

República de Colombia



Corte Constitucional

COMUNICADO 04

Febrero 21 2024

SENTENCIA C-050/24 (21 DE FEBRERO)

M.P. JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

EXPEDIENTE D-15.398

LA CORTE CONSTITUCIONAL DECLARÓ EXEQUIBLE LA SANCIÓN PENAL ESTABLECIDA PARA EL DETERMINADOR EN EL CÓDIGO PENAL.

1. Norma demandada

“LEY 599 DE 2000

(JULIO 24)

POR LA CUAL SE EXPIDE EL CÓDIGO PENAL

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA: [...]

ARTÍCULO 30. Son partícipes el determinador y el cómplice.

Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción. Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.

Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concurra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.”

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por el cargo analizado, el inciso segundo del artículo 30 de la Ley 599 de 2000.

3. Síntesis de los fundamentos de la decisión

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió demanda en contra del inciso segundo del artículo 30 (parcial) de la Ley 599 de 2000, por la vulneración del derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política de 1991. El cargo admitido planteaba que la ley contempla consecuencias jurídicas diferentes para el interviniente – entendido

como coejecutor de la conducta - y para el determinador de un delito de sujeto activo calificado, que no reúne las calidades requeridas en cuanto a serle exigible el cumplimiento de un deber especial, ya que para uno se consagra una rebaja punitiva y para el otro no. En específico, el demandante arguyó que con ello se generaba un trato discriminatorio al no otorgársele al determinador de un delito de sujeto activo calificado una rebaja punitiva, en la medida en que se estaría afirmando que dicho sujeto quebrantó un deber especial.

Una vez constatado que la demanda cumplía con la aptitud sustantiva y que no se configuraba el fenómeno de cosa juzgada, la Corte se planteó, como problema jurídico a resolver, el de si el inciso demandado generaba un trato desigual injustificado entre el determinador en un delito especial y el interviniente, al no otorgarle al primero la rebaja punitiva de una cuarta parte establecida para el segundo.

Para dar respuesta al interrogante formulado, la Corte se refirió, principalmente, a (i) el contexto de la norma; (ii) la clasificación de los tipos penales según el sujeto activo; (iii) el tratamiento legal de la autoría y la participación en los delitos de infracción de deber en la legislación colombiana; (iv) la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto a la figura del interviniente, en particular, el precedente de la Sentencia C- 015 de 2018; (v) la jurisprudencia sobre el interviniente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y (vi) el principio de igualdad y el test integrado de igualdad.

A partir de los temas abordados, la Sala resolvió el caso concreto, para lo cual aplicó un test débil de igualdad, por tratarse de un tema de margen de configuración legislativa en materia de política criminal, como lo hizo en la Sentencia C-015 de 2018. En desarrollo de este, identificó los sujetos comparables, expuso el criterio de comparación entre ellos, estableció la finalidad de la norma y que esta fuera adecuada con dicho fin.

En cuanto a los sujetos, estimó que se trataban del determinador y del interviniente, entendido como coejecutor de la conducta, quienes integran las modalidades de participación criminal, establecidas en el artículo 30 del Código Penal.

Respecto al criterio de comparación, se estimó que el determinador y dicho interviniente, a pesar de las diferencias que se les reconocen en el plano doctrinal y jurídico, son sujetos comparables, por las siguientes razones: (i) se trata de individuos de los que se predica responsabilidad penal por su concurrencia en la materialización de un delito; (ii) integran las modalidades de participación criminal reguladas en el artículo 30 del Código Penal; (iii) por estar involucrados en un ilícito, están sujetos a la imposición de una sanción punitiva; y (iv) de acuerdo con la delimitación efectuada por el cargo en estudio, se parte del supuesto de que ambos son *extraneus* en delitos especiales, en tanto no tienen a su cargo el cumplimiento de un deber especial.

También se estableció, a partir de los criterios de comparación, que al reconocérsele una rebaja punitiva al interviniente, mientras que al citado determinador se le otorga la misma pena del autor, se configuraba un trato diferenciado entre sujetos que comparten

elementos comunes. Fijados estos elementos del test, se procedió a verificar cual era la finalidad de la norma y si era adecuada para cumplir con dicho fin.

