la posibilidad de excarcelación, y (D) la pena de prisión perpetua es una pena

---

<sup>305</sup> Corte IDH. Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260. Párr. 166 y 174.

<sup>306</sup> Artículo 9 de la Convención Interamericana sobre Extradición: «Los Estados Partes no deberán conceder la extradición cuando se trate de un delito sancionado en el Estado requirente con la pena de muerte, con la privación de libertad por vida o con penas infamantes, a menos que el Estado requerido obtuviera previamente del Estado requirente, las seguridades suficientes, dadas por la vía diplomática, que no impondrá ninguna de las citadas penas a la persona reclamada o que si son impuestas, dichas penas no serán ejecutadas».

<sup>307</sup> En el caso de Colombia, se establece en el artículo 494 del Código de Procedimiento Penal: «Si según la legislación del Estado requirente, al delito que motiva la extradición corresponde la pena de muerte, la entrega sólo se hará bajo la condición de la conmutación de tal pena, e igualmente, a condición de que al extraditado no se le someta a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a las penas de destierro, prisión perpetua o confiscación».

<sup>308</sup> Corte IDH. Caso Mendoza y otros contra Argentina; TEDH. Caso V contra Reino Unido; ONU. Comité de Derechos Humanos. Caso Blessington and Elliot contra Australia.

cruel, inhumana y degradante, salvo si se garantiza su revisión periódica con la posibilidad real y material de liberación (Tribunal Europeo).

128. En conclusión, al determinarse el contenido y alcance de la premisa menor, puede señalarse que la reforma constitucional que se analiza levantó la prohibición general de la pena de prisión perpetua establecida por el constituyente primario. Incluyó su aplicación como la sanción más grave contra quienes cometen delitos contra la vida e integridad física y sexual de las personas menores de edad. La reforma permite la revisión de la condena luego de 25 años de cumplida la pena con el objeto de analizar la resocialización del condenado. Como fue descrito, la pena de prisión perpetua con posibilidad de revisión es comúnmente consagrada en la política criminal de varios Estados a nivel mundial. Los organismos internacionales de derechos humanos, a diferencia de la pena de muerte, no proscriben las penas de prisión perpetua, pero exigen el cumplimiento de ciertas condiciones para asegurar el respeto de la dignidad humana y el logro de la resocialización. Entre ellas, el “derecho a la esperanza” se traduce en asegurarle a la persona condenada la posibilidad de revisión de la condena y de su reducción. Sin ello, podría configurarse una pena cruel, inhumana y degradante, prohibida tajantemente por los instrumentos del derecho internacional de protección de los derechos humanos.<sup>309</sup>

### **Conclusión del juicio estricto de sustitución: la inclusión excepcional de la pena de prisión perpetua revisable después de los veinticinco años constituye una sustitución de la Constitución.**

129. Una vez analizados cada uno de los contenidos de la premisa mayor y la premisa menor, el tercer paso del juicio de sustitución radica en «establecer

---

<sup>309</sup> «Si el horizonte legal es inexistente, difuso o indeterminado no cabe una planificación adecuada del itinerario rehabilitador para que el recluso pueda trabajar para alcanzar dicho objetivo. Faltaría el incentivo mínimo que permitiría al interno actuar como un ser humano que precisa, como base existencial indispensable, de una esperanza razonable y efectiva como punto de partida –y llegada– para organizar una estancia en prisión que le posibilite volver a la sociedad como un sujeto responsable y respetuoso de la ley penal. El derecho a la esperanza de una liberación, en síntesis, debe recogerse en el ordenamiento legal de tal manera que despeje toda indeterminación sobre su existencia desde el primer momento en que el condenado lo es a pena perpetua. Así concebida la falta de reducibilidad de iure podría desencadenarse una condena del TEDH desde el momento de la imposición de la pena y sin tener que esperar a que ésta se llevara ejecutando un largo número de años.» Landa Gorostiza, Jon-Mirena. “Prisión perpetua y de muy larga duración tras la LO 1/2015: ¿Derecho a la esperanza? Con especial consideración del terrorismo y del TEDH”. Revista electrónica de ciencia penal y criminología. No. 17 – 20 (2015). P. 9. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc> – ISSN 1695-0194 (Consultado el 3 de marzo de 2021).

una conclusión en donde se determine si efectivamente la reforma constitucional introducida realmente termina por sustituir la Carta Política o uno de los ejes identitarios de la misma». <sup>310</sup>

130. La Sala Plena encontró como premisa mayor del juicio de sustitución que el Estado Social y Democrático de Derecho está fundado sobre la dignidad humana. De este eje definitorio de la Constitución se desprende, concretamente, que el ejercicio del poder punitivo del Estado debe realizarse a la luz de una política criminal en la que el fin primordial de la pena privativa de la libertad es la resocialización de la persona condenada.

131. En cuanto a la premisa menor, la Sala Plena encontró que el Acto Legislativo 01 de 2020 (i) eliminó la prohibición de prisión perpetua establecida inicialmente por el constituyente; (ii) en consecuencia, incluyó la aplicación excepcional en la Constitución de la pena de prisión perpetua revisable «cuando un niño, niña o adolescente sea víctima de las conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir»; y (iii) el objeto principal es la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y específicamente, reducir los índices de reincidencia y comisión de estos delitos.

132. Pues bien, la confrontación de la premisa mayor con la premisa menor puede resumirse en que el Acto Legislativo 01 de 2020 permite la condena de prisión perpetua con revisión en un plazo no inferior a los 25 años por la comisión de delitos graves contra niños, niñas y adolescentes, desconociéndose el derecho a la resocialización que tiene toda persona condenada en un Estado Social y Democrático de Derecho que se funda en la dignidad humana.

133. Para la Sala Plena de la Corte Constitucional el legislador extralimitó su poder de reforma a través del Acto Legislativo 01 de 2020 toda vez que cercenó y derogó un eje definitorio de la Constitución de 1991 al eliminar de la Carta la prohibición absoluta del constituyente primario sobre la pena de prisión perpetua e incluir la posibilidad de imponer esta pena para ciertos delitos.

---

<sup>310</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-140 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; AV Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo; AV Antonio José Lizarazo Ocampo; SV Cristina Pardo Schlesinger).

134. La dignidad humana como principio fundante del Estado Social y Democrático de Derecho «obedeció a la necesidad histórica de reaccionar contra la violencia, la arbitrariedad y la injusticia».<sup>311</sup> Implica comprender al ser humano como un fin en sí mismo y reconocer su derecho de autodeterminación y autonomía.<sup>312</sup> La garantía de la resocialización es una forma de materializar la dignidad humana, pues reconoce la capacidad de autodeterminación de la persona condenada y su posibilidad de volver a la vida en comunidad.<sup>313</sup> En contraste con ello, la pena de prisión perpetua significa que una persona debe pasar el resto de su vida natural en prisión, significa que, debido a la gravedad de la conducta cometida, el sistema le niega a la persona su capacidad de arrepentimiento, reflexión y cambio y lo margina para siempre de la sociedad. La pena de prisión perpetua es un tipo de ejecución de pena privativa de la libertad que al final suprime la vida y genera una «privación de futuro, un exterminio de la esperanza».<sup>314</sup> Es utilizar al individuo como un medio, volver al sujeto una herramienta del poder punitivo del Estado para alcanzar fines sociales que se consideran más valiosos -prevención general-, desconociéndose que la dignidad humana es un valor que se cercena al impedirle al individuo que cumplió una pena, volver a la sociedad.<sup>315</sup>

---

<sup>311</sup> Corte Constitucional, sentencia T-499 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>312</sup> La Corte ha sostenido que «[el] principio de dignidad no sería comprensible si el necesario proceso de socialización del individuo se entendiera como una forma de masificación y homogenización integral de su conducta, reductora de toda traza de originalidad y peculiaridad. Si la persona es en sí misma un fin, la búsqueda y el logro incesantes de su destino conforman su razón de ser y a ellas por fuerza acompaña, en cada instante, una inextirpable singularidad de la que se nutre el yo social, la cual expresa un interés y una necesidad radicales del sujeto que no pueden quedar desprotegidas por el derecho a riesgo de convertirlo en cosa». Corte Constitucional, sentencia T-090 de 1996 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>313</sup> «(...) en un Estado social de derecho, a partir de la noción de dignidad y de la autonomía de la persona -que no se pierden por el hecho de estar purgando una condena-, la reincorporación a la vida social se constituye en una garantía material del penado, ya que no se trata de la imposición estatal de un esquema de valores, sino en crear bases para que el individuo se desarrolle libremente y de algún modo, contrarrestar las consecuencias desocializadoras de la intervención penal». Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

<sup>314</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 171.

<sup>315</sup> En igual sentido: «(...) es claro que el fin de prevención general que tiene una medida como la de cadena perpetua viola esta primera dimensión de la dignidad al pretender utilizar a un ser humano como un medio para que otros no cometan la conducta que se pretende sancionar.» Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019. P. 38.

135. El Estado puede restringir o suspender el derecho a la libertad como forma de castigo, pero no le es permitido abolirlo. Así, el fin de la pena en un Estado Social de Derecho fundamentado en la dignidad humana se centra en la resocialización de la persona. Buena parte de la resocialización es que la persona condenada comprenda que su actuar delictivo tiene impactos negativos relevantes para toda la comunidad y no solo para las víctimas. Por eso, como fue explicado en las consideraciones de esta providencia, a pesar de la gravedad de la conducta, las diversas actividades de trabajo y educación, los subrogados penales y demás beneficios de redención de la pena privativa de la libertad, tienen por objeto desestimular las conductas delictivas hacia futuro y sirven de garantías de no repetición. Si una persona condenada muestra buena conducta en la prisión y una concientización de su actuar dañoso, podrá aplicar a beneficios que le permitan retomar su vida en sociedad.

136. Como lo ha establecido la Corte Constitucional, «la idea de resocialización se opone, ante todo, a penas y a condiciones de cumplimiento que sean en esencia, *por su duración o por sus consecuencias*, desocializadoras. El Estado debe brindar los medios y las condiciones para no acentuar la desocialización del penado y posibilitar sus opciones de socialización». <sup>316</sup> Parte de ello, es el deber del Estado de garantizar programas de trabajo y educación que reconozcan su autodeterminación. De manera pues, que la dignidad humana tiene una relación intrínseca con el fin resocializador de la pena privativa de la libertad. <sup>317</sup> Como lo ha señalado la Corte:

«(...) el principio de dignidad humana que constituye un fundamento del Estado social de derecho, implica que las sanciones, bien sean penales o disciplinarias deben cumplir con una función de resocialización. Esta función de resocialización debe concretarse, no sólo en el cumplimiento de la sanción, sino en todo el conjunto de políticas públicas del Estado, de tal modo que el Estado garantice de manera efectiva, la prevalencia de los derechos inalienables de las personas. Por lo tanto, el proceso de resocialización se desarrolla tanto durante el período en el cual

---

<sup>316</sup> Corte Constitucional, sentencia C-261 de 1996 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>317</sup> Corte Constitucional, sentencia C-407 de 2020 (MP José Fernando Reyes Cuartas; SPV Diana Fajardo Rivera; SPV Luis Javier Moreno Ortiz (e); AV Alejandro Linares Cantillo; AV Gloria Stella Ortiz Delgado; AV José Fernando Reyes Cuartas).

las personas cumplen las sanciones como con posterioridad, como cuando las personas ya las han cumplido. En esta última etapa, el acceso al derecho a la educación cumple un papel de suma importancia. Como ya se dijo, no sólo les permite a los seres humanos desarrollar su potencial intelectual y profesional y los ayuda a encontrar su vocación personal, sino que les facilita el proceso de reintegración a la vida social, cultural y económica del país. Es decir, tanto desde un punto de vista intelectual y social, como desde el punto de vista material, el acceso a la educación es un elemento determinante para el éxito del proceso de resocialización de las personas que han tenido que cumplir una sanción penal o disciplinaria.»<sup>318</sup>

137. Igualmente, el hecho de introducir la pena de prisión perpetua configura un análisis de la conducta desde la peligrosidad del individuo y no desde la conducta en sí misma, que debe ser el objeto de regulación por parte del derecho penal. En esa perspectiva, se impone una sanción que pretende inocular a la persona y marginarla de la comunidad. El mensaje que se envía a la sociedad en general es que la persona es indeseable y es “incorregible”, y por tanto debe permanecer aislado en una prisión sin la posibilidad de recuperar su proyecto de vida por el delito cometido.<sup>319</sup> En ese orden de ideas, la Corte ha dicho:

«De allí la importancia de humanizar las penas para humanizar la sociedad en su conjunto, por lo cual se considera que la pena no puede constituirse en una represalia estatal, sino que debe responder a los principios de racionalidad y humanidad, en donde el tipo penal y la sanción son entes heterogéneos que se ubican en

---

<sup>318</sup> Corte Constitucional, sentencia C-552 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado; AV María Victoria Calle Correa; SV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

<sup>319</sup> Así lo pusieron de presente varios intervinientes, por ejemplo, el Colegio de Abogados Penalista, el Profesor Ricardo Posada Maya y el profesor Yesid Reyes Alvarado. En palabras del último: «Si la proporcionalidad de la pena no se gradúa en relación con el delito ya cometido, sino en relación con las probabilidades de que el condenado pueda cometer nuevos delitos en el futuro, entonces la pena no se le está aplicando por lo que hizo, sino por lo que es: un individuo peligroso. Esa forma de entender la proporcionalidad de la pena es propia de un derecho penal de autor y no de un derecho penal de acto como el que debe regir en un Estado de Derecho. De ahí la importancia de mantener el carácter retributivo de la pena, como con razón lo ha sostenido la Corte Constitucional, con la necesaria precisión de que en eso no se agota el fin de la pena. Entender la pena como una forma de evitar que a futuro alguien cometa un delito, reduce la condición del condenado a la de un simple ser peligroso, como puede serlo un canino o un felino al que se encierra porque en libertad puede llegar a causar daños».

escenarios diferentes, y por ende no son susceptibles de igualación. En ese orden de ideas, si bien se conserva la idea retributiva, como criterio orientador de la imposición judicial de sanciones, pues debe haber una cierta proporcionalidad entre la pena, el delito y el grado de culpabilidad, lo cierto es que el derecho humanista abandona el retribucionismo como fundamento esencial de la pena, pues no es tarea del orden jurídico impartir una justicia absoluta, más propia de dioses que de seres humanos».<sup>320</sup>

138. Del mismo modo, se cercena la dignidad humana al flexibilizarse el principio de legalidad penal, elemento que debe ser el más estricto al momento de imponerse una pena, toda vez que de ella también depende la seguridad jurídica «en la medida que cualquier castigo para ser impuesto requiere necesariamente la concreción legal de su duración y de su contenido».<sup>321</sup> La pena de prisión perpetua desconoce la legalidad, y en consecuencia la certeza y determinación de la pena, pues su duración es indefinida y será condicionada a la duración de la vida de la persona condenada.<sup>322</sup> Esta situación tiene un impacto altísimo en la salud mental y cognitiva de la persona, pues el hecho de no saber hasta cuándo durará ese tiempo de encierro la obliga a tomar una posición de resignación, de desesperanza y de pérdida de todos los valores individuales.<sup>323</sup>

---

<sup>320</sup> Corte Constitucional, sentencia C-144 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero).

<sup>321</sup> Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pág. 515.

<sup>322</sup> «Como la pena está presidida por el postulado de determinación, de certeza o de taxatividad—que es derivación directa del axioma de legalidad, como se ha dicho—, el legislador está compelido a consignar en la ley sanciones penales claramente determinadas en lo que toca con su clase, duración, cantidad, monto, etc.; las penas, pues, tienen que ser expresas, precisas, manifiestas, concretas, para que no haya duda alguna en lo atinente a sus alcances y cometidos. Por eso, repugnan a un derecho penal liberal y democrático las sanciones indeterminadas, gaseosas, de contenido borroso, imprecisas, discrecionales, etc., porque ellas arrasan con la seguridad jurídica, que es presupuesto intangible del Estado de Derecho, y el juez no podría cumplir con su sagrada misión.» Velásquez V., Fernando. “Manual de Derecho Penal. Parte General”. Ed. Librería Jurídica Comlibros (2007). Pág. 515.

<sup>323</sup> «Si el horizonte legal es inexistente, difuso o indeterminado no cabe una planificación adecuada del itinerario rehabilitador para que el recluso pueda trabajar para alcanzar dicho objetivo. Faltaría el incentivo mínimo que permitiría al interno actuar como un ser humano que precisa, como base existencial indispensable, de una esperanza razonable y efectiva como punto de partida —y llegada— para organizar una estancia en prisión que le posibilite volver a la sociedad como un sujeto responsable y respetuoso de la ley penal. El derecho a la esperanza de una liberación, en síntesis, debe recogerse en el ordenamiento legal de tal manera que despeje toda indeterminación sobre su existencia desde el primer momento en que el condenado lo es a pena perpetua. Así concebida la falta de reducibilidad de iure podría desencadenarse una condena del TEDH desde el momento de

139. Al respecto, como fue mencionado antes, el principio de legalidad penal exige al legislador establecer un mínimo y un máximo de la pena, término que no puede ser modificado por las condiciones individuales de la persona condenada:

«Si para fijar la pena se tuvieran que tener necesariamente en cuenta las situaciones particulares del delincuente, ajenas al hecho punible, entre ellas su edad, se desconocería el principio de la legalidad de la pena (art. 29 de la Carta) que exige que de manera abstracta el legislador determine dentro de unos límites precisos la pena imponible, normalmente un mínimo y un máximo, con el agravante de que en cada caso la pena no dependería de la voluntad del legislador, sino de la situación particular de cada reo; se llegaría por este camino a la pena individual discriminatoria, delimitada según las circunstancias particulares de cada delincuente, con el desconocimiento del mencionado principio, y desatendiendo las reglas jurídicas que enmarcan la actuación del Juez para el señalamiento de la pena dentro de las directrices trazadas por el legislador».<sup>324</sup>

140. Cualquier pena que infrinja la dignidad humana de la persona es inaceptable dentro del contexto de un Estado Social y Democrático de Derecho. Forzar a una persona a abandonar la esperanza de retornar a la vida libre en comunidad, configura una denegación de la dignidad humana. La pena de prisión perpetua permanente, sin posibilidad de revisión y sin alternativa real de contar con una reducción o la libertad condicional, por las razones antes desarrolladas, constituye una pena cruel, inhumana y degradante proscrita por los estándares del derecho internacional de los derechos humanos.<sup>325</sup> Además, tratándose de personas menores de edad, la

---

la imposición de la pena y sin tener que esperar a que ésta se llevara ejecutando un largo número de años.» Landa Gorostiza, Jon-Mirena. “Prisión perpetua y de muy larga duración tras la LO 1/2015: ¿Derecho a la esperanza? Con especial consideración del terrorismo y del TEDH”. Revista electrónica de ciencia penal y criminología. No. 17 – 20 (2015). P. 9. Disponible en: <http://criminnet.ugr.es/recpc – ISSN 1695-0194> (Consultado el 3 de marzo de 2021).

<sup>324</sup> Corte Constitucional, sentencia C-275 de 1993 (MP Antonio Barrera Carbonell).

<sup>325</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 298 y 299. Principalmente, con sustento en los pronunciamientos del Tribunal Constitucional Federal Alemán de 1977 y el caso Vinter contra el Reino Unido del TEDH. Además, la prohibición de las penas crueles, inhumanas y degradantes constituye una norma imperativa del derecho internacional (ius cogens) que no permite regulación contraria. Corte IDH. La denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la

pena de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación anula las expectativas de resocialización y constituye una pena desproporcionada que viola los derechos del niño, niña o adolescente condenado.

141. En el capítulo sobre la premisa menor, la Sala Plena pudo constatar que los Estados que consagran la pena de prisión perpetua revisable o no, lo hacen como una forma de sustituir la pena capital que tenían en sus ordenamientos. En esos contextos, en los que se reconocía la pena capital como la más grave, transitar a una pena como la prisión perpetua parece humanizar el poder punitivo del Estado. No obstante, esta valoración no podría hacerse igual en un contexto normativo como el colombiano, en el que se ha prohibido la pena de muerte y la pena de prisión perpetua históricamente. En este caso, levantar la prohibición configura un retroceso en materia de resocialización.

*La posibilidad de revisión de la pena de prisión perpetua no solventa la garantía de resocialización y el respeto de la dignidad humana del condenado*

142. Ahora bien, la Sala también encontró que la tendencia internacional es la de abolir la pena de prisión perpetua sin posibilidad de revisión, por denegar de forma absoluta la capacidad de rehabilitación social del condenado. Sin embargo, aunque los estándares del derecho internacional no prohíben expresamente este tipo de pena para los delitos más graves cuando cuentan con mecanismos de revisión periódica, las condiciones que se deben observar para no incurrir en una violación del derecho a la dignidad humana son estrictas. No cualquier pena de prisión perpetua con posibilidad de revisión es aceptada a la luz de la garantía de resocialización y, en consecuencia, de la dignidad humana.

143. Acorde con ello, la Sala Plena encuentra que el Acto Legislativo 01 de 2020 incluye en su texto la posibilidad de revisión de la condena. Establece, concretamente, (i) la pena de prisión perpetua como sanción más grave para los delitos «de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir». Es decir, no es un mandato constitucional general, sino excepcional y procedente

---

Carta de la Organización de los Estados Americanos y sus efectos sobre las obligaciones estatales en materia de derechos humanos (Interpretación y alcance de los artículos 1, 2, 27, 29, 30, 31, 32, 33 a 65 y 78 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 3.1), 17, 45, 53, 106 y 143 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos). Opinión Consultiva OC-26/20 de 9 de noviembre de 2020. Serie A No. 26.

como sanción más gravosa, pues el inciso tercero del artículo 1° consagra «*podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua*». Además, (ii) debe contar con un «*control automático ante el superior jerárquico*»; y, una vez impuesta, «*la pena deberá ser revisada en un plazo no inferior a veinticinco (25) años, para evaluar la resocialización del condenado*».

144. En el debate legislativo quienes apoyaron el proyecto de reforma constitucional insistieron que la pena de prisión perpetua garantiza el derecho a la resocialización de la persona condenada al contar con un mecanismo de revisión después de los 25 años de cumplida la pena. En el mismo sentido, en el marco del proceso de inconstitucionalidad, algunos intervinientes sostuvieron esta misma idea, entre ellos, el Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto de Bienestar Familiar, la Defensoría del Pueblo y el Viceprocurador General de la Nación. Por ejemplo, la Defensoría afirmó que «[e]n línea con los criterios jurisprudenciales fijados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Acto Legislativo 01 de 2020 incluye el deber de revisar la condena en un término no inferior a 25 años de reclusión para efectos de evaluar la resocialización del condenado y con ello ajustar la sanción al derecho internacional de los derechos humanos».

145. La Sala Plena no comparte estos argumentos por las siguientes razones. Es cierto que el Acto Legislativo incluye la posibilidad de revisión de la condena luego de 25 años de cumplida la pena, pero esta posibilidad no aminora la infracción a la dignidad humana y, en consecuencia, constituye una sustitución al eje definitorio identificado en la premisa mayor.

146. La finalidad esencial de las penas privativas de la libertad debe ser la readaptación y reforma social de los condenados. Una pena de prisión perpetua que establece la posibilidad de revisión de la condena en determinado tiempo pareciera cumplir con esta garantía. Sin embargo, tal como fue introducida la reforma en el texto de la Carta Política, permite concluir que es incierto e indeterminado el plazo en el que se llevará acabo la revisión de la condena y se deja un amplio margen de configuración legislativa para la posibilidad de reducción del mismo. Esta situación de incertidumbre vulnera el derecho a la dignidad humana de la persona privada de la libertad, quien al recibir una condena de prisión perpetua no tendrá la certeza sobre su posibilidad de lograr una puesta en libertad (expectativa de liberación). Adicionalmente, somete al sujeto a una amenaza constante de cumplir ciertos requisitos al interior de la prisión para lograr satisfacer los

estándares de resocialización que exija la autoridad judicial de forma discrecional.<sup>326</sup>

147. El solo hecho de contemplar un mecanismo de revisión de la pena de prisión perpetua no basta para garantizar el derecho de resocialización del condenado. La expectativa de ser puesto en libertad, así como la posibilidad de revisión de la pena, deben ser reales y materialmente alcanzables. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos señaló en este sentido que

«en estos momentos tanto el derecho europeo como el internacional claramente apoyan que los reclusos, incluyéndose aquellos que están cumpliendo penas a cadena perpetua, tengan la posibilidad de rehabilitarse y la expectativa de ser liberados si la rehabilitación se consigue [Párr. 114] (...)

Además, en casos en los que la pena, en el momento de su imposición, es irredimible de acuerdo con el derecho nacional, sería irrazonable esperar que el recluso trabajara para obtener su rehabilitación sin que este supiera si, en una fecha futura e indeterminada, se introduciría un mecanismo de revisión que le permitiría, sobre la base de su rehabilitación, obtener la libertad. Una persona condenada a cadena perpetua tiene el derecho a conocer, desde el primer momento en el que la pena se impone, lo que tiene que hacer y bajo qué condiciones para poder obtener la libertad, incluyéndose el momento en el que la revisión de su condena tendrá lugar o puede esperarse que se produzca».

148. Destacó que una pena de prisión perpetua con expectativa de liberación, atendiendo al derecho comparado e internacional, no debe tardar más de veinticinco años desde la imposición de la pena con la previsión de revisiones periódicas con posterioridad a esta pena. Bajo estos estándares, puede considerarse que este tipo de pena no configura una vulneración de la prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes.

---

<sup>326</sup> A pesar de la posición contraria, la Defensoría llamó la atención de la Corte en este punto: «esta entidad considera que el Acto Legislativo 01 no sustituye la Constitución por cuanto se ajusta al derecho internacional de los derechos humanos en la medida que establece el deber de revisar la condena en un plazo no inferior a 25 años para evaluar la resocialización del condenado, no obstante, evidencia que subsisten riesgos graves de vulnerar la dignidad humana de quienes realizan los tipos penales descritos en la norma demandada y de incurrir en el ámbito de la cláusula de prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes que deben ser estudiados por la honorable Corte (...)

149. Con estas consideraciones, la Sala Plena encuentra que la pena de prisión perpetua revisable introducida en la Carta Política es, en contraste con el estándar mencionado, absolutamente incierta y genera problemáticas sustanciales. Primero, no está claro en qué momento específico se puede obtener una revisión. El mecanismo de revisión de la condena luego de los 25 años no permite conocer un momento preciso y cierto en el que se va a realizar, toda vez que dispone que «deberá ser revisada *en un plazo no inferior* a veinticinco (25) años», es decir, ¿a los 26, 30, 40 años?; y segundo, no contempla una expectativa de liberación, pues depende enteramente de la valoración de resocialización que tenga la autoridad competente.

150. Con el agravante que la disposición constitucional permite un amplio margen de configuración legislativa y judicial sin que se asegure el principio de reducción de la pena. Lo anterior se ve demostrado con la reglamentación que se hizo de la reforma constitucional a través de la Ley 2098 de 2021,<sup>327</sup> la cual en su artículo 5 establece que no es posible conceder la libertad condicional cuando se haya condenado a pena de prisión perpetua revisable. Además, establece en su artículo que «[c]uando haya lugar a la revisión de la pena de prisión perpetua el juez de instancia competente ordenará su modificación por una pena temporal, que no podrá ser inferior al máximo de prisión establecido para los tipos penales de cincuenta (50) años y en caso de concurso de sesenta (60) años. || Los veinticinco años de privación efectiva de la libertad serán descontados por el juez de instancia competente, al momento de fijar la pena temporal.» (art. 6). Como se puede ver, bajo el amparo del texto constitucional actual, conforme a la regulación que expidió el legislador, la revisión de la pena perpetua no necesariamente lleva a imponer una pena menor, todo depende de la valoración judicial. Su eventual reducción tiene en cuenta la privación efectiva de los 25 años cumplidos, factor relevante, pero que no garantiza una expectativa de liberación ni asegura una revisión periódica de la pena.

151. En tercer lugar, como bien lo sostiene Ferrajoli, la prisión perpetua *revisable* no es más que una paradoja.<sup>328</sup> Pues este castigo solo puede ser

---

<sup>327</sup> Congreso de la República de Colombia. Ley 2098 del 6 de julio de 2021 “Por medio de la cual se reglamenta la prisión perpetua revisable y se reforma el código penal (Ley 599 de 2000), el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993) y se dictan otras disposiciones, Ley Gilma Jiménez”.

<sup>328</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 173.

aceptado en un Estado de Derecho si se permite su revisión y reducción, es decir, solo si se deroga su naturaleza de “perpetuidad”. El resultado de esta contradicción es la confirmación de la ilegitimidad de la pena de prisión perpetua en el marco de un derecho penal mínimo. El autor expone las siguientes problemáticas. El derecho a la igualdad se ve vulnerado en la medida en que se deja en manos de las autoridades judiciales, según el caso, conceder o no la libertad condicional a un condenado o a otro, y determinar el momento en que se revise la condena y los elementos de resocialización que se evalúan. Según lo anterior, el principio de jurisdiccionalidad de las penas también se desconoce, toda vez que el juez no puede graduar la pena de forma equitativa, atenuarla o aumentarla, según las circunstancias «concretas, singulares e irrepetibles del caso».<sup>329</sup>

152. En el mismo sentido, la proporcionalidad de la pena sería alterada, pues al imponerse la pena de prisión perpetua a personas de edades diferentes, el castigo será más severo para los más jóvenes sin existir necesariamente motivos legítimos y suficientes de política criminal para mantener a una persona más tiempo que a otra, tratándose de la comisión del mismo tipo penal. Aún en el caso de que se revise la pena de prisión perpetua en un determinado tiempo de cumplimiento de la condena, su duración está sujeta a una condición futura e incierta para el condenado, que no obedece a las circunstancias del delito -como por ejemplo, la lesividad o culpabilidad- sino a su capacidad de resocialización.

153. Con todo lo anterior, la Sala observa que la posibilidad de revisión contemplada en el Acto Legislativo 01 de 2020 solo permite un escenario arbitrario y lleno de incertidumbre que es inadmisibles en un Estado de Derecho en el ámbito de aplicación de la ejecución de la pena privativa de la libertad. Ante la falta de determinación de la revisión de la pena de prisión perpetua, a la persona condenada bajo esta reforma se le anula de facto el principio de reducción de la pena y su derecho a la esperanza de liberación.

154. Cabe precisar en este punto que, a diferencia de lo que sostienen algunos intervinientes, los artículos 77 y 110 del Estatuto de la Corte Penal Internacional fueron aceptados por la Corte Constitucional bajo el entendido de que se trata de disposiciones aplicables a la comisión de delitos de relevancia internacional, como lo son los crímenes de guerra, los crímenes de

---

<sup>329</sup> Ferrajoli, Luigi. “El paradigma garantista. Filosofía crítica del derecho penal”. Ed. Trotta (2018). P. 174.

lesa humanidad y el genocidio y son normas que establecen una facultad para los jueces internacionales y no para las autoridades judiciales nacionales.

155. Del mismo modo, es preciso subrayar que la Corte Constitucional al realizar el estudio de constitucionalidad del tratado precisó cómo estas disposiciones no desconocen principios del bloque de constitucionalidad (art. 93 CP), así como los derechos y libertades prescritos en la Carta Política. La Sala Plena resaltó el hecho de que la pena de prisión perpetua en el Estatuto de Roma contempla un límite claro para su revisión, acorde con el fin de la resocialización y el respeto por la dignidad humana; solo es aplicable bajo la gravedad del delito y las «circunstancias personales del condenado» y cuenta con una revisión periódica. En palabras de la Corte Constitucional:

«En cuanto a las penas que puede imponer la Corte Penal Internacional, el artículo 77 numeral 1 del Estatuto establece un límite de la pena la reclusión. Esto sólo puede ser hasta por 30 años. La cadena perpetua está sujeta a revisión luego de 25 años (artículo 110. 3 ER). De esta norma se deduce que no existe un mínimo de reclusión, sólo un máximo. La pena será dosificada según la gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba. Atendidos los factores objetivos para la determinación de la pena, ella debe ser proporcional a la gravedad del crimen y a las circunstancias personales del condenado. Tales factores permiten tener en cuenta una o más circunstancias de atenuación o de agravación punitiva, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba. Por otra parte, a la luz del artículo 21 numeral 3 del Estatuto de Roma, la aplicación e interpretación del derecho aplicable por la Corte Penal Internacional, en todo caso, debe ser compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sin discriminación por razones como “el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, la edad, la raza, el color, la religión o el credo, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición.»

En cuanto al tratamiento de la pena de reclusión a perpetuidad, prohibida en nuestro ordenamiento, pero prevista en el Estatuto de Roma, se tiene que el Acto Legislativo 02 de 2001 autorizó dicho tratamiento diferente para los crímenes de competencia del

Estatuto de Roma, pero no faculta a las autoridades nacionales a aplicar este tipo de pena cuando juzguen alguno de los crímenes señalados en el Estatuto de Roma.

Según el Estatuto, la reclusión a perpetuidad como pena no es absoluta ni definitiva; por el contrario, después de 25 años, la Corte Penal Internacional está obligada a examinar la pena para determinar si ésta puede reducirse, con lo que se deja a salvo la esperanza para el condenado de algún día recobrar su libertad y concilia el principio de la dignidad humana del condenado con los principios de justicia y de protección de los derechos de las víctimas y de sus familiares». (Énfasis por fuera del texto original).

Con sustento en ello, las disposiciones de aquel tratado internacional no permiten afirmar que la prisión perpetua ya era parte del ordenamiento constitucional colombiano, pues esta inclusión no es comparable con la que se estudia en la presente reforma, la cual no cuenta con las características antes mencionadas, y en todo caso, constituye una sustitución a un eje definitorio de la Carta.

