

Sentencia T-106/07

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Evolución jurisprudencial/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales genéricas de procedibilidad

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Consagración constitucional/ PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Elemento fundamental del debido proceso

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL EN LA LEY 906 DE 2004-Reiteración de jurisprudencia

FORMAS DE TERMINACION ANTICIPADA DEL PROCESO-Evolución en el sistema jurídico colombiano/FORMAS DE TERMINACION ANTICIPADA DEL PROCESO-Consagración en la ley 906 de 2004

SENTENCIA ANTICIPADA EN LEY 600 DE 2000, ALLANAMIENTO DE CARGOS EN LEY 906 DE 2004 Y PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD-Reiteración de jurisprudencia

NEXOS DE POLITICA CRIMINAL ENTRE LA LEY 890 DE 2004 Y LA LEY 906 DE 2004

DEBIDO PROCESO-Vulneración por omisión en aplicar el principio de favorabilidad penal previsto en la ley 906 de 2004

Los accionados se negaron a aplicar el principio de favorabilidad en el caso en estudio, y se limitaron a aplicar las normas de la Ley 600 de 2000 en materia de punibilidad referida al allanamiento a los cargos, omitiendo la aplicación del régimen previsto en la nueva ley (Ley 906 de 2004, Arts. 288-3 y 351) en relación con la misma materia, que resulta más favorable, y con ello vulneraron el derecho fundamental al debido proceso del demandante. La Sala observa que se configura un defecto sustancial consistente en haber tomado la decisión con fundamento en una normatividad que no era la aplicable al caso concreto.

Referencia: expediente T-1481169

Acción de tutela instaurada por Luís Enrique Mejía Ospina contra el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., quince (15) de febrero del año dos mil siete (2007).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos adoptados por la Sala de Casación Penal y por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por Luís Enrique Mejía Ospina contra el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja.

I. ANTECEDENTES

1. Los hechos

1.1. El señor Luís Enrique Mejía Ospina fue capturado el 17 de mayo de 2000 por la policía en el barrio Santa Elenita de la ciudad de Bogotá y llevado a la “URI” de la Fiscalía de turno; fue condenado anticipadamente mediante sentencia proferida por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Bogotá, el 21 de febrero de 2001, por los delitos de homicidio agravado, hurto calificado en grado de tentativa y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, en concurso, a pena principal de prisión de 35 años y 7 meses; pena que fue objeto de readecuación por favorabilidad y aplicación de la Ley 599 de 2000, en segunda instancia por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante decisión en la que se señala que la pena que debe cumplir es de 22 años, 5 meses y 15 días de prisión.

1.3. El actor fue remitido al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cóbbita y le correspondió ejecutar la condena al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja.

1.4. El actor solicitó, mediante escrito del 7 de abril de 2005, al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja que redosificara su condena aplicando el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, en virtud del principio de favorabilidad, por haberse sometido a sentencia anticipada.

1.5. Mediante Auto interlocutorio No. 0470 del 27 de junio de 2005, el Juzgado negó la solicitud al actor considerando que la Ley 906 de 2004 establece límites temporales y espaciales para su aplicación, de manera que en el Distrito de Tunja su aplicación sería a partir del 10 de enero de 2006, razón por la cual en ese momento sería inaplicable y, en consecuencia, “no habría tránsito legislativo para aplicar el principio de favorabilidad.”

Además, consideró que dicho principio se encuentra en otro nivel de prevalencia, pues está contenido en el artículo 29 superior como derecho fundamental y conforme el contenido del Acto legislativo 03 de 2002 que originó la Ley 906 de 2004 se destaca que la implantación del nuevo sistema penal de manera alguna concurre con la afectación de los derechos fundamentales incorporados en la parte dogmática de la Constitución, pues este aspecto sustancial no puede ser menoscabado con el hecho de la fragmentación temporal y espacial discriminada en la Ley 906 de 2004, comoquiera que las limitaciones tan sólo van dirigidas a lo relacionado con las formas, competencias y facultades.

Por lo tanto, estimó que debe existir un sustrato material y jurídico idéntico que permita realizar el correspondiente cotejo para efectos de aplicar el principio de favorabilidad, “pues no es lo mismo hablar de una rebaja en un sistema procesal premial que una disminución de pena como resultado de la aplicación del principio de oportunidad o de negocio.”

En efecto, a su juicio, en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 y en la sentencia anticipada del “artículo 37 (decreto 2700 de 1.991 modificado por la ley 365 de 1.997)” se tratan “situaciones fundamentalmente distintas y en contexto diverso, que no pueden tenerse como similares o idénticas para hacer el cotejo de favorabilidad planteado” y, “si en gracia de discusión se aplicara el principio de favorabilidad, ello implicaría romper con el principio de cosa juzgada material, dejar sin efecto la sentencia, darle traslado al fiscal para que posibilite una negociación con el imputado, pudiendo resultar en una rebaja inferior, troncándose con el/o el principio de favorabilidad.”

A continuación, realizó un análisis del salvamento de voto presentado respecto de la

sentencia de tutela del 19 de mayo de 2005, M.P. Magistrado Edgar Lombana Trujillo, el cual consideró que presenta deficiencias argumentativas y finalizó señalando algunas diferencias entre los dos sistemas y en una extensa explicación indicó la razón por la cual no compartió la posición del Magistrado Alfredo Gómez Quintero y por qué no replicó los fundamentos de la providencia del 8 de junio de 2005 emitida por el Tribunal Superior de Tunja con ponencia el Magistrado Feliz María Urriago Medina.

1.6. El Procurador 172 Judicial Penal II interpuso el recurso de reposición, y en subsidio de apelación, contra la decisión del Juzgado, al estimar que debía aplicarse el principio de favorabilidad, contenido en los artículos 29 superior y 6º de las Leyes 600 de 2000 y 906 de 2004, “el cual es esencia y orientación del sistema penal y debe prevalecer sobre los demás”. Consideró que negar la aplicación del principio de favorabilidad por la gradualidad del nuevo sistema penal acusatorio es injustificado, pues se trata de aplicar retroactivamente la nueva legislación en asuntos relativos a derechos fundamentales y, de no hacerlo, por razón del territorio en donde se aplique la nueva ley, implicaría una violación del derecho a la igualdad.

Con fundamento en la sentencia del 4 de mayo de 2005 de la Corte Suprema de Justicia, considera que las normas del artículo 40 de la Ley 600 de 2000 y del artículo 351 de la Ley 906 de 2004 son en esencia formas de terminación anticipada del proceso penal, aunque difieran en algunos aspectos.

