

Sentencia C-055/93

TRANSITO CONSTITUCIONAL

Ha trazado la Corte, una distinción entre los aspectos formales y los materiales cuando se cuestiona la constitucionalidad de una disposición expedida antes de promulgada la nueva Carta Política, dejando en claro que los primeros habrán de ser cotejados respecto de las normas constitucionales que regían cuando nació la norma, mientras que, habida cuenta de la derogatoria de la Constitución de 1886 y sus reformas, los segundos deberán ser considerados exclusivamente en relación con el ordenamiento imperante al momento de proferir el fallo, que es precisamente aquel cuya defensa judicial ha sido confiada a esta Corte.

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Alcance

La norma constitucional habla de “la pena impuesta”, lo cual podría llevar al equivocado concepto de que la garantía sólo cubre el ámbito propio del Derecho Penal, pero esta idea resulta desvirtuada si se observa que el precepto superior considerado en su integridad hace referencia a “toda sentencia”, sin distinguir entre los diversos tipos de proceso. De tal modo que la prohibición de fallar en mayor perjuicio del apelante único cobija a toda clase de decisiones judiciales -salvo las excepciones que contemple la ley- e impide que el juez de segundo grado extienda su poder de decisión a aquellos aspectos de la sentencia apelada que no han sido materia de alzada por la otra o las otras partes dentro del proceso y que, de entrar a modificarse, darían lugar a unas consecuencias jurídicas más graves para el apelante de las que ya de por sí ocasiona la sentencia objeto del recurso.

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Vulneración

La garantía reconocida por el artículo 31 de la Carta al apelante único tiene el sentido de dar a la apelación el carácter de medio de defensa del condenado y no el de propiciar una revisión “per se” de lo ya resuelto. Así que, mientras la otra parte no apele, el apelante tiene derecho a que tan solo se examine la sentencia en aquello que le es desfavorable. Es ésta, por tanto, una competencia definida de antemano en su alcance por el propio Constituyente.

El artículo 430 del Código Penal Militar consagra la “reformatio in pejus” cuando expresa que el recurso de apelación otorga competencia al superior para decidir “sin limitación alguna” sobre la providencia impugnada, lo cual choca abiertamente con el mandato constitucional al que se acaba de aludir. En consecuencia, será esa amplitud, contraria al texto y al espíritu de la Carta, la que se retirará del ordenamiento jurídico mediante la declaratoria de su inexecutableidad.

## CONSULTA/RECURSO DE APELACION

Sala Plena

Ref.: Expediente D-133

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 430 y 434 del Código Penal Militar (Decreto 2550 de 1988).

Actor: MANUEL MARIA ROLDAN SALCEDO

Magistrado Ponente:

Doctor JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., mediante acta del dieciocho (18) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993).

### I. LA DEMANDA

El ciudadano MANUEL MARIA ROLDAN SALCEDO, en ejercicio del derecho que le otorgan los artículos 40, numeral 6º, y 241 de la Constitución Política, ha incoado demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 430 y 434, numeral 1, del Decreto 2550 de 1988 (Código Penal Militar).

Cumplidos como están todos los requisitos contemplados por el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver.

Las normas acusadas dicen textualmente:

“Decreto 2550 de 1988

(12 de diciembre)

“Artículo 430.- Reformatio in pejus. El recurso de apelación otorga competencia al superior para decidir sin limitación alguna sobre la providencia impugnada”.

“Artículo 434.- Procedencia. La consulta procede en las siguientes providencias:

1. Sentencias de primera instancia...”

Considera el demandante que las dos disposiciones transcritas son incompatibles con los numerales 29 y 31 de la Constitución y expresa que también son contrarias a lo dispuesto en los artículos 210 del Código de Procedimiento Penal anterior, 204, 206 y 217 del actual.

