



Bogotá D.C. 02 de septiembre de 2020

Honorable Senador
MIGUEL ANGEL PINTO HERNANDEZ
Presidente
Comisión Primera Constitucional
Senado de la República
Ciudad.

Referencia: INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NO. 10/20 SENADO “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 34 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, PERMITIENDO LA PRISIÓN PERPETUA REVISABLE PARA FEMINICIDAS”

Honorables Senadores:

En cumplimiento del encargo hecho por la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República y de conformidad con lo establecido en el Artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, procedo a rendir Informe de Ponencia para primer debate, primera vuelta al Proyecto de Acto Legislativo No. 10/20 Senado **“POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 34 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, PERMITIENDO LA PRISIÓN PERPETUA REVISABLE PARA FEMINICIDAS**. El Informe de Ponencia de este Proyecto de Ley se rinde en los siguientes términos:

AUTORES: Honorables Senadores: Esperanza Andrade serrano, Nora maría García Burgos, Myriam Paredes Aguirre, Efraín José Cepeda Sarabia, María Fernanda Cabal Molina, Nadia Blel Scaff, soledad Tamayo Tamayo, Miguel ángel Barreto, Juan Samy Merheg Marún, Honorables Representantes: Diela Liliana Benavides Solarte, Nidia Marcela Osorio salgado, José Elver Hernández Casas, José Gustavo Padilla Orozco, Buenaventura León León, Armando Zabarain d’ Arce, Ciro Antonio Rodríguez Pinzón, Germán Alcides Blanco Álvarez, María Cristina Soto de Gómez, Yamil Hernando Arana Padauí, Alfredo Ape cuello Baute, Juan Carlos rivera peña, Jaime Felipe Lozada Polanco, Felipe Andrés Muñoz Delgado.

I. OBJETO DEL PROYECTO

Permitir en nuestro ordenamiento jurídico la aplicación de la prisión perpetua revisable cuando una mujer sea víctima de la conducta de feminicidio. Por lo anterior, la reforma propuesta, pretende que, de manera excepcional, se pueda imponer hasta la pena de prisión perpetua, la cual tendrá control automático ante el superior jerárquico y será revisada en un plazo no inferior a veinticinco (20) años, para evaluar la resocialización del condenado. En este orden de ideas, la presente reforma constitucional tiene como fin garantizar la protección de un segmento de la población que hoy se ve expuesto y que debe ser protegido con la imposición de penas ejemplares que cumplan con una prevención general, especial y retribución justa.

II. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA

El Congreso de la República ha dado trámite, a diversas iniciativas relacionadas con establecer la prisión perpetua en el territorio nacional, tales como las siguientes:

-Proyecto de Acto Legislativo 021 de 2019 Senado-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” (ACTO LEGISLATIVO 01 DEL 22 DE JULIO DE 2020)

-Proyecto de Acto Legislativo 352 de 2019, “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–. [Cadena perpetua]”: fue presentado a la Secretaría de la Cámara de Representantes el 26 de marzo de 2019 por los Representante a la Cámara *Martha Villalba Hodwalker, Adriana Magali Matiz Vargas, Jorge Burgos Lugo*, entre otros; fue asignado a la Comisión Primera Constitucional de la Cámara Representantes y retirado el 21 de mayo de 2019.

– Proyecto de Acto Legislativo 066 de 2018, por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua: fue presentado a la Secretaría de la Cámara de Representantes el pasado 1° de agosto de 2018 por la Representante a la Cámara *Martha Villalba Hodwalker*. De la Secretaría de la Cámara el proyecto fue remitido a la Comisión Primera Constitucional para el trámite de su primer debate, dada la complejidad del tema y la necesidad de llevar a cabo la audiencia pública se solicitó a la mesa directiva de la comisión prorrogar el tiempo para presentar la ponencia, petición que fue recibida en la comisión primera el 7 de septiembre de 2018. El día 19 de

septiembre del año enunciado se llevó a cabo la Audiencia Pública en donde se escucharon los diferentes comentarios acerca del proyecto de acto legislativo, en consideración a ello a continuación se enuncian:

A) La Procuraduría General de la Nación consideró que el Proyecto de Acto Legislativo es un retroceso en la visión humanística de la carta adoptada de 1991, pues la política criminal no solo se debe tener en cuenta a la víctima y el denominado clamor social, si no los límites del Estado frente a quien es objeto de punición, por lo tanto, no se debería admitir penas inhumanas de lo contrario se pondría en riesgo del principio de dignidad humana. En cuanto a la eficacia de la pena afirmó que la doctrina señala que la cadena perpetua no disminuye la delincuencia, en cuanto a la reincidencia esta es consecuencia de que no se logra una adecuada resocialización, concluye que los esfuerzos del legislador deberían centrarse en la prevención y en no aumentar la punición.