1.7. El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Mediadas de Seguridad de Tunja, mediante Auto del 22 de julio de 2005, no repuso su decisión, porque consideró que en este caso para aplicar el principio de favorabilidad se debe tratar del mismo elemento jurídico, del mismo instituto y que antológicamente sean iguales, lo cual no se demuestra en el recurso interpuesto. Y, agregó, que en caso de aplicarse el principio de favorabilidad al caso en cuestión, “se llegaría a conclusiones nefastas en cuanto a sus consecuencias, pues, por ejemplo, podría llegarse a la conclusión de que también tendría que aplicarse el principio de oportunidad, o de aplicar el art. 10 del Estatuto de Roma”.

Además, el Juez sostuvo que, si se acepta que se está en presencia de un sistema democrático y de una organización constitucionalmente concebida, se debe concluir que “el principio de reserva debe operar no sólo como una limitante sino como garantía ciudadana,

por lo que la indeterminación no puede tener efectos que trasciendan la cotidianidad”.

1.8. Mediante Auto del 7 de diciembre de 2005, la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja confirmó la decisión proferida por el Juzgado.

La Sala explicó la figura de la sentencia anticipada del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, en la cual incide el momento procesal en que el imputado se acoja a la misma, para señalar que en el caso del señor Luís Enrique Mejía Ospina como él aceptó su responsabilidad en el proceso por el cual se le condenó, en la etapa del juicio, la rebaja de la octava parte otorgada por el Juez de primera instancia, por acogerse a sentencia anticipada, así como la que resultó luego de la redosificación de la pena por favorabilidad por la entrada en vigencia de la Ley 599 de 2000, respetaron el precepto legal.

No obstante, precisó que atendiendo al precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de casación del proceso No. 21954, M.P. Jorge Luís Quintero Milanés, la cual trae en cita, las normas de la Ley 906 de 2004 se pueden aplicar por favorabilidad a casos rituados bajo el procedimiento penal de 2000 siempre y cuando se refieran a instituciones comunes a los dos sistemas procesales y que los referentes de hecho sean similares o idénticos en ambos procedimientos.

Por lo tanto, como lo consideró la Corte en la providencia en cita, concluyó que no es posible aplicar retroactivamente y por favorabilidad el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, porque el allanamiento, los acuerdos y las negociaciones son bilaterales, en tanto la sentencia anticipada del artículo 40 de la Ley 600 de 2000 es unilateral, pues sólo requiere la manifestación de la voluntad del procesado.

1.9. El señor Luís Enrique Mejía Ospina mediante escrito del 7 de junio de 2006 reiteró la solicitud de redosificación de su condena ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, con una nueva petición, esta es, la aplicación del precedente jurisprudencial de la sentencia T-091 de 2006 de la Corte Constitucional.

1.10. Mediante Auto interlocutorio No. 0451 del 23 de junio de 2006, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja resolvió: “REITERAR LA NEGATIVA DE REBAJA DE PENA SOLICITADA (SIC) LUIS ENRIQUE MEJÍA OSPINA, REFERENTE A LA SENTENCIA ANTICIPADA ASOCIADA CON LA LEY 906 DE 2004 Y NO APLICAR EL PRECEDENTE

CONTENIDO EN LA SENTENCIA T-091 de 2006, EMITIDA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL”, con fundamento en las siguientes consideraciones.

El Juez adoptó esa decisión previa aclaración de que la providencia del Tribunal que confirmó la suya había cobrado ejecutoria sin que hubiera sobrevenido norma jurídica o ley que afectara lo decidido.

El Juez accionado señaló que como luego de las providencias que negaron la solicitud de redosificación de la pena que elevó anteriormente el actor surgía la sentencia T-091 de 2006 de la Corte Constitucional, “y atendiendo a la eventual obligatoriedad de los precedentes, según se pregona en dicha providencia, es del caso que el despacho entre a pronunciarse, solo en relación con este antecedente jurisprudencial”.

En efecto, el Juez sostuvo que “dicha sentencia de tutela, por un lado, se trata de un precedente y, que por otro, surte efectos interpartes”, de conformidad con lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 y en el artículo 48-2 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

Afirmó que ese Despacho ha sido respetuoso de los precedentes judiciales y, por lo tanto, desde enero de 2005 ha reiterado que el principio de favorabilidad debe ser aplicado de manera prevalente, pues se está en presencia de un derecho sustancial, por lo que la Ley 906 de 2004 debe ser aplicada de manera inmediata en aquellos aspectos que tienen la naturaleza sustancial.

Sin embargo, explicó que el precedente de la sentencia T-091 de 2006 de la Corte Constitucional “se torna parcialmente INEQUITATIVO, ininteligible, incoherente e impracticable y, por ello, es que el Despacho se abstiene de seguir la solución que se plantea en la referida sentencia de tutela” por las siguientes razones. -Negrilla y mayúscula original-

En criterio del Juez “[p]or importante, argumentado y autorizado (SIC) sea un fallo judicial de tutela, u ordinario (no se hace referencia a pronunciamientos de constitucionalidad) en momento alguno, puede suplir (en el actual sistema jurídico) el contenido de la Constitución y la ley, es decir, que le juez, en su autonomía e independencia debe consultar en primer lugar la Carta Política, la ley y, al final, (como criterio auxiliar) entrar a consultar la jurisprudencia”.

Aseguró que la reforma constitucional del Acto Legislativo 03 de 2002 se realizó únicamente respecto a la coexistencia de sistemas “del como juzgar o sistemas de investigación y juzgamiento” sin que allí se incluyera la fase de ejecución de la pena, tal como, según afirmó, lo reconoció la propia Corte Constitucional, lo cual se prueba con el hecho de haberse señalado una gradualidad en la implementación del nuevo sistema “tal como se desprende tanto de la reforma constitucional como de la ley misma y ha sido aceptado por vía de jurisprudencia constitucional al declararla exequible”. Así mismo, dicha gradualidad se verifica en el hecho de que la Ley 906 de 2004 se abstuvo de derogar expresamente la Ley 600 de 2000.

Así pues, si se trata de aplicar el principio de favorabilidad y de garantizar el principio de igualdad, ante la coexistencia de procedimientos, entonces el análisis debe hacerse de doble vía, como en el Auto impugnado.

En ese orden de ideas, estimó que la Ley 600 de 2000 se torna más favorable para quien ha ejecutado una conducta punible después del 1º de enero de 2005 o de la vigencia del nuevo sistema.

Indicó que esta mayor favorabilidad se representa en el hecho de que en las conductas realizadas antes de la entrada en vigencia el nuevo sistema el procesado se vería favorecido no sólo por la eventual rebaja por sentencia anticipada en la etapa sumarial (1/3 parte), sino por la rebaja por confesión (1/6 parte), por colaboración eficaz (de 1/6 a 1/4 parte) y además por la rebaja por el “fenómeno” de favorabilidad (hasta 1/2), de manera que la persona condenada podría acumular por rebajas el equivalente al 91.6% de la pena, con lo cual, prácticamente, “sería necesario que se termina (SIC) renunciando a la acción punitiva, cuando en el acto legislativo 03 de 2002 se pretendía todo lo contrario, máxime si se atiende el contenido de la Ley 890 (sobre incremento generalizado de penas)”.