*La pena de prisión perpetua revisable como un mecanismo para proteger los derechos de los NNA*

156. Ahora bien, la Sala Plena encuentra que la reforma constitucional introducida a través del Acto Legislativo 01 de 2020 fue avalada por el poder constituyente derivado con el fin de alcanzar unos objetivos precisos que responden a la necesidad de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes (en adelante, NNA) víctimas de homicidio y violación. El fundamento de la reforma se sustentó en el contenido del artículo 44 de la Constitución Política. A pesar de que el juicio de sustitución no puede ser contrastado por otra norma constitucional -igual categoría-, la Sala considera que es necesario hacer una breve referencia al contenido de los derechos de los NNA, para establecer si la medida propuesta por el legislador es idónea para alcanzar el objetivo propuesto.

157. Es cierto que la Constitución de 1991 reconoce como sujetos de especial protección constitucional a los NNA. El artículo 44 establece la prevalencia de sus derechos sobre los demás y consagra la obligación del

Estado y la sociedad de «asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio de sus derechos». De estos contenidos se desprende el principio del interés superior del menor,<sup>330</sup> el cual «consiste en reconocer al niño una caracterización jurídica específica fundada en sus intereses prevalentes y en darle un trato equivalente a esa prevalencia que lo proteja de manera especial, que lo guarde de abusos y arbitrariedades y que garantice *‘el desarrollo normal y sano’* del menor desde los puntos de vista físico, psicológico, intelectual y moral y la correcta evolución de su personalidad. Subrayó la Corte que ese interés superior del niño corresponde a un concepto relacional, pues parte de hipótesis en las cuales existen intereses en conflicto *‘cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor’*».<sup>331</sup>

158. Lo anterior, implica tomar medidas adecuadas y efectivas que permitan proteger la vulnerabilidad en la que se encuentran las personas menores de edad. Sobre este punto, la sentencia C-318 de 2003<sup>332</sup> reconoció que las razones básicas de esta protección especial dirigida a los niños y a los adolescentes son: «i) el respeto de la dignidad humana que, conforme a lo previsto en el Art. 1º de la Constitución, constituye uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho colombiano; ii) su indefensión o vulnerabilidad, por causa del proceso de desarrollo de sus facultades y atributos personales, en su necesaria relación con el entorno, tanto natural como social, y, iii) el imperativo de asegurar un futuro promisorio para la comunidad, mediante la garantía de la vida, la integridad personal, la salud, la educación y el bienestar de los mismos.»<sup>333</sup>

159. En el marco de la política criminal, la protección de los derechos de los NNA es un elemento importante para tener en cuenta acorde con los contenidos antes dispuestos. Al respecto, los artículos 18 y 20 del Código de Infancia y Adolescencia establecen el derecho de todos los NNA a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. El maltrato infantil es «toda forma de

---

<sup>330</sup> ONU. Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, incorporada al derecho interno colombiano mediante Ley 12 de 1991. El desarrollo de este principio también se ve reflejado en los artículos 8 y 9 del Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006). Corte Constitucional, sentencia C-1064 de 2000 (MP Álvaro Tafur Galvis).

<sup>331</sup> Corte Constitucional. Sentencias T-514 de 1998 (MP José Gregorio Hernández Galindo). Regla reiterada en la sentencia T-302 de 2017 (MP Aquiles Arrieta Gómez).

<sup>332</sup> Corte Constitucional, sentencia C-318 de 2003 (MP Jaime Araujo Rentería).

<sup>333</sup> Corte Constitucional, sentencia C-318 de 2003 (MP Jaime Araujo Rentería).

perjuicio, castigo, humillación o abuso físico o psicológico, descuido, omisión o trato negligente, malos tratos o explotación sexual, incluidos los actos sexuales abusivos y la violación y en general toda forma de violencia o agresión sobre el niño, la niña o el adolescente por parte de sus padres, representantes legales o cualquier otra persona».<sup>334</sup> Así como, el deber de protegerlos especialmente de cualquier conducta que atente contra la libertad, integridad y formación sexuales de las personas menores de edad; y contra toda clase de tratos y penas crueles, inhumanos, humillantes y degradantes, entre otros. El artículo 41 de la Ley 1098 de 2006 establece entre las obligaciones del Estado, la de prevenir y atender la violencia sexual y el maltrato infantil.

160. Sin duda, el derecho penal es una alternativa con la que cuenta el Estado para prevenir conductas lesivas contra los NNA o castigarlas. Al respecto, la Corte ha sostenido que «tratándose de menores de edad víctimas de cualquier clase de abusos, la Constitución y los tratados internacionales imponen no solo la prevalencia de los derechos de los niños, sino la obligación de adoptar medidas para lograr la efectiva protección en todos los ámbitos, incluso en el penal cuando los infantes son víctimas de delitos, lo cual necesariamente se traduce en la imposición de sanciones más severas, la limitación o prohibición de que el autor de la conducta penal acceda a subrogados penales, preacuerdos, y demás instituciones jurídicas que en la práctica atenúan la severidad de la sanción impuesta, las cuales en todo caso deberán ser proporcionales con el fin perseguido y legítimas a la luz de los postulados superiores».<sup>335</sup>

161. Para el efecto, el legislador colombiano ha adoptado medidas legislativas de diferente carácter para alcanzar la protección efectiva de los derechos de los NNA y protegerlos de la comisión de delitos contra su vida, integridad y libertad sexual. Pueden citarse al menos las siguientes más relevantes: artículos 208, 209, 210 del Código Penal, artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, Ley 1146 de 2007,<sup>336</sup> entre otras. En materia penal, el principio del interés superior del menor se ve materializado en dos dimensiones: (a) en la obligación del Estado de prevenir, investigar, juzgar y sancionar severamente los delitos cometidos contra los NNA, así como eliminar algunos

---

<sup>334</sup> Código de Infancia y Adolescencia, artículo 18.

<sup>335</sup> Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). Reiteración de reglas de las sentencias C-061 de 2008 y C-073 de 2010.

<sup>336</sup> “Por medio de la cual se expiden normas para la prevención de la violencia sexual y atención integral de los niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente”.

beneficios del procedimiento penal y la ejecución de las penas; y (b) el deber de reestablecer los derechos de los NNA víctimas de delitos a través de medidas de reparación y rehabilitación que aseguren la no repetición de los hechos y la no revictimización.

162. Sin embargo, el mandato constitucional de la prevalencia de los derechos de los NNA sobre los demás y la adopción de medidas con miras a lograr su protección especial no implica cercenar otros principios de carácter constitucional o abolir el goce y ejercicio de otros derechos, como la dignidad humana del infractor. El uso del derecho penal debe ser la *última ratio* dentro de un Estado de Derecho fundado en la dignidad humana. Así, en caso de acudir a la vía penal, el Estado debe garantizar que la sanción impuesta tenga como objetivo la resocialización del infractor. A la luz de estas premisas, la Corte ha establecido que una lectura articulada y armónica entre la política criminal y el principio *pro infans* exige «no llevar al extremo el tratamiento penitenciario» con el fin de proteger los derechos de los NNA:

«(...) la esperanza de reintegración social de la persona que comete un delito, después que purgue una condena necesaria, razonable y proporcionada, es una expresión de la dignidad humana, establecida como pilar sobre el que se funda el Estado social y democrático de derecho, la cual debe ser observada por el legislador al momento de diseñar la política criminal y aplicar el principio *pro infans*, así como por los demás poderes públicos al momento de ponerlas en práctica, específicamente en la etapa de ejecución de la sanción penal, dado que el tratamiento penitenciario tiene como fin recuperar al infractor para que una vez vuelva a la vida en libertad integre el conglomerado social. ||La reinserción social constituye una expectativa individual para el penado y social para la comunidad, ya que en ambas dimensiones se espera la reparación del daño causado y que tanto la víctima como el infractor vuelvan a ser parte de la sociedad, siendo los únicos instrumentos terapéuticos de resocialización previstos en nuestro ordenamiento jurídico el trabajo, el estudio, la enseñanza, el deporte y las actividades artísticas (...)»<sup>337</sup>

---

<sup>337</sup> Corte Constitucional, sentencia T-718 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

163. La Sala encuentra que durante el trámite legislativo que dio lugar a la reforma constitucional el objetivo principal de modificar la Constitución fue disminuir la comisión de delitos contra la vida e integridad física y sexual cometidos contra NNA y, en consecuencia, establecer la pena más severa. Como argumento genérico, la pena de prisión perpetua revisable se sustentó como una medida de protección del interés superior del menor. No obstante lo anterior, se observa una ausencia de evidencia empírica que demuestre que esta pena es la medida más adecuada para disminuir la reincidencia de estos delitos, así como su prevención eficaz.<sup>338</sup> Así mismo, no es claro por qué para alcanzar la protección de la niñez, esta pena es preferible a otras de posible menor impacto para la persona condenada.

164. El Consejo Superior de Política Criminal<sup>339</sup> ha resaltado que aún con la entrada en vigencia de leyes que aumentaron las penas contra los delitos de acceso carnal abusivo con menor de catorce años (pasaron de 12 años a un máximo de 20 años con la Ley 1236 de 2008), no persuadió a la población de no incurrir en este tipo de conductas penales.<sup>340</sup> Con base en lo anterior, el Consejo Superior ha concluido que «[e]l aumento de las penas en los delitos de agresiones sexuales, cuando la víctima es un niño, niña o adolescente, como se ha observado, no ha generado un resultado positivo en la prevención de la comisión de estas conductas, lo que desvirtuaría que esos incrementos tengan una incidencia real en el sujeto activo del ilícito».<sup>341</sup> Adicionalmente, ha señalado que existe evidencia suficiente que demuestra «la predominancia

---

<sup>338</sup> Intervención del Profesor Ricardo Posada Maya, 1 de febrero de 2021. Al respecto, afirmó: «La ausencia de fundamentos estadísticos creíbles convierte a esta pena retributiva en un peligroso experimento social intuitivo, que carece de objetivos político-criminales consistentes y articulados - a corto y largo plazo- diferentes a la *ilegítima anulación, separación social o inocuización de las personas condenadas* en una sociedad democrática».

<sup>339</sup> Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia” (2017). Disponible en: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDIY%3D&portalid=0>

<sup>340</sup> «incluso con la entrada en vigencia de la Ley 1236 de 2008, por medio de la cual se modificaron algunos artículos del Código Penal relativos a delitos de abuso sexual, fundamentalmente en el incremento del quantum punitivo de cada uno de los tipos penales modificados por la ley en mención, no persuadió al conglomerado social a no incurrir en este tipo de conductas punibles» Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia” (2017). Disponible en: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDIY%3D&portalid=0>

<sup>341</sup> Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia” (2017). Disponible en: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDIY%3D&portalid=0>

de la comisión de estos hechos en el ámbito privado, situación que dificulta la identificación de estos delitos y su judicialización. Por ello, ha recomendado “robustecer” las capacidades operativas de las autoridades competentes de la judicialización de los delitos contra los NNA y concentrar los esfuerzos en políticas públicas dirigidas a proteger esta población a través de medidas de prevención del delito.

165. Igualmente, ha llamado la atención en que la pena de prisión perpetua revisable no es una medida idónea para combatir los delitos violentos y sexuales contra los NNA, sino todo lo contrario, puede resultar un riesgo mayor:

«Medidas sancionatorias muy elevadas (entre las cuales se encuentra la prisión perpetua) pueden tener efectos nefastos no deseados en los fines que ha de perseguir el Estado, porque pueden dar lugar a la transformación de las modalidades delictivas hacia conductas más graves (desaparición forzada, por ejemplo) que el ofensor podría poner en práctica para evitar el descubrimiento, investigación y judicialización de su conducta. Adicionalmente, operadores judiciales han identificado que en casos de violencia sexual dentro del círculo familiar los denunciados, por lo general, se retiran del proceso, que a pesar de ser un delito de oficio, trunca la investigación donde el testimonio es lo más importante. Al tener penas más altas, resulta más difícil denunciar a un familiar.»<sup>342</sup>

166. Con sustento en literatura académica y científica relacionada, concluyó que «con penas severas que buscan un efecto disuasorio, como es el caso de la prisión perpetua y la pena capital, arroja dudas sobre su efectividad para reducir las comisiones delictivas, es decir para lograr cometidos que una política criminal ha de plantearse».<sup>343</sup>

---

<sup>342</sup> Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia” (2017). Disponible en: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDIY%3D&portalid=0>

<sup>343</sup> Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia” (2017). Disponible en: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDIY%3D&portalid=0>

167. En el mismo sentido, en el año 2019 en el marco del trámite legislativo de la reforma constitucional que se estudia en esta providencia, el Consejo Superior de Política Criminal, además de argumentar que la reforma desconocía derechos constitucionales como la dignidad humana y la libertad personal, advirtió que el ordenamiento actual cuenta con penas privativas de la libertad suficientemente altas para proteger a los NNA de las conductas más graves y que atienden a la prevención general negativa de la pena. Al respecto precisó que «el homicidio doloso contra un menor tiene una pena de 33 a 50 años de prisión, cuando sea agravado, y las ofensas sexuales tienen penas de 12 a 20 años cuando se trata de acceso carnal abusivo en menor de 14 años y de penas de 9 a 13 cuando se trata de actos sexuales con menor de 14 años. Además, en caso de concurso la pena puede llegar a hasta 60 años de prisión, como ha sucedido en casos recientes».<sup>344</sup> Advirtió que la cadena perpetua desconoce el principio de proporcionalidad de la pena y el derecho a la resocialización, toda vez que no se compadece con los hechos de cada caso concreto y atenta contra la posibilidad de la persona condenada a salir de la prisión. Añadió que este tipo de pena no tiene un efecto disuasorio real en la comunidad, y en cambio, «no es más que una expresión del derecho penal simbólico y una manifestación del populismo punitivo».

168. Por su parte, la Comisión Asesora en materia de Política Criminal, frente a esta reforma constitucional, advirtió que «no se ha demostrado empíricamente la relación que existe entre la aplicación de la prisión perpetua, la prevención del delito y la reducción de la reincidencia de delitos graves en contra de menores de edad».<sup>345</sup> Además resaltó los costos que genera esta reforma para el sistema penitenciario y carcelario. Con datos del Ministerio de

---

<sup>344</sup> Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio al Proyecto de Acto Legislativo No. 001 de 2019 Cámara *“Por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable”* – En memoria de Gilma Jiménez; Acumulado con el Proyecto de Acto Legislativo 047 de 2019 Cámara *“Por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, estableciendo la prisión perpetua revisable, y se dictan otras disposiciones”* (2019). Cabe aclarar que el concepto emitido también describió la posición a favor de la pena de prisión perpetua revisable como una medida proporcional a la gravedad de los delitos, respetuosa del derecho a la resocialización al garantizar su revisión y por no ser contraria a los instrumentos del bloque de constitucionalidad.

<sup>345</sup> COMISIÓN ASESORA EN MATERIA DE POLÍTICA CRIMINAL, “Consideraciones sobre la implementación de la pena de prisión perpetua en Colombia”, documento del 23.05.2019, p. 13. Disponible en: <https://caracol.com.co/descargables/2019/07/15/35bbaf4e10c83e929c6979e446032629.pdf> Este documento fue citado por el Profesor Ricardo Posada Maya en su intervención allegada a la Corte Constitucional.

Justicia del año 2019, señaló que el costo de manutención anual de una persona privada de la libertad asciende a \$ 18.371.560 de pesos. Teniendo en cuenta que el promedio de edad de una persona condenada por abuso sexual es de 39 años, y la esperanza de vida en Colombia alcanza más de los 70 años, una persona condenada a prisión perpetua, le espera como mínimo un tiempo de 35 años en prisión. Este tiempo de manutención y custodia debe asumirlo el sistema penitenciario del Estado. Con base en lo anterior, la Comisión Asesora concluyó:

«(...) la prisión perpetua genera costos injustificados para el Estado y la comunidad, y es inútil en la medida en que no proporciona ningún beneficio distinto a la inocuidad ciudadana de hombres y mujeres en edad productiva (que podrían pagar penas racionales y reincorporarse a la sociedad). También es una pena desproporcionada, excesiva e innecesaria, porque, por una parte, no genera ningún tipo de resocialización que pueda ser benéfica para el condenado o que reduzca la reincidencia; pero sí debe reparar los casos en los cuales el sistema judicial falla y condena de manera injusta a una persona. Por la otra, supone invertir los escasos recursos del Estado en los victimarios, en vez de reparar a las víctimas o prevenir el crimen mediante políticas públicas eficaces, preventivas y coherentes. A cambio de esta inversión económica para la violencia, el Estado no recibiría ningún beneficio sustancial»<sup>346</sup>

169. Cabe señalar que los delitos sexuales contra NNA son un fenómeno multifactorial, en el que inciden el acceso a la educación, las oportunidades socioeconómicas, la red social, familiar e institucional de la persona menor de edad, entre otros. De manera que el tratamiento y prevención de estos delitos requiere del Estado una respuesta integral y con atención desde diferentes ángulos y perspectivas.<sup>347</sup> Del mismo modo, en estudios recientes se muestra un aumento sostenido de la comisión de estos delitos, lo cual puede estar

---

<sup>346</sup> COMISIÓN ASESORA EN MATERIA DE POLÍTICA CRIMINAL, “Consideraciones sobre la implementación de la pena de prisión perpetua en Colombia”, documento del 23.05.2019, p. 13. Disponible en: <https://caracol.com.co/descargables/2019/07/15/35bbaf4e10c83e929c6979e446032629.pdf> Este documento fue citado por el Profesor Ricardo Posada Maya en su intervención allegada a la Corte Constitucional.

<sup>347</sup> Arrieta – Burgos, Enán. Duque Pedroza, Andrés Felipe. Diez Rugeles, Miguel. “Delitos sexuales en contra de menores de edad en Colombia: Caracterización criminológica y político criminal”. Revista Criminalidad (2020), 62(2): 247-274.

asociado no solo a la “realidad del fenómeno”, sino también a la conciencia social de la denuncia.<sup>348</sup>

170. Este estudio identificó que el Sistema de Información Estadístico, Delincuencial, Contravencional y Operativo (SIEDCO) de la Policía Nacional (2019), reportó 18.445 (niñas) y 3.074 (niños) “delitos sexuales” que reportan como presuntas víctimas a menores de 18 años. Entre estos datos se evidencia un aumento de denuncias entre los años 2016 y 2018. Los autores hallaron que en lo relativo «al agresor de las violencias sexuales (de mayores y menores de edad), la mayoría de las víctimas identificaron, para 2018, a un familiar (48%), a un amigo (23%) o a un conocido como su agresor (9%)». <sup>349</sup> Lo anterior demuestra que «cerca del 90% de los agresores se encuentran en el entorno cercano de la víctima. En el caso de los NNA, esta situación es particularmente compleja, porque, en ocasiones, por la proximidad del agresor, el menor de edad no encuentra en la familia un canal de comunicación para iniciar los procedimientos orientados no solo a la denuncia, sino también, a la protección de sus derechos». <sup>350</sup>

171. En el marco de la demanda de inconstitucionalidad que se estudia en esta providencia, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario informó a la Corte los índices de reincidencia de los delitos objeto de sanción en el Acto Legislativo 01 de 2020.<sup>351</sup> En las estadísticas allegadas se observa un alto índice de reincidencia de delitos sexuales contra menores de 14 años. En cuanto a la comisión del delito de homicidio, el INPEC resaltó que no cuenta con datos que distingan la edad de la víctima, por tanto, la información allegada sobre este delito es universal y se observa un índice alto de

---

<sup>348</sup> Arrieta – Burgos, Enán. Duque Pedroza, Andrés Felipe. Diez Rugeles, Miguel. “Delitos sexuales en contra de menores de edad en Colombia: Caracterización criminológica y político criminal”. *Revista Criminalidad* (2020), 62(2): 247-274.

<sup>349</sup> Arrieta – Burgos, Enán. Duque Pedroza, Andrés Felipe. Diez Rugeles, Miguel. “Delitos sexuales en contra de menores de edad en Colombia: Caracterización criminológica y político criminal”. *Revista Criminalidad* (2020), 62(2): 247-274.

<sup>350</sup> Arrieta – Burgos, Enán. Duque Pedroza, Andrés Felipe. Diez Rugeles, Miguel. “Delitos sexuales en contra de menores de edad en Colombia: Caracterización criminológica y político criminal”. *Revista Criminalidad* (2020), 62(2): 247-274. En el mismo sentido, Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019. P. 20.

<sup>351</sup> INPEC. Oficio 8300 DIRAT - SUBAS – GRUSS. 1 de febrero de 2021.

reincidencia. En el informe estadístico de diciembre de 2020, estas cifras coinciden con las informadas por la misma institución.<sup>352</sup>

172. En el marco del debate legislativo de la reforma constitucional se llevó a cabo una audiencia pública en la que intervinieron 24 expertos académicos. Todas las intervenciones emitieron un concepto en contra de la reforma.<sup>353</sup> Algunos coincidieron en que el aumento de las penas no es una medida efectiva para disuadir las conductas penales en contra de los menores de edad y que los niveles de reincidencia en estos casos es relativamente bajo en relación con otros delitos.<sup>354</sup> Compartieron que para atacar esta reincidencia se requiere de otro tipo de medidas de carácter comportamental o psicológico, más allá de la severidad de la pena. Además, como en el caso del profesor Yesid Reyes, advirtió que el sistema penal colombiano ya cuenta con penas de prisión altas para los delitos que sanciona el Acto Legislativo, y su efectividad es dudosa.<sup>355</sup>

---

<sup>352</sup> INPEC. Informe Estadístico Población Privada de la Libertad. Diciembre 2020. Actos sexuales con menor de 14 años en hombre la reincidencia asciende a 628 casos, en mujeres a 4, para un total del 1.6% de reincidencia del total de delitos cometidos en el año 2020. (P. 65). En el caso del homicidio, se tienen 4.619 casos cometidos por hombres y 137 cometidos por mujeres, para un total de 4.756 casos de reincidencia (11.7% del total de los delitos cometidos durante el 2020). Disponible en: [https://www.inpec.gov.co/estadisticas/informes-y-boletines/-/document\\_library/6SjHVBGriPOM/view/1222111](https://www.inpec.gov.co/estadisticas/informes-y-boletines/-/document_library/6SjHVBGriPOM/view/1222111) Estos datos fueron objeto de debate en el Congreso de la República, ver al respecto Gaceta No. 323 página 18. Informe de ponencia para segundo debate en el Senado.

<sup>353</sup> Congreso de la República. Senado de la República de Colombia. Gaceta del Congreso No. 523 del 16 de julio de 2020. Audiencia pública realizada el 1° de junio de 2020, convocada mediante Resolución No. 5 del 28 de mayo de 2020.

<sup>354</sup> En este sentido lo expresaron; Marcela Gutiérrez Quevedo-Directora del Centro de Investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia, Yesid Reyes Alvarado - ex Ministro y director del Área de Derecho Penal, Universidad de Los Andes, Luis Vélez Rodríguez - Profesor de Derecho Penal y Criminología y profesor del Grupo de Investigación Política Criminal, Víctima y delito de la Universidad de Manizales.

<sup>355</sup> A propósito de la efectividad de las penas, la Corporación Excelencia por la Justicia, con sustento en datos de la Fiscalía General de la Nación ha encontrado que: «en 2019 hubo 28.285 denuncias por delitos sexuales contra menores de 14 años, de las cuales 14.487 casos fueron evacuados el mismo año pasado, en su gran mayoría –10.507 casos, el 72,5 por ciento– porque se archivaron. Solo hubo sentencias en 12,6 por ciento de los procesos: en 1.351 casos (9,3 por ciento del total de denuncias) hubo una condena y en 486 casos, una absolución» Disponible en: <https://cej.org.co/sala-de-prensa/articulos-de-prensa/cadena-perpetua-retos-y-riesgos-para-la-justicia-y-la-sociedad/> (Consultado 15 de mayo de 2021). Para el periodo febrero de 2020 – febrero de 2021, había 29.011 procesos sobre denuncias de delitos sexuales contra menores. La Fiscalía también reportó que las víctimas de homicidio doloso disminuyeron en 17,6% respecto al período de análisis de 2019-2020. Los casos de delitos sexuales y violencia intrafamiliar con al menos una víctima NNA también disminuyeron en 32,04% y en 30,74%, respectivamente. Fiscalía General de la Nación, Informe de Gestión 2020-2021 (p. 12).

173. En un estudio reciente realizado por el Centro de investigación en Política Criminal de la Universidad Externado de Colombia<sup>356</sup> en relación con la severidad de las penas para atender la comisión de los delitos contra la vida e integridad física y sexual de los NNA, se advirtió que «(...) aun cuando se analizan las cifras de las denuncias que logran ser interpuestas, se encuentra que si bien hay un incremento en las penas por delitos contra la integridad y la formación sexuales, esta no ha sido una medida disuasiva, toda vez que no ha tenido ninguna incidencia en el fenómeno de la violencia sexual, al menos teniendo en cuenta el número de denuncias. Por el contrario, se advierte una tendencia al aumento de denuncias en los últimos ocho años (...)».<sup>357</sup> Subraya que, si aumentar las penas sirviera como un efecto disuasorio de la conducta, las denuncias por estos delitos mostrarían un índice de disminución, sin embargo, sucede lo contrario; en los últimos años han aumentado.<sup>358</sup>

174. El estudio sostiene que el legislador mantiene su deseo de aumentar las penas, pero las iniciativas en ese sentido, incluyéndose la cadena perpetua, han carecido de evidencia científica suficiente que demuestre la eficacia de estas medidas punitivas.

175. Con todo, se observa que el foco para prevenir y atacar estos los delitos contra la vida e integridad sexual de los NNA no puede ser únicamente una pena severa, sino un sistema de justicia que garantice procesos judiciales

---

<sup>356</sup> Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019.

<sup>357</sup> Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019. P. 18.

<sup>358</sup> «Finalmente, en el año 2018 el [Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses] practicó 26.065 valoraciones por presuntos delitos sexuales. De esta cifra, el 87,45% corresponde a exámenes practicados a niñas, niños y adolescentes, los agresores siguen siendo personas cercanas a la víctima y pertenecen al núcleo familiar, y la vivienda sigue siendo el escenario donde se cometen estos hechos (Forensis, 2018).

Los datos del del [Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses] nos permiten inferir que los aumentos punitivos no han sido una solución efectiva, toda vez que si tuvieran el efecto disuasorio que el legislador espera, las cifras deberían haber disminuido en lugar de haber aumentado.» Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019. P. 20.

efectivos que disminuyan tasas de impunidad. También, medidas integrales de prevención y de atención después de la condena cumplida por el infractor.

176. De la información antes referenciada se puede coincidir en que (i) en los últimos años ha incrementado el registro de denuncias de delitos sexuales contra NNA. Sin embargo, este dato no sólo está asociado al incremento del fenómeno criminal, sino a la conciencia de denuncia y los canales institucionales dispuestos para el efecto. (ii) La población más afectada son las niñas; (iii) los infractores provienen de los círculos sociales más cercanos a la víctima; (iv) la reincidencia de estos delitos presenta índices relativamente bajos en relación con otros tipos penales; y (v) poca eficiencia del sistema de justicia penal y del sistema de restablecimiento de derechos frente a la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Con ello, la Sala Plena encuentra que la pena de prisión perpetua revisable como una medida del derecho penal para proteger los derechos a la vida e integridad física de los niños, niñas y adolescentes carece de evidencia empírica suficiente para demostrar su idoneidad, y en cambio, podría poner a los NNA en una situación de mayor vulnerabilidad.

177. Contrario a la intención del constituyente derivado, la reforma constitucional puede generar un riesgo mayor para los derechos de los NNA. La Coalición contra la vinculación de niños, niñas y jóvenes al conflicto armado en Colombia (en adelante COALICO), advirtió a la Corte Constitucional que la reforma, en principio, permite la aplicación de la pena a personas menores de 18 años, desconociéndose el estándar de la Corte IDH en el caso Mendoza y otros en el que se concluyó que es una pena cruel, inhumana y degradante. Por otra parte, la misma organización advirtió que existen varios estudios científicos que demuestran que la severidad de las penas en estos casos puede generar el “*efecto de brutalización*” sobre las posibles víctimas, es decir, que en vez de lograr la disminución de la conducta delictiva, se aumentan los casos, dado que el infractor no tiene nada que perder, y por lo contrario, decide eliminar a su víctima.<sup>359</sup> Esta situación se ve

---

<sup>359</sup> «La experiencia acumulada por la COALICO en materia de monitoreo de hechos de violencia sexual y reproductiva contra niñas, niños y adolescentes en el marco del conflicto armado le lleva a considerar al igual que los miembros del Consejo Superior de Política Criminal que la implementación de la cadena perpetua en los términos planteados en el Acto legislativo examinado repercutirá en mayores afectaciones de las niñas y niños. Dada la evidencia es muy probable que tanto actores armados legales como ilegales prefieran asesinar a las familias y a las víctimas de hechos de violencia sexual con el fin de eliminar cualquier tipo de evidencia de la comisión del crimen sancionado con la cadena perpetua.»<sup>359</sup> COALICO, intervención del 18 de febrero de 2021.

agravada si se tiene en cuenta que las cifras demuestran que la mayoría de los infractores de estos delitos hacen parte del núcleo familiar de la víctima.

178. Así, una política criminal fundada en el principio de la dignidad humana debe propender por la prevención efectiva de la comisión de los delitos contra los NNA, comprendiendo sus contextos y realidades, así como encaminar sus acciones a asegurar la protección y la reparación de las víctimas. Del mismo modo, en vez de adoptar medidas de naturaleza retributiva y ejemplarizante que generen la sobre criminalización de conductas y el aumento de las penas, se debe garantizar la resocialización de los delincuentes.

179. Con todo, es preciso resaltar en este punto, que la Sala Plena de la Corte Constitucional con estas consideraciones no quiere decir que los victimarios que cometen aquellas ofensas contra los NNA no sean responsables. Por el contrario, deben ser sujetos de investigaciones estrictas y de sanciones acordes con la gravedad de las conductas. El rol de la Corte Constitucional es preservar los ejes axiales de la Constitución de 1991, y específicamente, el Estado Social de Derecho fundado en la dignidad humana. Los demás poderes públicos deben abstenerse de incurrir en la aprobación y expedición de actos que conduzcan a la vulneración de la dignidad humana, y este deber tiene que ser observado sin distinción alguna y en un plano de igualdad universal de los seres humanos.

#### *Impactos individuales e institucionales de la prisión perpetua*

180. La pena de prisión perpetua revisable tiene impactos individuales e institucionales o sobre el sistema penitenciario. La Sala no puede dejar pasar desapercibidos los impactos individuales que genera una privación de la libertad prolongada. Sobre este punto el INPEC remitió información valiosa. Ante la pregunta sobre los efectos en la salud mental y física de las personas privadas de la libertad intramural por periodos largos de tiempo, esta institución resaltó que existen afectaciones a la salud mental por estadios de depresión y ansiedad. Con sustento en estudios académicos el INPEC señaló:

«La prisionalización se manifiesta con la pérdida de la autoestima, deterioro de la imagen del mundo exterior debido a la vida monótona y minuciosamente reglada, acentuación de la ansiedad, la depresión, el conformismo, la indefensión aprendida

y la dependencia. En el área social se evidencia la contaminación criminal, alejamiento familiar, laboral, aprendizaje de supervivencia extrema (mentir, dar pena, entre otros). (...) Otros hallazgos importantes revelan que la prisionalización genera estados de despersonalización, pérdida de la intimidad, falta de control sobre la propia vida, ausencia de expectativas, ausencia de una vida sexual activa y alteraciones en el sueño, generando desviaciones considerables en el bienestar psicológico, estableciendo en los individuos traumas psicológicos que conllevan al desarrollo de consecuencias graves en su salud mental».<sup>360</sup>

181. El INPEC añadió que una persona inmersa en la “dinámica carcelaria” reduce su contacto con el entorno familiar y social configurándose una pérdida de su rol y de su identidad que altera el control sobre su proyecto de vida. En los últimos años de cumplimiento de la pena la angustia de las personas condenadas es saber cómo los recibirá el mundo exterior y cómo pueden recuperar el tiempo perdido.<sup>361</sup> Estas referencias coinciden con estudios que demuestran el impacto que tiene para una persona estar largos periodos en la prisión, situación que se ve agravada si no cuenta con una esperanza de liberación real.

182. En el mismo sentido, estudios de criminología, sociología y psicología han determinado que la prisión como pena *per se* genera daños para la persona privada de la libertad.<sup>362</sup> El sistema penitenciario ejerce la custodia y control permanente de los comportamientos y la vida de la persona, situación que la somete a una baja autoestima y a sentimiento de desconfianza permanentes. A esto debe sumarse la ausencia de contacto con su familia y círculo social. No obstante, la pena de prisión en su justa proporción y con las condiciones de resocialización adecuadas, resulta valiosa para la mejora del comportamiento de la persona en sociedad.

183. En el caso de las penas de prisión perpetua con posibilidad o no de revisión, se configuran efectos distintos sobre la salud mental y física de las personas condenadas y se genera un sufrimiento adicional. La combinación entre la duración de la pena y la indeterminación de su periodo, disminuye los

---

<sup>360</sup> INPEC. Oficio 8300 DIRAT - SUBAS – GRUSS. 1 de febrero de 2021.

<sup>361</sup> INPEC. Oficio 8300 DIRAT - SUBAS – GRUSS. 1 de febrero de 2021.