En cuanto a la finalidad, se expuso que tenía como propósito la materialización de los objetivos del Estado social de derecho que implican garantizar que quien incurre en una conducta punible sea efectivamente sancionado. Lo anterior no se agota en quien ejecuta materialmente el ilícito, sino que se extiende a quienes concurren en su realización y facilitan las condiciones para que ocurra, pues con ello desconocen el sistema basado en la protección de bienes jurídicos tutelados conforme a la decisión política del legislador. Más específicamente, lo que se busca es mantener la unidad de imputación y que quien instigue a otro a delinquir reciba un tratamiento penal específico, conforme su grado de participación en la conducta. Con dicha regulación se concretan importantes intereses fundantes del Estado Social de Derecho en materia punitiva, como es la razonabilidad y la proporcionalidad de la sanción penal según los niveles de incidencia en el actuar.

El establecimiento de una sanción diferenciada para el determinador y el coejecutor del delito entendido como interviniente, sin importar si cumple o no con las calidades exigidas para el sujeto activo calificado, son la expresión del amplio margen de configuración del legislador en materia penal y de la política criminal del Estado, y su aplicación ha estado guiada por la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Por último, la Sala Plena concluyó que el medio escogido para conseguir el fin perseguido por la norma resultaba idóneo, pues al fijar la pena para el determinador, se preservan los principios del derecho penal, en especial, los de accesoriedad, lesividad y unidad de imputación, teniendo en cuenta su participación en la comisión del delito. Se trata de una medida para dosificar el alcance punitivo del Estado, que adopta el legislador en ejercicio de su margen de configuración, a partir de considerar los niveles de actuación y concurrencia en el delito, que resulta adecuada al propósito de asignar la respuesta sancionatoria conforme a criterios de política criminal, que no afecta la igualdad respecto a la rebaja punitiva reconocida por el inciso cuarto del artículo en cuestión.

Por lo anterior, a pesar de existir una diferencia de trato, la Sala concluyó que este era razonable y que no se trasgredía el principio de igualdad, por lo que la norma era exequible.

4. Salvamentos de voto

Las magistradas **NATALIA ÁNGEL CABO** y **DIANA FAJARDO RIVERA** y los magistrados **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS** salvaron voto.

La magistrada **Ángel Cabo salvó su voto** porque consideró que la Corte debió declararse inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo debido a las graves e insuperables falencias de aptitud sustantiva de la demanda. Si bien la magistrada ha insistido en que la inhibición debe ser excepcional por parte de la Corte, señaló que en este caso concurrían esas circunstancias extraordinarias que impedían un estudio de fondo, y el hecho de que la

mayoría haya decidido hacerlo genera problemas que no se solucionan con la simple advertencia de que la decisión no limita la potestad de la Corte Suprema de Justicia para variar su interpretación en torno a la norma bajo examen.

En este sentido, para la magistrada la sentencia decidió emprender un examen de constitucionalidad sin que estuviese adecuadamente planteado el concepto de la vulneración, y como resultado terminó interfiriendo negativamente en la evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la figura del interviniente prevista en el último inciso del artículo 30 del Código Penal (en adelante CP).

En primer lugar, el cargo formulado por el demandante carecía de certeza porque cuestionaba una proposición jurídica que no está contenida en el precepto normativo demandado, ya que el inciso segundo del art. 30 CP se limita a señalar que el determinador incurre en la pena prevista para la infracción, pero no prescribe ninguna regla acerca de la punibilidad del llamado “interviniente”. La rebaja punitiva a este último se encuentra regulada en el inciso final del art. 30 CP, norma que no fue demandada ni integrada al análisis de constitucionalidad.

Además, el demandante sustentó el cargo de inconstitucionalidad en la existencia de un tratamiento diferenciado entre el *determinador* y el *coautor interviniente* en los delitos especiales. Esta última figura no está prevista en la legislación penal, sino que fue desarrollada en la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, como lo reconoció la propia Corte Constitucional en la Sentencia C-015 de 2018, que la decisión mayoritaria sigue como precedente relevante. De manera que es la interpretación judicial de la Corte Suprema de Justicia, y no el contenido textual de la norma, la que establece que los partícipes —como el determinador— no merecen la rebaja de una cuarta parte de la pena prevista en el último inciso del art. 30 CP.