Por lo tanto, otra sería la situación de quien es juzgado conforme la Ley 906 de 2004 pues en esta desapareció tanto la confesión como la colaboración eficaz y todo queda en el terreno de los preacuerdos y negociaciones por los que podría alcanzar una rebaja máximo de hasta la mitad de la pena, con lo cual a esta persona sí se le vulneraría el derecho a la igualdad, respecto al caso antes enunciado, en especial si se trata del mismo delito, en condiciones y circunstancias similares.

Lo anterior, afirmó el Juez, es suficiente para evidenciar que el precedente planteado en la sentencia T-091 de 2006 es inequitativo y por ello no lo acogió, toda vez que “parte de un criterio unidireccional que desconoce la coexistencia que acepta”.

De otra parte, sostuvo que el precedente de la referida sentencia es ininteligible e incoherente porque “si se argumenta como fundamento de la rebaja por terminación anticipada del proceso que se trata de un ahorro institucional y con el cual se obtiene una mayor eficacia en la Administración de Justicia, entonces, el fundamento para medir la favorabilidad que se propende debe acudir al mismo criterio, es decir, valor el dicho ahorro institucional”. Pero, si para aplicar el beneficio o hacer efectivo el principio de favorabilidad, se acude a un criterio alejado de la finalidad del instituto que se considera análogo con tratamiento distinto, como “aplicar los factores que individualizan la pena o dimensionan punitivamente la responsabilidad jurídico-penal nada tiene que ver con la sentencia anticipada, ni por su razón de ser ni por la finalidad que se propone el legislador”. -Negrilla original-

En consecuencia, el Juez estimó que la solución que se planteó en la sentencia de la Corte está por fuera de contexto y no es posible exigirle al juez ejecutor que vuelva a valorar y que lo haga de manera automática “y, peor aún, que se aparte del propio criterio o de la propia consciencia personal y jurídica, para terminar replicando un criterio que le puede ser extraño. Peor aun, [la sentencia T-091 de 2006] contradice la misma posición de la Corte Constitucional cuando señala que la competencia del juez ejecutor es restringida frente al contenido de la sentencia y que este fallo se le torna inmodificable; como cuando reiteradamente lo enfatizó al decidir la exequibilidad del pago de la multa como presupuesto imprescindible de la libertad condicional y no como consecuencia de dicho sustituto penal, según lo disponen las leyes 890 y 906.”. -Negrilla original-

En efecto, resaltó que los factores de dosificación o individualización de la pena (que son consustanciales a la conducta) son diferentes a los de las rebajas (que no lo son), aunque ambos afecten el monto punitivo. También advirtió que no se pueden confundir las rebajas con los atenuantes genéricos o específicos del código penal, pues aquellas tienen origen procedimental, precisamente por la naturaleza y finalidad de cada una de ellas.

Así, el precedente de la sentencia T-091 de 2006 “desnaturaliza la finalidad del instituto de la

terminación abreviada del proceso con sentencia condenatoria”.

El Juez afirmó que “no se logra comprender como es que el Juez Ejecutor debe acudir a los factores de individualización de la pena (art. 63-3 del Código Penal) y de qué manera es que resulta aplicable a la favorabilidad con miras a ajustarlo al máximo posible y excedente de la rebaja (16,66%)”, pues esa exigencia “no resulta ajustable y se corre el riesgo de afectar la inmodificabilidad de la sentencia” así como “SE LE ASIGNA AL JUEZ EJECUTOR UNA FUNCIÓN QUE NO ESTA DETERMINADA LEGALMENTE (DOSIFICAR) y con ello afectando el principio de RESERVA que se extrae del artículo 121 constitucional” según el cual ninguna autoridad del Estado puede ejercer funciones distintas de las atribuidas por la Constitución y la ley.

En efecto, a su juicio, una cosa es aplicar el principio de favorabilidad y otra que se pretenda “suplantar” la valoración exclusiva del juez de conocimiento para pretender una favorabilidad que no aparece clara. Además, se incurre en otra contradicción al señalarse que debe ser una institución análoga pero que tiene tratamiento distinto. En esas condiciones, indicó el Juez, solo le corresponde al juez executor evidenciar el trato distinto y aplicar lo más favorable, pero si se trata de “MERO TRATAMIENTO DISTINTO resulta inadecuado acudir a aspectos extraños a la mera comparación”.

Consideró que el precedente de la sentencia es inaplicable pues la misma Corte Constitucional reconoce la diferencia de sistema, así como que en la Ley 906 de 2004 el debate probatorio y la dialéctica procesal se concentran en la etapa de juicio, específicamente, en la audiencia pública o inicio del juicio oral, mientras que en el sistema de la Ley 600 de 2000 el recaudo probatorio se materializa durante toda la investigación y en la etapa de juicio y, en consecuencia, el cambio de sistema no permite encontrar un fundamento o punto de comparación en relación con el ahorro institucional que se considera como fundamento.

A todo lo anterior, agregó que en la sentencia de la Corte no aparece la clara coincidencia procesal que debe existir en relación con la aceptación de cargos para que la sentencia anticipada pueda ser considerada como análoga, en cada uno de los sistemas.

Consideró que para que haya condiciones de igualdad respecto de las personas procesadas con la Ley 906 de 2004 debería coincidir procesalmente el momento en que se produce la vinculación del sindicado o indiciado, es decir, para aplicar la favorabilidad, en desarrollo de

la Ley 600 de 2000 se debieron aceptar los cargos en el transcurso de la indagatoria. Según el Juez “[e]sto parece dar a entender el precedente” y, si ello es así, surgiría un segundo elemento de desigualdad, en cuanto se discriminaría a quienes no aceptaron los cargos durante la indagatoria.

Adicionalmente, realizó una comparación de la aceptación unilateral de cargos con las negociaciones y concluyó que la diferenciación que se pretende entre las dos figuras es aparente, pues finalmente en ambas hay una aceptación de cargos unilateral y la única diferencia que existe es “el regateo” en las negociaciones o preacuerdos, pero finalmente terminan en la aceptación unilateral, dirigida a la terminación anticipada del proceso, en donde, para ambas figuras, el tope máximo de rebaja es de hasta la mitad.

De otra parte aseguró que la sentencia de la Corte resalta la circunstancia de equiparar la sentencia anticipada con una confesión simple, lo cual no tiene efectos prácticos ni jurídicos, comoquiera que la primera es un acto procesal que implica la renuncia a un contradictorio y a debates, para llegar inmediatamente a la sentencia condenatoria, de quien fuera vinculado mediante indagatoria o como reo ausente, en tanto que la segunda es un medio de prueba que no implica la terminación anticipada del proceso, solamente, de quien ha sido vinculado mediante indagatoria.