<sup>362</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 171.

niveles de confianza de la persona y aumenta los niveles de angustia y desesperanza, produciéndose distintos desórdenes mentales.<sup>363</sup> Las condiciones carcelarias y las alternativas de rehabilitación son elementos esenciales para ejercer una adecuada custodia de las personas condenadas a prisión perpetua, pues sin estos factores los daños a la salud física y mental son irreversibles, y en consecuencia, la resocialización es inalcanzable.<sup>364</sup>

184. Los hallazgos de diferentes experiencias en las que se aplica la pena de prisión perpetua muestran que la vulneración y el desconocimiento de la dignidad humana de la persona condenada es inevitable. Además, su implementación debe ir de la mano de la adaptación de un sistema penitenciario que asegure unas condiciones aptas que permitan al condenado llevar una vida en prisión digna y que garanticen un ambiente mínimo de readaptación. Esta es una de las exigencias de los organismos de derechos humanos, pues la custodia no puede generar efectos violatorios contra el núcleo esencial de los derechos humanos que deben asegurarse incluso bajo prisión.<sup>365</sup>

185. Al respecto, pareciera que el sistema carcelario y penitenciario actual no cuenta con las condiciones mínimas para asegurar los factores esenciales para la resocialización de una persona privada de la libertad; y en cambio, el sometimiento a “perpetuidad” dentro las instalaciones carcelarias, puede constituir una violación flagrante a su dignidad humana. El Consejo Superior de Política Criminal señaló:

---

<sup>363</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 175. Se hace referencia concreta a Alison Liebling. “Moral performance, inhuman and degrading treatment and prison pain”. Punishment and society 13 (2011): 530-550.

<sup>364</sup> Zyl Smit, Dirk Van. Appleton, Catherine. “Life Imprisonment. A global human rights analysis”. Harvard University Press (2019). P. 198. En algunos países de Europa se encontró que las personas condenadas a prisión perpetua tienen un tratamiento más fuerte dentro de los centros penitenciarios, pues se presumen que son más peligrosos que los demás prisioneros, lo que genera castigos adicionales por parte de la guardia penitenciaria. Consejo de Europa. Comité para la prevención de la tortura, penas y tratos inhumanos y degradantes. “Situación de las personas condenadas a prisión perpetua”. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806cc447>. Este hallazgo también es resaltado en Pardo López, María Angélica. Moncayo Alborno, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019. P. 42.

<sup>365</sup> Sobre este punto, en el aparte de la premisa menor se hizo referencia los estándares del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que establecen la necesidad de garantizar unos mínimos de vivencia digna carcelaria para los condenados a prisión perpetua.

«La posibilidad de una pena de prisión perpetua como la propuesta conduce necesariamente a examinar la capacidad resocializadora del sistema penitenciario en Colombia y las circunstancias actuales de los establecimientos de reclusión del país, ya que los condenados no pueden asumir las falencias del Estado. El sistema carece de recursos técnicos y humanos suficientes para que se prodigue un verdadero tratamiento penitenciario; la reinante sobreocupación, la falta de medidas de acompañamiento después de cumplida la pena, y las condiciones mismas en las que se puede acceder a las oportunidades y a los mercados de trabajo en la vida libre, entre otros factores, impiden que se provea a las personas privadas de la libertad de las herramientas adecuadas para su reinserción social.»<sup>366</sup>

186. En igual sentido, Posada Maya refirió que «la ‘prisionización’ permanente somete al penado a unas condiciones de existencia material muy reducidas y precarias, cuya calidad resulta gravemente afectada por el estado de cosas inconstitucional característico de las prisiones de Colombia».<sup>367</sup> En efecto, la Corte Constitucional declaró el Estado de Cosas Inconstitucional del sistema penitenciario y carcelario en Colombia por los altos índices de hacinamiento y por la ausencia de condiciones mínimas y respetuosas de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad. Las sentencias T-388 de 2013 y la T-762 de 2015 describen una fotografía precisa de la situación del sistema de prisiones en Colombia en la última década. En un informe del Grupo de Prisiones de la Universidad de Los Andes documentó que entre los años 2013 y 2017 la sobrepoblación carcelaria aumentó sostenidamente, en su mayor parte, por el incremento de personas sindicadas - medida de aseguramiento intramural- dentro de los establecimientos penitenciarios y carcelarios.<sup>368</sup> Para diciembre de 2020 el INPEC reportó una

---

<sup>366</sup> Consejo Superior de Política Criminal. “Estudio del Consejo Superior de Política Criminal relacionados con cuatro (4) propuestas legislativas de intervención sobre las agresiones sexuales que afectan a los niños, niñas y adolescentes en Colombia” (2017). Disponible en: <http://www.politicacriminal.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=ZFBh5M8wDIY%3D&portalid=0>

<sup>367</sup> Intervención del profesor Ricardo Posada Maya, 1 de febrero de 2021.

<sup>368</sup> Informe de Derechos Humanos del Sistema Penitenciario en Colombia (2017-2018). Grupo de Prisiones, Universidad de Los Andes. Disponible en: <https://grupodeprisiones.uniandes.edu.co/images/2019/GrupoPrisiones.InformeDDHH2018.pdf> Esta información es coherente con lo registrado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario en el Informe Estadístico de abril de 2021 (pág. 27). Disponible en: [https://www.inpec.gov.co/web/guest/estadisticas/informes-y-boletines/-/document\\_library/6SjHVBGriPOM/view\\_file/1271873?\\_com\\_liferay\\_document\\_library\\_web\\_portlet\\_DLPortlet\\_INSTANCE\\_6SjHVBGriPOM\\_redirect=https%3A%2F%2Fwww.inpec.gov.co%2](https://www.inpec.gov.co/web/guest/estadisticas/informes-y-boletines/-/document_library/6SjHVBGriPOM/view_file/1271873?_com_liferay_document_library_web_portlet_DLPortlet_INSTANCE_6SjHVBGriPOM_redirect=https%3A%2F%2Fwww.inpec.gov.co%2)

sobrepoblación de 15.602 personas que representa un 19.3% de hacinamiento dentro de los centros penitenciarios y carcelarios bajo su inspección.<sup>369</sup> En el informe Estadístico de abril de 2021 el Inpec registró: «La variación de la población reclusa intramuros mensual es mínima, ya sea por decremento o incremento, pero siempre supera considerablemente la capacidad de los ERON que en términos generales aumenta de forma esporádica. Como se documentó anteriormente, en abril la capacidad penitenciaria se fijó en 81.500 cupos y la población alcanzó los 97.171 privados de la libertad, arrojando una sobrepoblación de 15.671 personas».

187. Como se puede evidenciar, existe suficiente evidencia para mostrar que el sistema penitenciario y carcelario mantiene un estado de cosas inconstitucional. Esta situación de hacinamiento provoca “serias limitaciones” para garantizar servicios mínimos y condiciones dignas de custodia, lo que tiene como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.<sup>370</sup> En consideración de ello, no es admisible la aprobación de la prisión perpetua revisable cuando no existen las condiciones mínimas de dignidad para la privación de la libertad de las personas actualmente condenadas.

188. De manera que la Sala observa que la reforma constitucional no solo sustituye elementos definitorios de la Constitución Política, sino que desconoce el fenómeno de hacinamiento de las cárceles y su falta de capacidad para garantizar una efectiva resocialización.

189. En suma, existe una alta indeterminación de los beneficios que se obtienen al aplicar la pena de prisión perpetua revisable por los delitos contra los NNA, y en contraste, el impacto negativo sobre la resocialización y dignidad de la persona condenada es altísimo. Todo ello, sin tener en cuenta que el sistema carcelario y penitenciario se encuentra actualmente con un incremento exponencial de hacinamiento que hace vigente el Estado de Cosas

---

[Fweb%2Fguest%2Festadisticas%2Finformes-y-boletines%2F-%2Fdocument\\_library%2F6SjHVBGriPOM%2Fview%2F1222111](https://www.inpec.gov.co/estadisticas/informes-y-boletines/document_library/6SjHVBGriPOM/view/1222111)

<sup>369</sup> INPEC. Informe Estadístico Población Privada de la Libertad. Diciembre 2020. Actos sexuales con menor de 14 años en hombre la reincidencia asciende a 628 casos, en mujeres a 4, para un total del 1.6% de reincidencia del total de delitos cometidos en el año 2020. (P. 65). En el caso del homicidio, se tienen 4.619 casos cometidos por hombres y 137 cometidos por mujeres, para un total de 4.756 casos de reincidencia (11.7% del total de los delitos cometidos durante el 2020). Disponible en: [https://www.inpec.gov.co/estadisticas/informes-y-boletines/document\\_library/6SjHVBGriPOM/view/1222111](https://www.inpec.gov.co/estadisticas/informes-y-boletines/document_library/6SjHVBGriPOM/view/1222111)

<sup>370</sup> Corte Constitucional, sentencia T-762 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

Inconstitucional (ECI) declarado por la Corte Constitucional. Así, se observa que el Estado colombiano no cuenta con un sistema real y efectivo de resocialización de personas privadas de la libertad.<sup>371</sup> Esto impide garantizar el derecho de toda persona en prisión a alcanzar una readaptación a la sociedad. La única esperanza de liberación de una persona bajo prisión perpetua está condicionada a un sistema que tiene incontables fallas.

190. Con base en lo anterior, la Sala Plena encuentra que el ordenamiento interno cuenta con penas graves para atender la comisión de delitos que afectan los derechos de los NNA. Respecto de estas medidas, debe definirse su ineficacia con el fin de determinar, con sustento en estudios empíricos suficientes, la necesidad de implementar penas más graves. Hasta el momento las instituciones estatales no cuentan con un soporte empírico serio sobre esta temática. En contraste, la pena de prisión perpetua no alcanza los propósitos deseados por el legislador, y en cambio, configura una pena que, dentro del sistema penitenciario actual, impide el fin esencial de la pena como lo es la resocialización del individuo.

191. Con todo lo mencionado, es preciso advertir que los estándares del derecho internacional de los derechos humanos son mínimos que deben acoger los Estados con el objetivo de cumplir con sus obligaciones en materia de garantía, respeto y protección. Esto no impide que los Estados, a partir de los básicos dispuestos en el ordenamiento internacional, implementen medidas más proteccionistas que amplíen o incrementen el goce y ejercicio de los derechos. Con sustento en ello, a pesar de que el estándar internacional no prohíbe la pena de prisión perpetua con revisión, como fue descrito, en el caso de Colombia su inclusión en el ordenamiento interno desfigura el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana, al deshumanizar la política criminal y desconocer el fin primordial de la resocialización.

192. Una revisión del derecho comparado y el derecho internacional de los derechos humanos demuestra que algunos ordenamientos jurídicos han

---

<sup>371</sup> «Si a esto se suman los nulos esfuerzos del Estado en materia de resocialización, el panorama no puede ser más desolador. De los 117.000 internos que estaban en la cárcel en el 2018, únicamente el 32% estaba vinculado a algún tipo de trabajo y el 35% participaba en actividades de estudio (*El Tiempo*, 2018).» Pardo López, María Angélica. Moncayo Albornoz, Ana Lucía. Olarte Delgado, Ángela Marcela. “Consideraciones sobre la inviabilidad de la prisión perpetua en Colombia”. Centro de investigación en Política Criminal, Universidad Externado de Colombia. Noviembre de 2019. P. 70.

sustituido la pena de muerte por una pena de prisión revisable como un estándar humanizador de la pena que atiende a los estándares mínimos establecidos por el derecho internacional en la materia. En contraste, en el caso de Colombia, la proscripción de la pena de muerte y la cadena perpetua constituyeron un punto de partida de la Constitución de 1991, y son prohibiciones consustanciales a la identidad constitucional: a nuestro Estado Social de Derecho. Por lo tanto, acoger ahora una sanción como la prisión perpetua revisable configura una separación del proyecto constitucional de 1991 y es un retroceso en materia de humanización de las penas, en la política criminal y en la garantía de resocialización de las personas condenadas. Admitir un retroceso de este tipo implicaría caer en la deshumanización del sistema penal, situación contraria a la voluntad y espíritu del constituyente.

193. Finalmente, es importante subrayar que la resocialización, como una forma de reconocimiento de la dignidad humana reconoce la capacidad de autodeterminación de la persona para concebirse a sí misma, de ser quien quiere ser y su posibilidad de volver a la vida en comunidad. Con esto, la Sala Plena no puede ignorar que el texto discutido y aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente en 1991 fijaba el estándar más alto en materia de reconocimiento de la dignidad humana de las personas condenadas al prohibir de forma tajante la pena de prisión perpetua y reconocer que existe la posibilidad de resocialización siempre. De manera que derogar el estándar dispuesto por el constituyente y permitir la pena de prisión perpetua revisable insoslayablemente, además de sustituir un eje definitorio de la Constitución, reduce el estándar más garantista a favor de la persona y de los derechos humanos y constituye una medida regresiva.

194. Como se advirtió, la prisión perpetua genera una anulación del ejercicio de la libertad personal y la vulneración de múltiples derechos fundamentales, que tiene como consecuencia inevitable, el desconocimiento de la dignidad humana de la persona condenada. Debe reiterarse que la esperanza de reintegración social de la persona que comete un delito, después que purgue una condena necesaria, razonable y proporcionada, es una expresión de la dignidad humana. Anular esta esperanza sustituye un elemento estructural de la Constitución Política.

195. Con todo lo señalado, la Corte Constitucional concluye que levantar la prohibición de prisión perpetua inserta en la Constitución Política sustituye elementos que cambian su sentido y la hace radicalmente distinta a la

adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente en 1991. El hecho de incluir en el texto constitucional la posibilidad de aplicar la pena de prisión perpetua con posibilidad de revisión después de los 25 años, desconoce la dignidad humana como bastión del Estado Social de Derecho, evento que no le es permitido al poder constituyente derivado.

### *Síntesis de la decisión*

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió dos cargos contra el Acto Legislativo 01 de 2020. El primero relacionado con un vicio de procedimiento que se concretó con el trámite que se adelantó respecto de la recusación presentada por un ciudadano contra todos los miembros de la Comisión Primera Permanente Constitucional del Senado de la República en el séptimo y el octavo debate de la reforma constitucional. El segundo referente a la extralimitación de la competencia del Congreso de la República para incluir en el artículo 34 de la Constitución la pena de prisión perpetua con posibilidad de revisión por la comisión de delitos contra la vida e integridad sexual de los NNA.

Sobre el primer cargo, la Sala Plena concluyó que a pesar de que se había demostrado que la Comisión de Ética del Estatuto del Congresista no había resuelto colegiadamente la procedencia ni el fondo de la recusación, esta irregularidad no contaba con la envergadura suficiente para viciar el trámite legislativo de la reforma constitucional.

Sobre el segundo cargo, a través de la metodología de análisis del juicio de sustitución constitucional, la Sala Plena corroboró que el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana es el eje definitorio de la Constitución. Con sustento en este eje definitorio se estableció que el derecho a la resocialización de la persona condenada es el fin primordial de la pena privativa de la libertad intramural. Este fin esencial de la pena de prisión es acorde con el principio de la dignidad humana, pues solo si se reconoce que la persona condenada puede retomar su vida en sociedad, se comprende que es posible la modificación de su conducta y el desarrollo de su autonomía y su libre determinación. Conforme a lo anterior, la pena de prisión perpetua sin posibilidad de revisión puede constituir una pena cruel, inhumana y degradante, prohibida por los instrumentos internacionales, toda vez que se anula y se margina definitivamente al individuo de la sociedad.

El Acto Legislativo 01 de 2020 levantó la prohibición de la pena de prisión perpetua del artículo 34 de la Constitución Política, e incluyó su imposición de forma excepcional y como la pena más grave contra los delitos cometidos contra la vida e integridad sexual de los NNA. Contempló la posibilidad de revisión de la pena luego de transcurrido un mínimo de veinticinco años de su cumplimiento, no obstante, la Sala Plena de la Corte concluyó que este mecanismo de revisión no cumple con los estándares para considerarla una pena respetuosa de la dignidad humana. La indeterminación de la revisión, la cual se sujeta a un tiempo y a unos hechos futuros e inciertos, sustituye la Carta Política y tiene como consecuencia, la vulneración de varios principios constitucionales en materia penal.

La Corte encontró que acoger ahora una sanción como la pena de prisión perpetua revisable configura un retroceso en materia de humanización de las penas, en la política criminal y en la garantía de resocialización de las personas condenadas. Concluyó que el Congreso de la República transgredió su poder de reforma al incluir la pena de prisión perpetua revisable en el artículo 34 de la Constitución, pues sustituye un eje definitorio de la Carta como lo es el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana al introducir una concepción distinta de la persona, incompatible con su dignidad y el reconocimiento de su autodeterminación.

Adicionalmente, la Sala Plena observó que la pena de prisión perpetua revisable incluida en el artículo 34 de la Constitución no es una medida idónea para asegurar la protección de los NNA víctimas de los delitos que regula; y en contraste, genera efectos tan graves a la dignidad humana de la persona condenada y al sistema penitenciario actual, que no es una medida proporcional ni efectiva.

Con sustento en todo lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional concluyó que el Congreso de la República transgredió su poder de reforma al expedir el Acto Legislativo 01 de 2020 e incluir la pena de prisión perpetua revisable en el artículo 34 de la Constitución Política, pues sustituyó un eje definitorio de la Carta como lo es el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana.

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** Declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020 "por medio del cual se modifica el artículo 34 de la constitución política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable".

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO  
Presidente  
*Salvamento de voto*

DIANA FAJARDO RIVERA  
Magistrada  
*Aclaración de voto*

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR  
Magistrado  
*Aclaración de voto*

ALEJANDRO LINARES CANTILLO  
Magistrado  
*Aclaración de voto*

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA  
Magistrada  
*Salvamento de voto*

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO  
Magistrada  
*Salvamento de voto*

CRISTINA PARDO SCHLESINGER  
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS  
Magistrado  
*Aclaración de voto*

ALBERTO ROJAS RÍOS  
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Secretaria General

## ANEXO I

### INTERVENCIONES D-13915

#### I) ENTIDADES PÚBLICAS

##### A) MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

El Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de su directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, allegó escrito de intervención en el proceso de la referencia y solicitó declarar la **EXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020. Para sustentar su solicitud, analizó la constitucionalidad del texto demandado y sobre este aplicó el juicio de sustitución de la Constitución de la mano del estudio de los cargos expuestos en la demanda.

En primer lugar, el Ministerio de Justicia señaló que el Acto Legislativo demandado no sustituye la Constitución y, contrario a ello, manifiesta, democrática y constitucionalmente, el ejercicio legítimo de la competencia de reforma del legislador. Respecto de la premisa mayor, el interviniente adujo que el principio de dignidad humana, fundante del modelo de Estado colombiano, no impide la imposición de una sanción penal de prisión perpetua; lo que este principio implica es que en la aplicación de dicha medida se brinden las garantías y el tratamiento adecuado a los reclusos para el cumplimiento de su pena. A su turno, la premisa menor refiere que no se causa perjuicio alguno a principios constitucionales, ya que la prisión perpetua debe ser administrada con sujeción a la Constitución y a las disposiciones legales vigentes, además, se concreta y dirige a la resocialización del reo, de lo contrario la pena no sería revisable. En consecuencia, la norma demandada no anula, deroga o sustituye la dignidad humana como elemento esencial de la Carta.

Por otro lado, el interviniente aconsejó a la Corte tener en cuenta el concepto del Consejo Superior de Política Criminal aportado en el proceso legislativo del acto de reforma acusado. Primero, porque demuestra que no se viola el bloque de constitucionalidad, ya que no hay norma del derecho internacional que prohíba la aplicación de prisión perpetua, y la pena, *per se*, no constituye un trato cruel, inhumano o degradante. Segundo, en virtud de que no puede afirmarse político criminalmente que las penas actuales por los delitos contenidos en el acto reformativo, sean proporcionales a la gravedad del

daño ocasionado, ya que la sanción es similar a la de otro tipo de delitos, y en este caso se trata de garantizar efectivamente los derechos de los menores como sujetos de especial protección. Así pues, la norma cuestionada sigue un fin constitucionalmente legítimo.

En suma, el Ministerio de Justicia y del Derecho consideró que el Acto Legislativo 01 de 2020 no desconoció los límites competenciales en cabeza del constituyente derivado, en vista de que no hubo sustitución de principios axiológicos de la Constitución. Por ello, solicitó a la Corte Constitucional declarar su EXEQUIBILIDAD.

## **B) DEFENSORÍA DEL PUEBLO**

La Defensoría del Pueblo, a través de su Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales, intervino en el asunto objeto de análisis constitucional y solicitó declarar la **EXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020. Para ello, desarrolló la naturaleza y alcance del control judicial correspondiente al caso, realizó un análisis del juicio de sustitución de la Constitución en el que abordó los cargos esbozados en la demanda y concluyó que no se configura la alegada sustitución.

La entidad sostuvo que los cargos formulados en la demanda resultan ser insuficientes, ya que no basta con indicar que se desconoce una cláusula constitucional preexistente, ni con mostrar que la reforma creó una excepción, limitación o restricción frente al orden constitucional anterior. A su juicio, es válido que la premisa mayor propuesta por los demandantes se base en la relación entre los derechos a la resocialización y la dignidad humana con el modelo de Estado Social de Derecho y el deber del Estado de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos. Sin embargo, la premisa menor carece de certeza y suficiencia, lo que dificulta un análisis de fondo de la disposición que se demanda. Sobre este punto, recordó que la jurisprudencia constitucional ha indicado que el contenido de un acto reformativo acusado de sustituir la Constitución debe ser identificable en la norma señalada y “no ser producto de *interpretaciones conjeturales* del acto o en premisas evidentemente falsas e inconsecuentes”<sup>372</sup>. De manera que, aunque los accionantes ponen de presente situaciones fácticas problemáticas en nuestro sistema carcelario, su análisis constituye una interpretación subjetiva, y el

---

<sup>372</sup> Sentencia C-245 de 2019, en intervención de la Defensoría del Pueblo. Pág. 12.

hacinamiento tampoco es un argumento que permita concluir que la norma en cuestión sustituye la Constitución.

La entidad señaló que el reproche de los demandantes en la premisa menor es una valoración subjetiva del término de 25 años introducido por el acto. Los accionantes consideran ese término como excesivo y lesivo de la resocialización, pero no explican si la sustitución no se daría igualmente con un término inferior a ese. Contrario a ello, se centran en el término de 25 años y no en la posibilidad de revisión de la pena que es realmente el elemento nuevo introducido por el acto. Adicionalmente, el argumento según el cual la norma acusada impide que los sentenciados por los delitos que considera el acto, no puedan acceder a los beneficios y subrogados penales no es del que depende la constitucionalidad de la disposición. Por lo tanto, la demanda no indica de qué manera el Acto Legislativo impacta el eje definitorio, así como tampoco explica por qué las modificaciones introducidas por la reforma pueden considerarse una transformación en la identidad de la Constitución de manera que ella, después de la reforma, sea otra completamente distinta.

La Defensoría recordó algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional en los que se refirió a la medida de prisión perpetua. Entre ellos aquel en el que esta Corporación afirmó que la prisión perpetua no se encuentra prohibida en nuestro ordenamiento, ya que el principio de dignidad humana constituye un límite al poder legislativo en materia de tipificación penal, derivado de la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes, pero los tratados y convenios internacionales de derechos humanos no contiene una limitación expresa para su aplicación<sup>373</sup>. En esta medida, el estándar de protección se dirige a la existencia de la revisión de la condena a prisión perpetua y a la garantía de condiciones dignas y propias para la efectiva resocialización de las personas privadas de la libertad, más que a la prohibición de implementar este tipo de sanción.

Finalmente, la interviniente destacó algunos riesgos derivados del acto de reforma. Indicó que, aunque no se configuran los presupuestos para que nos encontremos ante un acto de sustitución de la Constitución, hace un llamado a la Corte a definir los criterios que deben orientar la revisión de la condena, de modo que esta corresponda de forma estricta con la modalidad y gravedad del delito cometido y se puedan establecer con claridad las exigencias legislativas y administrativas indispensables para hacer compatible la fórmula punitiva

---

<sup>373</sup> Sentencia C-397 de 2020, en intervención de la Defensoría del Pueblo. Pág. 16.

con las exigencias del Estado Social de Derecho. De lo contrario, el riesgo de que se desconozcan los principios constitucionales, en la aplicación de la medida, es alto.

Por lo anterior, la Defensoría del Pueblo, consideró que el Acto Legislativo 01 de 2020 no sustituye la Constitución, ya que al establecer la posibilidad de revisión de la pena, se ajusta al derecho internacional de los derechos humanos y a la Constitución. Lo anterior, siempre que su desarrollo se adecúe a parámetros de interpretación fijados por la Corte de acuerdo con estándares internacionales y su propia jurisprudencia.

#### **A) INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a través de la Oficina Asesora Jurídica, intervino en el caso *sub examine* y solicitó declarar la **EXEQUIBILIDAD** del acto de reforma demandado. Consideró que no sustituye la Constitución, al contrario, se ajusta a los principios constitucionales vigentes.

En primera medida, el Instituto sostuvo que, en lo relativo al trámite legislativo, no hubo procedimientos irregulares o que desconocieron la Constitución. Indicó que la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista no se pronunció sobre la recusación, ya que en auto del 8 de junio de 2020 se determinó la improcedencia de dicha solicitud. Además, en la práctica se ha evidenciado que las plenarias o comisiones de cada cámara han resuelto las recusaciones a lo largo de su actuación. Por lo tanto, no hubo en el trámite del acto de reforma una razón de peso que ameritara su paralización o que invalidara el procedimiento.

Por otro lado, el interviniente aseguró que el Congreso no excedió el límite del poder de reforma que le asiste. Adujo que, frente a la sanción de prisión perpetua, el derecho a la resocialización en cabeza de las personas privadas de la libertad no se elimina, ya que la garantía de los derechos del recluso continúa vigente, independientemente de la cantidad de años que deba pasar en prisión<sup>374</sup>. Anudado a lo anterior, la pena, al ser revisable, pone en evidencia la clara orientación resocializadora de la sanción, que corresponderá a la administración de justicia aplicar en cada caso. En consecuencia, la

---

<sup>374</sup> Intervención del ICBF. Pág. 8.

disposición demandada no supone en ninguna medida negar, modificar o sustituir el deber del Estado de garantizar la dignidad humana de las personas privadas de la libertad y, contrario a ello, se ajusta a las directrices constitucionales y de derecho internacional que no prohíben la aplicación de penas perpetuas.

En conclusión, el ICBF consideró que la balanza en la ponderación de las garantías de los derechos de los niños y de las personas privadas de la libertad debe inclinarse en favor de los primeros como sujetos de especial protección y víctimas de las conductas más atroces que se puedan cometer en sus personas. De ahí que, con la medida acusada, el Estado está cumpliendo cabalmente con su deber de protección del interés superior del menor, sin desconocer los derechos propios de las personas privadas de la libertad. Por lo tanto, solicitó a la Corte Constitucional declarar la EXEQUIBILIDAD del Acto Legislativo 01 de 2020, toda vez que no se configura la sustitución de la Constitución alegada por los demandantes.

## **II) INSTITUCIONES DE EDUCACIÓN SUPERIOR**

### **A) UNIVERSIDAD DE CALDAS**

La Universidad de Caldas, a través de su Clínica Sociojurídica de Interés Público allegó escrito de intervención en el proceso de la referencia y solicitó declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020. Para ello, analizó el concepto de cadena perpetua en el sistema penal colombiano y en el derecho internacional y realizó el test de sustitución de la Constitución, para llegar a la petición presentada.

La institución educativa señaló, en primer término, que el derecho penal colombiano se encuentra fundado en principios de naturaleza constitucional, entre los cuales resaltó la prohibición de torturas, tratos crueles e inhumanos, la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la pena y la función de la pena en términos de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado. Todos estos principios, fueron dispuestos en procura de la garantía de la dignidad humana, como elemento esencial en nuestro sistema constitucional. Por lo cual, la pena de prisión perpetua sobrepasa los límites del poder punitivo del Estado, al ser una medida desproporcionada y en detrimento de los fines de la pena<sup>375</sup>.

---

<sup>375</sup> Intervención de la Universidad de Caldas en el expediente D-13915. Pág. 8.

Por otro lado, la Clínica Sociojurídica sostuvo que la sanción de prisión perpetua supone el desconocimiento del derecho internacional aplicable. La argumentación de la institución en este punto, se dirigió a afirmar que la prisión vitalicia supone una “regresión del principio *pro homine* al axioma *pro imperium* propio de los regímenes totalitarios del siglo XIX”<sup>376</sup>. Asimismo, señaló que el principio de irreversibilidad, que es aplicable en nuestro sistema por el Bloque de Constitucionalidad, es desconocido por la medida del acto legislativo demandado. En esta línea, para la Universidad es relevante considerar la responsabilidad del Estado, producto de la aplicación de una sanción penal como la perpetua, ya que dicha medida es constitutiva de un trato cruel y degradante.

Finalmente, la interviniente consideró que el acto reformativo sustituye la Constitución al vulnerar los principios de dignidad humana, libertad, igualdad y el principio democrático. Al respecto, sostuvo que el enfoque de la medida frente a la dignidad humana es puesto en la víctima y no en el victimario; ese hecho cosifica y deshumaniza a la persona del reo y contraviene directamente el principio de dignidad humana. Agregó que la pena perpetua supone la imposibilidad de resocialización del reo, lo que le produce afecciones psíquicas y pérdida del sentido de la vida, pues no hay otra opción distinta a la muerte para un condenado a cadena perpetua. Asimismo, afirmó que se desconoce el principio de igualdad, ya que se otorga el mismo trato a personas por comisión de delitos disímiles y con diferentes grados de reproche. Por lo tanto el acto reformativo desconoce principios axiológicos de la Constitución, como la dignidad humana, libertad e igualdad.

Sumado a lo anterior, la institución indicó que la posibilidad de que la pena sea revisable es una excusa con la que se procuró evitar el vicio de sustitución de la Constitución, pero no se consiguió ese objetivo, además es una medida *incoherente y falaz*<sup>377</sup> con la pena impuesta, es decir, no puede ser perpetua y temporal (revisable) al mismo tiempo. Puntuló, que dada la importancia del tema, el debate legislativo no debía realizarse de manera virtual sin permitir la discusión cara a cara y con participación de expertos, académicos y todo grupo que constituya la voluntad popular<sup>378</sup> en un verdadero debate.

---

<sup>376</sup> Intervención de la Universidad de Caldas en el expediente D-1395. Pág. 13.

<sup>377</sup> Intervención de la Universidad de Caldas en el expediente D-1395.

<sup>378</sup> Intervención de la Universidad de Caldas, Pág. 23.

Por lo anterior, la Universidad de Caldas, solicitó a la Corte Constitucional, declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, visto que desconoce la dignidad humana, instrumentaliza al reo, al usarlo como ejemplo de disuasión, desconoce el fin resocializador de la pena, la igualdad y la libertad. Subsidiariamente, la Institución sugirió implementar un verdadero debate democrático frente a un tema tan importante, que promueva la participación popular y de los intervinientes en el proceso, de expertos y conocedores en la materia.

## **B) UNIVERSIDAD JAVERIANA**

El Semillero de Derecho Penitenciario de la Pontificia Universidad Javeriana intervino en el caso objeto de estudio constitucional y solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo acusado. Encontró que el acto de reforma sustituye la Constitución teniendo en cuenta que desconoce el principio de dignidad humana y el fin resocializador de la pena.

En primer lugar, la Universidad analizó la disposición normativa acusada y realizó sobre ella el juicio de sustitución de la Constitución. A partir de lo anterior, señaló como premisa mayor, que la dignidad humana se encuentra consagrada en la Constitución como elemento fundante del Estado Social de Derecho y por lo tanto como eje central del texto superior. Adicionalmente, expuso como premisa menor, que el acto reformativo acusado obliga a los condenados a ser reclusos indefinidamente en lugares que no cuentan con las condiciones básicas para satisfacer sus necesidades, además de ser una medida que se torna en un mecanismo para excluir determinadas personas de la sociedad, con lo que el Estado desconoce su obligación de garantizar condiciones de vida plena a los reclusos y la proyección sobre su libertad. Por lo tanto, la prisión perpetua lleva a los reos a la humillación, a padecer condiciones precarias y a que su vida no pueda realizarse plenamente, esto desconoce su dignidad humana y ataca directamente un principio esencial de la Constitución.

En segundo lugar, la institución manifestó que la prisión perpetua constituye un exceso punitivo que desborda los límites del Estado frente a la privación de derechos de las personas. Aseguró, en esta línea, que una sanción penal indefinida como la del acto reformativo, muestra a la sociedad la incapacidad de resocialización de quienes sean condenados, juzga anticipadamente la posibilidad de la persona de resocializarse y desarrollar un proyecto de vida, da prioridad al fin retributivo de la pena y la aplicación de tratos crueles,

inhumanos y degradantes. Además, aunque es real la problemática de la protección efectiva de los niños, niñas y adolescentes, la pena perpetua no es la solución adecuada, pues instrumentaliza a los prisioneros y los pone en ambientes precarios. En consecuencia, el constituyente derivado no es competente para reformar la Constitución con una medida que desconoce principios transversales de esta.

Finalmente, la interviniente aseguró que la medida acusada desconoce los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, considerando que el fin primordial de las penas es la rehabilitación y resocialización de los condenados. Dicho objetivo no logra ser satisfecho con la pena perpetua, incluso siendo revisable. Recordó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la pena perpetua opera con un fin meramente retributivo e implica la exclusión máxima de la persona de la sociedad<sup>379</sup> e impide que los condenados gocen plenamente de sus derechos. Por ello, aceptar que una persona privada de la libertad permanezca en un recinto deplorable toda su vida, no solo desconoce el principio de igualdad, respecto de otros presos, sino que ignora la dignidad humana que debe ser garantizada a los reclusos.

En conclusión, para la Universidad Javeriana, el Acto Legislativo 01 de 2020 sustituye la Constitución y debe ser declarado INEXEQUIBLE, en tanto que desconoce la consagración de la vida y la dignidad humana como pilares fundamentales del Estado Social de Derecho, da prevalencia a la retribución de la pena sobre la resocialización y sustrae permanentemente al ser humano del fundamento y finalidad del Estado Social de Derecho de proteger el medio principal de actuación en sociedad, que es la libertad.