En este contexto, y a diferencia de lo decidido por la mayoría, la demanda carecía de aptitud sustantiva porque (i) partió de una lectura incorrecta del inciso segundo del art. 30 CP; (ii) no fue clara en precisar si se dirigía en contra del contenido normativo del art. 30 CP o de la interpretación que de éste ha hecho la Corte Suprema de Justicia; (iii) en este último caso, no desarrolló las exigencias argumentativas para la admisibilidad excepcional de demandas de inconstitucionalidad contra interpretaciones judiciales¹; y (iv) tampoco explicó por qué razón habría un debilitamiento de la cosa juzgada que justifique un nuevo pronunciamiento de fondo por parte de la Corte, teniendo en cuenta que la Sentencia C-015 de 2018 ya juzgó la constitucionalidad de la mencionada interpretación judicial de la Corte Suprema de Justicia por el mismo cargo que aquí se planteó.

¹ Sentencia C-802 de 2008, reiterada en sentencias C-136 de 2017, C-302 de 2021, SU-388 de 2023, entre otras.

En segundo lugar, la magistrada Ángel Cabo consideró que incluso si el accionante hubiera dejado claro que la demanda se dirigía en contra de la interpretación que la Corte Suprema de Justicia ha hecho del art. 30 CP, en todo caso no se habría satisfecho el requisito de suficiencia, según el cual “en demandas contra interpretaciones judiciales, [se debe] demostrar que se está ante una posición consistente y reiterada del operador jurídico y no producto de un caso en particular”². La demanda no tuvo en cuenta que, en el año 2022 la Corte Suprema de Justicia al parecer abandonó la categoría del *coautor interviniente* debido a la contradicción dogmática que supone, y reconoció que “(i) solo el autor calificado puede ser autor de un delito especial”; y “(ii) el *interviniente* es un *partícipe* que realiza la conducta descrita en el tipo penal [...], ya sea porque la ejecuta directamente o porque mediante división de trabajo participa en la *ejecución* de la conducta descrita en el tipo especial”³.

Así, aunque la Corte Suprema de Justicia no modificó en esta providencia las reglas de punibilidad, sí varió su postura dogmática en el sentido de reconocer que el interviniente siempre es un partícipe y no un “coautor”, como venía sosteniendo desde 2003. Esta modificación necesariamente afectaba el *tertium comparationis* sobre el que la demanda desarrolló el cargo por violación del principio de igualdad, y podría implicar que ya no se está ante una interpretación judicial consistente, reiterada y vigente, que amerite ser controlada por la Corte.

En tercer lugar, la magistrada señaló que la Corte trató de solventar las falencias argumentativas de la demanda al variar las categorías comparables propuestas por el actor, para afirmar que se tratan del determinador y el interviniente entendido como “*coejecutor de la conducta*”. A esto la sentencia añadió que ambos sujetos integran las modalidades de participación reguladas en el artículo 30 CP. No obstante, además de referirse a dos categorías comparables diferentes a las propuestas por la demanda en el cargo admitido, la sentencia no desarrolló las consecuencias que se siguen de aceptar que el interviniente no es un “coautor” sino un partícipe, y en cambio sí interfirió en la evolución jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia producida por el viraje en la concepción del interviniente como partícipe, ya que terminó convalidando el tratamiento punitivo derivado de la interpretación judicial que la Sentencia C-015 de 2018 tuvo como referente, a partir de un planteamiento dogmático altamente problemático.

En conclusión, para la magistrada Ángel Cabo la inhibición era la decisión jurídicamente correcta en este caso, debido a las graves falencias de la demanda. Además, el pronunciamiento de fondo obstaculiza la decantación que la Corte Suprema de Justicia viene haciendo de su jurisprudencia sobre el tratamiento punitivo del interviniente, por demás necesaria debido a las implicaciones en términos de igualdad y principio de legalidad que se derivan de considerarlo como un partícipe *extraneus* en el delito especial.