Señala que las disposiciones violadas determinan que el superior no puede agravar la pena impuesta cuando se trata de apelante único y que tanto la Constitución como las normas procedimentales consagran el respeto al debido proceso y a la impugnación de la sentencia condenatoria, razones por las cuales cuando el legislador concede los máximos poderes al juzgador, como en los artículos en mención, se viola la Carta Política.

Añade que los defensores del régimen castrense han sentado jurisprudencia en el sentido de determinar que la figura del artículo 434 demandado tiene únicamente la calidad o el grado jurisdiccional de consulta, “no pudiendo operar en ella la calidad de apelante único”. Ello, en su entender, hace imposible la aplicación del artículo 31 de la Constitución en lo relativo a la prohibición de agravar la pena impuesta al condenado cuando éste sea apelante único.

Pide a la Corte declarar inexecutable las aludidas normas del Código Penal Militar y ordenar que, en su reemplazo, se aplique la legislación prevista para la justicia ordinaria.

## II. IMPUGNACIONES Y DEFENSAS

El término de fijación en lista transcurrió y venció en silencio, según informe secretarial del veinticinco (25) de agosto.

## III. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En la vista fiscal, contenida en oficio del 21 de septiembre de 1992, se concluye que los artículos del Código Penal Militar que han sido demandados son exequibles, excepto la frase “sin limitación alguna” perteneciente al 430.

a) Manifiesta el Procurador que de una confrontación simple entre dicho artículo 430 y el inciso 2º del artículo 31 de la Constitución se evidencia una clara violación del contenido normativo de ésta, toda vez que expresamente la disposición acusada le otorga competencia al superior para que decida sin limitación alguna sobre el recurso de apelación interpuesto.

Dice textualmente el Jefe del Ministerio Público:

“La reformatio in pejus es una garantía procesal en la que el recurso de apelación, interpuesto, es visto por el juzgador en la extensión en que los sujetos procesales lo soliciten, el apelante debe limitarlo entonces a la parte de la providencia que le fue desfavorable y en consecuencia, cuando el recurrente sea apelante único no puede agravarse su situación, pudiendo obtener una decisión más favorable o conservando la inicialmente impuesta”.

Esa garantía “se relaciona íntima y directamente con el derecho de defensa, en razón de que el apelante tiene la posibilidad de recurrir la decisión desfavorable a sus intereses, sin temor a que el juez superior le agrave su condena, y con la esperanza de que se le mejore su situación en el evento de que el juez ad-quem encuentre fundada la pretensión formulada por el apelante”.

Agrega que “no es dable predicar la superioridad del derecho fundamental de la legalidad de la pena sobre el derecho de defensa, que como ya se dijo, es el fundamento último de la interdicción de la reforma que empeora; estos son dos principios que coexisten dentro del proceso, el primero de ellos puede hacerse efectivo a través de las diferentes etapas del mismo, de sus recursos y a través de la intervención del Ministerio Público que vela por la defensa del orden jurídico y el segundo a través de la revisión de la sentencia por parte del juez superior, con sujeción a la limitación consignada en el numeral 2º del artículo 31”.

En torno a la expresión “apelante único” del artículo 31 de la Carta, está ella determinada por el contenido de las pretensiones y no por el número plural de las personas que interponen el recurso de alzada dentro del proceso penal. El fallador, por lo tanto, debe analizar el contenido y naturaleza de las mismas para establecer si existen intereses

contrapuestos de condena entre el o los procesados y las otras partes intervinientes dentro del proceso (parte civil, Ministerio Público y Fiscalía General de la Nación) y, en caso afirmativo, el juzgador no deberá observar la interdicción peyorativa.

Al respecto recuerda cómo la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Penal- en sentencia del 14 de agosto de 1991 reconoce el carácter de apelantes únicos a los acusados o a sus defensores cuando más de uno impugna el fallo condenatorio, porque todos ellos tienen una misma calidad como sujetos procesales: la de ser condenados.

b) En lo concerniente al artículo 434 del Decreto 2550 de 1988, observa el Ministerio Público:

“Este Despacho considera que el artículo 434 acusado no resulta incompatible con el inciso 2º del artículo 31 constitucional, toda vez que son dos figuras jurídicas diferentes las que se desarrollan en cada una de las disposiciones, en la primera de ellas se establecen los eventos en que procede la consulta, mientras que en el segundo caso se refiere es a la prohibición de la reformatio in pejus cuando el condenado sea apelante único.