En cuanto a las características que se enunciaron como comunes entre el allanamiento a cargos y la sentencia anticipada, en la sentencia T-091 de 2006, el Juez indicó que son las mismas con las cuales se pretende diferenciar aquellas figuras de las negociaciones o preacuerdos, para efectos de poder aplicar la nueva ley por el principio de favorabilidad, con lo cual no está de acuerdo, pues, a su juicio, no se deberían excluir los acuerdos y preacuerdos de la rebaja por favorabilidad y, en consecuencia, concluyó que “[e]stos inconvenientes y diferencias que se aplican en lo abstracto impiden su extensión a lo concreto”. -Negrilla original-

También señaló que los argumentos del precedente son parciales y unilaterales en cuanto a que no aplica las mismas asociaciones en relación con la misma figura jurídica en ambas legislaciones, pero el sistema cambió al punto que el legislador no permitió la aplicación simultánea de los dos procedimientos a un mismo caso.

Para finalizar, el Juez informó que recientemente la Corte Suprema de Justicia, por vía de

tutela, avaló providencias emitidas por su Despacho y fueron confirmadas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, mediante las cuales se negó la aplicación del principio de favorabilidad en relación con la figura de la sentencia anticipada.

2. La demanda

El señor Luís Enrique Mejía Ospina, actualmente privado de la libertad en la Penitenciaría Nacional “El Barne” instauró acción de tutela el 12 de julio de 2006, contra el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, al estimar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y al principio de favorabilidad en materia penal, con la decisión negativa del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja a conceder el beneficio de redosificación de la pena, establecido en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, en virtud del principio de favorabilidad, por haberse acogido a sentencia anticipada del artículo 40 de la Ley 600 de 2000.

Por lo tanto, solicitó se ordenara la redosificación de su condena de conformidad con la nueva normatividad y de acuerdo con lo preceptuado por la Corte Constitucional en la sentencia T-091 de 2006, la cual trae en cita, pues a su juicio el Juzgado accionado, “por capricho”, en reiteradas oportunidades le ha negado sus solicitudes en ese sentido.

3. Trámite de instancia

La demanda fue conocida inicialmente por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, quien, mediante Auto del 19 de julio de 2006, la admitió y solicitó al Juzgado accionado que informara sobre los hechos objeto de tutela, para lo cual ordenó remitirle copia del escrito de tutela “así como el proceso seguido contra el accionante”. Igualmente ordenó notificar la demanda a las partes y a los intervinientes en el proceso penal. (Fl. 8, cuaderno No. 1)

El Juzgado accionado, mediante oficio No. 0125 del 24 de julio de 2006, contestó la demanda y remitió copia de las providencias mediante las cuales se habían resuelto negativamente las solicitudes del actor. (Fls. 13 a 58, cuaderno No. 1).

La Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, mediante Auto del 28 de julio de 2006, resolvió remitir las diligencias a la Corte Suprema de Justicia, comoquiera que había conocido en segunda instancia la decisión relativa a la solicitud de rebaja de pena presentada por el actor

y la cual es cuestionada mediante la tutela y, por lo tanto, “de manera implícita el tutelante considera vulneración (SIC) a sus derechos fundamentales por parte de la autoridad colegiada en mención al negarle la prerrogativa anhelada” y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1382 de 2000 le corresponde a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia asumir el conocimiento del caso por ser el superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja. (Fl. 60, cuaderno No. 1)

El Magistrado Alfredo Gómez Quintero, miembro de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante Auto del 10 de agosto de 2006 admitió la demanda, ordenó comunicada a las autoridades judiciales accionadas y remitirles copia del correspondiente escrito de tutela a fin de que respondieran perentoriamente dentro del término de 24 horas, así como que enviaran copia de las providencias a las cuales hace referencia el actor en su solicitud. Ordenó, igualmente, comunicar la decisión al actor y a los sujetos y autoridades que pudieran resultar afectadas con los resultados del trámite. (Fls. 77 y 78, cuaderno No. 1)

4. Contestación de la demanda

4.1. Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja

El Juez señaló, mediante oficio No. 0144 del 14 de agosto de 2006, que para dar respuesta a la tutela se remitía a la que había enviado al Tribunal Superior de Tunja mediante oficio No. 0125 del 24 de julio de 2006, del cual anexó copia, en el que informó que el actor fue condenado mediante sentencia proferida por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Bogotá, el 21 de febrero de 2001, por los delitos de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas, a pena principal de prisión de 35 años y 7 meses; pena que fue objeto de “readecuación por favorabilidad y aplicación de la ley 599 de 2000, por parte del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante decisión en la que se señala que la pena que debe cumplir es de 22 años, 5 meses y 15 días de prisión.” -Negrilla original- (Fls. 87-92 y 13 y 14, cuaderno No. 1).

En cuanto a la rebaja de pena solicitada por el actor, en virtud del principio de favorabilidad, mediante la aplicación del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, informó que ese Despacho la resolvió negativamente mediante Auto del 27 de junio de 2005 y fue objeto de recurso de apelación ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, la que confirmó la decisión de

primera instancia mediante Auto del 7 de diciembre de 2005.

Manifestó que el 7 de junio de 2006 el actor reiteró la solicitud de redosificación de la pena con una nueva petición, esta es, la aplicación del precedente jurisprudencial de la sentencia T-091 de 2006 de la Corte Constitucional. Esa solicitud fue resuelta negativamente por el Juzgado mediante Auto del 23 de junio de 2006, siendo notificado el 4 de julio del mismo año al accionante.

El Juez indicó que “[e]s del caso señalar, que el Despacho mantiene el criterio en relación con dicha figura en tanto el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, como de la no aplicación del precedente jurisprudencial de la sentencia T-091 de 2006.” -Negrilla fuera de texto-.

Por lo tanto, consideró que al actor se le han respondido oportunamente sus solicitudes y le han sido notificadas personalmente.

El Juez anexó a su escrito copia de los siguientes documentos:

* Auto proferido el 7 de diciembre de 2005 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, mediante el cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto por el señor Procurador 172 Judicial Penal II contra la providencia proferida por el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Mediadas de Seguridad de Tunja, mediante la cual negó la aplicación del principio de favorabilidad solicitado por el sentenciado Luís Enrique Mejía Ospina. (Fls. 15-26, cuaderno No. 1)

* Auto del 23 de junio de 2006, mediante el cual el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Mediadas de Seguridad de Tunja negó al actor la solicitud de redosificación de la pena. (Fls. 27-39, cuaderno No. 1)

* Auto proferido el 27 de junio de 2005, mediante el cual el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Mediadas de Seguridad de Tunja negó al actor la solicitud de redosificación de la pena. (Fls. 41-58, cuaderno No. 1)

4.2. Tribunal Superior de Tunja -Sala Penal-

La Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja no respondió la solicitud de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de contestar la demanda de tutela, ni remitió copia de la providencia que profirió en segunda instancia, respecto de la solicitud de redosificación de la pena que elevó el actor, y que se cuestiona en el proceso de tutela.