² Ibidem.

³ Sentencia SP2536-2022, rad. 61110.

El magistrado **Lizarazo Ocampo se apartó de la decisión mayoritaria** por considerar que la demanda no planteaba un cargo apto para provocar un pronunciamiento de fondo, al carecer de certeza y pertinencia, así como de la carga argumentativa específica para formular un juicio de igualdad. En efecto, la admisión se concedió en atención al principio *pro actione*, dado que el demandante no corrigió las deficiencias que señaló el despacho sustanciador al inadmitirla, las cuales se mantuvieron y fueron señaladas en varias intervenciones de entidades y ciudadanos en el proceso.

Específicamente, el cargo carecía de pertinencia, pues el accionante – así como los intervinientes– pusieron de presente un complejo problema de filigrana dogmática penal y, sin embargo, su pretensión se dirigía más a garantizar la coherencia de esa dogmática que a plantear un problema de constitucionalidad. No se expusieron las razones por las cuales las distintas formas de atribución de responsabilidad penal redundan en una verdadera objeción de rango constitucional. La sentencia avala una situación en la que afirmar que cualquier tratamiento –igual o desigual según el caso– constituye una afectación al derecho fundamental de la igualdad es suficiente para que se trabee un cargo constitucional de esta naturaleza.

Para el magistrado tampoco se acreditó que el presunto tratamiento diferenciado entre los determinadores y los coautores intervinientes en los delitos especiales careciera de justificación constitucional; lo cual constituye un elemento mínimo de la carga argumentativa exigible para formular una violación al derecho a la igualdad. Insistió, en definitiva, en que el debate dentro del proceso consistió en una nutrida discusión dogmática, que no trascendió a la esfera constitucional ni se plantearon razones tendientes a demostrar que el legislador actuó en contravía de la Constitución al fijar la diferencia de trato. De ahí que el análisis de la aptitud del cargo que se surtió en la sentencia no contó con los elementos suficientes para fallar de fondo y, por tanto, correspondía un pronunciamiento inhibitorio.

La magistrada **Diana Fajardo Rivera** y el magistrado **José Fernando Reyes Cuartas salvaron el voto** en el presente asunto por considerar que se presenta una ineptitud sustantiva de la demanda. En efecto, los cargos se sustentan en la denominación *coautor interviniente*, figura inexistente y de creación del demandante, quizá como forma de reforzar o hacer más clara su argumentación.

En su sentir, el legislador en virtud de su margen de configuración y a partir de criterios político-criminales, puede igualar o diferenciar al determinador del autor. Bien es cierto que el *trabajo* de quien determina -al no participar en sede ejecutiva- puede verse como un injusto de menor dimensión a aquel predicable del autor; con todo, el legislador puede por razones de política criminal, en virtud de su margen de configuración, entender que el desvalor de la acción de quien hace nacer en otro la idea criminal, de suerte que sin ello quizá el hecho jamás se hubiera dado, es equiparable a lo efectuado por quien realiza de propia mano el hecho. Esto no es novedoso, es decir, pueden equipararse conceptos que no se corresponden ópticamente.

De otra parte, la figura del interviniente lo que hace es llenar una laguna antes existente, pues, quien participaba en la realización de un hecho ajeno, sin tener las calidades especiales del autor, era impune o cuando era factible se le aplicaba otra figura jurídico penal (lo cual violaba el principio de unidad de imputación). Por eso en el código del 2000 surgió la figura del interviniente quien nunca tendrá las calidades para ser autor, determinador o cómplice.

Luego no existe dogmáticamente ni legalmente un coautordeterminador ni un determinador-interviniente. Solo existirá un interviniente, esto es, quien concurre en la realización del hecho ajeno de un sujeto activo especial, a quien se le detraerá la pena en una cuarta parte. Luego el cargo que se construye en la demanda se funda en un concepto inexistente lo que genera la falta de certeza de la demanda dado que el cargo se construye sobre un contenido normativo e interpretativo que no es verificable a partir de la interpretación de su propio texto.