B) La Comisión Colombiana de Juristas realizó observaciones en diferentes aspectos en lo que concierne al principio de dignidad humana, reconociéndole como parte de los cimientos de la democracia Constitucional Colombiana, como presupuesto esencial y fundamento del ordenamiento jurídico y pilar fundamental del Estado social de Derecho, de igual forma manifestó que la indefinición de la pena desconoce los principios de retribución justa y prevención y resocialización de la pena, y agrega que la prisión perpetua desconoce normas internacionales que prohíben tratos crueles, inhumanos y degradantes.

C) El Inpec por su parte expresó que la pena tiene una función protectora y preventiva, pero su fin fundamental es la resocialización, resaltaron que el desafío es en cuanto al hacinamiento que supera el 47.96% sumado a la infraestructura y así poder garantizar una atención integral y un proceso de resocialización efectivo, por tanto, estas medidas legislativas no son convenientes, si no las que permitan disminuir las tasas de hacinamiento que presentan los centros de reclusión del país.

Después de haber escuchado la audiencia pública, se fijó fecha y fue debatido y aprobado en la comisión primera donde surtió su primer debate. Sin embargo, por vencimiento de términos fue archivado el 17 de diciembre de 2018.

– **Proyecto de Acto Legislativo 223 de 2018 Cámara**, “*por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua*”: Fue presentado por el honorable Representante *Efraín Antonio Torres Monsalvo*, el 9 de abril de 2018; fue asignado a la Comisión Primera Constitucional de la Cámara Representantes en la cual se dio trámite a la ponencia para primer debate; el proyecto fue archivado el 21 de junio de 2018.

– **Proyecto de Acto Legislativo 055 de 2017 Cámara**, “por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua”: Fue presentado por el honorable Representante *Efraín Antonio Torres Monsalvo*, el 1° de agosto de 2017; fue asignado a la Comisión Primera Constitucional de la Cámara Representantes en la cual se dio trámite a la ponencia para primer debate; recibido concepto desfavorable por parte del Consejo Superior de Política Criminal fue retirado el 29 de noviembre de 2017.

– **Proyecto de Acto Legislativo 240 de 2017 Cámara**, “por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua”: Fue presentado por los honorables Representantes *Efraín Antonio Torres Monsalvo, Óscar Fernando Bravo Realpe, Wilmer Ramiro Carrillo Mendoza, Jairo Enrique Castiblanco Parra, Carlos Arturo Correa Mojica, Marta Cecilia Curi Osorio, Alexander García Rodríguez, Nery Oros Ortiz, Ana María Rincón Herrera, Eduardo José Tous De La Ossa, Albeiro Vanegas Osorio, Martha Patricia Villalba Hodwalker, Béner León Zambrano Erazo*, el 23 de marzo de 2017; fue asignado a la Comisión Primera Constitucional de la Cámara Representantes en la cual se dio trámite a la ponencia para primer debate, sin embargo el proyecto no surtió su segundo debate.

– **Proyecto de Acto Legislativo 204 de 2015 Cámara**, “por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, suprimiendo la prohibición de la pena de prisión perpetua”: Fue radicado el 19 de febrero de 2015; fue asignado a la Comisión Primera Constitucional de la Cámara Representantes en la cual se dio trámite a la ponencia para primer debate y fue archivado el 22 de junio de 2015.

– **Proyecto de Acto Legislativo 036 de 2013 Cámara**, “por el cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política de Colombia, para permitir la Prisión Perpetua Revisable a partir de los 40 años de prisión exclusivamente cuando la víctima de los delitos de homicidio, acceso carnal violento, secuestro o explotación sexual, sea un menor de 14 años o menor de 18 años con discapacidad y se dictan otras disposiciones. [Prisión perpetua revisable]”: Fue radicado el 30 de julio de 2013 por *Yahir Fernando Acuña, Albeiro Vanegas Osorio*, entre otros y retirado el 13 de noviembre de 2013.