### C) UNIVERSIDAD DEL ROSARIO

La Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario allegó escrito de intervención en el proceso de la referencia, en el que solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020. La universidad consideró que la prisión perpetua revisable no reconoce la dignidad humana y, contrario a ello, refuerza el estado de cosas inconstitucional que enfrenta el sistema carcelario de Colombia, además no cumple con los fines de la pena, específicamente el fin resocializador y muestra una política criminal punitivista y populista.

---

<sup>379</sup> Intervención Universidad Javeriana en el expediente D-13915. Pág. 24.

En primer lugar, la Universidad del Rosario sostuvo que la imposición de prisión perpetua desconoce la dignidad humana de los reclusos y refuerza el estado de cosas inconstitucional. Señaló que la disposición del artículo 34 constitucional, previa reforma, prohibía la prisión perpetua, ya que era considerada como una pena de cosificación que quebranta el principio de dignidad humana e impide que el condenado se reincorpore nuevamente en la sociedad y desarrolle su vida. Añadió que la dignidad humana es un principio fundante del Estado Social de Derecho que debe ser garantizado a todas las personas y los reclusos no son la excepción. Es así, como teniendo en cuenta que en la actualidad el sistema carcelario continúa en el estado de cosas inconstitucional declarado por la Corte hace varios años, si a un preso con una pena definida en el tiempo le es violentada su dignidad humana, al condenado a prisión perpetua todavía más, situación que contrario a proteger los derechos, intensifica su violación. En consecuencia, la prisión perpetua resulta ser a todas luces inconstitucional ya que desconoce el principio de dignidad e instrumentaliza a las personas sobre las que puede recaer la sanción en cuestión.

Por otro lado, la institución educativa recordó que los fines de la pena aplicables en materia penal deben respaldarse siempre en criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. El fin retributivo de la pena, implica resarcir de manera proporcional a la sociedad el mal que se ha ocasionado con la comisión de la conducta punible, con lo cual una pena excesiva desconoce una retribución justa y envía un mensaje a la sociedad que genera desconfianza en el ordenamiento. En esa línea, el fin resocializador lleva a que el condenado sea habilitado para ejercer roles propios de la vida social y pueda reconstruir su proyecto de vida. Por lo tanto, la prisión perpetua debe cumplir con los requerimientos antedichos, de lo contrario desconocería lineamientos constitucionales esenciales.

En tercer lugar, la universidad aseguró que la prisión perpetua revisable es una manifestación de una política criminal punitivista y poulista, puesto que su foco principal está en la sanción y el castigo con una falsa idea de seguridad y justicia. Añadió que este fenómeno ha tenido lugar en Colombia, en diferentes oportunidades reconocidas por la Corte Constitucional en el año 2015<sup>380</sup>, con el injustificado aumento de penas y requisitos para acceder a beneficios y subrogados penales. Esta situación atenta contra los principios

---

<sup>380</sup> Al respecto ver sentencias T-078 de 2015 y T-762 de 2015 en intervención de la Universidad del Rosario. Pág. 16.

del derecho penal que desarrollan los fines del Estado Social de Derecho. Por lo tanto, la prisión perpetua es una medida desproporcionada e innecesaria.

En suma, la Universidad del Rosario solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, en la medida que desconoce el principio de dignidad humana, esencial en nuestro modelo de Estado, no sigue los principios de la pena, refuerza el estado de cosas inconstitucional y evidencia una política criminal punitivista y populista.

#### **D) UNIVERSIDAD DE LA SABANA**

La Clínica Jurídica de la Universidad de La Sabana, intervino en el proceso de la referencia y solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, por considerar que sustituye el modelo de Estado Social de Derecho cuyo eje central es el principio de dignidad humana.

En primer lugar, la Universidad sostuvo que es importante considerar que la Corte ha definido la dignidad humana como el derecho de toda persona de realizar las capacidades humanas y llevar una existencia con sentido. El respeto por la dignidad humana, como principio, valor y derecho, es la base sobre la cual se sostiene el Estado Social de Derecho. Por lo tanto, una modificación de la Constitución que implique una afectación a la dignidad humana, de suyo constituye una transgresión al eje axial del Estado Social de Derecho y sustituye la Constitución.<sup>381</sup>

Una vez que la interviniente definió el eje central de la Constitución, como premisa mayor del juicio de sustitución, señaló que la modificación incluida en el acto de reforma, reemplaza dicho eje axial. En este sentido, dijo que la norma demandada modifica sustancialmente el artículo previamente establecido por el constituyente primario, toda vez que introduce una excepción a la prohibición de prisión perpetua, señala conductas delictivas específicas a las que es aplicable dicha excepción y crea un mecanismo de revisión específica para esa pena, no contemplado antes. En esta medida, la reforma transgrede la Constitución y elimina la función de resocialización de la pena. Además, es preciso considerar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado un amplio margen de protección del derecho a la resocialización de los condenados, al punto de indicar que “la resocialización en un Estado Social de Derecho exige que se limite la

---

<sup>381</sup> Intervención de la Universidad de La Sabana en el expediente D-13915. Pág. 4.

privación de la libertad en los establecimientos carcelarios, pues los mismos dificultan la reinserción del individuo en la sociedad y lo condenan a estigmatización y aislamiento”<sup>382</sup>.

En línea con lo anterior, la universidad destacó que la Convención Americana Sobre Derechos Humanos consagra que las penas privativas de la libertad deben tener como finalidad esencial la reforma y readaptación de los condenados. En esa medida, consideró que con esa disposición no tiene cabida la pena perpetua, no pueden existir penas que independiente de su duración no apunten a la reintegración del condenado a la vida en sociedad. En consecuencia, la sanción impuesta en el acto demandado, desconoce la Constitución y el bloque de constitucionalidad, y también compromete la responsabilidad del Estado al aplicar penas que ignoran la integridad de la persona y se desvía de los fines de la pena.

En conclusión, la Universidad de La Sabana, consideró que el constituyente derivado extralimitó sus facultades de reforma, negó el principio de dignidad humana como eje estructural del Estado social de Derecho y, por tanto, sustituyó la Constitución. Así pues, solicitó a la Corte declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020 “Por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable”.

#### **E) UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA DE CALI**

La Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad San Buenaventura de Cali, allegó escrito de intervención en el caso estudiado y solicitó a esta Corporación declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020. Para sustentar su posición, la institución realizó un análisis constitucional del acto de reforma y posteriormente aplicó el juicio de sustitución de la Constitución.

En un primer término, la universidad recordó la jurisprudencia constitucional en la que la Corte dejó claridad sobre los límites al poder de reforma del órgano legislativo. Estos límites sientan su base en los principios fundantes o centrales de la Constitución, de modo que son insustituibles por el poder constituyente derivado. Por lo tanto, el poder legislativo tiene la facultad de modificar la Constitución, pero no de sustituirla.

---

<sup>382</sup> Sentencia T-267 de 2015 en intervención de La Universidad de La Sabana. Pág. 9.

En segundo lugar, la interviniente aplicó el juicio de sustitución de la Constitución y consideró que el Acto Legislativo incurre en dicho vicio, en detrimento de la Carta. En este sentido, como premisa mayor, enunció los ejes definitorios de la Constitución consistentes en la dignidad humana y el Estado Social de Derecho. En tal caso, esta premisa está constituida por el bloque de constitucionalidad en sentido lato y por las normas del sistema penal que disponen los fines de la pena. De este modo, se puede entender, como premisa menor, que el acto reformativo desdibuja y suprime el principio de dignidad humana al dejar de lado el fin resocializador de la pena. Por lo tanto, la modificación introducida por la norma demandada sustituye la Constitución.

En conclusión, la Universidad San Buenaventura consideró que el Acto legislativo 01 de 2020, sustituye la Constitución, por las razones expuestas en la intervención, y por lo tanto debe ser declarado INEXEQUIBLE.

#### **F) UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA**

La Clínica Jurídica de Interés Público “Grupo Investigativo de Intervención Social” de la Universidad Surcolombiana, presentó escrito de intervención en el caso objeto de análisis constitucional. En ella apoyó la solicitud de **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020 presentada en la demanda, por considerar que vulnera los artículos 114 y 374 de la Constitución.

Por un lado, la Universidad afirmó que la imposición de cadena perpetua implica un retroceso al avance y desarrollo del Estado Social de Derecho, por cuanto deja en segundo plano los derechos de un determinado grupo de personas y pone en primer lugar una pena, cuyo fin es populista. La afirmación anterior fue sustentada en que la pena perpetua es una medida irrazonable, en un contexto regresivo que impide ejercer los derechos fundamentales a quienes estén bajo esa sanción. De manera que dicha medida sustituye los elementos del Estado social de Derecho que tiene, entre otras, la obligación de proteger y promover los derechos fundamentales.

De otro lado, la interviniente sostuvo que el principio de dignidad humana es un eje definitorio de la Constitución y un derecho fundamental que tiene cada persona para exigir un tratamiento justo y no ser instrumentalizado como un medio para la obtención de un fin. Lo anterior es la base para afirmar que el acto legislativo demandado sustituye parcialmente la Constitución, ya que

pasa por alto la prohibición de penas crueles, inhumanas o degradantes. Esta medida llevaría a la muerte política y jurídica al sujeto condenado, toda vez que implica quitarle cualquier esperanza de proyecto de vida y relegarlo de la sociedad. Además, la medida desconoce también el fin resocializador de la pena, pues hace de la prisión perpetua una sanción meramente retributiva, injusta y desproporcionada. La posibilidad de que la pena sea revisable no implica que, pasados 25 años, el prisionero pueda recuperar la libertad. En consecuencia, el acto demandado desconoce y reemplaza elementos esenciales de la Constitución y por ello incurre en sustitución de la misma.

Por lo expuesto anteriormente, la Universidad Surcolombiana, solicitó a la Corte Constitucional declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020 porque constituye una extralimitación del Congreso y sustituye la Constitución.

### **G) UNIVERSIDAD DE SUCRE**

El semillero de Derecho Procesal de la Universidad de Sucre intervino en el proceso de la referencia y solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, por considerar que sustituye la Constitución.

La universidad consideró que la necesaria aplicación del juicio de sustitución de la Constitución en este caso, da como resultado la evidente transgresión de la norma Suprema. Sostuvo en primer lugar, la dignidad humana, como eje central de la Constitución no se discute, pues la misma Carta política lo indica y así ha sido ampliamente sostenido por la jurisprudencia constitucional. De otro lado, es relevante considerar que el artículo que es reformado por el acto legislativo, fue producto de la reunión del constituyente primario donde plasmó la voluntad del pueblo soberano. Esta voluntad es desdibujada con la actuación del constituyente secundario, que extralimitó sus funciones y violentó el querer del pueblo desconociendo el modelo de Estado Social de Derecho y el deber del Estado de proteger, respetar y garantizar los derechos humanos.

Asimismo, la interviniente afirmó que el acto reformativo desconoció el principio de dignidad humana en cabeza del condenado, pues aunque la medida sigue un fin válido, de proteger el interés superior del menor, se vale de un medio que desconoce los derechos del prisionero e implica hacer sobre este un juicio de valor, definiéndolo ante la sociedad como una persona que ya no tiene futuro y es incapaz de interactuar nuevamente en la sociedad.

Adicionalmente, el estado de cosas inconstitucional del sistema carcelario agrava la situación y hace más evidente la violación del eje central de la Constitución respecto del cual el Estado debe garantizar la protección de los derechos fundamentales. En definitiva, condenar a una persona a prisión perpetua implica ponerla en condiciones precarias por un tiempo indefinido y que vulneran su dignidad humana.

Por lo tanto, la Universidad de Sucre solicitó declarar la INEXEQUIBILIDAD del Acto Legislativo demandado porque desnaturaliza la esencia de la Constitución y la sustituye.

#### **H) UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA**

La Universidad Externado de Colombia presentó escrito de intervención en el caso *sub examine* y solicitó a la Corte declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, por considerar que con su expedición, el Congreso desbordó sus competencias y sustituyó la Constitución.

En primer lugar, la universidad expuso que el acto legislativo atenta contra los principios de dignidad humana, libertad, igualdad, protección e imprescriptibilidad de la pena. Al respecto, adujo que la imposición de la pena perpetua no soluciona el problema social de violencia sexual contra los niños, niñas y adolescentes y, por el contrario, refleja una política criminal reactiva. Además, la reforma perpetúa el estado de cosas inconstitucional que afecta actualmente el sistema carcelario de Colombia. Del mismo modo, no hay justificación racional para la aplicación de penas tan lesivas como la cuestionada. Por lo tanto, el acto legislativo acusado desconoce los principios de proporcionalidad en la aplicación de la pena y limita la posibilidad de resocialización del condenado como fin primordial del sistema penal.

La interviniente sostuvo que el trámite legislativo, aún en situaciones excepcionales y coyunturales, debe cumplirse en su integridad para garantizar el Estado Democrático y de sus instituciones. A su juicio, la realización de un trámite parlamentario de tal importancia en un improvisado escenario virtual, dio lugar al desconocimiento y falta de garantías para el ejercicio democrático y participativo de los congresistas. En consecuencia, y en virtud del artículo 149 de la Constitución, el proceso en el Congreso que dio lugar al acto de reforma de la Constitución debe ser dejado sin validez.

En suma, la universidad solicitó declarar **INCONSTITUCIONAL** el Acto Legislativo 01 de 2020, ya que el Congreso incurrió en un vicio de competencia y sustituyó la Constitución. Adicionalmente, pidió a la Corte declarar la inconstitucionalidad del trámite legislativo por medio del cual se aprobó el Acto Legislativo 01 de 2020.

#### **I) UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**

Los miembros de la Escuela de Investigación y Pensamiento Penal Luis Carlos Perez – POLCRYMED -, de la Universidad Nacional, intervinieron en el proceso de la referencia y solicitaron a la Corte declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, al encontrar que este sustituye la Constitución.

En primer lugar, la institución sostuvo como premisa mayor, que el Estado Social de Derecho y la dignidad humana son ejes esenciales de la Constitución y limitan la imposición de penas. En este sentido, la sanción, como un daño aceptado legalmente, dentro de los límites razonables y constitucionales, es legítima en un Estado Social de Derecho solo si cumple con funciones constitucionales, orientadas y limitadas dentro de las fronteras impuestas por la dignidad humana y la proporcionalidad. Es así, como según la jurisprudencia de la Corte “las penas en Colombia tienen un fin preventivo que se materializa en la disposición legal, un fin retributivo que se manifiesta en el momento de la imposición de la pena y un fin resocializador que orienta la ejecución de la condena”<sup>383</sup>. De este modo, frente al fin resocializador, la reincorporación a la vida social se constituye en una garantía material del recluso, ya que se trata de crear bases para que el individuo se desarrolle libremente. Por lo tanto, el Estado Social del Derecho y la dignidad humana son elementos definitorios y esenciales de la Constitución Política de Colombia.

Por otro lado, como premisa menor, la universidad argumentó que la prisión perpetua atenta contra el derecho a la dignidad humana y modifica un elemento esencial de la Constitución. En este sentido, el fin de prevención general que implica la medida de prisión perpetua, desconoce el principio de dignidad humana, ya que utiliza a un ser humano como medio de disuasión para crear en los demás, temor frente a la pena que le es aplicada. Adicionalmente, la medida que contiene el acto legislativo acusado, conlleva

---

<sup>383</sup> C-565 de 1993 en intervención de la Universidad Nacional. Pág. 4.

a negar la idea de que un ser humano esté en capacidad de cambiar, rehabilitarse y volver a convivir en sociedad. En consecuencia, la reforma contenida en el acto legislativo permite evidenciar que no se trata de la misma Constitución, sino de una distinta.

Por último, los intervinientes de la Universidad Nacional de Colombia, adujeron, como premisa de conclusión, que la implementación de la reforma del acto legislativo sustituye la Constitución. Lo anterior, argumentado en que, dentro de un Estado Social de Derecho el poder punitivo no puede ser utilizado de manera irracional, sino que debe ser aplicado en observancia de los principios de proporcionalidad, necesidad y razonabilidad que rigen el sistema penal. Por ello, no pueden existir penas que no respondan a una función y dejen de lado la consideración de que el ser humano es fin en sí mismo. Es cierto que en el derecho internacional no hay un instrumento que prohíba de manera clara la prisión perpetua; sin embargo, si existen elementos que permiten concluir su inconveniencia.

En conclusión, establecer la cadena perpetua revisable implica un cambio tan importante que no se pueden implementar los mecanismos regulares de reforma constitucional, pues no se cambiaría alguna parte de la Constitución, sino que ella perdería su identidad y se convertiría en una nueva. Por ello, la única vía para que este cambio pueda ser efectuado es una asamblea nacional constituyente, pues sería aquella la única institución autorizada para configurar un cambio de tal índole a la Carta. En consecuencia, la Universidad Nacional de Colombia solicitó declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** del acto legislativo acusado, ya que sustituye la Constitución.

## **J) INTERVENCIÓN GRUPO DE ACCIONES PÚBLICAS (GAP) DE LA UNIVERSIDAD DEL ROSARIO**

El Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario intervino en el caso objeto de estudio constitucional, y solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020. Para sustentar su posición, argumentó las deficiencias en el manejo de las sesiones virtuales en el trámite legislativo, la violación de obligaciones internacionales por implementación de medidas regresivas y constitutivas de tratos crueles inhumanos y degradantes.

En primer lugar, el Grupo de Acciones Públicas sostuvo que la forma en la que se desarrolló el trámite legislativo no respetó los principios que rigen la deliberación propia del constituyente secundario. Señaló que, aunque en principio el tipo de debate del acto legislativo cuestionado debió darse presencialmente, la virtualidad en sí misma, no era impedimento para que ocurriera de manera válida; sin embargo, el decurso de los debates del Congreso omitió las reglas esenciales de la actuación parlamentaria, recogidas por la Corte en 3 elementos básicos: el debate, la participación y la publicidad de los actos<sup>384</sup>. Por lo tanto, el trámite legislativo contiene elementos que permiten declarar su invalidez y por tanto la inconstitucionalidad de la norma en pugna.

Por otro lado, la interviniente adujo que la cadena perpetua desconoce el fin resocializador de la pena y con ello contradice el derecho internacional de los derechos humanos. Argumentó que, según la normatividad internacional vinculante, las penas privativas de la libertad serán dirigidas a la reforma y readaptación social de los penados. Con base en lo anterior, resaltaron que la pena perpetua tiene una finalidad innegable de exclusión del individuo de la sociedad. En consecuencia, la medida cuestionada en el Acto Legislativo 01 de 2020 contradice directamente el fin de la pena que busca resocializar al condenado.

Finalmente, el Grupo afirmó que la norma acusada desconoce también el principio de no regresividad y la prohibición de tratos crueles, inhumanos y degradantes, introducidos a través del bloque de constitucionalidad. Aseguró que, de acuerdo con el artículo 2.1 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, las medidas tendientes a anular la personalidad de un individuo o disminuir su capacidad física o mental, constituyen tortura. Así también, señaló el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha indicado que “la pena que adolece de grave desproporcionalidad puede constituir un trato cruel”<sup>385</sup>. Por lo tanto, someter a una persona a pasar el resto de su vida en prisión, aun cuando en Colombia dicha medida había prohibida taxativamente, no solo desconoce el principio de no regresividad, sino que también violenta la condición del sujeto condenado, que al ser excluido de la sociedad y sometido a padecer el sufrimiento de una pena

---

<sup>384</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-008 de 2003, en intervención del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. Pág. 3.

<sup>385</sup> Caso Harkins y Edwards Vs. Reino Unido. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en intervención del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. Pág. 9.

desproporcionada, es puesto bajo un trato cruel, inhumano y degradante. Situación esta que se agrava con la precaria condición del sistema carcelario colombiano, donde ni siquiera los prisioneros que cumplen penas cortas logran el objetivo de resocialización de la pena.

En suma, el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, solicitó a la Corte Constitucional declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, toda vez que desconoce el principio de no regresividad, constituye un trato cruel, inhumano y degradante y, además, es producto de un trámite legislativo viciado de inconstitucionalidad.

### **III) INTERVENCIONES CIUDADANAS**

#### **A) JUAN DAVID CASTRO ARIAS**

El ciudadano Juan David Castro Arias, presentó escrito de intervención en el proceso objeto de estudio constitucional y señaló que los demandantes incurrieron en varios errores interpretativos, ya que no existió omisión al debido proceso en el trámite legislativo, así como tampoco se sustituyó la Constitución. Por este motivo, solicitó declarar la **EXEQUIBILIDAD** del acto de reforma demandado.

Por un lado, el interviniente sostuvo que hay una incongruencia en la afirmación de los demandantes cuando sostienen que el Congreso tiene la facultad de reformar la Constitución y que en este caso, al ejercer su función, desconoció la Constitución. Indicó que frente al trámite específico, el legislador cumplió con los requisitos que para ello imponen la Constitución y la Ley, de manera que no hubo desconocimiento alguno del trámite acusado.

De otro lado, el ciudadano aplicó el juicio de sustitución de la Constitución y sostuvo que no se configuró tal acusación. Frente a la premisa mayor, señaló que el Estado Social de Derecho se fundamenta en el principio de dignidad humana y el cumplimiento de los fines del Estado respecto del efectivo goce de todas las personas en sus derechos. Así, el acto legislativo, al introducir la medida de prisión perpetua, busca garantizar el interés superior del menor, prevalente en nuestro modelo de Estado, que, además, redundaría en un beneficio para toda la sociedad, con lo cual no se evidencia una premisa menor que afecte la esencia de la Constitución. En conclusión, la Carta Política no es sustituida, toda vez que el acto de reforma se circunscribió a principios legitimados por la misma Constitución. Por lo anterior, el

ciudadano Juan David Castro Arias solicitó declarar la EXEQUIBILIDAD del Acto Legislativo 01 de 2020.

**B) INTEGRANTES DEL GRUPO DE INVESTIGACIÓN JUSTICIA, ÁMBITO PÚBLICO Y DERECHOS HUMANOS Y DEL SEMILLERO FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD DE LA SABANA**

Estudiantes y profesores, integrantes del grupo de investigación Justicia, Ámbito Público y Derechos Humanos y del Semillero Fundamentos Filosóficos del Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de La Sabana, intervinieron en el caso *sub examine* y solicitaron declarar la **EXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020.

En primer lugar, los intervinientes sostuvieron que la utilización de medios virtuales no es una condición necesaria ni suficiente para justificar un vicio de constitucionalidad en el procedimiento legislativo. Sostuvieron, que aunque los procesos virtuales no están regulados, no significa que se requiera una reglamentación previa para realizarse; además, las inconstitucionalidades en el trámite legislativo se generan por vicios contrarios a la Constitución y la Ley, no por discusiones sobre el escenario o lugar en el que se desarrolló el procedimiento. Así, tras un estudio y lectura detallada de las sesiones del Congreso en el marco del acto de reforma acusado, los intervinientes, señalaron que la demanda no tiene en cuenta lo que realmente ocurrió en el debate legislativo, ya que con el análisis de las sesiones se evidencia que varias de las afirmaciones de los demandantes carecen de fundamento.

A modo de ejemplo, los académicos abordaron el desarrollo del tercer debate, llamado por los accionantes como “el incumplimiento más notorio”. En este punto, afirmaron que en el debate del articulado se pusieron de presente algunos impedimentos y proposiciones, lo que ocasionó que se aplazara la votación del debate de la Ley 1922 de 2018, incluido en el orden del día. De acuerdo con esto, en el debate cuestionado se dio comienzo a la deliberación de las proposiciones, pero en referencia a las modificaciones de la Ley 1922 de 2018, y no del Proyecto del Acto legislativo 01 de 2020<sup>386</sup>. En consecuencia, afirmaron, que los accionantes interpretan de manera errada las

---

<sup>386</sup> Intervención del grupo de investigación y semillero de la Universidad de La Sabana. Pág. 9.

normas, no aportan suficiente carga probatoria de las afirmaciones y confunden vicios de procedimiento con vicios de constitucionalidad, ya que la ocurrencia de los primeros no supone necesariamente el acaecimiento de los segundos.

Adicionalmente, sostuvieron que la demanda interpreta de manera equivocada la doctrina del bloque de constitucionalidad, ya que “la eventual contradicción entre un acto legislativo y las normas del bloque en sentido lato no es condición suficiente para concluir que ese acto es inconstitucional”<sup>387</sup>. Así, la utilización de las normas del bloque en sentido lato está supeditada a la existencia de una contradicción entre la norma y la Constitución en sentido estricto. Por lo tanto, si no se afecta el bloque en sentido estricto, aunque no se tenga en cuenta una disposición auxiliar, no significa que la Constitución sea desconocida.

Ahora bien, frente al juicio de sustitución de la Constitución, los intervinientes recordaron que esta doctrina fue adoptada para evitar que los órganos con poder de reforma desconozcan los principios o fundamentos del sistema constitucional. Por esta razón, no puede recurrirse a esta figura solo por razones de inconveniencia o por juicios valorativos que califican la reforma de inadecuada. Al respecto, argumentaron que aunque la reforma resulta inconveniente por cuestiones de política criminal, situación carcelaria, entre otras, no significa que se sustituya el sistema constitucional en dicha materia. Así, la determinación de los principios esenciales de la Constitución no obedece a generalizaciones empíricas o consideraciones de política pública que resultan siendo contingentes. Dichas apreciaciones son propias de la discusión legislativa, no de la teoría constitucional sobre elementos esenciales de la Carta.

En otro sentido, consideraron que es diferente hablar de un desarrollo de un eje axial que hablar de un eje axial propiamente. En esta medida, aseguraron que los demandantes sientan su argumento principal en que se sustituye el derecho a la resocialización, dispuesto en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos que dispone como finalidad esencial de la pena la reforma y readaptación social de los reos. Sin embargo, el hecho de que una norma de derecho internacional sea parte del bloque de constitucionalidad no significa que se constituya automáticamente en eje definitorio de la Constitución. Además, la prisión perpetua revisable contenida en el acto de

---

<sup>387</sup> *Ib. Ídem.* Pág. 7.

reforma no desconoce los derechos reconocidos en el pacto, ya que este no prohíbe ese tipo de medidas. En consecuencia, la norma demandada no contradice la Constitución, ni la sustituye.

En suma, los intervinientes consideraron que el Acto Legislativo 01 de 2020, no sustituye la Constitución y por lo tanto debe ser declarado EXEQUIBLE, por las razones expuestas anteriormente.

### C) MAURICIO CRISTANCHO ARIZA

El ciudadano Mauricio Cristancho Ariza, intervino en el proceso de la referencia y solicitó declarar la **EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA** del Acto Legislativo 01 de 2020, además requirió a la Corte pronunciarse sobre la posible inconstitucionalidad de algunas disposiciones del código penal colombiano.

En primer lugar, argumentó que la redacción de algunos apartes del acto legislativo es vaga y puede conducir a la consideración de su inconstitucionalidad, aunque *per se* no lo sea. Con relación a ello, señaló que la indeterminación del momento de revisión de la pena de prisión *no inferior* a 25 años podría llevar a que en el momento de su regulación el legislador disponga 40, 50 o más años; hecho que transformaría la norma a su inconstitucionalidad por la inexistente posibilidad de resocialización del condenado. En esta línea, el ciudadano expuso que, con fundamento en el derecho internacional, el principio de proporcionalidad de las penas se satisface con la fijación de un límite razonable para la revisión de las sentencias. Así, el principio de no irreductibilidad es respetado cuando la pena ofrece una perspectiva cierta de liberación, atada a la revisión de la sanción. Razón por la cual, la Corte debería modular la sentencia para indicar que la pena sea revisada “en un término de 25 años” y no dejar indeterminada la interpretación sobre dicho momento, que resulta relevante, frente a la adecuación de la norma con la Carta.

Ahora bien, el interviniente recordó que en el caso colombiano se admiten máximos de 50 años de prisión por la comisión de determinados delitos y 60 por concurso de ellos, sin que se haya encontrado, en su introducción, la vulneración de los principios de dignidad humana y proporcionalidad. Es así, como la fijación de un término de 25 años para la revisión de la pena perpetua, es más favorable que un máximo de 60 años. Además, en su momento, se avaló la incorporación del Estatuto de Roma que consagra la

prisión perpetua revisable a los 25 años. Asimismo, adujo, que fue la Corte Constitucional la que señaló que existen unos fines regulados en la Ley y que orientan la imposición de penas, de manera que la norma acusada introduce por primera vez a la Constitución el término de resocialización y centra su enfoque en este fin y no en otros. Por lo tanto, la norma en pugna es constitucional, ya que no solo satisface los principios de proporcionalidad y no irreductibilidad que demandan los estándares internacionales, sino que, *“irónicamente, ha humanizado nuestro sistema penal”*<sup>388</sup> al introducir la posibilidad de revisión en menor tiempo que las penas máximas vigentes.

Finalmente, una revisión del sistema penal colombiano, deja en evidencia la inconstitucionalidad sobreviniente de varias normas con la introducción del acto legislativo demandado. En primer lugar, hay penas más altas y sin posibilidad de revisión. Así, la Corte debe determinar si a las personas actualmente condenadas a penas superiores a 25 años por delitos sexuales contra menores aplicaría el principio de favorabilidad penal. Adicionalmente, corresponde al alto Tribunal dar cuenta si el acto legislativo ha fijado un límite punitivo al sistema de penas en la propia Constitución, siendo la prisión perpetua revisable a los 25 años, la más grave, lo que produce la inconstitucionalidad de algunos artículos del código penal como el 31 y 37 que fijan topes punitivos. Es por ello que el interviniente sugirió la integración de la unidad normativa, como mecanismo excepcional aceptado y aplicado por la misma Corte, cuya necesidad surge a partir de este análisis constitucional.

En suma, el ciudadano Mauricio Cristancho Ariza solicitó a la Corte declarar EXEQUIBLE el Acto Legislativo 01 de 2020, de manera CONDICIONADA a que la pena sea revisada en el término fijo de 25 años, y a que el legislador establezca que la resocialización se supedite a que el Estado haya ofrecido garantías ciertas de reincorporación social, a efectos de que la resocialización en las cárceles del país sea una realidad.

#### **D) HAROL EDUARDO SUA MONTAÑA**

El ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña presentó escrito de intervención en el proceso de la referencia y consideró que el Acto Legislativo 01 de 2020 sustituye la Constitución, de modo que solicitó declarar su **INEXEQUIBILIDAD**. Para sustentar su posición, analizó la alegada falta de

---

<sup>388</sup> Intervención ciudadana de Mauricio Cristancho Ariza. Pág. 7.

competencia del Congreso en la expedición del acto de reforma y la recusación de los senadores en el trámite legislativo.

En primer lugar, el interviniente sostuvo que el trámite de la recusación en el proceso legislativo desconoció el principio de juez natural, produciendo la nulidad de lo actuado a partir del rechazo de la recusación. En este sentido, argumentó que el artículo 64 de la Ley 1828 de 2017 dispone que las recusaciones deben ser respondidas por la Mesa Directiva de la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista, a través de resolución motivada. Teniendo en cuenta que la recusación, en el caso concreto, fue rechazada de plano por el presidente de la Comisión de Ética del Senado, ignoró la normatividad en la materia que dispone otra forma de proceder. Por lo tanto, existió en ese caso un vicio en el trámite legislativo, sin perjuicio de ser saneable retrotrayendo el proceso al primer debate de segunda vuelta, con la respuesta debida a la recusación en cuestión.

Por otro lado, el ciudadano aseguró que el acto reformativo no satisface los requisitos necesarios para evitar la sustitución de la Constitución. Al respecto, señaló que el estudio detallado de las gacetas del Congreso, relativas al acto que se cuestiona, no llena la carga argumentativa requerida para asegurar que, a pesar de la medida de prisión perpetua, se demuestre a cabalidad la ausencia de cualquier tipo de violación a la dignidad humana del reo y el cumplimiento de los fines de la pena, pues la forma en la que se expone la prisión revisable es ineficaz. Añadió que, aunque el Congreso no lo sustenta con suficiencia, la demanda que se estudia en este caso, tampoco demuestra la evidente transgresión del principio de dignidad humana. Por lo tanto, dijo, la Corte deberá suplir esa ausencia argumentativa con un estudio detallado y pormenorizado del caso.

En conclusión, el ciudadano consideró que el Acto Legislativo demandado es el producto de un ejercicio inadecuado del poder de reforma del órgano legislativo, ya que el cambio introducido a la Constitución termina por sustituirla. En consecuencia, solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del acto legislativo en cuestión.

#### **E) RICARDO POSADA MAYA**

El ciudadano Ricardo Posada Maya, intervino en el proceso de la referencia con la solicitud de declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 02 de 2020, ya que este sustituye la Constitución.

En primer lugar, argumentó que el Acto Legislativo objeto de demanda sustituye la Constitución en la medida que desconoce el modelo de Estado Social de Derecho y la intangibilidad de algunos principios fundamentales como la dignidad humana, la igualdad material y la libertad personal. Indicó que la prisión perpetua revisable es una medida ineficaz y poco efectiva en el sistema de justicia colombiano que, contrario a prevenir la violencia sexual contra menores, agrava el estado de cosas inconstitucional existente. Adicionalmente, esta medida carece de estudios empíricos serios que demuestren la relación que la sanción guarda con la prevención del tipo de delitos a la que es aplicable y cómo puede proteger a víctimas de crímenes similares. Por tanto, la medida se convierte en un *peligroso experimento social intuitivo*<sup>389</sup>, además no distingue la aplicación de sanción entre autores y partícipes en los delitos sexuales y en los homicidios en contra de los menores de edad.

Por otro lado, la prisión perpetua revisable afecta determinantemente el sistema general de individualización de las penas y provoca graves daños a la igualdad material, la responsabilidad individual por el hecho y la valoración de la ofensividad de los delitos. Sostuvo que la sanción penal propuesta, restringe de manera desproporcionada y costosa los derechos humanos de los reclusos y no se ha demostrado que sea más efectiva para prevenir los delitos contra los menores, que una pena de prisión de mediana duración. De esta forma, la medida se fundamenta en una postura mucho menos garantista y que limita la rehabilitación de los derechos del sentenciado, en particular, el derecho constitucional de libertad de locomoción.