5. Sentencias objeto de revisión

5.1. Primera instancia

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 22 de agosto de 2006, negó la tutela al estimar que, “se advierte de entrada la improcedencia del mecanismo incoado habida consideración que tratándose de decisión proferida por el juez natural, vedado le está al de tutela inmiscuirse en ella, más aún cuando la injerencia que se reclama se relaciona con un criterio hermenéutico, razonado y no de alejamiento arbitrario, caprichoso o producto de la negligencia extrema del ordenamiento que excepcionalmente sí viabilizaría esa intervención, como pareciera entenderlo el accionante lego”. (Fls. 93-101, cuaderno No. 1)

En efecto, la Sala señaló que “nada más alejado de la realidad” que lo sostenido por el actor en su escrito, al afirmar que el juez accionado tan sólo fundamentó su decisión en su capricho y sin tener en cuenta la sentencia T-091 de 2006 de la Corte Constitucional, pero entiende que el actor “es una persona ajena a las materias jurídicas y de ahí su particular criterio”.

Así mismo, reconoció que no ha sido pacífica la problemática jurídica planteada sobre la no aplicación retroactiva y favorable del artículo 351 de la Ley 906 de 2004 a hechos cometidos con anterioridad a la fecha de su entrada en vigor, a aquellos casos en que se ha proferido sentencia anticipada con fundamento en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000.

No obstante, indicó que reitera la posición de esa Corporación, contenida entre otros, en los fallos del 7 y del 21 de febrero y del 14 de marzo de 2006 (dentro de los radicados 24.020, 24.282 y 24.588, respectivamente), según la cual “en los casos de sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000, no es posible invocar la aplicación de las rebajas más generosas de la Ley 906 de 2004, establecidas para delitos con penas incrementadas en virtud de la Ley 890 de 2004”, porque no operan para los casos que se rigen por el primer sistema, lo cual dinamiza

el principio de igualdad en la aplicación de la ley penal.

Así mismo, insistió en el criterio establecido en la sentencia del 14 de diciembre de 2005 (radicado 21347), según lo concluyó la Sala mayoritaria en la sentencia del 23 de agosto del mismo año, de conformidad con el cual la sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000 no tiene un equivalente en la Ley 906 de 2004 que permita la aplicación de una eventual rebaja de ésta, más favorable a los casos que finalizaron o finalicen anticipadamente con fundamento en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, porque “pese a poseer uno y otro mecanismo de terminación anticipada del proceso características comunes, no son iguales”.

En efecto, la Sala mayoritaria consideró que la aceptación de cargos (Ley 906 de 2004, Arts. 351, 352, 356-5 y 367) es, por regla general, un acuerdo bilateral donde el imputado y el Fiscal pueden llegar a acuerdos sobre el monto de la rebaja de pena y que obligan al Juez, salvo que con ellos se desconozcan garantías fundamentales, mientras que en la sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000 (art. 40) no permitía ningún tipo de negociación y al juez le correspondía determinar la pena “conforme al acto libre, voluntario y unilateral manifestado por el procesado”.

Desde esa perspectiva, surge que las dos figuras no son iguales toda vez que “pertenecen a sistemas procesales de enjuiciamiento contrapuestos, conclusión lógica y jurídica que necesariamente lleva a excluir la pretendida aplicación del principio de favorabilidad” pues, aunque la Sala ha admitido la operancia de la favorabilidad frente a la “coexistencia” de legislaciones, ella se verifica “siempre y cuando los institutos partan de los mismos supuestos de hecho” lo cual no ocurre en este caso.

En ese orden de ideas, concluyó que la pretensión del accionante carece de fundamento por ser improcedente la aplicación del principio de favorabilidad que como expresión del debido proceso se demanda y, por lo tanto, “a ninguna rebaja adicional se hace beneficiario por efecto del precepto analizado”, tal como lo concluyó la Sala Penal del Tribunal accionado y lo reiteró el Juez demandado “que al mantener el Despacho a su cargo el criterio con relación a las figuras anotadas lo lleva a la no aplicación del precedente jurisprudencial de la sentencia T-091 de 2006, posición válida si tenemos en cuenta que los fallos de tutela rigen inter partes, no constituyendo estos jurisprudencia obligatoria”.

Respecto de esta decisión se presentaron tres (3) salvamentos y una (1) aclaración de voto,

que a continuación se sintetizan.

Lo anterior porque, a pesar que la Sala ha orientado su criterio hacia la aplicación favorable de las normas de la Ley 906 a actuaciones adelantadas en vigencia de la Ley 600, “siempre que se trate de disposiciones de carácter sustancial que regulen de manera más benigna al procesado institutos procesales análogos”, no hay “razón plausible para no proceder a ello cuando la jurisdicción se encuentra frente a figuras de terminación abreviada del proceso que con diferente nombre, pero con igual esencia, aparecen consagradas en las codificaciones adjetivas penales.”

En efecto, los Magistrados explicaron que ambas normas procesales ostentan la misma naturaleza y, por lo tanto, “reclaman igual tratamiento punitivo”, con fundamento en las siguientes razones:

i.) La sentencia anticipada, introducida por primera vez en el Código de Procedimiento Penal de 1991, como lo dijo la misma Corte (casación del 6 de mayo de 1997 dentro del radicado 12.913), “si bien resulta extraña a la práctica judicial nacional (...) irrumpió en el ordenamiento procesal en armonía con el principio constitucional de que los ciudadanos tienen derecho a participar en las decisiones que los afecten (art. 2° de la Carta Política)”;

ii.) la sentencia anticipada y la audiencia especial (suprimida en el Código de 2000), como modalidades de la terminación abreviada del proceso, tienen sus equivalentes en el Código de 2004, en la aceptación de la imputación o allanamiento a cargos (Arts. 288, 293 y 351) que suponen “aceptación unilateral de responsabilidad” y en los preacuerdos y negociaciones (Art. 348 y ss.) que “se verifican a través de un acuerdo entre imputado y fiscalía sobre la naturaleza y términos de la acusación que se formulara (SIC), en torno a la cual se obtiene un consenso, a cambio de beneficios no siempre representados en rebaja de pena”;