– **Proyecto de Acto Legislativo 163 de 2008 Cámara**, “por medio de la cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política, cadena perpetua abusadores niños.”: Fue radicado el 1° de octubre de 2008 por *Germán Varón Cotrino, Gloria Stella Díaz Ortiz*, entre otros y archivado por vencimiento de términos el 2 de diciembre de 2008.

– **Proyecto de Acto Legislativo 18 de 2008 Cámara**, “por el cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política. (Prisión para violadores).”: Fue radicado el 1° de abril de 2008

por Guillermo Antonio Santos, Pedro Nelson Parra, entre otros y archivado por vencimiento de términos el 20 de junio de 2008.

– Proyecto de Acto Legislativo 23 de 2007 Cámara acumulado con el Proyecto de Acto Legislativo 38 de 2007 Cámara, “por medio del cual se modifica el artículo 34 de la Constitución Política”: Fue radicado el 20 de julio de 2007 por Guillermo Antonio Santos, Clara Isabel Pinillos, entre otros y retirado el 7 de noviembre de 2007.

III. LAS RAZONES DEL LLAMAMIENTO AL CONGRESO PARA LEGISLAR SOBRE LA MATERIA

Ante los hechos que avasallan a la sociedad colombiana de la violencia contra las mujeres y niñas colombianas, que bajo graves conductas crueles e inhumanas han sido sometidas a todo tipo de vejámenes sexuales y luego asesinarlas, son delitos que generan un reacción social, y es quizás en nuestra sociedad de los pocos hechos que no nos llevan a una anomia social que nos ha marcado los esquemas de violencia presentes en nuestra historia y en nuestras generaciones, que ya no nos permite reaccionar ante el daño social que genera la misma violencia.

Esta reacción social de rechazo a este tipo de crímenes y su acuerdo frente a la imposición de la cadena perpetua se ha banalizado, al considerarse populismo punitivo y considerar que este tipo de iniciativas solo buscan generar un favor de la opinión hacia el gobierno o los parlamentarios que la apoyan, banalización que irrumpe el cauce normal de la democracia, en cuanto es a través de los partidos políticos con representación política, que se da respuesta a las demandas ciudadanas.

Sin embargo, teniendo como parámetro el que el proyecto de acto legislativo busca modificar el artículo 34 de la Constitución Nacional que establece: *“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.”, no contempla la prisión perpetua para la conducta de feminicidio que ha venido en aumento los últimos años, ello implica afectación de derechos fundamentales, por lo cual no es suficiente el querer de las mayorías para considerar acorde al Estado de Derecho la modificación propuesta, pues ello implicaría una visión utilitarista al considerar como mejor opción la que más contribuye el bienestar general o satisface mayor cantidad de intereses, en caso de dudas sobre la mejor política a adoptar, pero que implica sacrificar a unas partes de la sociedad en virtud de las restantes.

Por ello este proyecto requiere de un legislador prudente y razonado frente a los argumentos que se enfrentan y en esta ponencia se hace necesario examinarlos para generar un debate acertado en un tema tan sensible y de alta transcendencia jurídica constitucional, que permita exponer un razonamiento sustentado del llamamiento al Congreso para legislar sobre esta materia.

- **LAS ACTUALES PENAS QUE CONTEMPLA EL DELITO DE FEMINICIDIO EN NUESTRO PAIS.**

Si se examinan los tipos penales relacionados con la violencia y asesinato de mujeres, se encontrará que, incluso con sus agravantes, resulta ser una pena muy baja frente al daño que se causa y las razones fútiles o abyectas que generan esta conducta reprochable:

ARTICULO 104A LEY 599 DE 2000. Feminicidio: Contempla una pena de **doscientos cincuenta (250) meses a quinientos (500) meses.**

ARTICULO 104B Circunstancias de agravación punitiva del feminicidio: **Aumenta la pena de quinientos (500) meses a seiscientos (600) meses de prisión.**

Si bien estas penas podrían considerarse altas, no cumplen si quiera con el fin de prevención general que deberían, pues vemos que con el pasar del tiempo, el feminicidio va en aumento y se siguen cometiendo conductas de violencia atroces contra la mujer por su condición.

- **LAS CIFRAS DE FEMINICIDIOS EN COLOMBIA SON ALARMANTES.**

La violencia contra la mujer está empeorando. Según Medicina Legal, entre enero de 2018 y el 20 de febrero de 2019 iban 1.080 asesinatos de mujeres, 12 más que en el mismo periodo del año 2017. En presuntos abusos sexuales, el incremento marca el 9,5%. Los números son cada vez más rojos.