Finalmente, el interviniente adujo que la incorporación de la prisión perpetua no cumple con el estándar constitucional mínimo que debe cumplir una política criminal respetuosa de los derechos humanos. Argumentó, que no se ha comprobado que los efectos contra los derechos fundamentales estén justificados por su capacidad preventiva para controlar o disminuir de manera eficaz los delitos sexuales o los homicidios en contra de menores, o que se puede reducir la reincidencia en este tipo de actuaciones criminales. En ese mismo sentido, la pena perpetua ignora el principio de *ultima ratio* del derecho penal al no haberse agotado otro tipo de medidas punitivas o de políticas criminales que, siendo más eficaces, comporten menos costos personales y sociales para los derechos fundamentales de los condenados. Así

---

<sup>389</sup> Intervención ciudadana de Ricardo Posada Maya. Pág. 4.

pues, la prisión perpetua revisable, mínimo a los 25 años de reclusión, implica una restricción desproporcionada del derecho a la libertad personal.

En definitiva, el ciudadano Ricardo Posada Maya consideró que la prisión perpetua revisable desconoce el derecho penal de acto e instituye el derecho penal subjetivo o de autor, que deriva en la equivocada imposibilidad de resocializar a los condenados. Todo ello, a partir de presunciones indemostrables sobre la peligrosidad criminal, la posibilidad de delitos a futuro y la necesidad de defensa social. En consecuencia, solicitó a la Corte Constitucional declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, por resultar contrario a la Constitución, al punto de sustituirla.

#### **F) YESID REYES ALVARADO**

El ciudadano Yesid Reyes Alvarado, presentó escrito de intervención en el caso que se estudia y solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, por considerar que desconoce la Constitución.

En primer lugar, el interviniente examinó el sentido de lo que se entiende por resocializar e indicó que implica alcanzar las condiciones para volver a la sociedad de manera anticipada al cumplimiento de la pena. Es así, como el acto legislativo lo permite, aunque no debió definir un límite mínimo de cumplimiento de la pena, sino que la resocialización debería poder evaluarse en cualquier momento cuando se acrediten las condiciones para ello. Añadió que con la prisión perpetua no se conculca al delincuente su derecho a la vida; sin embargo, si es privado de su derecho a la vida digna. Lo anterior, considerando que la Corte Constitucional ha sostenido que en un Estado social de derecho el objeto del derecho penal no es excluir al reo de la sociedad, sino buscar su reinserción en ella. En este orden de ideas, solo son compatibles con los derechos humanos las penas que tiendan a la resocialización del condenado.

En relación con lo anterior, el ciudadano manifestó que una vez que el reo cumpla la pena, el Estado está en la obligación de disponer los medios necesarios para que este pueda reinsertarse en la sociedad y desarrollar su proyecto de vida. A su juicio, en eso consiste la reinserción social de que trata el artículo 4 del Código Penal colombiano. Es por ello, que la prisión perpetua no se reduce a devolver un mal proporcional al delito cometido, sino que busca controlar de manera desproporcionada al condenado para que en el futuro no vuelva a cometer delitos; es decir, es castigado por la probabilidad

de que llegue a delinquir, y no por el hecho punible efectivamente cometido. En consecuencia, nos encontramos ante un panorama normativo contrario al artículo 29 de la Constitución, en virtud del cual las personas solo pueden ser juzgadas por sus actos.

En conclusión, Yesid Reyes Alvarado consideró que el Acto Legislativo 01 de 2020 debe ser declarado **INEXEQUIBLE** porque vulnera el derecho fundamental a una vida digna, el principio del derecho penal, de la mano del artículo 29 de la Constitución, además no cumple con el fin principal de la pena de *reinserción* social.

### **G) COLEGIO DE ABOGADOS PENALISTAS DE COLOMBIA**

El Colegio de Abogados Penalistas de Colombia intervino en el proceso de la referencia para solicitar a la Corte Constitucional declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2021 al encontrar vicios de procedimiento y configurarse la sustitución de la Constitución.

En primer lugar, los intervinientes sostuvieron que el trámite del acto reformativo al interior del Congreso desconoció reglas de procedimiento que permitían concluir la validez del proceso. Aseguró, que la falta de publicación de las gacetas desconoció el principio de publicidad y además la falta de verificación del quórum decisorio afectó directamente los principios de democracia y transparencia del debate. Así también, la falta de certeza al inicio de las sesiones, la ausencia de asistencia en algunos debates, la inadecuada participación de las minorías y de la oposición, entre otras, fueron vicios, que de acuerdo con el escrito de intervención, estuvieron presentes en el trámite del acto reformativo. De manera que se puede concluir su inconstitucionalidad por desconocimiento de principios que rigen el sistema democrático de nuestro Estado.

En segundo lugar, el Colegio de Abogados Penalistas adujo que el Congreso como poder constituyente derivado no está autorizado a desbordar la competencia de reforma que le otorga la Constitución. Argumentaron, que el principio de dignidad humana es parte esencial del texto superior. Este principio, valor y derecho, definido constitucionalmente, es desconocido cuando se pretende apartar a una persona de la sociedad con una pena privativa de la libertad como la contenida en el acto de reforma acusado, ya que se da por sentada la imposibilidad de resocializar al condenado. Además, la sanción de prisión perpetua ignora el principio del derecho penal de acto y

despersonaliza al sujeto que comete la conducta punible. Asimismo, señalaron que la naturaleza revisable de la cadena perpetua no le resta valor a los argumentos esbozados, ya que es apenas una posibilidad remota que impide que el actor de la conducta punible pueda tener un proyecto de vida o alguna esperanza de ello, con posterioridad a su condena. En consecuencia, la norma demandada desconoce el principio de dignidad humana como eje axial de la Constitución.

En consecuencia, el Colegio de Abogados Penalistas de Colombia consideró que no solo se desconocieron las reglas del procedimiento legislativo, sino que también se configuró la sustitución de la Constitución, y por tanto, le asiste razón a los demandantes. En ese sentido, solicitó a la Corte declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2021 por el cual se reformó el artículo 34 de la Constitución Política de 1991.

#### **H) COALICIÓN CONTRA LA VINCULACIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y JÓVENES AL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA - COALICO**

La Coalición contra la vinculación de niños, niñas y jóvenes al conflicto armado en Colombia – Coalico, intervino en el proceso de la referencia y solicitó declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del Acto Legislativo 01 de 2020, por ser producto de un exceso de competencias del Congreso y sustituir principios fundantes de la Constitución.

Para la interviniente, el acto legislativo acusado desconoce el principio constitucional del interés superior del menor frente a los derechos de los demás. Al respecto, presentó un informe sobre el riesgo que corren los menores, víctimas de violencia sexual, a manos de grupos armados ilegales y también de miembros de la fuerza pública. Señaló, que el análisis de los fenómenos de criminalidad en materia de violencia sexual en contra de niñas, niños y adolescentes debe incluir un exhaustivo estudio del rol de los actores armados, legales e ilegales, como agentes responsables de la comisión de dichas conductas punibles. Asimismo, sostuvieron que es necesario que se analicen las causas que permiten o favorecen la proliferación de dichas actuaciones en regiones o territorios con una mayor intensidad del conflicto y cuyas disposiciones locales y regionales permiten fenómenos como el de la impunidad o ausencia de sanción efectiva.

La Coalición sostuvo que la modificación del artículo 34 superior no solo implica la vulneración del principio constitucional de dignidad humana como lo alegan los demandantes, sino que también contraviene directamente la jurisprudencia convencional vinculante en la materia. Además, implica la violación del principio del interés superior del menor, aplicado respecto de la sanción penal, cuando el penado sea un menor de 18 años, pues dicha disposición no discrimina su aplicación a los menores que funjan como sujeto activo en la comisión de los crímenes enlistados. En consecuencia, los menores serán merecedores de la cadena perpetua en abierta contradicción a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las cuales consideran la prisión perpetua como un trato cruel, inhumano e incompatible con el principio del interés superior del menor.

Por lo expuesto anteriormente, la COALICO sostuvo que existe una duda razonablemente fundada sobre el riesgo de victimización mayor para los menores, ocasionada por la modificación introducida por el acto reformativo. añadió que el principio constitucional del interés superior del menor y la prevalencia de sus derechos sobre los de los demás no soporta que se asuma dicho riesgo. Por lo tanto, toda vez que el Congreso de la República sustituyó la Constitución con la introducción del Acto Legislativo 01 de 2020, la interviniente solicitó a la Corte Constitucional declarar la INEXEQUIBILIDAD de la norma demandada.

## ANEXO II

### COMISIÓN DE ÉTICA Y ESTATUTO DEL CONGRESISTA- SENADO DE LA REPÚBLICA

El 24 de noviembre de 2020 la Comisión de Ética y Estatuto del Congresista del Senado de la República, a través de su vicepresidenta, rindió informe sobre los cargos presentados en contra del Acto Legislativo 01 de 2021, por el alegado desconocimiento del artículo 294 de la Ley 5 de 1992. Para ello expresó lo siguiente:

Señaló, en primer término, que el 8 de junio de 2020, se recibió una recusación contra todos los senadores integrantes de la comisión en mención, frente a la votación del Proyecto de Acto Legislativo No. 21 de 2019 del Senado y 001 de 2019 de la Cámara, ya que, según el recusante, el proyecto representaba, para los senadores en cuestión, un beneficio electoral.

Indicó que en auto del 8 de junio de 2020, el presidente de la comisión declaró la improcedibilidad de la recusación por ausencia de elementos probatorios que soportaran la recusación y por falta de individualización de los recusados, incumpliendo así el requisito de procedibilidad contenido en el artículo 64 de la ley 5 de 1992. Afirmación que fue aclarada al día siguiente, con la citación de la normatividad correspondiente al Código de Ética y Disciplinario del Congresista, Ley 1828 de 2017, que señala los requisitos de procedibilidad para la presentación de recusaciones. Con ello ratificó la decisión adoptada el día anterior.

El 11 de junio de 2020 el presidente de la Comisión resolvió una solicitud presentada por el Senador Roy Barreras para rendir descargos en el trámite de recusación. En dicha respuesta se indicó que no era pertinente realizar la diligencia de descargos solicitada, ya que se había determinado la improcedencia de la recusación por omisión de requisitos de procedibilidad dispuestos en la ley. Además, el recusante no indicó con claridad los hechos y las circunstancias por las que se presentaba la situación beneficiosa, motivo de recusación.

En el documento enviado a la Corte, se adjuntó el trámite dado a la recusación, que incluye; (i) la solicitud de recusación, (ii) el auto y su

aclaración, cuyo contenido niega la solicitud por improcedencia y (iii) la solicitud de rendir descargos y su correspondiente respuesta.

## **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC.**

El 2 de enero de 2021, la Dirección de Atención y Tratamiento- Subdirección de Atención Psicosocial, envió respuesta a la solicitud de la Corte, frente al caso objeto de análisis constitucional y refirió lo siguiente:

Frente a la primera cuestión propuesta por este despacho, sobre los “efectos en la salud mental y física de las personas privadas de la libertad intramural por periodos largos de tiempo”, el Instituto citó diversos autores y expertos en política criminal que indican que una persona que permanece por largos periodos en prisión presenta tensión emocional y presión, de la mano de síntomas depresivos y ansiosos, cambios de cogniciones, en la salud mental, formación de fantasías, respuestas emocionales primitivas como la agresividad y el ataque, pérdida de la autoestima, deterioro de la imagen del mundo exterior debido a la vida monótona, crisis de identidad, distorsión en la fijación de límites entre sí mismo y el resto, la imagen corporal pierde importancia, es frecuente el deterioro en la habilidad para tomar decisiones y elecciones incluso mínimas, acentuación de ansiedad, depresión, conformismo, indefensión y dependencia. En el área social se evidencia la contaminación criminal, alejamiento familiar, laboral, aprendizaje de supervivencia extrema (mentir, dar pena, entre otros).

“Estados de despersonalización, pérdida de la intimidad, falta de control sobre la propia vida, ausencia de expectativas, ausencia de una vida sexual activa y alteraciones en el sueño, generando desviaciones considerables en el bienestar psicológico”.

Frente a la tercera cuestión, sobre “las políticas, procesos y programas de resocialización de las personas privadas de la libertad, incluyendo aquellos que se implementan, concretamente, para el tratamiento de las personas que han cometido delitos como los que regula el Acto Legislativo 01 de 2020”, el INPEC indicó que mediante contrato interadministrativo N° 053/2012 suscrito con la Universidad Nacional de Colombia el INPEC desarrolló cinco programas psicosociales de tratamiento penitenciario a través proyecto de inversión denominado “investigación, estandarización y validación de criterios para el diseño, formulación, implementación y seguimiento de los

programas de tratamiento penitenciario en los establecimientos de reclusión del orden nacional”. Los programas son:

- **Programa de intervención penitenciaria para agresores sexuales.**  
Busca disminuir niveles de reincidencia.

- **Programa responsabilidad integral con la vida, intervención en autoengaño.**

Con la finalidad de reducir los niveles de autoengaño en la población penitenciaria, abordando cada una de las dimensiones que hacen parte de este constructo, fomentando el comportamiento prosocial y las competencias sociales de los internos. Permite incidir en un factor que para muchos internos influencia de forma importante el riesgo de reincidencia.

- **Programa Cadena de Vida.**

Programa con orientación educativa crítica que además de enfocarse en un trabajo de construcción e intervención colectiva, busca el desarrollo praxiológico y autoreflexivo de competencias y conocimiento de herramientas para el manejo integral del proceso vital humano.

- **Programa preparación para la libertad y servicio post-penitenciario**

La finalidad de este programa es la disminución de la reincidencia delictiva en personas condenadas e internas en establecimientos de reclusión, además de lograr la disminución de la afectación de prisionalización en el retorno a su vida en libertad.

- **Programa educación integral y calidad de vida**

Busca fomentar una cultura basada en el respeto al otro, la adherencia a la norma formal que implica el respeto al otro, cuestionar símbolos subcultura delincuenciales con el fin de fomentar una cultura de responsabilidad y respeto, incentivando en los participantes procesos de reestructuración de pensamiento, desarrollo de habilidades de comunicación y convivencia.

Adicional a los programas ya mencionados, el INPEC implementa programas de educación y trabajo, de acuerdo a lo establecido en la resolución N° 3190 de 2013.

**(ii) Índices de reincidencia de los delitos objeto de regulación en el Acto Legislativo 01 de 20204**

A continuación, se presentan los datos estadísticos disponibles en la página del INPEC, los cuales están certificados por el DANE.

DELITOS SEXUALES	Intramural			Domiciliaria			Vigilancia			Reincidencia		Total Reincidencia
	Hombre	Mujer	Total	Hombre	Mujer	Total	Hombre	Mujer	Total	Hombre	Mujer	
ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS	518	2	520	31	0	31	3	0	3	552	2	554
ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS	468	2	470	28	1	29	2	0	2	498	3	501
<b>TOTAL</b>	<b>986</b>	<b>4</b>	<b>990</b>	<b>59</b>	<b>1</b>	<b>60</b>	<b>5</b>	<b>0</b>	<b>5</b>	<b>1.050</b>	<b>5</b>	<b>1.055</b>

Fuente: Tableros estadísticos página [www.inpec.gov.co](http://www.inpec.gov.co)  
Fecha Actualización Información: 25-01-2021

En el caso de homicidio no se encuentra categorizado por edad de la víctima, razón por la cual los datos presentados contemplan cifras del universo de la población.

DELITO	Intramural			Domiciliaria			Vigilancia			Reincidencia		Total Reincidencia
	Hombre	Mujer	Total	Hombre	Mujer	Total	Hombre	Mujer	Total	Hombre	Mujer	
HOMICIDIO	4.628	138	4.766	1.102	54	1.156	223	12	235	5.953	204	<b>6.157</b>

Fuente: Tableros estadísticos página [www.inpec.gov.co](http://www.inpec.gov.co)  
Fecha Actualización Información: 25-01-2021

**SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA  
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO  
A LA SENTENCIA C-294/21**

Referencia: D-13915

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 01 de 2020 *“por medio del cual se modifica el artículo 34 de la constitución política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua y estableciendo la prisión perpetua revisable.”*

Magistrada Ponente:  
CRISTINA PARDO SCHLESINGER.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional a continuación presento las razones que me llevaron a salvar el voto en la **Sentencia C-294 de 2021**, adoptada por la Sala Plena de esta Corporación en sesión del 2 de septiembre de este mismo año.

1. La sentencia decidió dos cargos formulados en contra del Acto Legislativo 01 de 2020. **El primero**, relacionado con un vicio en el trámite de la recusación presentada en contra de los miembros de la Comisión Primera del Senado. Los demandantes adujeron que la Comisión de Ética del Estatuto del Congresista no decidió de forma colegiada, a pesar de ser la autoridad competente para el efecto, la recusación en mención. **El segundo**, corresponde a un asunto competencial, propuesto con base en la doctrina de la sustitución de la Constitución Política. Los actores señalaron que el Acto Legislativo 01 de 2020, al derogar la prohibición de prisión perpetua e introducir la prisión perpetua revisable sustituyó el eje axial de la Carta Política correspondiente a la dignidad humana.

2. Mi disenso con la sentencia se circunscribe **al examen del cargo segundo**<sup>390</sup>. En relación con esta censura, la mayoría de la Sala determinó que

---

<sup>390</sup> En relación con el cargo primero, la Sala estimó que si bien se presentó una irregularidad en la decisión de recusación formulada en contra de los miembros de la Comisión Primera del Senado esta no tuvo la entidad

se cumplieron los requisitos de aptitud exigidos para el cuestionamiento de un acto legislativo con fundamento en la doctrina de la sustitución. Luego, identificó las dos premisas del juicio, a saber: (i) la premisa mayor, que corresponde al eje definitorio de la Constitución: el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana y la consecuente finalidad de resocialización de la pena; y (ii) la premisa menor, el levantamiento de la prohibición de la pena de prisión perpetua y la autorización excepcional de la misma para los delitos cometidos contra la vida e integridad de los niños, niñas y adolescentes con la posibilidad de revisión transcurrido el término de veinticinco años.

En la confrontación de las premisas descritas concluyó que el Acto Legislativo 01 de 2020 sustituyó el eje axial identificado por cuanto: (i) el mecanismo de revisión de la pena previsto en el acto era indeterminado; (ii) la medida no era idónea para la protección de los derechos de los niños; (iii) en la revisión de los estándares de DIDH la prisión perpetua exige que se garantice un mecanismo de revisión que mantenga el derecho a la esperanza; y (iv) en algunos ordenamientos la prisión perpetua se introdujo como mecanismo de sustitución de la pena de muerte y, por lo tanto, de humanización. En contraste, en nuestro ordenamiento la proscripción de la cadena perpetua constituyó el punto de partida y, por lo tanto, introducir esa sanción implica un retroceso en la humanización de las penas.

3. Identificados, a grandes rasgos, los fundamentos de la decisión mayoritaria a continuación plantearé las razones de mi disenso. El punto de partida de este salvamento de voto exige precisar **que comparto la premisa, ampliamente desarrollada por la mayoría de la Sala, de acuerdo con la cual la función principal de la pena de prisión en un Estado Social y Democrático de Derecho es la resocialización del individuo.** Sin embargo, el Acto Legislativo 01 de 2020, a mi juicio, no anulaba esa finalidad y, por lo tanto, con independencia de mi posición personal con respecto a las figuras sancionadoras del derecho penal, su utilidad, eficacia o conveniencia, considero que la decisión de la mayoría de la Sala desbordó la competencia

---

para afectar la validez del trámite legislativo porque no afectó la formación de la voluntad política del Senado, los derechos de las minorías parlamentarias o la deliberación democrática. En particular, se consideró que: (i) la recusación se presentó en un momento en el que ya se había dado un amplio curso a las discusiones de quienes apoyaban el proyecto y de quienes se oponían; (ii) los informes de archivo del proyecto en la Comisión Primera del Senado ya se habían presentado por los ponentes, se había dado una discusión previa y solo faltaba cerrar con una conclusión y someterlas a votación; (iii) la votación se realizó incluso con miembros de partidos de la oposición; (iv) la recusación fue debatida y unánimemente rechazada por la Plenaria del Senado por su notoria improcedencia, y (v) en la Plenaria del Senado la voluntad de la mayoría parlamentaria era nítida.

asignada a la Corte Constitucional en el control de los actos reformativos de la Carta Política.

Para evidenciar el exceso en mención, haré una breve referencia a las implicaciones de los mecanismos de reforma de la Constitución y, en consecuencia, los límites a la competencia para el juzgamiento de los actos legislativos. Luego, con base en los elementos descritos, expondré las razones por las que en el presente asunto la mayoría de la Sala no ejerció un control de sustitución, tesis general con la que estoy de acuerdo, sino un control material prohibido en la Constitución y muy nocivo para el sistema democrático. En concreto, expondré mi disenso con: (i) la conclusión sobre la aptitud del cargo para provocar una decisión de fondo; (ii) la consideración de una sola de las manifestaciones del eje que concurrían en el presente asunto; (iii) el alcance del Acto Legislativo 01 de 2020; y (iv) la naturaleza de las razones en las que se justificó la sustitución del pilar.

### **El juicio de sustitución de la Carta Política**

4. La Constitución Política de 1991 previó mecanismos para su reforma en aras de que el pacto tenga posibilidades de ajuste y actualización a los cambios sociopolíticos más trascendentales, y radicó esa facultad en cabeza del Congreso de la República, la Asamblea Constituyente y el Pueblo mediante referendo<sup>391</sup>. La inclusión de instrumentos de reforma en el diseño constitucional persigue importantes finalidades para la preservación del pacto mismo, en particular: (i) evitar la petrificación de la Carta<sup>392</sup>; (ii) canalizar y absorber los cambios sociales, y (iii) garantizar la supervivencia del ordenamiento constitucional ante la dinámica de las sociedades contemporáneas<sup>393</sup>.

5. La posibilidad de reforma constitucional, aunque evidente, es entonces la premisa de la que se debe partir tanto en el ejercicio de la competencia como en el control judicial de los actos reformativos de la Constitución. La previsión de estos mecanismos tiene las siguientes implicaciones:

---

<sup>391</sup> Artículo 374 de la Carta Política.

<sup>392</sup> La Constitución de 1991 no prevé límites de intangibilidad material absoluta, ni cláusulas de perpetuidad, como lo hacían distintas constitucionales nacionales tales como las de 1821, 1830, 1832, 1843. Este elemento ha sido esencial en el examen y la consideración de los límites al control judicial de las reformas constitucionales, en el sentido de que el control judicial no provoque la petrificación de las cláusulas que no instituyó el constituyente primario. Sentencia C-699 de 2016 M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>393</sup> Sentencia C-551 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

5.1. La primera implicación relevante, desarrollada en el Título XIII superior, es **la delimitación de la competencia del órgano reformador**, pues esta se otorgó para la reforma, esto es, para la modificación y no para el reemplazo o la sustitución de la Carta Política, premisa a partir de la que se construyó la doctrina de sustitución<sup>394</sup>. Este límite además de provenir del sentido natural de la acción –reformar– está sustentado en la distinción entre el poder constituyente y los poderes constituidos<sup>395</sup>. Por lo tanto, esta Corporación ha señalado de manera suficiente que la competencia asignada al órgano de reforma no autoriza a *“subvertir el orden superior que le otorga justificación, pues un cambio de esta índole estaría reservado exclusivamente a un poder político de mayor entidad que el Estatuto Superior, el cual no es otro que el Poder Constituyente radicado en el Pueblo soberano”*<sup>396</sup>

5.2. La segunda implicación, y la más relevante para el presente asunto, se **proyecta sobre el control judicial y la identificación de una situación de sustitución, por oposición a un acto reforma**. En concreto, la competencia asignada en el artículo 241.1 superior a la Corte Constitucional en relación con los actos reformativos de la Carta Política se limitó al control de los vicios de procedimiento en su formación. El juicio de sustitución se enmarca en esa función únicamente en tanto evalúe la capacidad jurídica del órgano reformador, particularmente su competencia en los términos descritos. De manera que, este control, aunque implique la valoración material del acto, para que se enmarque en las funciones asignadas a este Tribunal no puede equipararse al juicio de confrontación.

---

<sup>394</sup> Los límites de las facultades para modificar la Carta fueron enunciados por primera vez en la Sentencia C-551 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, en la que se indicó que los órganos titulares del poder de reforma no se encuentran habilitados para derogarla, destruirla, subvertirla o sustituirla.

<sup>395</sup> *“El establecimiento de límites al poder de reforma remite, en criterio del mismo precedente, a cuestiones trascendentes de teoría política, como es la distinción entre el poder Constituyente y los poderes constituidos, también denominados como constituyentes derivados. De acuerdo con esta diferenciación, cuando se adelantan reformas constitucionales por parte de poderes constituidos, como es el Congreso, es evidente que el presupuesto para la validez de esa actuación está, precisamente, en la Carta Política, pues es este documento jurídico el que (i) se fijan las reglas, calidades y condiciones para la conformación del Congreso; y (ii) se le asigna la competencia al órgano de representación popular para adelantar la reforma constitucional. Esta clara relación de subordinación entre el poder constituido y la norma que le confiere las potestades tanto para su conformación como para modificar la Carta, implica que la competencia para reformar la Constitución no puede extenderse al punto de subvertir el orden superior que le otorga justificación, pues un cambio de esta índole estaría reservado exclusivamente a un poder político de mayor entidad que el Estatuto Superior, el cual no es otro que el Poder Constituyente radicado en el Pueblo soberano, que por su propia naturaleza no está sometido prima facie a límites jurídicos.”* Sentencias C-303 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>396</sup> Sentencia C-084 de 2006. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que el juicio de sustitución está dirigido a establecer una oposición radical y un reemplazo de la Carta Política. Por lo tanto, no puede sustentarse en: (i) **la identificación de diferencias con el texto original**, ya que si se hace una reforma constitucional es precisamente para modificar el *stato quo* existente, de ahí que siempre se presentarán; (ii) **un juicio de intangibilidad**, pues la Carta Política no previó cláusulas pétreas y, por consiguiente, es un texto abierto al cambio político sin alterar sus pilares fundamentales; y (iii) **un examen de confrontación**, pues las disposiciones originales de la Constitución y el Acto Legislativo tienen la misma jerarquía normativa, de manera que no se presenta una situación de subordinación jerárquica. Con estas precisiones en la doctrina de la sustitución se ha hecho especial énfasis “*en la necesidad de evitar que, a partir de una errónea comprensión del juicio de sustitución se confunda o torne en un control material del acto legislativo.*”<sup>397</sup>

En aras de diferenciar el control de constitucionalidad de las leyes y de los actos de reforma de la Carta Política se ha explicado que estos últimos, por su naturaleza, tienen impactos profundos en instituciones y principios constitucionales, pero esta circunstancia no es suficiente para establecer la sustitución de los acuerdos constituyentes básicos<sup>398</sup>. En efecto, el tipo de acto: dirigido a modificar los principios, instituciones y garantías definidas en la Carta Política genera una afectación significativa en el modelo de organización política y jurídica. Con todo, esta modificación se habilitó por el poder soberano en la Constitución de 1991, de manera que el control por vía jurisdiccional únicamente procede con respecto a un acto que: “*suponga la sustitución del modelo constitucional vigente, es decir, la sustitución de la opción política fundamental consagrada en la fórmula política de la Constitución. Todo lo demás, por grave, importante, definitivo que resulte, puede ser objeto de reforma constitucional sin que la Corte pueda oponer límite competencial alguno.*”<sup>399</sup>

---

<sup>397</sup> Sentencias C-288 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-332 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>398</sup> “*En efecto, los ejes definitorios de la Constitución pueden ser objeto de afectación, incluso de carácter sustancial, sin que ello acarree la sustitución de la Constitución. Lo anterior debido a que la sustitución solo se predica cuando el texto resultante de la Carta difiere en su identidad, de modo que no puede sostenerse válidamente que se esté ante el mismo ordenamiento constitucional.*” Sentencia C-288 de 2012. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>399</sup> Sentencia C-153 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Finalmente, en atención a los límites a la competencia asignada a esta Corporación, el rol de los mecanismos de reforma y la distinción entre el control de constitucionalidad de las leyes y de los actos reformativos de la Carta Política el ejercicio de las competencias asignadas al Tribunal constitucional en esta materia debe guiarse por el **principio de auto-restricción judicial**, el cual tiene por finalidad: (i) la protección del principio democrático; (ii) permitir que la Carta se adapte a los cambios sociopolíticos más trascendentales; (iii) la supervivencia del ordenamiento constitucional; (iv) la observancia de las competencias definidas directamente por la Carta Política; y (v) la preservación del principio de separación de poderes.

5.3. La tercera implicación, **se proyecta en el derecho a la participación ciudadana a través de la acción pública de inconstitucionalidad** dirigida en contra de los actos reformativos de la Constitución Política. En particular, porque la acción sólo procede para cuestionar los vicios en la formación del acto; opera el término de caducidad de la acción de un año definido en el artículo 242.3 superior; y se requiere el cumplimiento de una exigente carga argumentativa por parte del accionante.

En efecto, esta Corporación ha señalado que la exigencia argumentativa requerida para la construcción de un cargo de inconstitucionalidad en contra de un acto reformativo de la Carta Política es mayor que si se tratara de una demanda contra una ley ordinaria por cuanto: (i) se dirige contra una norma de rango constitucional, que fue expedida como resultado de un procedimiento cualificado en el que se expresó la voluntad mayoritaria de los congresistas, en ejercicio de su función constituyente y, por lo tanto, involucra, en mayor grado, el principio democrático; (ii) el control de los actos legislativos en el juicio de sustitución está dirigido a verificar la transfiguración de la identidad constitucional por el reemplazo de uno o varios de sus pilares; y (iii) los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad de un acto reformativo de la Carta Política de cara a los mecanismos de reforma y el riesgo de petrificación de las cláusulas constitucionales<sup>400</sup>.

6. En síntesis, la previsión de mecanismos de reforma de la Carta Política genera por lo menos tres tipos de implicaciones que, como se vio, se extienden sobre el ejercicio de la competencia de reforma, el control judicial a los actos reformativos, y la mayor exigencia en las acciones públicas de

---

<sup>400</sup> Sentencia C-140 de 2020 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

inconstitucionalidad. Estas implicaciones deben guiar, pero especialmente limitar, el control judicial que adelanta este Tribunal. Sin embargo, en el presente asunto se ejerció un control material, equivalente al examen de confrontación entre las leyes y la Constitución, que es ajeno a la competencia asignada a esta Corporación, el cual se evidencia en: (i) la falta de rigor al adelantar el examen de aptitud del cargo, (ii) la construcción de la premisa mayor, (iii) la determinación del alcance del Acto Legislativo 01 de 2020; y (iv) el examen de la alegada sustitución, como lo explicaré:

### **El cargo dirigido en contra del Acto Legislativo 01 de 2020 por sustitución de Constitución Política no era apto**

7. Tal y como se explicó, la previsión de los mecanismos de reforma constitucional en la Carta Política tiene efectos tanto en los límites al control judicial como en el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, y las cargas argumentativas para los ciudadanos que cuestionan los actos reformativos de la Constitución. Por lo tanto, estos elementos, en conjunto, **obligan a este Tribunal a abstenerse de pronunciarse de fondo ante la insuficiencia de la acusación.** En el presente asunto, tal y como lo planteó la Defensoría del Pueblo, el cargo no cumplía los presupuestos de aptitud, veamos:

7.1. En primer lugar, para la identificación de la premisa mayor la demanda se concentró en dar cuenta, principalmente con fundamento en decisiones de tutela, de la relevancia de la función de resocialización de la pena y su nexo con la dignidad humana. Este vínculo es irrefutable. Sin embargo, la carga argumentativa suficiente exigía explicar por qué si la dignidad humana es el eje axial una de sus manifestaciones constituye el eje mismo, sin considerar otra de sus manifestaciones. La argumentación propuesta, admitida por la mayoría de la Sala, redujo la carga argumentativa de estas censuras, pues en esos términos basta con la identificación del nexo o de la relación de una garantía, institución o principio con un eje ya reconocido para tener por acreditada la premisa mayor.

De esta forma, contrario a los especiales contornos del juicio de sustitución se anulan los mecanismos de reforma, pues *prima facie* es posible derivar una **relación** de todos los elementos, instituciones y principios de la Carta Política con sus ejes. Por lo tanto, a mi juicio, los elementos de la demanda no permitían un pronunciamiento de fondo, pues los ciudadanos no cumplieron

con una carga argumentativa suficiente dirigida a evidenciar el elemento esencial que la reforma atacada sustituyó.

7.2. En segundo lugar, el cargo se construyó sobre un alcance parcial del Acto Legislativo 01 de 2020 y en consideraciones subjetivas con respecto a la regulación de la medida de prisión perpetua revisable. La mayor parte de la argumentación de la demanda se concentró en evaluaciones sobre la falta de idoneidad del mecanismo de revisión temporal de la condena, le restó efectos al hito temporal que determinó el acto reformativo y desatendió las facetas de la dignidad humana cuando se trata de proteger los derechos prevalentes de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de los delitos a que hacía referencia el acto legislativo. En concreto, los demandantes adujeron que la posibilidad de revisión de la condena en el término de veinticinco años es insuficiente para preservar el derecho a la esperanza y lograr la resocialización de la persona condenada, debido a que: (i) el término es muy extenso; (ii) las condiciones del sistema penitenciario colombiano limitan las posibilidades de resocialización de las personas privadas de la libertad; (iii) en este contexto se reducen las opciones de resocialización; y (iv) la regulación de delitos cometidos contra niños, niñas y adolescentes de la Ley 1098 de 2016 excluye los beneficios y mecanismos sustitutivos de la pena, razón por la que la posibilidad de resocialización es ilusoria. Con fundamento en estos elementos adujeron que el carácter revisable de la pena no la hace más digna porque la posibilidad de recobrar la libertad es lejana e incierta.