iii.) aunque la norma que regula el allanamiento a la imputación hace una remisión al artículo 351 de la Ley 906, sobre las modalidades de los preacuerdos y negociaciones, no por ello se pueden asimilar estas dos figuras, porque a.) el allanamiento a la imputación supone un acto unilateral de aceptación de la responsabilidad, mientras que los preacuerdos son fruto de la aproximación entre las partes (imputado-fiscalía), a partir de la cual se conviene o los términos de acusación o la cantidad de pena a imponer, a condición de que se acepte la

responsabilidad; b.) se trata de dos modalidades diversas de terminación abreviada del proceso, pues aunque el artículo 293 indica que el allanamiento a la imputación puede darse por manifestación unilateral del imputado o por acuerdo con la Fiscalía, para efectos de determinar la rebaja de pena a que se haría acreedor quien acepta voluntariamente los cargos, no por ello se puede considerar que la aceptación unilateral “se convierta en un acto consensuado”; c.) la aceptación de cargos establecida en el artículo 351 sólo puede entenderse referida a los eventos en que haya preacuerdos o negociaciones y no extensiva al allanamiento a la imputación, porque ésta no implica consenso previo, en cuanto al monto de la rebaja que corresponde dosificada al juez; d.) si la manifestación unilateral es una forma de preacuerdo, la Fiscalía estaría obligada a negociar con el imputado y los efectos del acto voluntario de éste quedarían sometidos a aquella, lo que “no parece enmarcarse dentro de la nueva sistemática penal que ha recuperado para el juez el monopolio de la administración de justicia” salvo en lo referido a los preacuerdos para los casos taxativamente señalados en la ley; e.) para el allanamiento a la imputación se prevé “una rebaja que pondera el juez”, para los preacuerdos “quedó establecido un régimen en el que dicha rebaja, en caso que se opte por esta forma de negociación, es determinada por el Fiscal, dentro de los parámetros que le fija la ley”, esto, al confrontar los artículos 288, num. 3º, 356 y 367, que regulan las consecuencias de la aceptación unilateral de cargos en diferentes etapas del proceso, con rebajas variables que corresponde conceder al juez, mientras que tratándose de preacuerdos o negociaciones, esas consecuencias están establecidas en los artículos 369 y 370, de las que se destaca que el juez no puede imponer una pena superior a la solicitada por el Fiscal. Igual sucede con las disposiciones de los artículos 356 para el allanamiento a cargos y 352 para los preacuerdos, que establecen “una rebaja hasta una tercera parte” y “una rebaja fija de la tercera parte”, respectivamente, lo que sugiere la clara voluntad del legislador “de dejar un margen de discrecionalidad al Juez, que no a la Fiscalía, para fijar la rebaja en caso de aceptación voluntaria y libre

de cargos”. -Negrilla original-; f.) en el allanamiento a cargos la rebaja depende “exclusivamente de que se produzca una aceptación libre, espontánea e informada de la imputación y sólo a condición de ello produce efectos”, mientras que en los preacuerdos se requiere de ellos mismos para que opere la rebaja, pero en estos casos, además, también se puede negociar la eliminación de agravantes, o de cargos, o la tipificación de la conducta de una forma específica con miras a reducir la pena;

iv.) el cotejo de la norma que establece el allanamiento a cargos de la Ley 906 con la norma que contempla la sentencia anticipada de la Ley 600 permite concluir que las rebajas de pena de ambas legislaciones “responden a una misma filosofía, consistente en recompensar la disposición del imputado a admitir su responsabilidad penal frente a los delitos que se le imputan, evitando con ello el mayor desgaste del aparato estatal que comporta la tramitación íntegra de la actuación procesal” y, para finalizar,

v.) citaron las consideraciones de la Corte Constitucional para conceder la tutela en un caso similar al que está en estudio, en la sentencia T-211 (SIC) del 24 de noviembre de 2005.

El Magistrado Alfredo Gómez Quintero salvó su voto considerando que la vulneración de la garantía al debido proceso, concretado en la favorabilidad, se configura al dejar de aplicar la norma constitucional que protege el derecho superior “bien porque se le excluya de manera directa, ora porque la interpretación que se le dé desconozca el alcance protector que la caracteriza” como sucedió – “mutatis mutandis” – en el caso en estudio, porque dejaron de aplicarse los artículos 29 superior en concordancia con el 351 de la Ley 906 de 2004, que sería la solución más “ventajosa para el entonces sindicado”. (Fls. 103-109, cuaderno No. 1)

En efecto, a su juicio, la Ley 906 retornó el proceso abreviado regulando como mecanismos de terminación anticipada “bajo la genérica forma de la aceptación de cargos las especies del allanamiento y de los acuerdos (denominados indistintamente también preacuerdos o negociaciones)” que ofrecen independencia y autonomía para llegar, sin condicionamiento a otra, al camino más corto hacia la sentencia de condena, como lo señala la Corte Constitucional en la sentencia T-091 de 2006.

En el caso en estudio, consideró que habiéndose acogido a sentencia anticipada el accionante, dentro de la actuación regida por la Ley 600 de 2000, no le fue reconocida una rebaja mayor conforme el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, por favorabilidad, “en la medida en que el instituto similar reglado en esta última normatividad apareja un tratamiento distinto (pero ventajoso) frente al porcentaje de reducción de la sanción por el acogimiento a los cargos en la forma señalada por la Ley 600”:

A su juicio, la sentencia anticipada de la Ley 600 es esencialmente igual al allanamiento de la Ley 906 “no sólo en cuanto que ambos son especies de derecho premial, sino también porque los dos persiguen idénticos fines como la economía procesal, la realización de la

justicia material, el efectivo castigo al delincuente y la descongestión judicial”.

En efecto, el Magistrado enunció las similitudes de la figura de la sentencia anticipada y del allanamiento así: “(i) tanto el allanamiento como la sentencia anticipada se surten ante funcionario judicial (juez de garantías en Ley 906, fiscal en Ley 600); (ii) en ambas actuaciones debe estar el imputado asistido de defensor, sin importar el momento en que se lleven a cabo, (iii) las dos se pueden ejecutar en una misma fase procesal, esto es, tanto en la investigación como en el juzgamiento; (iv) las dos exigen como presupuesto la vinculación del imputado a la actuación (formulación de la imputación o indagatoria, respectivamente); (v) una y otra se pueden solicitar desde el momento mismo de la vinculación; (vi) en las dos hay de por medio una manifestación unilateral, espontánea, de responsabilidad o de aceptación de cargos; (vii) las dos exigen admisión de cargos sin condicionamiento alguno; (viii) en ambas el funcionario judicial ante quien se aceptan (fiscal o juez de garantías) pierden competencia al suscribirse el acta correspondiente; (ix) las dos figuras comportan que el allanamiento o la aceptación sirven como acusación y de fundamento a la sentencia; (x) frente a las dos el fallo es condenatorio e implica una rebaja de pena; (xi) en ninguna de las dos es admisible la retractación; (xii) en las dos, el juez de conocimiento tiene como únicas opciones dictar sentencia o decretar la nulidad, dependiendo de si se afectaron o no garantías fundamentales; (xiii) ambas admiten las aceptaciones parciales; (xiv) tanto en una como en otra para su concreción punitiva el juez debe acudir al sistema de cuartos; (xv) frente a la sentencia al condenado y a su defensor se les limita el interés jurídico para recurrir, como que -entre otros- ni sobre la responsabilidad, ni sobre las pruebas pueden impugnar el fallo; (xvi) para el trámite de las dos el imputado sindicado debe renunciar a algunas garantías fundamentales como la presunción de inocencia, a un juicio completo, a no declarar contra sí mismo, etc.; (xvii) finalmente, en ninguna de las dos, acusado y/o fiscal tienen injerencia (ni siquiera para sugerirla) en el monto de la pena y en el procedimiento a seguir para su tasación”.