Durante 2019 se registraron 796 feminicidios según medicina legal, así mismo se determinó por parte del violentómetro de Medicina Legal determinó que 2 mil 845 mujeres habían sido identificadas en riesgo extremo de feminicidio durante lo corrido el primer trimestre de 2019.

Sin embargo, la dirección del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, reveló que **23 mil 189 mujeres están en riesgo extremo**, es decir, pueden ser víctimas de violencia feminicida en Colombia.

• LA CADENA PERPETUA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

Si se revisa la legislación comparada, puede observarse que la cadena perpetua se encuentra inmersa en los ordenamientos jurídicos de varios países. En efecto, muchos Estados consideran que, para proteger los bienes jurídicos de sus asociados, resulta necesario imponer penas que restrinjan de manera permanente y excepcional la libertad de los agresores, sobre conductas, que según la realidad jurídico política y social de cada país, han entendido deben ser protegidos con la máxima pena posible en cuanto a la privación de la libertad.

No es de extrañar que muchos de estas naciones, que incluyen la cadena perpetua como una posibilidad, son aquellas que son reconocidas por tener los más altos estándares de protección de los derechos fundamentales, ya que la protección de dichos derechos no solo se predica de quien recibe el *ius puniendi* del Estado, sino también de la sociedad.

Entre los países que cuentan con la cadena perpetua está **Inglaterra**, en donde por regla general esta sanción es reversible y revisable. Sin embargo, en casos excepcionales, según la gravedad del delito y la reincidencia del autor, puede que la condena no tenga la posibilidad de ser reversible y elimina la posibilidad de libertad condicional. En este país, la cadena perpetua se aplica a casos de homicidios múltiples, abusos sexuales, secuestro, premeditación o terrorismo.

Igualmente, **Estados Unidos**, dependiendo del Estado, cuenta con la posibilidad de imponer una cadena perpetua. En general, puede decirse que existen dos tipos de cadena perpetua: en primer lugar, está aquella que es revisable y en la que, según circunstancias especiales, la persona que ha sido declarada culpable, puede acceder a la libertad condicional, después de permanecer el tiempo que fije el juez en prisión. En segundo lugar, encontramos la cadena perpetua que no puede ser revisada y que, por lo tanto, implica que la persona en efecto permanecerá presa el resto de su vida.

Alemania, por su parte, contempla una cadena perpetua revisable que, según la gravedad del delito, tal solicitud de revisión se puede hacer solamente después de 15 años.

Francia, consagra la cadena perpetua, especialmente cuando se trata de delitos relacionados con el homicidio de menores de edad precedido de violencia sexual. También se ha ampliado para casos de terrorismo y homicidio de un servidor público.

Bélgica, del mismo modo, contempla la cadena perpetua que puede ser revisable solo después de 15 años y, en los casos de mayor gravedad, solo después de 23 años.

Algo similar sucede en **Holanda**, donde existe una cadena perpetua revisable solo después de 27 años de prisión efectiva.

También está el caso de **Dinamarca y Noruega**, naciones que tienen una cadena perpetua revisable, que se aplica para los delitos más graves y cuando exista posibilidad de reincidencia.

En Suramérica, tenemos los casos de **Perú, Chile, y Argentina**, que consagran la cadena perpetua, en la mayoría de los casos revisable, y aplicable a los casos más graves.

Por otro lado, no es del todo cierto que no existe en Colombia la cadena perpetua, ya que el Estatuto de la Corte Penal Internacional, la cual tiene jurisdicción residual sobre Colombia, tiene dentro de sus penas la cadena perpetua, así que, por lo menos indirectamente este tipo de sanciones son aplicables:

ARTÍCULO 77. PENAS APLICABLES:

1. La Corte podrá, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 110, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el artículo 5° del presente Estatuto una de las penas siguientes:

- a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años; o*
- b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.*

Cómo puede observarse, en muchos países, caracterizados por tener un Estado Social y Democrático de Derecho, como el colombiano, se aplica la cadena perpetua para delitos que afectan gravemente a la sociedad. Estos países han encontrado que esta medida es proporcional y una respuesta político criminal adecuada para eventos graves.