La argumentación descrita, como se ve, partió de una apreciación del Acto Legislativo 01 de 2020 que excedió su contenido; se sustentó en factores ajenos a las condiciones de la pena de prisión perpetua revisable que introdujo la reforma constitucional; descartó arbitrariamente el mecanismo de revisión, que fue uno de los elementos centrales del acto; cuestionó elementos del sistema penitenciario que no corresponden a la reforma constitucional atacada; y se construyó en términos de las menores probabilidades de resocialización que, a juicio de los actores, se derivan de un examen conjunto entre el sistema penitenciario y el acto legislativo. Los argumentos expuestos tampoco se complementaron con análisis de contexto y evaluación comparativa con la cantidad de delitos en Colombia que son sancionados con penas mucho mayores a los 25 años y que nunca pueden ser revisados con el paso del tiempo y con la demostración de la resocialización. De manera que, la argumentación incumplió los requisitos de **pertinencia, certeza, especificidad y suficiencia**, en la medida en que se concentró en las apreciaciones de los demandantes, los efectos eventuales del mecanismo de

revisión en condiciones que escapan del Acto Legislativo y omitió la orden de reglamentación legal de la pena de prisión perpetua revisable.

7.3. Finalmente, la conclusión sobre la alegada sustitución se construyó en términos de probabilidades y suposiciones sobre el efecto del término de la revisión de la condena en la esperanza del penado, y desconoció que el acto legislativo ordenó la reglamentación de la medida. En ese sentido, la argumentación no estuvo dirigida a demostrar la sustitución de un acuerdo constituyente básico, sino a dar cuenta de la afectación de una garantía del condenado desde una perspectiva de proporcionalidad.

8. Las consideraciones descritas no pueden servir como sustento para la construcción de un cargo de sustitución de la Carta Política, en atención a la naturaleza y jerarquía del acto que se cuestiona, la competencia del Congreso como constituyente derivado, el principio democrático involucrado en una reforma constitucional, y los límites a las competencias de este tribunal. Por lo tanto, la carga argumentativa de estas censuras es exigente y debe dar cuenta de forma fehaciente de una alteración clara, directa y evidente de un eje axial de la Carta Política, la cual no se cumplió en el presente asunto.

**La definición del eje axial se equiparó a una de sus manifestaciones y no consideró que la reforma constitucional involucraba otra manifestación de la dignidad humana: los derechos prevalentes de los niños, niñas y adolescentes y su protección contra todas las formas de violencia**

9. La definición de los ejes axiales de la Carta Política exige un importante equilibrio entre la función asignada a esta Corporación, el respeto por la competencia de los órganos democráticos en quienes se depositó el poder de reforma constitucional, la restricción del control judicial a los vicios en la formación del acto y el principio de separación de poderes. Esta identificación debe ser el resultado de un análisis del pacto fundamental como un todo, de una profunda y sistemática revisión de su proceso de formación, y de una precisión conceptual suficiente que permita identificar los elementos que de ser eliminados o sustituidos alterarían de manera esencial y significativa la Carta Política y, por lo tanto, se estaría en presencia de otro pacto fundamental.

En concordancia con lo anterior, en la definición del eje axial no basta con identificar o dar cuenta de la relevancia de una garantía, institución o principio, pues se corre el riesgo de que todos los elementos de la

Constitución Política, naturalmente reivindicados y protegidos por este Tribunal, constituyan ejes definitorios. Esta posibilidad materialmente anularía el poder de reforma y, con ello, las vías de adaptación entre los cambios sociales y el pacto fundamental.

10. Bajo la perspectiva descrita, la decisión mayoritaria presenta importantes dificultades, que luego se proyectarán en la confrontación entre las premisas. En efecto, la sentencia partió de la identificación del eje axial de la Carta Política, que corresponde al Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana, sin duda un rasgo definitorio de nuestro modelo constitucional. Luego, en el desarrollo del examen la premisa mayor se equiparó a la función de la resocialización de la pena, que es una manifestación del eje. De esta forma, se concluyó que una de las finalidades de la pena de prisión por su relación con la dignidad humana constituye un elemento primario, básico y fundamental del pacto.

En la identificación de la premisa mayor, como lo anuncié, comparto que la dignidad humana, sin duda, es un eje axial de la Constitución y que la función de resocialización de la pena es una expresión de la dignidad humana de cara al poder punitivo del Estado. Sin embargo, la argumentación de la Sala no solo deja de lado otra de las manifestaciones de la dignidad humana, relacionadas con el fortalecimiento de las garantías de protección de las víctimas de los delitos cometidos contra los más vulnerables de la sociedad, sino también termina por elevar a la categoría de rasgo definitorio de la Carta Política una de las funciones de la pena sin el cumplimiento de una carga argumentativa suficiente dirigida a evidenciar **por qué esa manifestación concreta, además de su nexa con el eje, es un rasgo definitorio del modelo constitucional**. Esta carga resultaba imperativa, pues de lo contrario, la forma de principio de la dignidad humana y su carácter expansivo, que se proyecta sobre el ordenamiento, materialmente petrificaría la Carta Política ante la posibilidad de verificar la relación de cada uno de sus elementos con los ejes axiales.

La forma en la que se definió la premisa mayor implica que todas las manifestaciones, instituciones y algunos principios **relacionados** con un eje constituyen el eje mismo y, por lo tanto, no son susceptibles de modificación. Esta conclusión anula materialmente los mecanismos de reforma, impone cláusulas pétreas en contra de la voluntad del constituyente, y transforma el examen en un juicio de confrontación y no de sustitución como sucedió en el presente asunto. Lo anterior, porque un eje como la dignidad humana tiene

diversas manifestaciones e interacciones en el ordenamiento, por lo tanto, si el juez constitucional en la identificación de los elementos insustituibles del pacto no cumple con una carga argumentativa rigurosa dirigida a establecer cuáles de esas manifestaciones en estricto sentido definen el eje, termina por hacer un juicio de confrontación y una ponderación propia de los juicios ordinarios de constitucionalidad cuando se encuentra ante dos manifestaciones de la premisa mayor identificada.

11. Las dificultades que genera esta metodología, definición de la premisa mayor a partir de la relación con un eje, se comprueban en el presente asunto, veamos:

11.1. El Acto Legislativo 01 de 2020 **estaba relacionado con, por lo menos, dos manifestaciones del modelo de Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana**. La primera, la que consideró la Sala como principal y que corresponde a la función de resocialización de la pena. La segunda, la protección prevalente de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que también se consideró en la sentencia, pero que se descartó desde una evaluación de eficacia de la medida.

En este punto, con independencia de las consideraciones personales que cada uno de los Magistrados tenga sobre este tipo de instrumentos de política punitiva y su eficacia, lo cierto es que la reforma constitucional pretendió generar un instrumento de protección de los derechos a la vida e integridad personal de los niños, niñas y adolescentes. En este contexto, la mayoría de la Sala estableció la relación del eje axial dignidad humana con la función de la resocialización de la pena, pero pretermitió que los derechos prevalentes de los menores de edad también tienen relación y son una manifestación del mismo eje identificado.

11.2. En este caso, la normativa se fundamentó en la protección de los derechos de los niños, principalmente ante circunstancias de graves afectaciones a su integridad física y sexual<sup>401</sup>. El informe de ponencia para el primer debate del proyecto de acto legislativo se concentró en la protección de los menores de edad en atención a su situación de indefensión, las cifras relacionadas con la violencia sexual de la que son víctimas, y las disposiciones internas y de tratados de derechos humanos que definen la

---

<sup>401</sup>La pena de prisión perpetua revisable se previó únicamente para las conductas de homicidio en modalidad dolosa, acceso carnal que implique violencia o sea puesto en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir cometidos en contra de niños, niñas y adolescentes.

protección especial de los niños. Asimismo, se destacó que el mecanismo de prisión perpetua revisable además de que constituía una herramienta de protección de los menores de edad, a su vez, garantizaba la resocialización de la pena y la dignidad del condenado mediante el mecanismo de revisión de la condena<sup>402</sup>.

11.3. De manera que, en el presente asunto resultaba evidente que el Acto Legislativo 01 de 2020 se inscribía en una tendencia actual y universal, dirigida a robustecer y avanzar en las diferentes medidas de protección, ante graves y reiteradas afectaciones de los derechos a la vida, integridad física, psicológica y sexual de los menores de edad, las cuales “*hacen imperativo que tengan más, no menos, protección contra la violencia*”<sup>403</sup>. En consecuencia, es evidente que el instrumento y el objetivo que motivó la reforma constitucional tiene una relación directa con el eje axial de la dignidad humana, que para la mayoría de la Sala fue sustituido **en la medida en que se evaluó exclusivamente desde la perspectiva de una de sus manifestaciones.**

Nuestra historia como humanidad y un contexto no sólo nacional sino universal<sup>404</sup> en el que la violencia física, psicológica y sexual hacia los menores de edad ha sido reproducida, tolerada y normalizada<sup>405</sup>, así como el

---

<sup>402</sup> “Se sostiene, entonces, que lo que determina la inhumanidad de una pena es la falta de un horizonte de libertad, circunstancia que no se daría en la prisión permanente revisable, ya que en ella se garantiza un procedimiento continuado de revisión, el cual puede derivar en la puesta en libertad del penado, por lo que no constituye una suerte de “pena definitiva” en la que el Estado se desentiende del penado, sino que se trata de una institución que compatibiliza la existencia de una respuesta penal ajustada a la gravedad de la culpabilidad, con la finalidad de reeducación a la que debe ser orientada la ejecución de las penas de prisión.” Gaceta 664 de 2019.

<sup>403</sup> Pinheiro, P.S. Informe del Experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños, de las Naciones Unidas. 2006. Pág. 5.

<sup>404</sup> El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), en el informe denominado “*Ocultos a plena luz. Un análisis estadístico de la violencia contra los niños*” publicado en 2014, estableció que alrededor de 120 millones de niñas (más de una por cada 10) de todo el mundo han sido víctimas de relaciones sexuales forzadas. Asimismo, en un comunicado de prensa del 1 de noviembre de 2017, la entidad informó que, en todo el mundo, alrededor de 15 millones de mujeres adolescentes de 15 a 19 años han sido víctimas de violencia sexual y solo el 1% de ellas trató de conseguir ayuda profesional. (Recuperado de: <https://www.unicef.es/sites/unicef.es/files/informeocultosabajolaluz.pdf>, y <https://www.unicef.org/colombia/comunicados-prensa/violencia-abuso-sexual-y-homicidio-contra-millones-de-ninos>). Por otro lado, la Organización Mundial de la Salud, en comunicados de prensa del 8 de junio de 2020, advirtió que: “Una de cada 5 mujeres y 1 de cada 13 hombres declaran haber sufrido abusos sexuales en la infancia”, y “Se calcula que hasta 1000 millones de niños de entre 2 y 17 años en todo el mundo fueron víctimas de abusos físicos, sexuales, emocionales o de abandono en el último año”. (Recuperado de: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/child-maltreatment> y <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-children>).

<sup>405</sup> El experto independiente Paulo Sergio Pinheiro, en el Informe para el estudio de la violencia contra los niños, de las Naciones Unidas. 2006. Pág. 5. indicó que “*La violencia contra los niños jamás es justificable;*

reconocimiento de las especiales condiciones de los niños, tanto por sus potencialidades, como por las circunstancias particulares de dependencia y vulnerabilidad, han puesto de presente la necesidad de desarrollar y fortalecer mecanismos normativos de protección de derechos en distintos niveles. Esta preocupación inició con **la Declaración de Ginebra de 1924**, que, si bien no es un instrumento obligatorio para los Estados, contiene la primera manifestación internacional que llama la atención sobre la protección de los niños<sup>406</sup>.

Luego, la **Declaración de los Derechos del Niño de 1959** estableció los principios para que los niños tuvieran una infancia feliz y gozaran de los derechos y libertades contenidos en ese instrumento, y consagró los deberes de los padres, los hombres, las mujeres y las autoridades para que reconozcan sus derechos e implementen progresivamente medidas legislativas para su eficacia. Entre las garantías que guardan íntima relación con el Acto Legislativo 01 de 2020, se encuentran: (i) el derecho a no ser objeto de ninguna forma de violencia; y (ii) el interés superior de los menores de edad<sup>407</sup>.

La comunidad internacional se ha enfocado en brindar un marco jurídico que permita proteger integralmente los derechos de los niños. En especial, el esfuerzo se ha dirigido a garantizar **que no sean sometidos a ninguna forma de violencia, incluido el abuso sexual**<sup>408</sup>. En tal sentido, el artículo 2° de la Declaración de los Derechos del Niño y el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen la protección especial de los niños y la garantía de su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social en forma saludable y normal, y en condiciones de libertad y dignidad. Asimismo, prevén la obligación de los Estados de adoptar todas las medidas para

---

*toda violencia contra los niños se puede prevenir*". Preciso que, si bien existen obligaciones derivadas de los derechos humanos y de las necesidades de desarrollo de los menores de edad, "(...) *la violencia contra estos está socialmente consentida en todas las regiones, y frecuentemente es legal y está autorizada por el Estado.*" *De manera que, los niños se enfrentan a circunstancias que afectan sus derechos de forma multidimensional, por lo que se requieren respuestas multifacéticas; el rechazo absoluto a cualquier forma de violencia contra los niños; y el desarrollo de mayores medidas de protección contra la violencia.*"

<sup>406</sup> Aunque no es un catálogo de derechos en estricto sentido, si contiene obligaciones claras y precisas para los adultos. Los deberes son: (i) otorgar al niño lo mejor que pueda darle; (ii) evitar cualquier forma de discriminación por motivos de raza, nacionalidad o creencia; (iii) dar al niño condiciones de desarrollarse de manera material y espiritualmente; (iv) alimentar y atender la enfermedad; (v) brindar socorro de manera prioritaria; (vi) proteger de cualquier forma de explotación; y, (vii) educar en la solidaridad.

<sup>407</sup> Uno de los pilares fundamentales del estándar universal de protección de los derechos de los niños es el principio del interés superior del menor de edad.

<sup>408</sup> El Comité de los Derechos del Niño precisó que la violencia es "(...) *toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual.*" Observación General número 13. Fundamento 4.

protegerlos contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual<sup>409</sup>.

El artículo 44 de la Constitución Política establece que son derechos fundamentales de los niños la vida, la integridad física y la salud, entre otros; y también serán protegidos contra toda forma de violencia física o moral y abuso sexual. Lo anterior, bajo el entendido de que sus derechos prevalecen sobre los de los demás. Igualmente, esta Corporación ha mantenido una pacífica y reiterada jurisprudencia en la que reconoce el contenido y alcance del principio del interés superior del menor de edad en consonancia con la perspectiva del estándar universal de protección, y **su intrínseca relación con la dignidad humana**<sup>410</sup>. En efecto, la garantía de los derechos fundamentales de los niños y la prevalencia de sus derechos se sustentan necesariamente en el concepto de dignidad, pues la determinación de su interés superior *“sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal.”*<sup>411</sup>

Así las cosas, resulta claro que los mecanismos de protección de los niños en contra de todas las formas de violencia tienen un nexo directo con la dignidad humana. Por lo tanto, en la definición del eje axial el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana, la mayoría de la Sala consideró únicamente la manifestación de pilar correspondiente a la finalidad de la pena, pero pretermitió que la reforma constitucional también involucraba otra manifestación del mismo eje: la protección de los menores de edad contra toda forma de violencia y el carácter prevalente de sus derechos.

---

<sup>409</sup> Asimismo, la Observación General número 13 del Comité de los Derechos del Niño expuso la alarmante magnitud e intensidad de la violencia ejercida contra los niños. Bajo ese entendido, manifestó que *“es preciso reforzar y ampliar masivamente las medidas destinadas a acabar con la violencia para poner fin de manera efectiva a esas prácticas, que dificultan el desarrollo de los niños (...)”*. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 13 Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia. Fund. 2.

<sup>410</sup> Sentencias C.032 de 2021 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-017 de 2019 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; C-113 de 2017 M.P. María Victoria Calle Correa; C-683 de 2015 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre otras.

<sup>411</sup> Sentencia T-510 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada en sentencias T-075 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-153 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo, entre otros.

11.4. Como se ve, el riesgo de identificar una manifestación de un acuerdo constituyente fundamental como el eje sin la debida justificación es que el examen de sustitución muta a un juicio de confrontación y de ponderación de los principios en tensión, el cual excede los límites a la competencia asignados a la Corte en relación con los actos reformativos de la Carta Política. En este examen, esta Corporación termina imponiendo sus propias valoraciones sobre la oportunidad, conveniencia y eficacia de una reforma constitucional, convirtiendo así el control jurídico en uno político.

En efecto, si como se explicó el acto legislativo involucraba dos manifestaciones del mismo eje axial no podía concluirse que la alegada afectación de una de esas manifestaciones, conclusión en relación con la que también disiento, sustituyera el pilar. En ese sentido, resulta útil volver a la conceptualización sobre el juicio de sustitución, en la que se ha considerado que el control al poder de reforma sólo procede por el reemplazo de la opción política fundamental y no por **afectaciones** a los elementos axiales de la misma. La distinción, como es evidente, se sustenta en términos de grado y, por lo tanto, el control de los actos reformativos no procede para evaluar la transgresión de un eje sino únicamente su reemplazo y la consecuente trasmutación de la Carta Política, todo lo demás escapa de la competencia asignada a esta Corporación.

11.5. Finalmente, en relación con la definición de la premisa mayor considero necesario precisar que, a mi juicio, una manifestación del eje sí puede constituir el eje mismo, de manera que su reforma o eliminación afecte el rasgo definitorio. Con todo, el disenso en el presente asunto está en la carga argumentativa de la Sala y, en consecuencia, en el estándar que fijó esta sentencia para la identificación de los elementos insustituibles de la Carta Política. Lo anterior, por cuanto se limitó a describir, como lo plantearon los demandantes, la relación de la función de la pena de prisión con la dignidad humana, y no explicó cómo esa manifestación concreta si en gracia de discusión fuera sustituida (situación que no se presentaba en el asunto bajo examen) transformaría la Carta Política de 1991 en otro pacto fundamental.

### **La definición de la premisa menor desconoció el alcance del Acto Legislativo 01 de 2020**

12. Mi principal disenso con la posición mayoritaria está relacionado con la lectura del Acto Legislativo 01 de 2020 y la determinación del alcance de la reforma constitucional. En particular, considero que la mayoría de la Sala

leyó de forma parcial el acto reformativo para concentrarse en la introducción de la “*prisión perpetua*” y desconoció varios de los elementos centrales de la decisión del Congreso de la República, en ejercicio de su competencia como constituyente derivado. Esta lectura desconoció la imperiosa auto restricción judicial cuando se examinan las reformas constitucionales, y el principio de efecto útil, según el cual el juez constitucional debe intentar conferir a toda cláusula constitucional una eficacia propia, pues es razonable suponer que el Constituyente no expidió disposiciones desprovistas de efectos normativos<sup>412</sup>.

13. El Acto Legislativo 01 de 2020, levantó la prohibición de prisión perpetua e introdujo la pena de **prisión perpetua revisable**, únicamente para los delitos cometidos en contra de menores de edad correspondientes a homicidio en modalidad dolosa; y acceso carnal que implique violencia o que la víctima sea puesta en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir. El acto estableció que la imposición de la pena en mención estaría sujeta a: (i) el control automático de la pena ante el superior jerárquico; (ii) un mecanismo de revisión para la evaluación del proceso de resocialización; (iii) el término de 25 años como referente de la revisión de la condena; y (iv) ordenó la reglamentación legal de la prisión perpetua. No obstante, la mayoría de la Sala pretermitió los elementos descritos y su efecto útil.

13.1. En primer lugar, la interpretación de la sentencia anuló **el mecanismo de revisión**. Desde la nominación misma de la pena, el acto legislativo no optó por la introducción de la “*prisión perpetua*”, en la que se sustentó la decisión de la Sala, sino que incluyó de forma excepcional la “***prisión perpetua revisable***”. Esta distinción no es un asunto nominal, sino que tiene hondas repercusiones de cara a la decisión mayoritaria. Lo anterior, por cuanto la inexecutable de la reforma constitucional se construyó en la anulación del principio de resocialización del condenado, a pesar de que el acto legislativo incluyó un mecanismo específico y concreto para lograr ese propósito, que correspondía a la revisión de la condena.

13.2. En segundo lugar, se restó efecto **al término de 25 años como referente de la revisión de la condena**. En relación con este hito temporal la Sala indicó que a pesar de su inclusión en el acto legislativo una lectura

---

<sup>412</sup> El cual se deriva del principio hermenéutico del efecto útil del derecho. Sentencias C-286 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-683 de 2015 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio; C-929 de 2014 M. P. Mauricio González Cuervo; C-1017 de 2012 M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-692 de 2003 Marco Gerardo Monroy Cabra.

gramatical de la norma no permitía establecer el momento exacto en el que se adelantaría la revisión. La descripción misma del argumento evidencia el desconocimiento del principio de efecto útil de las cláusulas constitucionales. Igualmente, omitió una *interpretación sistemática* de la norma, pues esta incluyó otros elementos, como la reglamentación de la pena en la ley, que permitían evidenciar que la definición del mecanismo de revisión podía ser concretado en una norma de rango legal; *una interpretación histórica*, pues la revisión de los debates del acto legislativo mostraba que una de las principales preocupaciones en la aprobación del acto fue la introducción de un mecanismo de revisión, que garantizará la resocialización de la pena y el derecho a la esperanza<sup>413</sup>; y una *interpretación teleológica*, ya que el mecanismo de revisión y la definición de un término para el mismo recogió la preocupación del constituyente en la inclusión de un instrumento dirigido a lograr la resocialización y el derecho a la esperanza.

En efecto, contrario a la auto restricción judicial que se impone en este control, la mayoría de la Sala privilegió una lectura parcial del acto, que desconoció el mecanismo de revisión, el cual **no limitó el número de oportunidades de revisión de la condena, y refirió un límite temporal sustancialmente menor al de las penas de prisión definidas hoy en el ordenamiento jurídico colombiano**, en el que delitos como el homicidio en persona protegida tienen una pena de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses de prisión, la cual se aumentará de la tercera parte a la mitad cuando se cometiere contra una mujer por el hecho de ser mujer<sup>414</sup>. En consecuencia, disposiciones de rango legal prevén referentes de prisión

---

<sup>413</sup> En la exposición de motivos del proyecto de acto legislativo se refirió el criterio de Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con la pena de prisión perpetua revisable y destacó que no constituye una pena definitiva. Se destacó que: “*en ningún modo renuncia a la reinserción del penado debido al régimen de revisión judicial que recoge, lo que aleja toda duda de inhumanidad de esta pena, al garantizar un horizonte de libertad para el condenado, argumento con el que pretende salvar una posible contradicción con el principio de dignidad humana, la prohibición de penas inhumanas o degradantes y la orientación de la pena a la reeducación y reinserción del penado en la sociedad.*” Página 5, Gaceta 664 de 2019.

En el informe de ponencia para primer debate en Cámara se indica que: “(...) *proyecto de acto legislativo no elimina el carácter resocializador de la pena, por dos evidentes razones:*

*En primer lugar, estamos frente a una pena perpetua revisable y reversible ya que la prisión perpetua puede ser revocada si se cumplen los preceptos que la ley establezca para ello, en particular la efectiva resocialización del condenado. Lo que sí establece este acto legislativo es que tal revisión no se podrá realizar antes de 25 años, contados a partir de la imposición de la pena.*

*En segundo lugar, las personas condenadas a cadena perpetua tendrán acceso, en condiciones de igualdad, a todos los programas de resocialización establecidos, tales como la posibilidad de realizar estudios o actividades productivas, que les permite emprender un proceso efectivo de resocialización.*

*Así las cosas, es equivocado pensar que la cadena perpetua, en los términos establecidos en el proyecto de ley, descarta las posibilidades de resocialización del condenado y afecta desproporcionadamente su dignidad. (...)”*

<sup>414</sup> Artículo 135 Código Penal. Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

sustancialmente mayores al del término de revisión definido en el acto legislativo examinado.

13.3. En tercer lugar, el examen desconoció las particularidades del acto legislativo que evidenciaban que la pena se incluyó como **una posibilidad restringida y excepcional, que se armonizaba con garantías de protección de los derechos del condenado**. Aunado al mecanismo de revisión que, como lo referí previamente tenía como propósito explícito garantizar la resocialización y que no se limitó el número de oportunidades en las que procedía, el acto legislativo previó la pena de prisión perpetua revisable: (i) de *carácter excepcional*, en la medida en la que se circunscribió por disposición constitucional a los delitos cometidos en contra de menores de edad, correspondientes a homicidio en modalidad dolosa y acceso carnal que implique violencia o que la víctima sea puesta en incapacidad de resistir o sea incapaz de resistir; (ii) *no se incluyó en términos imperativos*, por cuanto el acto la introdujo como una posibilidad, al señalar que en los delitos identificados “*se podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua*”; (iii) sometida a control automático ante el superior jerárquico; y (iv) se ordenó su reglamentación mediante ley. Esta posibilidad dejaba un amplio margen de configuración al Legislador para que, en ejercicio de esa potestad, definiera cuándo procedía la prisión perpetua y el margen de valoración del juez, regido, entre otros, por los principios de proporcionalidad y la protección de la dignidad humana.

14. En síntesis, la mayoría de la Sala al establecer el alcance de la reforma constitucional examinada y, contrario a los principios que rigen el examen de los actos de reformatorios de la Carta Política, optó por restar efectos útiles a los elementos centrales del acto y que confrontaban la conclusión sobre la anulación de la resocialización del condenado y la eliminación del derecho a la esperanza. En la descripción de la premisa menor, la Sala destacó que conforme al estándar actual del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, tanto a nivel universal como regional, no se proscriben las penas de prisión perpetua, pero se exige el cumplimiento de ciertas condiciones para asegurar el respeto de la dignidad humana y el logro de la resocialización, entre ellas, asegurar la posibilidad de revisión de la condena<sup>415</sup>. Sin embargo,

---

<sup>415</sup> En particular, la Sala destacó: (i) el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que: el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados; (ii) la Observación General No. 9259 el Comité de Derechos Humanos. El respeto debido de la dignidad humana constituye la base de las obligaciones estatales dirigidas a garantizar la resocialización-, (iii) la Observación General No. 21

en la evaluación del Acto legislativo 01 de 2020 desconoció que esa condición se cumplía en el asunto examinado por cuanto se previó: (i) el carácter revisable de la condena; (ii) un hito temporal específico de 25 años; y (iii) el objeto del mecanismo de revisión: “*evaluar la resocialización del condenado*”.

**La conclusión del juicio se sustenta en un examen de confrontación y una apreciación mayoritaria sobre la ineficacia del Acto Legislativo 01 de 2020, pero no demostró la sustitución de la Carta Política**

15. En la conclusión del juicio, en la que la Corte establece cómo el acto legislativo sustituyó un eje axial de la Carta Política la mayoría de la Sala adujo que la prisión perpetua revisable afecta el debido proceso y la igualdad, y resulta ineficaz para la protección de los derechos de los menores de edad. No obstante, no logró demostrar cómo la reforma constitucional, con las características descritas en el aparte previo de este salvamento, sustituyó un pacto constituyente fundamental.

15.1. En primer lugar, la conclusión sobre la sustitución se construyó en el objetivo de la pena de prisión que corresponde a la prevención especial positiva, es decir, la resocialización del condenado. La sentencia agregó que esa finalidad tiene muchas formas de alcanzarse, entre las que se encuentran mecanismos de trabajo y educación de las personas privadas de la libertad. No obstante, concluyó de manera subjetiva que la reforma constitucional sustituía el pilar de dignidad humana a pesar de que previó el mecanismo de revisión, la pena se circunscribió a delitos específicos, no excluyó que el condenado accediera a mecanismos de resocialización como la educación y el trabajo, y tampoco señaló que estos no pudieran ser valorados por las autoridades judiciales.

15.2. En segundo lugar, la sentencia expuso que el acto violó el derecho a la igualdad porque deja en manos de las autoridades judiciales, según el caso,

---

reiteró que ningún sistema penitenciario debe estar orientado a solamente el castigo; esencialmente, debe tratar de lograr la reforma y la readaptación social del preso; (iv) el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño estipula que no se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad; (v) el Estatuto de la Corte Penal Internacional establece como la pena máxima la cadena perpetua con revisión a los 25 años; (vi) el estándar en el sistema europeo fue definido por la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Vinter contra Reino Unido* (2013); (vii) los numerales 2 y 6 del artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

conceder o no la libertad condicional a un condenado o a otro, determinar el momento en que se revise la condena y los elementos de resocialización que se evalúan. Además de que este argumento no constituye un examen de sustitución, sino de confrontación, cuestiona el mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico colombiano mediante el que operan los subrogados, beneficios y mecanismos sustitutivos de la pena, cuyo otorgamiento se evalúa en cada caso por los jueces.

15.3. En tercer lugar, la mayoría de la Sala indicó que el Acto Legislativo desconoce la proporcionalidad de la pena, pues al imponerse la prisión perpetua a personas de edades diferentes el castigo será más severo para los condenados más jóvenes. Este argumento, además de que no está dirigido a evidenciar la sustitución de la resocialización de la pena identificada como pilar de la Carta Política, es predicable de cualquier pena de prisión, en la que se genera la misma situación sobre el tiempo efectivo de cumplimiento de la pena de acuerdo con la edad del condenado. Así, por ejemplo, en nuestro ordenamiento si se toma la pena máxima sin concurso: 60 años y esta se impone a una persona de 20 años, probablemente con fundamento en la expectativa de vida promedio esta persona cumplirá un mayor tiempo efectivo de prisión. En contraste, una persona que es condenada por la misma conducta al mismo tiempo de prisión, pero en el momento de la condena tiene una edad más avanzada, materialmente cumpliría una pena menor.

15.4. En cuarto lugar, la sentencia hizo énfasis en que la pena privativa de la libertad actualmente se encuentra en crisis, pues algunos estudios demuestran que no cumplen con su fin esencial, que corresponde a la resocialización. En ese sentido, resaltó que no es claro si la pena de prisión disminuye los índices de delincuencia y de reincidencia. Este cuestionamiento no se dirige en contra de la reforma constitucional examinada, particularmente la pena de prisión perpetua revisable, sino que cuestiona la medida de prisión en general, la cual no se introdujo en el acto legislativo, pues se prevé en el artículo 28 superior que, de forma expresa, autoriza la restricción de la libertad sujeta al plexo de garantías judiciales de rango constitucional.

15.5. En quinto lugar, la sentencia hace un esfuerzo argumentativo importante para evidenciar dos asuntos que, a mi juicio, escapan del control jurídico que adelanta la Corte Constitucional, en general, pero especialmente que superan el examen específico del juicio de sustitución de la Carta Política. De un lado, el “carácter populista” de la medida. De otro lado, la ineficacia de la prisión perpetua en la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Los argumentos descritos constituyen la evidencia más fuerte en relación con la naturaleza del examen que adelantó la Sala en esta oportunidad, pues tanto la motivación del Congreso de la República, en ejercicio de su competencia de reforma constitucional, como la eficacia del instrumento de protección de los menores de edad elegido por el constituyente derivado no sólo no dan cuenta del elemento esencial que debe ser verificado en el control judicial al poder de reforma: la transfiguración de la Carta Política, sino que transforman el examen en una evaluación de conveniencia sobre la figura. Igualmente, plantean importantes cuestionamientos sobre el fundamento de la decisión, en particular: ¿si se comprueba la eficacia de la medida en la protección de los niños o se considera que la motivación del acto no es “populista” la conclusión sobre la sustitución de la Carta Política variaría?

Finalmente, un elemento trascendental que termina por controvertir la conclusión de la Sala corresponde al análisis de la **Sentencia C-578 de 2002**<sup>416</sup> al estudiar la reclusión a perpetuidad como pena prevista en el Estatuto de la Corte Penal Internacional. En esa oportunidad, la Corte Constitucional estableció que la prohibición de prisión perpetua revisable no anula el derecho a la esperanza por cuanto:

*“la reclusión a perpetuidad como pena no es absoluta ni definitiva; por el contrario, después de 25 años, la Corte Penal Internacional está obligada a examinar la pena para determinar si ésta puede reducirse, con lo que se deja a salvo la esperanza para el condenado de algún día recobrar su libertad y concilia el principio de la dignidad humana del condenado con los principios de justicia y de protección de los derechos de las víctimas y de sus familiares.”*

Lo anterior, demuestra que en el marco del juicio de confrontación en el que las competencias del juez constitucional son más amplias esta Corporación advirtió que el mecanismo de revisión no afecta la esperanza del condenado. De ahí que resulta contradictoria una conclusión posterior en los términos expuestos por la mayoría de la Sala, según la cual la pena de prisión perpetua revisable a pesar de contar con un mecanismo de revisión con el mismo referente temporal sustituyó un eje axial de la Carta Política.

---

<sup>416</sup> M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

16. En síntesis, los argumentos expuestos como fundamento de la sustitución del eje axial de la Carta Política, el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en la dignidad humana, consideraron únicamente la finalidad de resocialización de la pena, pero pretermitieron que la reforma constitucional también involucraba otra manifestación del mismo eje: la protección de los menores de edad contra toda forma de violencia y el carácter prevalente de sus derechos. Asimismo, el razonamiento de la sentencia se concentró en evidenciar posibles afectaciones, no sustituciones, de diferentes garantías constitucionales y la valoración sobre la ineficacia de la medida para la protección de los menores de edad. Por lo tanto, el examen no evidenció que el constituyente derivado, en ejercicio de la competencia de reforma, transfigurara la Carta Política de 1991 y, por lo tanto, no se configuró un vicio competencial que justificara la decisión mayoritaria en esta oportunidad.