El Magistrado manifestó que ese pensamiento suyo es coincidente con el de la Corte Constitucional expresado en la sentencia T-091 de 2006.

A continuación comparó las rebajas a que se haría acreedora una persona al someterse a cada una de las figuras -la sentencia anticipada y el allanamiento- en los momentos que la ley estableció, de lo cual concluyó que si se dan en el primer momento “al romper refulge la

advertida disparidad de tratamiento de la rebaja y como consecuencia de ello la obligatoria aplicación de la favorabilidad dado que la final operación mostrará necesariamente una pena desigual”.

En efecto, el Magistrado explicó que la sentencia anticipada (Ley 600) es viable en dos oportunidades y comporta i.) una rebaja punitiva fija de una tercera parte de la sanción imponible, cuando se acude a partir de la indagatoria y hasta antes de que cobre ejecutoria el cierre de investigación (primera oportunidad) y ii.) de una octava parte, cuando se aceptan los cargos una vez proferida la resolución de acusación y hasta antes de quedar en firme el auto que señale la fecha y hora para la audiencia de juzgamiento. Por su parte, el allanamiento a cargos (Ley 906) se puede dar en tres oportunidades y comporta: i.) una rebaja de hasta la mitad de la pena imponible, cuando se da en la audiencia de formulación de la imputación (primera oportunidad); ii.) una rebaja de hasta la tercera parte cuando se da en la audiencia preparatoria y iii.) una rebaja fija de la sexta parte cuando se da al comienzo del juicio oral.

Así las cosas, para el Magistrado es claro que “la favorabilidad se inclina por la nueva normatividad, dado que -en todo caso- las rebajas previstas en ésta son mayores que las regladas por la Ley 600 para las dos ocasiones en que la sentencia anticipada puede tramitarse.”

Adicionalmente, explicó que aunque el mínimo de la rebaja establecida en la Ley 906, para la primera oportunidad de allanamiento, podría ser de un día, con lo cual no se muestra claramente la ventaja, es claro que esa rebaja tiene que ser superior a la tercera parte, porque si aplica una menor o igual se le daría el tratamiento punitivo de quien se allana en la segunda oportunidad, en la que se estableció un monto máximo de la tercera parte, como se vio anteriormente. En otras palabras, el monto de la rebaja en la primera oportunidad (que es hasta de la mitad de la pena) debe superar el máximo de la segunda (que es de la tercera parte) así sea en un día, de manera que el allanamiento en la primera oportunidad siempre comportará una rebaja mayor a la tercera parte de la pena a imponer y, por lo tanto, será más significativa que la prevista en la Ley 600, para la primera oportunidad (que es fija en una tercera parte) con lo cual se genera necesariamente, la aplicación de la garantía establecida en el artículo 29 de la Constitución Política.

Para finalizar, el Magistrado señaló que se está frente al fenómeno de favorabilidad, dados los presupuestos constitucionales de cometerse un delito en vigencia de una ley a la que la sucede otra en el tiempo o que por lo menos coexisten, siendo una de ellas más favorable, de manera que, además de los jueces de conocimiento, el de ejecución de penas está facultado para aplicar la favorabilidad, tal como lo autorizan los artículos 79-7 de la Ley 600 y 38-7 de la Ley 906, “cuando por una ley posterior haya lugar a reducción o modificación de la sanción penal, y no hay duda que la que regula la figura en estudio apareja modificación-reducción de la pena”.

En resumen, sostuvo que habiéndose acogido la accionante a sentencia anticipada en la etapa de instrucción debió readecuarse la pena teniendo en cuenta la rebaja prevista en la Ley 906 de 2004, aplicable por favorabilidad y reconocérsele una rebaja de una tercera parte a la mitad sin importar cuál sea la reducción que se le reconozca dentro de esos límites.

Por lo tanto, resalta que la Sala mayoritaria hizo notar la “relación indisoluble” entre el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 y el artículo 351 de la Ley 906, como se expuso en otra sentencia de tutela (radicado 24.020 del 7 de febrero de 2006), de donde se concluye que las dos leyes tienen origen y filosofía comunes, fueron expedidas al amparo del Acto Legislativo 03 de 2002, tiene por objeto desarrollar el nuevo sistema, de manera que quedó manifestada una política criminal “que no puede reducirse sólo a los preacuerdos” y, por lo tanto, la “oferta de la posibilidad de mayor rebaja, rige para las dos especies aludidas.” Al respecto el Magistrado citó in extenso las consideraciones plasmadas por él en otro proceso de tutela (radicación 21.954), en las que concluyó que el aumento de penas en el nuevo sistema de la Ley 906 responde a una estrategia de política criminal dirigida a evitar que el proceso cumpla con todas sus etapas, como regla general, mientras que las figuras de sentencia anticipada y la audiencia especial de la Ley 600 eran la excepción a la manera normal de acabar el proceso. En otras palabras, “lo que antes era la excepción, ahora es la norma”.

De otra parte, el Magistrado hizo referencia a la sentencia C-543 de 1992 de esta Corte mediante la cual se declaró la inexequibilidad de la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, salvo en situaciones extremas como “cuando el juez en su actuación renegaba abiertamente de la legalidad y la suplantaba con su propio capricho, de modo que aquella solo aparentaba ser una decisión judicial”, tal como, según afirma, lo puntualizó la misma Corte Constitucional en las sentencias T-470 de 1994, T-008 de 1998 y SU-563 de

1999, las cuales trae en cita, pero, prosiguió, “ese norte se ha extraviado”.