- **EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NO NIEGA EL CARÁCTER RESOCIALIZADOR DE LA PENA**

El artículo cuarto del Código Penal establece que:

Artículo 4°. Funciones de la pena. *La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado. La prevención especial y la reinserción social operan en el momento de la ejecución de la pena de prisión.*

La reinserción social mencionada en el artículo, hace referencia al carácter resocializador de la pena. Así, en las Sentencias C-261 de 1996, C-806 de 2002 y C-328 de 2016, la Corte Constitucional vinculó la resocialización con la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad. De igual forma, en la Sentencia C-430 de 1996, la Corte Constitucional aclaró que uno de los objetivos del derecho penal es la resocialización, especialmente en la etapa de la ejecución de la pena. Siguiendo esta línea, está la Sentencia C-144 de 1997, en la cual se expresó que la finalidad de las penas estatales es la resocialización del condenado dentro del respeto por su autonomía y dignidad ya que, el objeto del derecho penal, propio de un Estado Social de Derecho no puede ser la exclusión del infractor si no su reinserción al pacto social. En Sentencia C-565 de 1993, la Corte analizó la constitucionalidad de la pena máxima del delito de secuestro, en esa ocasión recalcó la necesidad de poner límites a las penas de prisión basados en la resocialización:

“Por las expresadas razones, concluye la Corte que el legislador ha hecho un adecuado uso de la potestad de dar tratamientos diferentes a situaciones que por su naturaleza así lo imponen. Por lo demás, como ya quedó expuesto, 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 en ruta su conducta, la efectiva reinserción en sociedad, aspecto este que, por no constituir el contenido de las normas demandadas, no puede la Corporación entrar a analizar en esta oportunidad”.

Por su parte el artículo 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, formula como una finalidad de la privación de la libertad la resocialización:

Artículo 5°. Derecho a la Integridad Personal

1. *Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.*

2. *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.*

3. *La pena no puede trascender de la persona del delincuente.*

4. *Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.*

5. *Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.*

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados. (Negrilla fuera de texto).

Es claro entonces que en un sistema penal propio de un Estado Democrático de Derecho la resocialización no puede ser negada absolutamente, so pena de que cualquier norma que así lo establezca sea cuestionada desde el punto de vista constitucional. Sin embargo, el 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, cuando se trate de feminicidios, no se podrá realizar antes de 20 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.

• LOS TRATADOS INTERNACIONALES NO PROHÍBEN LA PENA DE PRISIÓN PERPETUA

Si se revisan los tratados internacionales, ninguno de aquellos que ha sido ratificado por Colombia desaprueba expresamente la cadena perpetua. Por el contrario, como se indicó

muchos de los países que han ratificado estos tratados tienen dentro de su legislación la posibilidad de imponer penas de prisión perpetua, cuando se trata de delitos graves.

Lo que sí está prohibido en varios instrumentos internacionales es someter a las personas a penas que pueden ser consideradas crueles, inhumanas o degradantes, como también lo hace el artículo 34 de nuestra Carta Política. Así, por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos adoptada por Colombia, establece en su Artículo 5°, numeral 2, la prohibición para los Estados de someter a la persona a torturas o penas crueles, inhumanas y degradantes. Igualmente, la Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura y Penas Crueles, Inhumanas y Degradantes, estipula en su Artículo 16, Numeral 1 que *“Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura”*.

Como puede observarse, no existe impedimento en el ámbito internacional que le permita a Colombia modificar su Constitución, en desarrollo de la libertad de configuración de legislativa, para así crear la posibilidad excepcional de imponer una cadena perpetua que sea tanto reversible como revisable.

• LA CADENA PERPETUA NO RESULTA UNA MEDIDA DESPROPORCIONALMENTE COSTOSA

La cadena perpetua, en los términos establecidos en este proyecto de acto legislativo, no resulta una medida costosa desde el punto de vista financiero, si se tiene en cuenta que, en primer lugar, se tratara de eventos excepcionales, en los cuales se podría aplicar dicha sanción. En segundo lugar, debe tenerse en cuenta que será de carácter excepcional.

Finalmente, teniendo en cuenta el valor que tiene la vida, debe decirse que la protección de este derecho no puede estar limitada por aspectos presupuestales, los cuales, como se observan no representa un impacto desproporcionado al sistema penitenciario colombiano.

IV. CONSIDERACIONES DESDE LO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DE LA CADENA PERPETUA EXCEPCIONAL

• LA DIMENSIÓN DE LA DIGNIDAD HUMANA

Desde el artículo 13 de la Constitución Nacional se consagra el derecho a la igualdad, que parte de la regla de justicia de tratar a los iguales de modo igual y a los desiguales de modo desigual y que obliga al Estado en los términos dictaminados a dar especial protección o protección reforzada a las personas que presentan mayor vulnerabilidad en el contexto social.