Por lo anterior, considero que la reforma constitucional examinada, que introdujo la pena de prisión perpetua revisable no sustituía el principio de dignidad humana como límite al ejercicio del poder punitivo del Estado, consagrado en la Carta de 1991.

De esta manera, expongo las razones que me conducen a salvar el voto con respecto a la **Sentencia C-294 de 2021**, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

*Fecha ut supra*

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO  
Magistrada

## **SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA**

Referencia: sentencia C-294 de 2021

Magistrada ponente: Cristina Pardo Schlesinger

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena de la Corte Constitucional, suscribo este salvamento de voto en relación con la sentencia de la referencia. En concreto, considero que la Corte debió declararse inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo, pues el cargo formulado por los demandantes no era apto. De todos modos, pienso que el Acto Legislativo 1 de 2020 no era inexecutable, debido a que no sustituía un elemento identitario de la Constitución Política. Todo, por las razones que explicaré en este documento.

### **1. El cargo por sustitución de la Constitución carecía de aptitud**

**1.1. *Requisitos especiales de los cargos por sustitución de la Constitución Política.*** Toda demanda de inconstitucionalidad debe fundarse en razones *claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes*<sup>417</sup>. Esta exigencia constituye una carga mínima de argumentación para quienes ejercen la acción pública de inconstitucionalidad. Según el precedente constitucional<sup>418</sup>, dicha carga se incrementa considerablemente cuando se demanda la sustitución de la Constitución Política (en adelante, CP), por la magnitud de la pretensión, la trascendencia de la decisión a adoptar, el riesgo en el que se encuentra el principio democrático y la naturaleza misma de la disposición que se demanda.

Particularmente, es necesario verificar: *(i)* que las ideas expuestas permitan entender el sentido de la acusación, en otras palabras, que permitan comprender las razones en las que se funda el desacuerdo con la decisión del Congreso de la República; *(ii)* que la reforma constitucional exista jurídicamente y se encuentre vigente y, además, que los contenidos que se le atribuyen se deriven directamente de su texto; *(iii)* que se exponga la

---

<sup>417</sup> Cfr. Sentencia C-1052 de 2001.

<sup>418</sup> Cfr. Sentencias C-1124 de 2004, C-472 de 2006, C-740 de 2006, C-986 de 2006, C-153 de 2007, C-1058 de 2008, A-274 de 2012, C-968 de 2012, C-053 de 2016 y C-140 de 2020.

infracción de las normas constitucionales relacionadas con la competencia del legislativo para reformar la CP; y (iv) la especificidad de las razones por las que se considera que el acto reformativo de la CP desconoce las normas que le atribuyen tal competencia al legislador. En términos generales, la Corte ha manifestado que los argumentos expuestos deben estar orientados a demostrar que el acto legislativo impugnado constituye no solo una reforma de la Carta Política sino, en realidad, la sustitución de la misma<sup>419</sup>.

Adicionalmente, frente al requisito de certeza, la Corte ha dicho que los argumentos de la demanda no se pueden fundar en la suposición de normas, en interpretaciones conjeturales del acto reformativo de la CP o en premisas evidentemente falsas o inconsecuentes. En relación con la exigencia de pertinencia, la Corporación ha reconocido que no son aptos los argumentos fundados en la inconveniencia de la reforma, en la intangibilidad de normas constitucionales o en la violación de los contenidos materiales de la CP. Al referirse a la prohibición de alegar la violación de contenidos materiales de la Carta, esta Corporación estableció el siguiente estándar de argumentación:

(...) la demanda por el juicio de sustitución debe: **i)** enunciar el eje definitorio de la Constitución presuntamente sustituido y señalar las disposiciones constitucionales a partir de las cuales se desprende o el precedente jurisprudencial en que haya sido reconocido, respecto de lo cual es necesario que sea claro que no se trata de la contradicción con una norma de la Constitución (juicio de constitucionalidad) sino de la afectación de un principio transversal y definitorio de la Carta Política; **ii)** exponer de qué manera el acto legislativo impacta el eje definitorio, identificando las diferencias entre ellos y, **iii)** explicar por qué las modificaciones introducidas por la reforma pueden considerarse una transformación en la identidad de la Constitución de manera que ella, después de la reforma, es otra completamente distinta. (Negrillas propias)

Así, en los procesos en los que se demanda la sustitución de la CP, están proscritos los alegatos desarrollados a partir de la estructura argumentativa típica del juicio de constitucionalidad, esto es, aquellos que buscan mostrar la violación de contenidos materiales de la CP. Por disposición del numeral 1° del artículo 241 de la CP, a la Corte Constitucional le compete “[d]ecidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos

---

<sup>419</sup> Cfr. Sentencia C-140 de 2020.

*contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación”* (negritas propias). Incluso, en la jurisprudencia constitucional se ha reconocido que, al definir la premisa mayor del juicio de sustitución de la CP, es necesario verificar si el eje que se alega desconocido *“es irreductible a un artículo de la Constitución, - para así evitar que éste sea transformado por la propia Corte en cláusula pétrea a partir de la cual efectúe un juicio de contradicción material- y si (...) la enunciación analítica de dicho elemento esencial definitorio no equivale a fijar límites materiales intocables por el poder de reforma, para así evitar que el juicio derive en un control de violación de algo supuestamente intangible, lo cual no le compete a la Corte”*<sup>420</sup>.

En suma, las demandas de constitucionalidad contra actos legislativos deben orientarse a mostrar la sustitución de un eje de la CP. Esta argumentación encuentra fundamento en la falta de competencia del Congreso de la República para hacer dicha sustitución; pero no pueden tener sustento en la posible violación o el desconocimiento de alguno de los contenidos materiales de la CP o en alguno de sus artículos de forma aislada, por un lado, porque así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional y, del otro, por la contradicción lógica que esto representa, pues una reforma constitucional no puede ser contraria a la CP –lo que se juzga es que la sustituya–.

**1.2.** *La demanda carecía de pertinencia.* En la sentencia objeto de este salvamento se concluyó lo siguiente respecto de la exigencia de *pertinencia*: *“los argumentos se dirigen a controvertir la competencia del Congreso, como poder constituyente derivado; y para sustentarlo, los demandantes desarrollan razones utilizando la metodología del juicio de sustitución, como lo exige la jurisprudencia constitucional, en el que se identifica unos ejes definitorios de la Constitución y cómo estos aparentemente son sustituidos por la reforma”* (pág, 29, fj. 10.2). Sin embargo, considero que los argumentos de la demanda no cumplieron con la carga argumentativa de rigor, ya que los actores no identificaron debidamente el eje definitorio sustituido y, además, no utilizaron la metodología argumentativa de los cargos por sustitución de la CP (*supra* 1.1.), pues sus reproches estuvieron dirigidos a demostrar la violación de contenidos materiales de la CP.

---

<sup>420</sup> Sentencia C-1040 de 2005. En el mismo sentido, Cfr. Sentencia C-010 de 2013.

En efecto, al verificar el escrito de la demanda, particularmente, las conclusiones frente al eje presuntamente sustituido por el acto legislativo demandado, es posible leer la siguiente línea de argumentación:

[s]e desnaturalizarían **tanto el Preámbulo de la Constitución como el artículo primero**. Con la implementación de la pena de prisión perpetua es incoherente sostener que, en estricto sentido, Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana que asegura la vida y la igualdad de todas las personas. El ser humano, todo ser humano, entendido como un fin en sí mismo, como un ser dotado de dignidad, es uno de los ejes centrales del Estado Social de Derecho; la reforma bajo estudio lo convierte en un instrumento para lograr los fines estatales trazados en una política criminal carente de sustento empírico, de corte vengativo e incapacitador, y basada en prejuicios. El trato discriminatorio e instrumentalizador de las personas condenadas a cadena perpetua altera la esencia de los preceptos constitucionales mencionados, **así como altera la esencia del artículo 2 de la Carta**, pues Colombia ya no sería una República instituida para proteger de forma igualitaria a todas las personas residentes en Colombia, ya que las personas condenadas a cadena perpetua serían sujetos con menos derechos.

El Acto Legislativo bajo estudio **también es incompatible con el artículo 5 de la Constitución al dejar de reconocer, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona, tales como la dignidad humana y la resocialización**. Igualmente, **sería incompatible con el artículo 12, ya que, como se argumentó, la prisión perpetua, incluso con posibilidad de revisión, constituye una pena cruel, inhumana y degradante que incapacita e instrumentaliza al condenado, por considerarlo peligroso e incorregible**. (Negrillas propias).

En mi criterio, los demandantes alegaron que el acto acusado es contrario al preámbulo y los artículos 1, 2, 5 y 12 de la CP. Esta argumentación, como ya se dijo, no tiene cabida en el control de constitucionalidad de los actos legislativos. En el auto inadmisorio de la demanda, respecto de dichos argumentos, la magistrada sustanciadora manifestó: “[p]rimero es preciso aclarar que los demandantes realizan un estudio jurisprudencial juicioso con el fin de definir el eje definitorio de la Constitución, y en consecuencia,

*establecer la premisa mayor del juicio de sustitución, por lo que el despacho considera que en virtud del principio pro actione, independientemente de si la Sala Plena lo considera distinto, se puede tener por satisfecha la carga argumentativa correspondiente al parámetro de juzgamiento*<sup>421</sup>. Los reproches que se hicieron en la etapa de admisibilidad se circunscribieron a la premisa menor del juicio de sustitución de la CP (segundo paso) y las conclusiones (tercer paso)<sup>422</sup>, pero nada se dijo frente a la premisa mayor (primer paso), por lo que el sentido de los argumentos transcritos, ajenos al control de constitucionalidad de los actos reformativos de la CP, no fue objeto de un análisis riguroso de aptitud sustancial, ni en la etapa de admisibilidad y, mucho menos, al momento de dictar el fallo del que me aparto.

Esta omisión, en mi criterio, marcó el sentido de la decisión que adoptó la Corte Constitucional, al punto que la mayoría de la Sala Plena concluyó que “[e]l hecho de incluir en el texto constitucional la posibilidad de aplicar la pena de prisión perpetua con posibilidad de revisión después de los 25 años, desconoce la dignidad humana como bastión del Estado Social de Derecho, evento que no le es permitido al poder constituyente derivado” (fj. 195).

Avalar que una reforma a la CP sea declarada inexecutable porque contradice otro postulado constitucional, por más importante que sea este postulado, desconoce la jurisprudencia constitucional sobre los límites del juicio de sustitución de la CP y, en cierta medida, las competencias que el artículo 241.1 le otorgó a la Corte sobre el control de constitucionalidad de los actos reformativos de la Carta. En adelante, bastará con invocar algún contenido material de la CP en tensión para justificar retirar un acto legislativo del orden jurídico constitucional, lo cual conduce a que la Corte Constitucional desconozca el rol que cumple el constituyente derivado en el estado democrático y, además, al sacrificio desproporcionado del principio de separación de poderes.

**1.3. La demanda carecía de especificidad.** Los actores no explicaron debidamente por qué concluyeron que el acto legislativo acusado violó las normas que le atribuyen al Congreso de la República la competencia para reformar la CP (arts. 114, 474 y 375). En otras palabras, los demandantes no explicaron debidamente las razones por las que consideraron que hubo una sustitución de la CP y no una reforma. Sus argumentos estuvieron orientados

---

<sup>421</sup> Auto del 8 de octubre de 2020, p. 20 (fj. 13).

<sup>422</sup> Cfr. Ib. pp. 20 a 22.

a cuestionar la reforma de la CP, a partir del análisis de la resocialización de la pena y su relación con la dignidad humana. Esta situación cobra especial importancia si se tiene en cuenta que la relación entre la dignidad humana como justificante del fin resocializador de las penas privativas de la libertad y la cláusula del Estado Social de Derecho es, a lo sumo, tangencial; como lo es la que tiene toda política pública orientada a cumplir con los fines esenciales del Estado. Aceptar lo contrario conduciría a asumir que toda demanda en la que se enuncie la dignidad humana satisface la carga argumentativa respectiva, así como también que toda reforma, por ejemplo, a los derechos fundamentales, supone la sustitución de la CP, debido a la relación de tienen tales prerrogativas con la vigencia del principio de dignidad humana.

**1.4.** En la sentencia se concluyó que el eje sustituido es la *cláusula del Estado Social de Derecho fundada en la dignidad humana*<sup>423</sup>, cuando los demandantes propusieron como ejes el *modelo de Estado Social de Derecho*<sup>424</sup> y el *deber del Estado de respetar, garantizar y proteger la dignidad humana*<sup>425</sup> y, sobre todo, se pasó por alto que la mayoría de la Sala Plena consideró que frente al segundo de los ejes invocados la Corte debería emitir una sentencia inhibitoria (pág. 31, fj. 10.5). En mi criterio, el principio *pro actione* no es una herramienta para darle forma o reconducir los cargos de inexecutable, máxime cuando se ejerce control de constitucionalidad de los actos reformativos de la CP, el cual es rogado y excepcional, como la sentencia de la que me aparto lo reconoce expresamente (págs. 37 y 38, fj. 6), en la cual se concluye que “*la competencia de la Corte se limita a los cargos formulados debidamente en la acción de inconstitucionalidad*” (pág. 38, fj. 6).

## **2. El Acto Legislativo 1 de 2020 no debió ser declarado inexecutable**

**2.1.** En gracia de discusión, considero que la reforma constitucional acusada no debió ser declarada inexecutable, pues ninguno de los cargos admitidos tenía vocación de prosperidad. Por un lado, como lo concluyó la mayoría de la Sala Plena, los antecedentes del acto legislativo acusado no daban cuenta de una vulneración relevante del principio de deliberación democrática, pues “*la ausencia de algunos congresistas recusados en los debates séptimo y octavo y la respectiva votación se dio por una determinación libre, amparada en su propio entendimiento sobre la figura de la recusación, el cual no*

---

<sup>423</sup> Cfr. pp. 8 a 75, ffjj 51 a 62.

<sup>424</sup> Escritos de demanda, pp. 50 y 51.

<sup>425</sup> Escritos de demanda y su corrección, p. 51 a 54 y 12, respectivamente.

*guarda correspondencia con las normas y la jurisprudencia sobre la materia”* (pág. 61, fj. 36).

Por otro lado, pienso que el Acto Legislativo demandado no sustituye la CP. A mi juicio, la finalidad resocializadora de la pena no puede ser vinculada con el eje que se estima sustituido y que ha reconocido la jurisprudencia de la Corte: *el modelo de Estado Social de Derecho*. En consecuencia, los reparos a la finalidad de la pena no son suficientes para entender sustituido dicho eje de la CP y, mucho menos, para declarar la inexecutable de la norma sometida a control constitucional.

Pese a que comparto que una función importante de la pena privativa de la libertad es la resocialización del condenado, así como también comparto que cualquier medida que no cumpla con esta finalidad es contraria al principio de la dignidad humana; no entiendo que esa sea la única función de la pena relevante en el marco del Estado Social de Derecho y, sobre todo, no creo que sea la única que proyecta la dignidad humana. A mi juicio, la pena privativa de la libertad también tiene una función retributiva y esta, igualmente, materializa el principio de dignidad humana, pues a dicha función se adscribe el derecho que tiene toda víctima de una conducta penal a que se imponga una pena justa a su victimario, máxime cuando se trata de menores de edad, cuyos intereses prevalecen por disposición expresa de la CP y la Convención Internacional de Derechos del Niño.

Por tratarse de delitos que involucran a menores de edad, en mi criterio, la Corte debió haber dejado claro que es posible hacer una ponderación entre el fin resocializador y el fin retributivo de la pena privativa de la libertad o, al menos, hacer referencia expresa al alcance de estas dos finalidades y buscar una fórmula argumentativa que las conciliara, sin declarar la inexecutable del acto acusado.

**2.2.** No estoy de acuerdo con el alcance de los argumentos centrales de la sentencia, pues esta no evidencia por qué la pena perpetua revisable sustituye pilares básicos de la Constitución Política por elementos opuestos a los originalmente previstos. Tal afirmación se fundamenta en estas consideraciones:

2.2.1. En la sentencia se afirma que la premisa mayor del juicio es que *“el Estado Social y Democrático de Derecho está fundado sobre la dignidad humana”* y también se manifiesta que de dicho eje *“se desprende,*

*concretamente, que el ejercicio del poder punitivo del Estado debe realizarse a la luz de una política criminal en la que el fin primordial de la pena privativa de la libertad es la resocialización de la persona condenada”* (pág. 128, fj. 130).

Me aparto del alcance de esta premisa argumentativa por tres razones: *primero*, porque la sentencia se limita a esbozar argumentos sobre el Estado Social de Derecho, la dignidad humana y la resocialización como finalidad de la pena privativa de la libertad, pero no identifica con suficiencia los ejes identitarios de la CP que supuestamente fueron sustituidos por el acto reformativo acusado (premisa mayor); en otras palabras, no explica por qué la finalidad de resocialización de la pena hace parte del eje presuntamente sustituido. *Segundo*, debido a que, en mi criterio, el eje definitorio de la constitución que la Corte ha reconocido es el *modelo de Estado Social de Derecho* y no la *cláusula del Estado Social de Derecho fundada en la dignidad humana*, distinción relevante porque la mayoría de la Sala encontró en la dignidad humana el vínculo entre la Estado Social de Derecho y las penas que se consideran crueles, inhumanas y degradantes. Y, *tercero*, porque una cosa es argumentar que una pena que no busca la resocialización viola la dignidad humana –lo que yo comparto– y otra, diferente, demostrar concretamente la sustitución de un eje de la CP. Puede pasar, por ejemplo, que una reforma a la CP entre en conflicto con otra disposición de la CP – porque la está reformando– pero, aun así, que esta reforma no implique la sustitución de un eje de la CP.

La Corte debió auto restringirse al determinar la premisa mayor del juicio de sustitución. Esto, porque la jurisprudencia de la Corte ha rechazado prácticas interpretativas que buscan establecer ejes de la CP a partir de argumentos propios del control material. Al respecto, ha dicho que “[d]esfiguraría dicho control de sustitución (i) tratar la reforma constitucional como una ley de rango infraconstitucional que carece de fuerza jurídica para modificar la Constitución, (ii) elevar principios o reglas a normas intangibles que el órgano constituido titular del poder de revisión no puede tocar o reformar como si la prohibición de sustituir la Constitución equivaliera a la petrificación de una parte de la Constitución, (iii) anteponer al poder de revisión supuestos contenidos normativos supraconstitucionales intocables, (iv) efectuar una comparación entre contenidos específicos de la Constitución original y el contenido de la reforma como si el segundo no pudiera contradecir los primeros al reformarlos, (v) limitarse a señalar la inclusión de excepciones o restricciones introducidas por la reforma a la Constitución

*original sin analizar si las enmiendas en su conjunto constituyen una modificación de tal magnitud y trascendencia que resulta manifiesto que la Constitución original ha sido remplazada por una completamente diferente dado que las enmiendas representan una sustitución total o parcial de la misma*<sup>426</sup>. No era posible, pues, avalar la procedencia de argumentos como los de los demandantes, ya que estos, como ya se dijo, se orientan a mostrar la violación de la CP y fijar límites materiales intangibles de la Carta Política, pero no la sustitución de unos de sus ejes.

2.2.2. No comparto el estudio que hizo la Corte del tercer paso del juicio de sustitución (conclusión), porque no justificó debidamente cómo el acto legislativo acusado suprimió o anuló el modelo del Estado Social de Derecho, la dignidad humana o, eventualmente, la función de resocialización de la pena. En la sentencia no se muestra argumentativamente que la norma acusada modificó el modelo del Estado Social de Derecho o que la dignidad humana perdió totalmente su importancia en el orden jurídico constitucional. La mayoría de la Sala Plena se centró en mostrar las razones por las que consideran que una pena que no garantiza la resocialización es contraria a la dignidad humana, en reiterar algunos reproches dogmáticos relacionados con la pena de prisión perpetua y en justificar cómo el carácter revisable no satisface la resocialización y por qué no es conveniente la prisión perpetua, desde una perspectiva de política criminal.

Estos razonamientos, además de no mostrar la sustitución de la CP, exigen algunos comentarios: *(i)* en la sentencia no se explica con suficiencia por qué la prisión perpetua implica el abandono de un derecho penal de acto y, sobre todo, por qué se trata de una condena basada en la peligrosidad del individuo (pág. 131, fj. 137). Para mí, lo que se buscaba castigar era la conducta de la persona cuando fuera cometida contra una víctima en particular, pero nada tenía que ver la persona que cometiere la conducta. *(ii)* Me aparto de los argumentos sobre la presunta violación del principio de legalidad por la falta de certeza de la pena (págs. 132 y 133, fj. 138 y ss.), de un lado, porque el carácter perpetuo de la pena es en sí mismo cierto y, del otro, porque dicha certeza no se ve afectada porque una persona vaya a estar más tiempo en la cárcel que otra; de ser así, ninguna pena impuesta a una persona cercana a superar la edad de vida promedio satisfecería la carga de certeza sobre la privación de la libertad. *(iii)* Creo que no es pertinente el argumento según el cual la prisión perpetua no se puede valorar igual que en otros Estados porque

---

<sup>426</sup> Cfr. C-1200 de 2003, C-551 de 2004, C-1045 de 2005 y C-574 de 2011.

en estos fungió como sustituto de la pena de muerte (pág. 134, fj. 141), además, no es cierto que en Colombia no se hubiera reconocido la prisión perpetua, incluso, existió hasta el año 1910.

2.2.3. Aun asumiendo que la función resocializadora de la pena constituye un eje de la Carta Política, pese a que no tiene ningún referente normativo en esta, lo cierto es que los demandantes no demostraron que la prohibición de la cadena perpetua era un elemento identitario de la CP y que la implementación de la reforma demandada incorporaba un nuevo elemento completamente opuesto al anterior. En mi criterio, el acto reformativo acusado no suprimía totalmente esta función de la pena, *primero*, porque la prisión perpetua cubría unos delitos particulares y siempre que estos hubieren afectado a unas víctimas en concreto, esto es, una parte mínima en el universo de las conductas sancionables penalmente, *segundo*, porque frente a los casos en los que se hubiere aplicado era eventual, ya que el acto legislativo establecía que la pena “podrá” ser perpetua y no decía que “tendrá” que ser perpetua y, *tercero*, porque se trataba de una medida revisable en la que lo que se buscaba, precisamente, era que estuviera debidamente probada la resocialización del individuo.

2.2.4. La Sala Plena estudió el caso a partir de la violación del principio de dignidad humana y del desconocimiento de la función resocializadora de la pena privativa de la libertad, pero no a partir del eje que la jurisprudencia ha reconocido previamente: el *modelo del Estado Social de Derecho*. Lo que la Corte debió hacer fue justificar directa y concretamente las razones por las que concluyó que la pena de prisión perpetua revisable eliminaba absoluta o parcialmente, de manera permanente o temporal, el *modelo del Estado Social de Derecho*, ya que esto es lo que se exige según el estándar actual del control constitucional de los cargos por sustitución de la CP<sup>427</sup>. A pesar de que la diferencia entre uno y otro pueda parecer gramatical, tal distinción resulta indispensable para establecer el límite de la competencia de esta Corporación.

En mi criterio, la argumentación mayoritaria de la Corte fue indirecta. En términos generales, se dijo que la prisión perpetua no garantiza la resocialización del condenado y, por ende, es contraria a la dignidad humana. En criterio de la Sala Plena, como la dignidad humana es una característica esencial del Estado Social de Derecho y este, a su vez, es un eje de la CP, entonces, la medida de prisión perpetua supone la sustitución de el eje *modelo*

---

<sup>427</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-140 de 2020.

*del Estado Social de Derecho*, lo cual, a mi juicio, constituye un argumento *non sequitur*, en el entendido de que la conclusión no se sigue, necesariamente, de la premisa. Asumir lo contrario implicaría hacer nugatorio el poder de reforma del constituyente derivado, en el entendido de que cualquier acto legislativo que, de cualquier forma, modifique alguno de los valores del modelo de Estado Social de Derecho, será susceptible de ser declarado inexecutable, lo cual, para mí, desnaturaliza el alcance que esta Corte ha pretendido darle al juicio de sustitución de la CP.

2.2.5. Finalmente, me aparto de los argumentos del fallo sobre la revisabilidad de la prisión perpetua y del alcance de las razones que se invocan para sostener que, dado el contexto particular y general del sistema penal colombiano, este no tiene la entidad suficiente para garantizar la resocialización de los condenados. Frente a lo primero, considero que no es verdad que la posibilidad de revisión no sea cierta, pues la Ley 2098 de 2021 estableció un término de 25 años (art. 6). En relación con lo segundo, creo que las críticas contextuales al sistema penal no guardan relación con la posibilidad de hacer revisable la prisión perpetua ni la “*expectativa de liberación*” del condenado.

**3.** Colofón de lo anterior, encuentro que en el presente caso la Corte debió declararse inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo, pues el cuestionamiento de los demandantes se fundó en argumentos vagos que, a lo sumo, buscaban demostrar que la finalidad de resocialización de la pena estaba relacionada, de manera intrínseca, con los principios de la dignidad humana y el Estado social de Derecho. En gracia de discusión, de considerarse que la demanda sí satisfizo la carga argumentativa que establece la jurisprudencia constitucional, la Corte debió declarar executable el Acto Legislativo 1 de 2020.

*Fecha ut supra,*

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA  
Magistrada

**ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO  
JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR  
A LA SENTENCIA C-294/21**

Expedientes: D-13.915 y D-13.945

M.P.: Cristina Pardo Schlesinger

Con el acostumbrado y absoluto respeto por las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional, me permito expresar las razones que me llevan a aclarar mi voto en este asunto. Reitero que comparto la decisión adoptada por la Corporación en el sentido de declarar la inexecutable del Acto Legislativo 01 de 2020, pero considero que además de los vicios de trámite por la ausencia de discusión en el primero y segundo debates en segunda vuelta en el Senado de la República, a esa decisión debió arribarse en virtud del control de convencionalidad y no sólo a partir de la consideración de que el Estado Social y Democrático de Derecho y la dignidad humana, como principios esenciales, constituyen un eje axial o definitorio de la Constitución.

En este caso se ha controvertido la constitucionalidad de un Acto Legislativo reformativo de la Constitución, al que se acusa de sustituir la Carta. La sustitución consiste en que dicho Acto, al modificar la prohibición de la pena de cadena perpetua, para permitirla en varios delitos relacionados con niños, niñas y adolescentes desconoce de manera intensa el principio de la dignidad humana, al punto de llegar a alterar la identidad de la Constitución.

Sobre el particular me permito señalar lo siguiente:

En primer lugar, el Congreso de la República en ejercicio de sus facultades como constituyente secundario o derivado solo ostenta un poder de reforma a la Constitución según lo expresamente previsto en el artículo 374 de la Carta y, por lo tanto, carece del poder o potestad de sustitución, lo que incluye expedir una nueva Constitución o sustituir o alterar los ejes axiales de la misma. Tienen facultad de expedir la Constitución o sustituirla, el Pueblo titular de la soberanía, o una Asamblea Constituyente convocada por éste para tal finalidad. La sustitución se refiere al cambio o alteración de los ejes axiales o definitorios de la Constitución.

Tal como lo señaló la Corte en la Sentencia C-579 de 2013, “la **sustitución** consiste en (i) el reemplazo de la Constitución -o de alguno de sus ejes definitorios- por un modelo constitucional diferente, (ii) en ejercicio del poder de reforma.”<sup>428</sup>

Entonces, estoy de acuerdo en que en ejercicio del control judicial de los actos legislativos reformativos de la Constitución, la Corte puede y debe abordar el juicio de sustitución si tiene claro cuáles son los ejes axiales o definitorios de la Constitución establecidos por el Constituyente al expedirla en 1991 y se demuestra cómo el Acto Legislativo demandado viola uno, varios o todos los ejes axiales o definitorios de manera tal que cambia el modelo constitucional por uno diferente.

Qué es un eje axial, cuáles son y quién los establece? Un eje axial o definitorio se refiere a una materia sustancial sin la cual no estamos en presencia de una Constitución. Cuáles son: Los hay universales y los hay locales o criollos. Son universales, el sistema político que según la Constitución de 1991 es de corte republicano; el sistema de Gobierno, que según la Constitución de 1991, es presidencial; la forma territorial de Estado, que según la Constitución de 1991, es unitaria y descentralizada; el sistema económico, que según la Constitución de 1991 es el de economía social de mercado; la Carta de derechos y deberes, la cual incluye sus principios, aunque la enumeración de los mismos no se agota en el texto constitucional; y, las funciones esenciales del Estado, que según la Constitución de 1991 son las funciones legislativa, administrativa, judicial, de control fiscal, de ministerio público, electoral, de banca central y de seguridad y defensa nacional. Si el eje axial o definitorio no ha sido establecido por el Constituyente y no está en la Constitución Política, no le es dable al juez constitucional señalarlo. No es al juez constitucional, en este caso la Corte Constitucional, que es un órgano constituido, al que le corresponda establecer, señalar o determinar los ejes axiales o definitorios de la Constitución cuya guarda le ha sido encomendada, y mucho menos hacerlo ex post, pues el eje axial es parte esencial de la Constitución, forma parte de ella desde su expedición y constituye una sustancia sin la cual la Constitución como tal no existe y deviene simplemente en una norma infra constitucional.

Ahora, el Estado Social y Democrático de Derecho y la dignidad humana, constituyen principios esenciales que permean transversalmente toda la Carta

---

<sup>428</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-579 de 2013.

Política, tanto en su parte dogmática como en su parte orgánica, pero por sí solos y mucho menos de manera separada, no constituyen un eje axial o definitorio de la Constitución.<sup>429</sup>

En efecto, el principio de la dignidad humana es el fundamento de los derechos humanos y de los derechos fundamentales. Nuestra Constitución reconoce este principio, entre otros, en los artículos 1, 5, 93 y 94. Como fundamento de los derechos humanos así se lo reconoce de manera explícita en el segundo y el tercer párrafo del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y tal reconocimiento se enmarca en los presupuestos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de la Declaración Americana de los Derechos (párrafos primero y segundo del preámbulo) y Deberes del Hombre (párrafo segundo del preámbulo). Como fundamento de los derechos fundamentales, así ha sido reconocido por varias Constituciones, entre ellas, la Ley Fundamental de Bonn, en su artículo primero, y la Constitución Española, que en buena parte sigue este mismo camino en su artículo 10.

Así, el principio de la dignidad humana es, al mismo tiempo, el fundamento de los derechos humanos y, por tanto, del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, en el ámbito interno, es uno de los fundamentos del Estado Social y Democrático de Derecho. Como tal, debe permear todo el ordenamiento jurídico y servir de parámetro interpretativo de todas las normas que lo integran, pues es la razón de ser, el principio y el fin último de nuestro modelo de Estado y de su organización.<sup>430</sup>

Por ello, resulta de vital importancia recordar que desde el punto de vista del objeto de protección, la dignidad humana comporta que cada ser humano tenga la oportunidad de: 1) *vivir* de acuerdo con el plan de vida que diseñe desde su propia autonomía, sin perjuicio de respetar los derechos de los demás; 2) *vivir bien*, esto es, bajo ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y, 3) *vivir sin humillaciones*, entendido como la intangibilidad de sus bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral.<sup>431</sup> Y es importante, porque el respeto de la dignidad humana en todas sus acepciones, “*es una norma jurídica de carácter vinculante para todas las autoridades sin*

---

<sup>429</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-143 de 2015.

<sup>430</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-143 de 2015.

<sup>431</sup> Corte Constitucional, Sentencias C-143 de 2015, T-881 de 2002 y T-436 de 2012.

*excepción*”,<sup>432</sup> de manera que tienen vedado “*tratar a las personas como simples instrumentos, como cosas o mercancías, como tampoco ser indiferentes frente a situaciones que ponen en peligro el valor intrínseco de la vida humana*”.<sup>433</sup>

Así las cosas, es claro que la dignidad humana tiene un valor absoluto en el Estado Constitucional de Derecho, de manera que bajo ninguna circunstancia o argumento, puede ser desconocida o limitada;<sup>434</sup> ni siquiera en aquellos eventos en los que un ser humano infrinja las normas del pacto social. Se trata pues, de un atributo esencial, inherente al ser humano que, entre otras cosas, impone al Estado obligaciones de hacer y de no hacer y se erige como límite constitucional de sus actuaciones, inclusive en aquellos eventos en los que, en ejercicio del *ius puniendi*, legítimamente se restringen garantías como la libertad.<sup>435</sup>

Cuando se trata de la potestad punitiva del Estado, dicho límite está dado, además, entre otros referentes, por la prohibición contenida en el artículo 11 de la Constitución, conforme al cual, el derecho a la vida es inviolable, razón por la cual no habrá pena de muerte; por la prohibición contenida en el artículo 12 de la misma Constitución conforme al cual nadie será sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; por la prohibición de cosificación contenida en el artículo 17 de la Constitución, conforme al cual se prohíben la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas; por la garantía de la libertad prevista en el artículo 28 de la Constitución, conforme al cual, aún la persona reducida a prisión luego de ser condenada y cumplida su pena, debe ser puesta en libertad porque en ningún caso puede haber detención, prisión ni arresto con penas o medidas de seguridad imprescriptibles y, de contera, conforme al mismo modelo constitucional, por la prohibición de establecer la pena de prisión perpetua prevista en el artículo 34 original de la Constitución adoptado por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, la cual se pretendió degradar o flexibilizar con la norma introducida por el Acto Legislativo 1 de 2020.

Todas estas prohibiciones tienen un carácter universal, constituyen mandatos imperativos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, “*que no*

---

<sup>432</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-143 de 2015.

<sup>433</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-288 de 2012.

<sup>434</sup> *Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia C-143 de 2015.

<sup>435</sup> *Cfr.* *Ibidem*.