Se tiene entonces, que en ambos casos se desarrolla el principio de la doble instancia consagrada en el numeral 1º del tantas veces citado artículo 31, pero respecto de la garantía de la interdicción peyorativa, solo es aplicable para el recurso de apelación.

Por lo tanto, no le asiste la razón al libelista al pretender extender los efectos de la consulta a la apelación. Aquella no puede de manera alguna descalificar al recurrente como apelante único’ “.

La consulta -dice el Procurador- es un segundo grado de competencia funcional (apelación de oficio) que tiene por finalidad que el juez ad-quem revise la sentencia en los casos que la ley así lo exija, para propender por el interés público, para tutelar el patrimonio del Estado y para proteger los intereses del procesado cuando el legislador considere que existe la posibilidad de una deficiente defensa de aquél.

Debe tenerse en cuenta que la apelación y la consulta son independientes, si opera la una no es posible que la otra prospere.

Expresa el Procurador que el artículo 696 del Código, parcialmente demandado, prevé su

procedencia disyuntiva al señalar el trámite de la apelación o consulta de las sentencias, pues a través de cualquiera de ellas se efectiviza el principio de la doble instancia.

En consecuencia, puede afirmarse a partir del contenido del artículo 434 del CPM, que tratándose de sentencias, la consulta procede para todos los fallos de primera instancia, excepto en aquellos casos en que se haya propuesto el recurso de apelación.

#### IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

##### 1. Competencia

El Decreto 2550 de 1988, “Por el cual se expide el nuevo Código Penal Militar”, del que hacen parte las disposiciones demandadas, fue expedido por el Presidente de la República en desarrollo de las facultades extraordinarias que le fueron conferidas mediante la Ley 53 de 1987.

Así, pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 241, numeral 5º, de la Constitución Política, esta Corte es el Tribunal competente para fallar en definitiva respecto de su constitucionalidad.

##### 2. Normas aplicables

Siguiendo el criterio aplicado en otros procesos<sup>1</sup> y puesto que se acusan los artículos transcritos por razones de fondo, la decisión habrá de adoptarse con referencia a la Constitución de 1991.

Ha trazado la Corte, como también lo hizo en su momento la Corte Suprema de Justicia, una distinción entre los aspectos formales y los materiales cuando se cuestiona la constitucionalidad de una disposición expedida antes de promulgada la nueva Carta Política, dejando en claro que los primeros habrán de ser cotejados respecto de las normas constitucionales que regían cuando nació la norma, mientras que, habida cuenta de la derogatoria de la Constitución de 1886 y sus reformas (artículo 380 C.N.), los segundos deberán ser considerados exclusivamente en relación con el ordenamiento imperante al momento de proferir el fallo, que es precisamente aquel cuya defensa judicial ha sido confiada a esta Corte.

### 3. Exclusión de la “reformatio in pejus”

La prohibición de reformar la sentencia penal en perjuicio del condenado cuando éste sea apelante único está expresamente consagrada en el artículo 31, inciso 2º, de la Constitución y se halla estrechamente relacionada con el principio de las dos instancias, previsto en el primer párrafo del mismo precepto.

Como una de las formas de asegurar el derecho que la persona tiene a su defensa, la Constitución Política establece que toda sentencia puede ser apelada o consultada, con las salvedades que la ley consagre. Esta primera parte de la disposición hace referencia a los fallos que se profieran en cualquier clase de procesos, pues no se entendería su aplicación exclusiva a una rama del derecho cuando respecto de todas ellas se explica y justifica que quien no se encuentre conforme con la decisión judicial tenga la oportunidad de acudir ante el superior a exponer los motivos de su discrepancia y a obtener que, en guarda de los principios de justicia y equidad que la Carta aspira a realizar, se modifiquen, aclaren o revoquen las determinaciones adoptadas si así resulta de una cabal y recta aplicación del ordenamiento jurídico al caso controvertido.