Por ello se hace necesario y exigible que desde una política criminal y desde la penología se analice la incidencia de la pena desde la víctima y su condición dentro de la sociedad que permita dirigir y desplegar la función del Estado en la protección y garantía debida que establece el artículo 2º Constitucional.

Definiendo la pena como “la limitación de los derechos personales a un sujeto impuesta por el Estado como consecuencia de un proceso adelantado por el ente competente, cuando es declarado responsable de una conducta definida de manera inequívoca por las normas, que lesiona o pone en peligro sin justa causa, el bien jurídico tutelado”. (Galvis, M. 2003. p. 17).

Es necesario preguntar qué implica la limitación de derechos personales a un delincuente respecto de su dignidad humana, en su significado de igual dignidad para todo ser humano, cuando en los términos de la Corte Constitucional se define como una dimensión de la dignidad humana la autonomía y como consecuencia de su despliegue el derecho de cada individuo de definir su plan de vida, y ese plan de vida que en su esfera de libertad define autónomamente un individuo no es compatible con un orden jurídico, político y social impuesto constitucionalmente en un Estado de Derecho democrático e incluyente. Pues si bien la dignidad humana tiene garantías y el deber de respeto aún en los casos de un criminal, esta también resulta menguada y limitada cuando el individuo trasgrede el orden justo del otro, y más cuando se trata del derecho a la vida.

La respuesta en lo razonable debe abocar porque efectivamente la dignidad del delincuente se mengua en cuanto pierde capacidad de ejercer su autonomía y el poder coercitivo del Estado limita entre ellos el derecho a la libertad, bajo un fin de protección de intereses y bienes jurídicamente tutelados. Ello no significa que el individuo objeto de la imposición de una sanción penal pierda su capacidad de ser sujeto de derechos y por ende su dignidad no se mengua respecto a tener derecho a un juicio justo, en todo y de manera estricta apegado al debido proceso y con plenas garantías, a no ser objeto de torturas o tratos crueles e inhumanos, etc., pero siempre conservando el Estado y la sociedad transgredida la capacidad de limitar esferas de sus derechos y en específico de su libertad.

Por ello no resulta claro la posición de algunos de los detractores de la cadena perpetua en cuanto se da una relevancia protagónica y única a la dignidad del condenado, que al menos requeriría un test de igualdad frente a dos derechos confrontados entre victimario y víctima que ha sido sometida a una humillación e indignación que lo abarca no solo como individuo sino como miembro de un colectivo ya sea la familia, o las esferas que inciden su desarrollo.

Cuando se afirma que la prisión perpetua “infringe la columna vertebral del modelo de Estado: *“la dignidad de la persona.”*, dignidad que prohíbe la cosificación o

instrumentalización del ser humano con la inocuización del delincuente “*para dar un mensaje social de exclusión*”, en donde se hace necesario reflexionar sobre la manera como los teóricos le dan un contenido a una visión individual y para sostener una causa particular a la dignidad humana, desconociendo no solo que bajo esa mirada el sólo derecho que se le advierte al Estado de limitar el derecho a la libertad del delincuente, entraría en la misma esfera.

Tratar de negar funciones de la pena y de la política criminal, para reducirla a que su único fin compatible con la columna vertebral de las bases estructurantes del Estado colombiano, es la resocialización de la pena, es negar nuestro peso cultural histórico y negar que como sociedad hemos tenido que bogar en suplica por la necesidad de protección de sujetos que han acorralado a la sociedad y que en muchos apartes de nuestra codificación penal llamamos “*sujetos de especial peligrosidad*”, y frente a los cuales la sociedad reclaman su inocuización como única forma de garantizar sus derechos mínimos a preservar su vida, crear falacias argumentativas es quizás lo único que no merecen las mujeres que esperan se garanticen sus derechos frente a sujetos de especial peligrosidad que atentan contra su vida e integridad.

• LA COMPETENCIA DEL CONSTITUYENTE SECUNDARIO PARA REFORMAR EL ARTÍCULO 34 DE LA CONSTITUCIÓN.

Un tema que requiere abocarse y que se encuentra inserto en toda reforma constitucional es determinar si el poder de reforma constitucional excede o no el ámbito de competencia del legislador como constituyente derivado.