*permite ningún tipo de acuerdo que esté en contra del mismo, ni tampoco pueden los Estados esgrimir excepciones o derogaciones, sino que las naciones tienen el deber de hacer respetar estas garantías.*<sup>436</sup>

Por ello, independientemente del juicio de sustitución, con sus premisas, debe tenerse presente que el Constituyente tiene límites, los que le impone el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, entre ellos el principio de no regresividad. Si bien la prisión a perpetuidad no está expresamente proscrita como se ha hecho con la pena capital, lo cierto es que existen otras reglas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de las cuales sí se infiere su prohibición y de manera expresa fue proscrita por el Estado de Colombia mediante norma constitucional expedida en 1991, la cual, a la luz del principio de no regresividad, aplicable en la protección del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se ha erigido entonces, a partir de ese momento, en un límite infranqueable para el Constituyente.

Es por esos motivos que considero que aquí se ha configurado una violación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, motivo por el cual en este caso debió aplicarse por la Corte el *control de convencionalidad*, por ser esta la herramienta que permite verificar la conformidad de las normas internas -incluyendo su interpretación y su aplicación- con la Convención Americana de Derechos Humanos y demás instrumentos internacionales que vinculan al Estado colombiano, de manera tal que exista una correcta implementación de dichos estándares.<sup>437</sup>

**1. La prisión perpetua prevista en el Acto Legislativo 1 de 2020 es una pena cruel, inhumana y degradante y no busca la readaptación social del delincuente, por lo que es contraria al Derecho Internacional de los Derechos Humanos**

La **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, dispone en su artículo 5 que nadie podrá ser sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos y degradantes.

Este principio, a su vez, se halla replicado como regla en el artículo 7 del **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** que establece que nadie será sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, al

---

<sup>436</sup> Corte Constitucional, Sentencias C-143 de 2015 y T-741 de 2004.

<sup>437</sup> *Crf.* Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7: Control de Convencionalidad, p 4.

tiempo que en el artículo 10 se dispone que toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano y que el régimen penitenciario consistirá en un instrumento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados.

El artículo 5 de la **Convención Americana de Derechos Humanos - Pacto de San José** determina igualmente que nadie debe ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; que toda persona privada de la libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano; y, que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

Si, universalmente, el régimen penitenciario debe consistir en un instrumento cuya finalidad esencial debe ser la reforma y la readaptación social del delincuente penado o condenado, el cual debe ser tratado humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, la prisión perpetua que cosifica al ser humano, que constituye una pena de muerte oculta o disfrazada, impide la reforma o la readaptación del sujeto condenado porque no es ni será sujeto u objeto de medida de reforma o readaptación en la medida que jamás recobrará su libertad y, en consecuencia, nunca podrá reintegrarse al tejido social. Es por ello, que la prisión perpetua es una pena cruel, inhumana y degradante que como tal, está expresamente proscrita tanto por el artículo 7 del **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, como por el artículo 5 de la **Convención Americana de Derechos Humanos - Pacto de San José**.

Precisamente, sobre el trato humano que, sin distinción alguna, deben recibir los seres humanos privados de su libertad, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, en su observación general N° 21, explicó que: 1) se trata de una garantía complementaria de la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, en virtud de la cual a las personas privadas de la libertad se les debe garantizar el respeto de la dignidad en las mismas condiciones aplicables a las personas libres; 2) la privación de la libertad no despoja al individuo del goce efectivo de sus demás derechos, sin perjuicio de las restricciones inevitables por las condiciones de reclusión; y, 3) propende por la reforma y la readaptación social del preso, pues ningún sistema penitenciario debe estar orientado solamente al castigo.<sup>438</sup>

---

<sup>438</sup> Observación General N° 21 del Comité de Derechos Humanos de la ONU, sobre el trato humano de las personas privadas de la libertad.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado que el artículo 5 de la Convención relativo a la garantía de integridad personal, pertenece al dominio del *ius cogens* y, por tanto, no puede ser suspendido bajo ninguna circunstancia,<sup>439</sup> en tanto es inderogable aún en las circunstancias más difíciles: guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo -y cualquier otro delito-, estados de emergencia o de conmoción interior.<sup>440</sup>

Lo anterior resulta de suma relevancia en el asunto *sub examine*, pues en virtud de esa garantía inderogable, todas las penas privativas de la libertad deben buscar como fin esencial, la reforma y readaptación social del condenado,<sup>441</sup> de tal manera que se logre obtener su reincorporación a la vida civil “*en condiciones de desenvolverse en ella conforme a los principios de la convivencia pacífica y con respeto a la ley*”.<sup>442</sup> Una pena que persiga una finalidad distinta, deviene entonces, en una pena arbitraria incompatible con la dignidad del preso y con los postulados de libertad personal consagrados en el artículo 7 de la misma Convención.

Esas circunstancias, dan cuenta de la incompatibilidad del Acto Legislativo 01 de 2020 con los mandatos internacionales sobre Derechos Humanos y por desconocer el principio de la dignidad humana. Y es que la prisión a perpetuidad no es compatible con estos estándares internacionales, ni siquiera en aquellos eventos en los que la normativa contempla la posibilidad de que la pena sea revisada después de transcurridos varios años de encierro.

Existe en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos un único pronunciamiento que reflexiona sobre la incompatibilidad de la prisión vitalicia con estos derechos inherentes a todo ser humano. Se trata del caso *Mendoza y otros vs. Argentina* en el que si bien la controversia se dio respecto de un grupo de menores de edad que había sido condenado a prisión perpetua con posibilidad de revisión, luego de un mínimo de 20 años de cumplimiento de la pena, lo dicho en esta sentencia permite afirmar que aun tratándose de personas adultas, este tipo de penas desconoce esos derechos inalienables, de los que gozan los condenados por el simple hecho de ser personas y que, como ya se dijo, no se pueden desconocer bajo ninguna

---

<sup>439</sup> Cfr. CIDH, Caso *Familia Barrios vs. Venezuela*, sentencia del 24 de noviembre de 2011.

<sup>440</sup> Cfr. CIDH, Caso *Quispialaya Vilcapoma vs. Perú*, sentencia del 23 de noviembre de 2015.

<sup>441</sup> Artículo 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

<sup>442</sup> CIDH, Caso *Instituto Penal Plácido De Sá Carvalho vs. Brasil*, resolución sobre medidas provisionales del 22 de noviembre de 2018.

circunstancia. De lo dicho por la CIDH en este caso, se puede extraer lo siguiente:

1. La prisión perpetua contraría la prohibición de encarcelamiento arbitrario contenida en el artículo 7.3 de la Convención. Ha dicho la CIDH que las detenciones y los encarcelamientos arbitrarios se dan cuando se emplean métodos que, aun estando calificados como legales, pueden reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad.<sup>443</sup> Así, es claro que una pena de reclusión a perpetuidad, que propende por la inocuización del condenado, resulta a todas luces irracional y desproporcionada, pues aísla por completo al individuo de la sociedad, negándole la oportunidad de superar las circunstancias que llevaron a su encierro.
2. Consecuencia de lo anterior, se produce la transgresión y desconocimiento total del artículo 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en tanto la pena de prisión de por vida desconoce que la reforma y readaptación social del condenado, son los fines esenciales de la pena. La garantía dada por este artículo, al igual que todo lo dispuesto en la Convención, es aplicable a todas las personas sin distinción de su edad, o de cualquier otra condición. Por ello, en virtud del control de convencionalidad, la pretensión de instituir la prisión perpetua en nuestro país constituye un gran desacierto, pues desconoce que independientemente del crimen cometido y de la atrocidad del mismo, la política criminal de los Estados debe estar encaminada, principalmente, a la resocialización del penado, de tal manera que vuelva a ser útil a la sociedad. Al no cumplirse esa finalidad, la pena resulta desproporcionada, pues ha dicho la CIDH que “*la proporcionalidad de la pena guarda estrecha relación con la finalidad de la misma*”,<sup>444</sup> y que sacrificar la libertad de un individuo aun bajo el amparo de la ley, resulta ser una medida exagerada, arbitraria y desmedida cuando no se cumple con la finalidad perseguida,<sup>445</sup> que no es otra que la resocialización.

---

<sup>443</sup> Cfr. CIDH, Caso *Mendoza y otros vs. Argentina*, sentencia del 14 de mayo de 2013, p. 59, que a su vez cita el Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, sentencia del 21 de noviembre de 2007.

<sup>444</sup> Cfr. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 9: Personas privadas de libertad, p. 38.

<sup>445</sup> Cfr. CIDH, Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, sentencia del 21 de noviembre de 2007, p. 21, párrafo 93.

3. Toda pena que resulte ser desproporcionada, constituye un trato cruel, inhumano y degradante y, por tanto, desconocedora de la prohibición que de estos tratos trae el artículo 5.2 de la Convención<sup>446</sup> que, como ya se dijo, es una regla del *ius cogens* y, por ende, es inderogable en todos los casos.
4. La posibilidad de revisión de la condena luego de transcurrido un periodo tan prolongado (20 años en el caso *Mendoza y otros vs. Argentina*), no permite una revisión periódica sobre la necesidad de mantener a la persona privada de la libertad, impidiendo que antes del tiempo fijado en la norma, haya un análisis desde las circunstancias particulares de cada condenado en el proceso de su resocialización, que le permitiera obtener anticipadamente la libertad.<sup>447</sup> Sería arbitrario, desproporcionado e irracional continuar ejecutando la pena respecto de una persona que antes de dicho plazo mostrara ser apta para volver a la vida en sociedad.

Teniendo en cuenta los lineamientos dados por la CIDH, se hace evidente que la cadena perpetua prevista en el Acto Legislativo 01 de 2020, al desconocer por completo la finalidad esencial de resocialización que debe cumplir toda pena, lo que hace es instrumentalizar al condenado. Al ejercer su poder de reforma, el constituyente derivado olvidó que, sin importar el tipo de delito que una persona pueda cometer, sigue siendo sujeto de unos derechos inalienables, entre los que se encuentra el respeto a su dignidad humana, en virtud de la cual debe ser siempre concebido como un fin en sí mismo y nunca como un medio para alcanzar los fines del Estado.

Al pasar por alto algo tan importante, el constituyente terminó adoptando una reforma que se vale de la inocuización del delincuente para alcanzar el fin de prevención general negativa de la pena, sacrificando el de prevención especial positiva y que se traduce en la readaptación social del condenado. Impedirle al infractor penal la posibilidad de libertad luego de su resocialización es negarle su condición de ser humano, pues le impide que en algún momento pueda volver a tener la posibilidad de auto determinarse en libertad, tener un proyecto de vida y orientarlo de acuerdo a su propia voluntad. Por ello, la reforma que trae el acto legislativo demandado, es inadmisibles.

---

<sup>446</sup> Cfr. CIDH, Caso *Mendoza y otros vs. Argentina*, sentencia del 14 de mayo de 2013, p. 62 y 63, párrafo 174.

<sup>447</sup> Cfr. *Ibidem*, p. 63, párrafo 175.

## **2. La posibilidad de revisión de la prisión a perpetuidad que trae el Acto Legislativo 1 de 2020, no la armoniza con los postulados de la dignidad humana ni con el principio de no regresividad**

Líneas atrás se dijo que la pena de prisión vitalicia no está expresamente proscrita en materia de derechos humanos como sí lo está de manera expresa la pena de muerte, aunque también quedó demostrado que sí lo está, por tratarse de una pena cruel, inhumana y degradante que sí está prohibida por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por lo que, la Corte Penal Internacional -conforme al Estatuto de Roma- y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, aún avalan su aplicación, pero ello requiere tener presente las razones que los inspiran que no son aplicables al caso analizado.

Es cierto que literalmente el artículo 77 del Estatuto de Roma, permite imponer como pena la reclusión a perpetuidad, “*cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado*”<sup>448</sup> pero, además, otorga la posibilidad de que dicha pena sea reducida, una vez se hayan cumplido, como mínimo, 25 años de reclusión.<sup>449</sup> En efecto, esta pena es revisable -según el referido Estatuto- si la persona condenada manifiesta continuamente su voluntad de cooperar con las investigaciones y los enjuiciamientos que adelanta la Corte, o si ha facilitado la ejecución de decisiones de la Corte en relación con la localización de bienes objeto de multa o de decomiso o que sirvan para la reparación a las víctimas. En estos eventos es posible revisar la pena, siempre y cuando se haya cumplido como mínimo 25 años de reclusión. Si no se configuran los presupuestos para la revisión, en todo caso, de manera periódica, debe volver a estudiarse una posible revisión de la pena.<sup>450</sup> Así, entonces, esta posibilidad de liberación temprana, por la forma en la que está contemplada, parece ser más un beneficio por cooperación con la justicia, que un resultado por mostrar signos de resocialización. Esto es absolutamente inadmisibles, pues bajo esas condiciones, pareciera más que la Corte está utilizando al condenado como medio para lograr otros fines, por cuanto se vale de algo tan preciado como lo es su libertad, para avanzar en las investigaciones, enjuiciamientos o ejecución de las sentencias proferidas por la CPI.<sup>451</sup>

---

<sup>448</sup> Artículo 77, literal b, del Estatuto de Roma.

<sup>449</sup> Artículo 110 del Estatuto de Roma.

<sup>450</sup> Artículo 110, ordinales 3, 4 y 5 del Estatuto de Roma.

<sup>451</sup> Artículo 110, ordinales 3, 4 y 5 del Estatuto de Roma.

En todo caso, el régimen de la cadena perpetua revisable, fijado en los anteriores términos en el Estatuto de Roma, fue objeto de control oficioso e integral de constitucionalidad, en la Sentencia C-578 de 2002. En esta sentencia, en la que también se controló la constitucionalidad de la Ley 742 de 2002, por medio de la cual se aprobó dicho Tratado, la Sala estudió de manera específica la constitucionalidad del referido artículo 77. En este estudio se destacó que el artículo 77 del Estatuto de Roma establecía un tratamiento diferente al previsto en los artículos 29 y 34 de la Constitución, en lo relativo a la prohibición de indeterminación de la pena y a la prohibición de la prisión perpetua, respectivamente. Sin embargo, la Sala declaró su exequibilidad, por encontrar que “los criterios para imponer la pena respetan los principios de dignidad humana y proporcionalidad, tienen en cuenta no sólo la gravedad del crimen sino las circunstancias personales del condenado.” Adicionalmente, en la misma providencia, esta Corporación hizo, tal vez, la precisión de mayor relevancia para el tema de la prisión perpetua de que trata el Acto Legislativo N° 01 de 2020, pues consideró que la obligación de revisión a los 25 años de pena cumplida establecida en el Estatuto, “deja a salvo la esperanza para el condenado de algún día recobrar su libertad y concilia el principio de la dignidad humana del condenado con los principios de justicia y de protección de los derechos de las víctimas y de sus familiares.”

Con todo, como lo han señalado expertos como Kai Ambos, en el diseño de esta normatividad internacional, de acuerdo con los diferentes mecanismos de control en él previstos, es imposible aplicar penas de más de 37,5 años. “El Estatuto, señala, prevé como penas principales una *pena privativa de la libertad* temporal de hasta 30 años o una pena de cadena perpetua (art. 77). La pena privativa de la libertad temporal podrá ser revisada tras haberse cumplido dos tercios de su duración; la cadena perpetua, transcurridos 25 años (art. 110 párr. 3, más detalladamente *infra*). ...// La determinación de los criterios de medición de la pena se remite en lo principal a las Reglas de Procedimiento y Prueba – a aprobar por la Asamblea de los Estados Parte-. El art. 78 se refiere únicamente a la gravedad del crimen y las circunstancias personales del autor, y determina por lo demás el cálculo de la medida de la pena. // La Corte debe descontar el tiempo de detención previa. ... La duración de la cadena perpetua no está determinada, pero cabe deducir a partir de la revisión de la cadena perpetua tras 25 años y de la pena privativa de la libertad temporal tras el cumplimiento de sus dos tercios que la duración total (tres tercios) de la pena de cadena perpetua no puede exceder de 37,5 años (3 veces 12,5). Ello representaría también una diferencia suficiente respecto de

la duración máxima de la pena privativa de la libertad temporal (30 años).<sup>452</sup> Entre nosotros, el profesor Fernando Velásquez Velásquez señala que lo que el Estatuto de Roma llama como “cadena perpetua”, está doblemente condicionado, por lo que, “lo que pareciera una regulación desastrosa para el ideario demoliberal en el ámbito del Derecho Internacional Penal termina dando paso a un mecanismo reductor que trata de atemperar la situación, cual es el previsto en el Art. 110 párrafo 3, en virtud del cual cuando la persona haya descontado las dos terceras partes de la pena máxima de treinta años o 25 años de la perpetua, la Corte podrá revisar la sentencia impuesta atemperando la pena inicial: ‘Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte examinará la pena para determinar si ésta puede reducirse. El examen no se llevará a cabo antes de cumplidos estos plazos’. // Este mecanismo, valga la pena advertirlo, termina posibilitando que -si se cumplen las exigencias previstas en el artículo 110- la cadena perpetua sólo opere, finalmente, en casos muy excepcionales, cuando la gravedad de los crímenes cometidos y el comportamiento observado por el condenado así lo ameriten, aunque ya empieza a abrirse paso una interpretación según la cual el monto de la sanción no podría ser superior a 37 años y medio...’<sup>453</sup>

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al analizar casos de Estados en los que se aplica la prisión a perpetuidad, ha concluido que no se afecta la dignidad humana del reo, ni se desconoce la prohibición de penas crueles, inhumanas o degradantes, mientras la legislación interna contemple un mecanismo de revisión de la pena que conlleve una posibilidad real y concreta (no formal) de que la persona recupere la libertad.<sup>454</sup>

Bajo ese entendido, pareciera que el Acto Legislativo 1 de 2020 cumple con dicho estándar europeo. Empero, la fórmula según la cual “*la pena deberá ser revisada en un plazo no inferior a veinticinco (25) años, para evaluar la resocialización del condenado*”, no constituye más que un eufemismo de que se valió el Constituyente para intentar armonizar la pena de prisión perpetua con los postulados constitucionales y las garantías que el Derecho

---

<sup>452</sup> Kai, Ambos. “*Sobre el fundamento jurídico de la Corte Penal Internacional. Un Análisis del Estatuto de Roma*”. Revista de Derecho Penal y Criminología, 2ª Época, Número 5 (2000), p. 166

<sup>453</sup> Velásquez Velásquez, Fernando: “*La determinación de la pena en el Estatuto de la Corte Penal Internacional*”. Revista de Derecho Penal y Criminología, 2ª Época, núm. 14 (2004), p. 201

<sup>454</sup> Cfr. TEDH, *conclusiones generales respecto a las penas a cadena perpetua*, dadas en la sentencia del caso *Vinter vs. Reino Unido*, del 9 de julio de 2013, párrafos 122 a 129. Concordante con la Sentencia *Meixner vs. Alemania* del 3 de noviembre de 2009 y con la Sentencia *Bodein vs. Francia* del 13 de noviembre de 2014.

Internacional de los Derechos Humanos otorgan a las personas privadas de la libertad, entre las que se encuentra la dignidad humana.

El antedicho plazo está plagado de incertidumbre, en tanto la reforma constitucional no contempla un término concreto en que deba llevarse a cabo la evaluación sobre el proceso de resocialización del penado; así como tampoco establece unos parámetros o criterios claros y específicos orientados a que el interno los cumpla para obtener su libertad. En estas condiciones, el infractor penal no tiene una expectativa real de recuperar su libertad.

Aquí, no puede dejar de tenerse en cuenta que en la Ley 2098 de 2021, expedida estando en curso el examen de constitucionalidad que aquí nos ocupa y que es el resultado del Acto Legislativo objeto de estudio, se dispuso que los 25 años son para activar el mecanismo de revisión y que aún cumpliendo el reo con los requisitos contemplados en dicha ley para acreditar su resocialización, en ningún caso se podrá conmutar la pena perpetua por una temporal que sea inferior a los máximos que actualmente permite nuestra legislación y que equivalen a 50 años de prisión o a 60 años cuando haya concurso de delitos.

Nótese, entonces, que en esa norma que termina siendo inexecutable por consecuencia de la decisión de inconstitucionalidad adoptada en la sentencia respecto de la cual aclaro el voto, tampoco se le da al condenado una posibilidad real de volver a la vida en libertad. Al contrario, mantiene la restricción de su libertad, aún después de haber acreditado su resocialización y esto es aún peor, pues mantener una pena que ya cumplió su fin primordial, constituye una actuación arbitraria y desproporcionada del Estado, completamente desconocedora de la dignidad del afectado, de su condición humana.

De otra parte, al ejercer el poder de reforma en este caso, el Congreso de la República pasó por alto que la voluntad del Constituyente de 1991 fue la de no permitir la adopción de penas que por su naturaleza son incompatibles con el Estado Social y Democrático de Derecho fundado en el respeto a la dignidad humana, como lo son la pena de muerte y la de prisión vitalicia. De ahí, las prohibiciones contenidas en los artículos 11 y 34 de la Constitución que, de eliminarse o flexibilizarse, significarían un gran retroceso en materia de humanización de las penas y una afectación grave a la identidad de la Carta.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido que, “*los castigos corporales, la pena de muerte y la prisión perpetua son las principales sanciones que son motivo de preocupación desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos*”.<sup>455</sup> Esta preocupación es apenas lógica, si se tiene en cuenta que este tipo de penas, por su arbitrariedad, redundan en la anulación absoluta de los derechos del individuo, o en el desconocimiento definitivo y atemporal de las libertades individuales del penado y en la imposición de sufrimientos innecesarios e incompatibles con su propia dignidad. La pena capital dispone de manera absoluta del derecho a la vida mientras que la pena de prisión perpetua es una pena capital disfrazada pues ordena una muerte civil.

No en vano, el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece una cláusula abolicionista tendiente a llegar a la eliminación de la pena de muerte en el entendido que aquellos Estados en los que esta pena ya ha sido erradicada, no se podrá volver a adoptar y que, en aquellos donde subsiste, sólo procede su aplicación para los delitos más graves y no “*se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente*”. Esta tendencia abolicionista, si bien está expresamente consagrada para la pena capital y ha sido desarrollada por la doctrina<sup>456</sup> de la CIDH, no puede desconocerse cuando de implementar la prisión perpetua se trata, pues la tendencia propende por la eliminación de penas que atentan contra el derecho a la vida y a la vida en condiciones dignas, en concordancia con aquella que ya prohíbe en el Derecho Internacional la imposición de penas, inhumanas y degradantes entre las cuales está la pena de prisión perpetua.

Limitar la prohibición de adoptar una legislación regresiva -que además también ha sido reconocida para los derechos económicos, sociales y culturales- únicamente a la pena de muerte, desconoce que la finalidad esencial de las penas restrictivas de la libertad debe ser la resocialización del delincuente, y redundaría en avalar la exclusión social del condenado sin darle la oportunidad de readaptarse y volver a ser útil a la comunidad, olvidando que como ser humano, es sujeto de unos derechos universales y permanentes en virtud de los cuales su libertad no se puede restringir de manera definitiva, tras haber cometido delitos de alta atrocidad, aun en contra de los niños, niñas

---

<sup>455</sup> Ibidem, p. 63, párrafo 175.

<sup>456</sup> Ver CIDH, Caso *Ruíz Fuentes y otra vs. Guatemala*, sentencia del 10 de octubre de 2019, párrafos 78 a 81; concordante con la sentencia dada en el caso *Martínez Coronado vs. Guatemala* el 10 de mayo de 2019.

y adolescentes, mujeres, mayores adultos, personas en situación de discapacidad, o cualquiera otra en situación de indefensión.

Además, también hay que tomar en consideración que en la mayoría de las Constituciones o de las legislaciones en las cuales actualmente se emplea la prisión permanente como la pena más grave, se arribó a ella de manera directa tras abolir la pena de muerte, en pro de institucionalizar una pena más humana. En este entendido, es claro que en esos casos hubo un avance, una progresión, porque el Estado en ejercicio del *ius puniendi* ya no acaba con la vida física o fisiológica del infractor penal, sino que, a cambio de dejarlo vivir, restringe indefinidamente la mayoría de sus libertades, sin perjuicio de que los Estados en los cuales se mantiene esta posibilidad están en mora de dar el siguiente paso hacia la abolición de la prisión perpetua, máxime que ya han suscrito los acuerdos internacionales que prohíben las penas crueles, inhumanas y degradantes entre las cuales obviamente está la pena de prisión perpetua.

Pretender restablecer la prisión perpetua en una legislación como la nuestra en la que, como ya se dijo, fue expresamente prohibida por el Constituyente de 1991, en razón del respeto al principio de la dignidad humana, comporta un retroceso en el reconocimiento y goce efectivo de los derechos humanos y de las garantías dadas por nuestra Constitución, e implica devolvernos a un sistema punitivo primitivo contrario al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y al Estado Social y Democrático de Derecho. Frente a estos parámetros, es inaceptable emplear una pena como la prisión perpetua que, al margen de la dignidad del delincuente, se utiliza como instrumento de intimidación para que el resto de la sociedad se abstenga de infringir las normas penales (prevención general negativa), sin propender por su readaptación social (prevención especial positiva).

Ahora bien, cabe recordar que en el caso *sub judice*, el proceso de resocialización es prácticamente inexistente, debido a las condiciones infrahumanas en que viven los reclusos de las cárceles de nuestro país, tal y como lo ha reconocido el propio Estado desde comienzos del Siglo XX, como puede verse en todas las Memorias de los Ministros de Gobierno y de Justicia presentadas cada año al Congreso de la República que tuvieron a su cargo el manejo del sistema penitenciario y carcelario en Colombia.

Recientemente, en los últimos 25 años, esta situación ha llevado a la declaratoria de dos estados de cosas inconstitucionales en materia carcelaria, la última de las cuales aún pervive.

Al momento de declarar los estados de cosas inconstitucionales, esta Corte reconoció -y reconoce- que el sistema carcelario presenta un gran nivel de hacinamiento que impide, no sólo que los reclusos vivan en un ambiente sano, en condiciones decorosas y acordes a su humanidad, sino que redundando en la imposibilidad de que a todos se les pueda brindar los medios necesarios para su resocialización (estudio, trabajo, etc.).<sup>457</sup> Quiere ello decir que las cárceles colombianas, lejos de permitir que el condenado diseñe un proyecto de vida a desarrollar cuando regrese a la vida en sociedad, en realidad terminan siendo verdaderas universidades del crimen que generan ocio, violencia y corrupción, acelerando y propiciando nuevos ciclos de crimen.<sup>458</sup> Como bien decía Foucault, “*la prisión no puede dejar de fabricar delincuentes*”,<sup>459</sup> más aún, cuando ni siquiera se les inculca un oficio útil.

Así las cosas, como a bien lo ha tenido la CorteIDH, es claro que al no darse prelación al proceso de readaptación social sino preferirse la exclusión, la pena de prisión a perpetuidad -e inclusive cualquier otra que no busque alcanzar el fin primordial de la pena-, deviene en un un trato cruel, inhumano y degradante, prohibido por el Derecho internacional de los Derechos Humanos.

La tendencia universal a humanizar cada vez más las penas, erradicando aquellas que como la pena capital y el encierro perpetuo anulan la humanidad del delincuente, no puede ser ignorada. Por eso, desde cada Estado se debe empezar por armonizar la normatividad interna con los estándares internacionales en materia de derechos humanos, independientemente de que regulaciones como la de la Corte Penal Internacional avalen literalmente lo contrario, aunque en la práctica la realidad sea otra.

El respeto a la dignidad inherente a cada individuo es universal e inderogable, y que algunas legislaciones e instrumentos contemplen lo contrario, no hace que penas como la prisión perpetua, que despoja indefinidamente al individuo de muchos de sus derechos y libertades y prácticamente lo condena a una

---

<sup>457</sup> Ver Corte Constitucional, Sentencias T-153 de 1998, T-388 de 2013 y T-762 de 2015.

<sup>458</sup> Ibidem.

<sup>459</sup> Foucault, M. *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión* (1ª ed.). Siglo XXI Editores Argentina, 2002. 314 p.

muerte en vida, sean menos arbitrarias y en un futuro deberán así reconocerlo y erradicar definitivamente esta pena cruel, inhumana y degradante.

### **3. La prisión perpetua constituye una condena de muerte oculta o disfrazada**

Además de lo ya dicho, hay que tener en cuenta que la pena de prisión a perpetuidad, al excluir de por vida al condenado del conglomerado social, redundando en su muerte civil, por lo que en realidad se trata de una pena de muerte oculta o disfrazada que atenta directamente contra su vida, entendida ésta más allá de la mera existencia.

Es cierto que la privación de la libertad producto de una condena implica la restricción de otros derechos que no es posible garantizar dada la situación de encierro y que en virtud de la “*relación de especial sujeción de las personas privadas de la libertad con el Estado*”,<sup>460</sup> éste puede exigirle a los reclusos el sometimiento a un conjunto de condiciones que suponen la suspensión de derechos como la libertad física y la libertad de locomoción, así como la restricción de otros derechos fundamentales como lo son el trabajo, la educación, la familia y la intimidad personal.<sup>461</sup>

Esas restricciones se ajustan al ordenamiento constitucional, en tanto se prolongan únicamente por el tiempo de duración de la pena. De tal suerte que en el caso de una pena de prisión vitalicia, en la que el sometimiento al poder punitivo del Estado es absoluto y permanente, resultan dichas limitaciones desconocedoras del valor intrínseco inherente a todo ser humano, valga decir, de su dignidad. Negarle la oportunidad al infractor penal de volver a diseñar su plan de vida y lejos de las condiciones infrahumanas de las cárceles colombianas, constituye la negación de su propia condición humana y básicamente lo relega a una muerte en vida, pues las consecuencias de su error se prolongan indefinidamente, anulando para siempre su capacidad de auto determinarse y vivir como quiera y el goce a plenitud de todos sus derechos fundamentales.

### **4. La pena de prisión perpetua no constituye un medio eficaz de protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes**

---

<sup>460</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-266 de 2013.

<sup>461</sup> *Ibíd.*

Medidas como la contenida en el Acto Legislativo 01 de 2020 están lejos de constituir instrumentos normativos de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Con fundamento en el interés superior del niño, la protección especial de que deben ser objeto y a la luz de la cual deben prevalecer sus derechos sobre los de los demás, se predica no sólo respecto de la familia y la sociedad, sino del Estado mismo. Frente a la carga que tiene del Estado con los niños, se ha establecido que las decisiones y actuaciones de las autoridades dadas en casos en los que esté involucrado un menor de edad, *“deben propender, en ejercicio de la discrecionalidad que les compete y en atención a sus deberes constitucionales y legales, por la materialización plena del interés superior de cada niño en particular.”*<sup>462</sup>

En ese entendido, en lugar de implementar normas de carácter reactivo, de carácter desproporcionado, para proteger los derechos que como víctima de un delito tiene cualquier ser humano, incluyendo a los niños, a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la garantía de no repetición, el Estado debe propender por implementar una política criminal preventiva, con disposiciones encaminadas a evitar que sus derechos a la vida, integridad personal y libertad sexual, resulten vulnerados por causa del actuar delictivo de un tercero.

De nada sirve una medida que imponga una pena mucho más gravosa que las ya existentes, si la violación de los derechos de los niños no se investiga, no se juzga y no se condena por el aparato estatal. Las penas desproporcionadas, como la que se ha analizado en este caso, no remedian en modo alguno el problema más grave de las víctimas, que es el de la abrumadora impunidad de los victimarios.

De conformidad con los datos suministrados por el Instituto Nacional de Medicina Legal, entre enero del año 2016 y el mes de junio del año 2021, se practicaron 108.085 exámenes médico legales a menores de edad (entendiendo como tal a todos los menores de 18 años), derivados de la posible comisión de un delito de naturaleza sexual.

De otra parte, de la información que periódicamente publica el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC, se tiene que, para el mes de

---

<sup>462</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-397 de 2004.

junio de 2021, había una población carcelaria de 96.400 reclusos. Dentro de esta población, había 4.050 personas sindicadas de haber cometido los delitos de *acceso carnal violento* (sin que se especifique el grupo etario objeto del ataque) y de *acceso carnal abusivo con menor de 14 años* y *actos sexuales con menor de 14 años*, y 12.534 personas condenadas por esos delitos, sin que hubiera personas reincidentes privadas de su libertad.<sup>463</sup>

Nótese que entre el número de exámenes médico legales, que es de 108.085, y el número de personas condenadas, que es de 12.534, hay una diferencia de 95.551. Esta clara desproporción entre noticias criminales, fundadas en los referidos exámenes y la cifra de condenas, incluso se consideran en el cálculo el número de personas sindicadas, da cuenta de una preocupante impunidad y de la grave afectación de los derechos de los niños a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la garantía de no repetición.

Es claro que habrá procesos aún en curso, que no en todos los casos habrá condena y que algunos ni siquiera superan la etapa de indagación preliminar, pero lo cierto es que una diferencia tan abismal entre condenados e investigaciones iniciadas, da cuenta de la ineficacia de las autoridades estatales para investigar, acusar y condenar los crímenes sexuales cometidos contra niños, niñas y adolescentes.

Una protección real de los derechos de los niños no está dada por la gravedad o duración de la pena, sino que se materializa es con el desarrollo de una política criminal encaminada, en primer lugar, a prevenir que hechos tan atroces como estos ocurran y, en segundo lugar, a que se investigue a tiempo y con la rigurosidad y celeridad que un asunto de estos requiere, de manera que la labor estatal sea más eficiente en la comprobación del hecho delictivo que lleve a una condena. La protección de los derechos de los niños no puede hacerse solo con fetichismo normativo, como se pretendió con el Acto Legislativo 01 de 2020; sino que requiere una completa acción estatal en la lucha contra el crimen.

En estos términos, dejo consignada mi aclaración de voto.

Fecha *ut supra*.

---

<sup>463</sup> Ver páginas 49 y 65 del informe estadístico No. 6 sobre la población privada de la libertad, emitido en junio de 2021.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR  
Magistrado