La norma plasmada en el segundo inciso del texto constitucional parte de la hipótesis en la cual ya existe una condena y, por tanto, de una situación en que la persona objeto de ella tiene mayor interés en la revocación o disminución de la pena impuesta, que el Estado en su agravación. Así pues, ejercido el derecho que corresponde al condenado según el principio de la doble instancia, es entendido que el objetivo del recurso consiste en que, en caso de prosperar, conduzca a una definición de favor y no a una modificación de la sentencia en su perjuicio.

En desarrollo de éstos principios, que no estaban explícitos en la Constitución anterior pero que habían sido acogidos por la legislación procesal, varias normas de nuestro ordenamiento jurídico prohíben la “reformatio in pejus” como una forma de asegurar que la situación jurídica del apelante único no será empeorada por el juez de segunda instancia.

Así, por ejemplo, el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil preceptúa: “Artículo 357.- Competencia del superior. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones

sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior solo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, liquidar costas y decretar copias y desgloses. Si el superior observa que ante el inferior se incurrió en causal de nulidad que no fuere objeto de la apelación, procederá en la forma prevista en el artículo 145 (...).

Cuando se hubiere apelado de una sentencia inhibitoria y la revocare el superior, éste deberá proferir decisión de mérito aun cuando fuere desfavorable al apelante”.

Y el artículo 87 del Código Procesal del Trabajo dispone:

“Artículo 87.- Causales o motivos del recurso. En materia laboral el recurso de casación procede por los siguientes motivos:

(...)

2.- Contener la sentencia decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la primera instancia o de aquella en cuyo favor se surtió la consulta”.

La norma constitucional habla de “la pena impuesta”, lo cual podría llevar al equivocado concepto de que la garantía sólo cubre el ámbito propio del Derecho Penal, pero esta idea resulta desvirtuada si se observa que el precepto superior considerado en su integridad hace referencia a “toda sentencia”, sin distinguir entre los diversos tipos de proceso. De tal modo que la prohibición de fallar en mayor perjuicio del apelante único cobija a toda clase de decisiones judiciales -salvo las excepciones que contemple la ley- e impide que el juez de segundo grado extienda su poder de decisión a aquellos aspectos de la sentencia apelada que no han sido materia de alzada por la otra o las otras partes dentro del proceso y que, de entrar a modificarse, darían lugar a unas consecuencias jurídicas más graves para el apelante de las que ya de por sí ocasiona la sentencia objeto del recurso.

El precepto constitucional que se considera ha buscado, como lo subraya la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia de agosto 5 de 1992, Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Gómez Velásquez) “...impedir que la segunda instancia introduzca un mayor rigor a expensas

de la sola solicitud del procesado que se aqueja de parte de la sentencia...”.

La libertad del juez para resolver sin este límite constitucional sobre la apelación interpuesta únicamente puede configurarse sobre la base de que también apele la otra parte en el proceso. Como lo ha señalado esta Corte “si hay adhesión en la apelación, o ambas partes apelan puntos distintos de la sentencia, el superior queda entonces en libertad para tomar la decisión que crea más ajustada a la ley”<sup>2</sup>. Así, pues, la garantía reconocida por el artículo 31 de la Carta al apelante único tiene el sentido de dar a la apelación el carácter de medio de defensa del condenado y no el de propiciar una revisión “per se” de lo ya resuelto. Así que, mientras la otra parte no apele, el apelante tiene derecho a que tan solo se examine la sentencia en aquello que le es desfavorable. Es ésta, por tanto, una competencia definida de antemano en su alcance por el propio Constituyente.