En ese orden es necesario partir de la reflexión que la Corte Constitucional expone en la Sentencia C-1056 de 2012: “*El control constitucional del poder de reforma o de revisión comporta dos graves peligros: la petrificación de la Constitución y el subjetivismo del juez constitucional. El primero consiste en que la misión del juez constitucional de defender la Constitución termine por impedir que esta sea reformada inclusive en temas importantes y significativos para la vida cambiante de un país. Esto sucede cuando las reformas constitucionales – debido al impacto que tiene el ejercicio cotidiano de la función de guardar la integridad del texto original sobre el juez constitucional– son percibidas como atentados contra el diseño original, en lugar de ser vistos como adaptaciones o alteraciones que buscan asegurar la continuidad, con modificaciones, de la Constitución en un contexto cambiante. El segundo peligro radica en que la indeterminación de los principios constitucionales más básicos puede conducir, ante un cambio importante de la Constitución, a que el juez constitucional aplique sus propias concepciones y les reste valor a otras ideas, también legítimas, que no son opuestas al diseño original, así lo reformen.*”

Reflexión que nos lleva a exponer que la reforma al artículo 34 de la Constitución Nacional, implica una reforma requerida y necesaria ante situaciones sociales que requieren movilizar el derecho para albergar dentro de la Constitución un esquema de protección reforzada de la vida y dignidad de las mujeres en el deber del Estado de generarles garantías y no permitir que sean vulneradas de manera abrupta en sus derechos.

En ese orden teniendo en cuenta que la sustitución de la Constitución parte de la concepción de que el legislador como constituyente secundario carece de la competencia para sustituir la constitución, cuando a través de una reforma constitucional se irrumpen los principios, valores o elementos esenciales definitorios de la arquitectura constitucional y tomando como parámetro los enumerados en la Sentencia C-249 de 2012, pero reconociendo que progresivamente pueden identificarse otros, se tienen: *“el principio democrático y el de separación de poderes, la carrera administrativa y el mérito como principal criterio de acceso a los cargos públicos, el principio de igualdad, el bicameralismo como criterio orientador de la configuración del órgano legislativo, y finalmente el principio de alternación en el ejercicio del poder público, y el sistema de pesos y contrapesos, todos estos últimos en cuanto expresiones o manifestaciones concretas del principio democrático, que según antes se indicó, tiene en sí mismo idéntica connotación.”*.

A estos elementos esenciales pueden agregarse: la independencia judicial, la supremacía de la Constitución, los privilegios injustificados y el principio de igualdad, la primacía de los derechos inalienables, la prevalencia del interés general, la justicia y el bien común y la obligación del Estado de protección y garantía de los derechos fundamentales.

De estos valores y principios estructurantes del Estado de derecho en el marco constitucional constituyen una razón a la reforma constitucional del artículo 34 que plantea el proyecto de acto legislativo el principio de la exigencia al Estado de protección de la vida y demás derechos y libertades, que frente a las mujeres se encuentra reforzada por la aplicación del principio de igualdad del artículo 13 de la Constitución bajo la regla de justicia que obliga a adoptar una política o acción diferencial frente a un colectivo especialmente vulnerable, con lo cual constituyen un valor supremo de la sociedad que requieren que la protección de sus derechos se vea robustecida a través de los máximos esquemas posibles; Si bien principios y derechos como la libertad y la igualdad no son absolutos, no parece razonable tener como limitantes al ejercicio de esos derechos por parte de las mujeres, límites externos que las cercenen, siendo obligatoria para el Estado y la sociedad remover los obstáculos que no les permitan vivir sin miedo por lo cual las medidas que se adopten para su protección mediante todos los recursos posibles.

V. CONCLUSIONES.

- **CARACTERÍSTICAS DE LA PENA LA PRISIÓN PERPETUA PARA FEMINICIDAS EN COLOMBIA**

1. Tendrá control automático ante el superior jerárquico, Control automático por parte del superior de quien impone la condena, GARANTIZANDO AÚN MÁS LA CORRECCIÓN.

Es decir, serán TRES OPERADORES JUDICIALES los que deberán pronunciarse sobre la responsabilidad penal.

- Y aquí hay que aclarar que el error judicial, no es exclusivo ni se verá exacerbado por la implementación de la prisión perpetua, ya que este tipo de error se puede presentar en cualquier delito, en cualquier tipo de condena y en cualquier proceso.
- Es factible que el juez al imponer la prisión perpetua sea aún más cuidado en su análisis probatorio y jurídico.
- Existen varias instancias que permitirán verificar que una sentencia sea proferida siguiendo los lineamientos fácticos y jurídicos necesarios.

2. Deberá ser revisada en un plazo no inferior a 20 años, para evaluar la resocialización del condenado:

- **REVISIÓN**

1. Países como Inglaterra, Estados Unidos, Francia, Bélgica, Holanda, Dinamarca, Noruega y en Suramérica, Perú, Chile y Argentina, consagran la prisión perpetua, en la mayoría de los casos revisable, y aplicable a los casos más graves.
2. No es del todo cierto que no exista en Colombia la prisión perpetua, ya que el Estatuto de la Corte Penal Internacional, la cual tiene jurisdicción residual sobre Colombia, tiene dentro de sus penas la reclusión a perpetuidad así que, por lo menos indirectamente este tipo de sanciones son aplicables:

ARTÍCULO 77: PENAS APLICABLES: La Corte podrá, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 110, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el artículo 5 del presente Estatuto una de las penas siguientes:

(...) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

- **RESOCIALIZACIÓN.**

El proyecto de acto legislativo no elimina el carácter resocializador de la pena, por dos evidentes razones:

1. Estamos frente a una pena perpetua revisable y reversible ya que esta, puede ser revocada si se cumplen los preceptos que la ley establezca para ello, en particular la efectiva resocialización del condenado.
2. Las personas condenadas a prisión 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 de resocialización.

Lo anterior, exhorta al Estado colombiano a garantizar de manera efectiva que los condenados accedan a los programas de resocialización.

Por lo que en este proyecto no solo no es negada la resocialización, sino que es parte integral de él, ya que se trata de endurecer la pena, pero sin negar la posibilidad de una libertad exclusivamente ligada a aspectos resocializadores.

- **¿LA PRISIÓN PERPETUA CONSTITUYE UNA MEDIDA DISUASORIA?**

Si, sin embargo, para que el aumento de la pena tenga un efecto intimidatorio, este debe ir acompañado de otros componentes como lo son: la probabilidad o certeza del castigo, la efectiva detención del delincuente y el riesgo de enjuiciamiento, así lo han precisado Beccaria, Bentham y Becker, quienes señalan que la disuasión criminal involucra un enfoque de tres puntos LA CERTEZA, LA CELERIDAD Y LA SEVERIDAD, por lo tanto, con esta reforma estamos dando un primer paso.

- **REDUCE LOS ALTOS INDICES DE IMPUNIDAD:**

Resulta necesario diferenciar la sanción del procedimiento para imponerla, siendo este último aspecto donde se puede medir o no el grado de impunidad, no en la sanción que es lo que se pretende modificar con la iniciativa, por lo tanto, el hecho de que existan falencias en el desarrollo de la investigación, lo cual por supuesto hay que corregir, ello no

imposibilita al legislador para modificar las penas actuales, por cuanto las mismas no son proporcionales a la afectación del bien jurídico tutelado (vida e integridad).

Por lo tanto, la reforma constitucional propuesta es tan solo una de las muchas medidas que debemos adoptar para garantizar una efectiva protección de las mujeres.

VI. PROPOSICIÓN.

Considerando los argumentos expuestos, presento ponencia positiva y solicito a los H. Senadores dar primer debate, **PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NO. 10/20 SENADO “POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EL ARTÍCULO 34 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, PERMITIENDO LA PRISIÓN PERPETUA REVISABLE PARA FEMINICIDAS”**, conforme al texto propuesto en la ponencia.



Esperanza Andrade
Senadora Ponente
Partido Conservador Colombiano

VII. TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE EN SENADO – PRIMERA VUELTA

PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NO. 10/20 SENADO

“por medio del cual se modifica el artículo 34 de la constitución política, permitiendo la prisión perpetua revisable para feminicidas”

El Congreso de Colombia

DECRETA

Artículo 1º. *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.

Así mismo, de manera excepcional se podrá imponer como sanción hasta la pena de prisión perpetua cuando se trate de la comisión de la conducta punible de feminicidio contemplada en los artículos 104A y 104B de la ley 599 de 2000.

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

Tratándose de Feminicidio, la revisión se hará en un plazo no inferior a veinte (20) años, para evaluar la resocialización del condenado.

Artículo 2º. *El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.*



Senadora
Esperanza
Andrade

Cordialmente,

Esperanza Andrade
Senadora Ponente
Partido Conservador Colombiano