Ahora bien, el artículo 430 del Código Penal Militar consagra la “reformatio in pejus” cuando expresa que el recurso de apelación otorga competencia al superior para decidir “sin limitación alguna” sobre la providencia impugnada, lo cual choca abiertamente con el mandato constitucional al que se acaba de aludir. En consecuencia, será esa amplitud, contraria al texto y al espíritu de la Carta, la que se retirará del ordenamiento jurídico mediante la declaratoria de su inexecutableidad.

#### 4. Procedencia de la Consulta.

Al tenor del artículo 31 de la Constitución, toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada salvo las excepciones que consagre la ley.

La consulta es un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud por ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.

La consulta es una figura distinta de la apelación. Se surte obligatoriamente en los casos y con las características que defina la ley, sin contar con la voluntad de las partes. A diferencia de la apelación, no es un recurso. Por eso no hay apelante y, por ende, la competencia del juez de segundo grado no depende de si una sola o ambas partes aspiran a la modificación

de la sentencia proferida en primera instancia, de tal manera que goza de atribuciones suficientes para reformar y aún revocar el proveído que se somete a su conocimiento. Pero, desde luego, habrá de tenerse en cuenta el motivo de la consulta, es decir, el interés que con ella se busca tutelar, a fin de establecer, dentro de las características propias que ofrece en las distintas jurisdicciones, hasta dónde podría llegar el juzgador en el momento de introducir cambios a la providencia en cuestión.

De lo dicho se concluye que el argumento del actor en cuanto a la posible contradicción del artículo 434 acusado con el 31 de la Carta por hacer imposible la garantía que prohíbe la “reformatio in pejus” es a todas luces equivocada.

En relación con la supuesta “violación procesal al principio de integridad”, alegada por el demandante, cuyos perfiles son muy confusos en el contexto de la demanda, supone la Corte que el cargo hace referencia a una presunta obligación del legislador en el sentido de prever la prohibición de la “reformatio in pejus” a propósito de la consulta.

Por una parte, la Constitución Política no hace forzosa la consulta respecto de toda sentencia, como parece entenderlo el demandante, sino que estatuye su procedencia como regla general, dejando al legislador la facultad de determinar las decisiones en las cuales, por excepción, no cabe aquella. De otro lado, en cuanto a la consulta ya establecida y regulada en un determinado ordenamiento legal, no tiene sentido que su procedencia se relacione con la “reformatio in pejus” ya que, según lo dicho, este nivel de decisión jurisdiccional no equivale al recurso de apelación y, por ende no tiene lugar respecto de ella la garantía que específicamente y únicamente busca favorecer al apelante único.

La norma cuestionada no hace cosa distinta de desarrollar la previsión constitucional definiendo cuándo procede y cuándo no el grado de consulta en los procesos de la justicia penal militar.

## V. DECISION

Con fundamento en las razones que anteceden, cumplidos los trámites que establece el Decreto 2067 de 1991 y oído el concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE:

Primero.- Declárase EXEQUIBLE el artículo 430 del Decreto 2550 de 1988 (Código Penal Militar), excepto las expresiones “sin limitación alguna”, que se declaran INEXEQUIBLES.

Segundo.- Declárase EXEQUIBLE la parte demandada del artículo 434 del mismo Código, que dice: “Procedencia.- La consulta procede en las siguientes providencias: 1. Sentencias de primera instancia”.

Cópiese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

SIMON RODRIGUEZ RODRIGUEZ

Presidente

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

CIRO ANGARITA BARON

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

JAIME SANIN GREIFFENSTEIN

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Sentencias N° C-416 del 18 de junio de 1992 y C-479 del 6 de agosto de 1992 de la Corte Constitucional, Sala Plena.

2 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia N° T-413. Junio 5 de 1992. Magistrado Ponente: Doctor Ciro Angarita Barón. G. de la C.C. Tomo 2. 1992. Pág. 294.