En efecto, sostuvo que el concepto de vía de hecho “tan dispendiosamente trabajado por la doctrina constitucional ha ido desnaturalizándose en su verdadero sentido, significación y alcance, hasta llegar al desolado panorama actual en el que para la prosperidad del amparo basta y sobra con que el Juez Constitucional no esté de acuerdo con el legítimo ejercicio hermenéutico del juez que por expreso mandato constitucional está llamado a resolver el caso, con autonomía e independencia (...), así sean muy buenos los argumentos que utilice en sustento de su determinación (...) [y] con ello se les ha asestado una herida mortal a la seguridad jurídica y a la soberanía judicial.” Y agregó que “[d]ígase lo que se diga, lo irrefutable es que por este atajo se está desconociendo cada vez más patentemente un fallo de constitucionalidad [se refiere a la sentencia C-543 de 1992] que a todos obliga, empezando por la autoridad que lo expidió.”

En consecuencia, consideró que en el presente caso la tutela resulta improcedente porque se trata de “una cuestión opinable, que no porque se comparta, significa que la decisión ameritada no corresponda a la delicada misión constitucionalmente asignada a los jueces de apreciar y valorar la prueba recaudada, y asimismo (SIC) interpretar y aplicar las disposiciones normativas insertas en el ordenamiento jurídico, como se indica en el fallo.”

Por lo tanto, hizo suya la postura de la Sala en el sentido de que no configura vía de hecho la decisión judicial que, al amparo de razonamientos jurídicos, se niega a acoger las pretensiones de la parte interesada que sólo muestra inconformidad con la determinación que ataca.

5.2. Impugnación

El demandante impugnó la decisión en el acto de notificación de la misma, el 28 de agosto de 2006. (Fl. 139, cuaderno No. 1)

5.3. Segunda instancia

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 12 de octubre de 2006, confirmó el fallo del a quo con fundamento en las breves consideraciones que a continuación se transcriben. (Fls. 3-8, cuaderno No. 2)

“A primera vista encuentra la Sala que es improcedente la protección constitucional deprecada, dado que las decisiones censuradas a los funcionarios jurisdiccionales accionados no son carentes de razonabilidad, pues obedecen a criterios interpretativos consubstanciales a la función decisoria que les compete y tienen respaldo en respetables posiciones jurisprudenciales sobre la inaplicabilidad del principio de favorabilidad, cuando se invoca la rebaja de penas con apoyo en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, en los eventos que se ha emitido sentencia anticipada dentro de la preceptiva de la Ley 600 de 2000.

En el caso concreto, se extrae de los antecedentes que el accionante fue beneficiario de la readecuación de la pena por favorabilidad, con fundamento en la Ley 599 de 2000; ahora bien, frente a las nuevas peticiones de rebaja de pena con fundamento en la normatividad propia del sistema acusatorio que informa la Ley 906 de 2004, el juez natural concluyó, dentro del ámbito de libertad y autonomía que le garantiza el ordenamiento superior y la ley, que no son procedentes, pues se trata de situaciones jurídicas que parten de supuestos de hecho diferentes sobre esa específica materia. Por ende, está vedado al Juez constitucional inmiscuirse en aquello que no se advierte ostensiblemente antojadizo o arbitrario ya que está precedido de una motivación atendible.”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las providencias de tutela reseñadas, con base en la Constitución Política (Arts. 86 y 241-9), en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 (Arts. 33 al 36) y en cumplimiento del Auto del siete (07) de diciembre del año 2006, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Doce de esta Corporación.

2. Materia sometida a revisión

En esta oportunidad la Sala debe resolver i.) si para el caso concreto la acción de tutela es procedente contra las decisiones judiciales que se cuestionan, de conformidad con la jurisprudencia constitucional sobre la materia y en caso afirmativo, se verá ii.) si se dan los presupuestos para aplicar, en virtud del principio de favorabilidad, la rebaja de pena dispuesta para la aceptación -allanamiento- de cargos (Ley 906 de 2004, Art. 351, Inc. 1º) a las personas que fueron condenadas habiéndose acogido a sentencia anticipada (Ley 600 de

2000, Art. 40) y iii.) si con los fallos proferidos por el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, demandados en este proceso, mediante los que negaron a la demandante la solicitud de redosificación de la pena, en virtud del principio de favorabilidad de la ley penal, de conformidad con el inciso 1º del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, violaron ese principio constitucional (C.P., Art. 29) y, en consecuencia, el debido proceso.

Para efectos de resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional sobre i.) la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales; ii.) el principio de favorabilidad de la ley penal en la Ley 906 de 2004; iii.) las formas de terminación anticipada del proceso y su evolución en el sistema jurídico colombiano; iv.) la terminación anticipada del proceso en el nuevo sistema penal; v.) la figura de la sentencia anticipada (Ley 600 de 2000) y la de aceptación de cargos (Ley 906 de 2004), para efectos de verificar la aplicabilidad del principio de favorabilidad y vi.) la existencia o no de vínculo de política criminal entre el incremento punitivo general de la Ley 890 (Art. 14) y los rangos establecidos en la Ley 906 de 2004 para la rebaja de penas por terminación anticipada del proceso, para, finalmente, resolver el caso concreto.

3. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 86 de la Constitución Política estableció la acción de tutela para que “toda persona” pueda reclamar “la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública” Evidentemente las autoridades judiciales son autoridades públicas, de manera que la acción de tutela es procedente contra las decisiones que ellas profieren, aunque de manera excepcional, en los supuestos que la Corte Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia, como recientemente lo reiteró la Sala Plena en la sentencia C-590 de 2005¹ de la siguiente manera:

“21. A pesar de que la Carta Política indica expresamente que la acción de tutela procede “por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública” susceptible de vulnerar o amenazar derechos fundamentales, en algunos ámbitos se ha cuestionado su procedencia contra sentencias, no obstante tratarse de actos emanados de jueces y tribunales en tanto

autoridades públicas y la consecuente posibilidad, aunque sumamente excepcional, de que a través de tales actos se vulneren o amenacen derechos fundamentales.

Sin embargo, el panorama es claro ya que como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.

(...)

22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.

23. En ese marco, los casos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales han sido desarrollados por la doctrina de esta Corporación tanto en fallos de constitucionalidad, como en fallos de tutela. Esta línea jurisprudencial, que se reafirma por la Corte en esta oportunidad, ha sido objeto de detenidos desarrollos. En virtud de ellos, la Corporación ha entendido que la tutela sólo puede proceder si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto.” -Negrilla y subraya fuera de texto-

Ese es el contexto en que la Corte Constitucional ha desarrollado su jurisprudencia sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales y la ha reiterado y ajustado tanto en sentencias de revisión de fallos de tutela (T-1031 de 2001 y T-774 de

2004) como de juicios de constitucionalidad (C-590 de 2005, antes citada) en las que se ha trazado una línea jurisprudencial que “involucra la superación del concepto de vías de hecho y una redefinición de los supuestos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, en eventos que si bien no configuran una burda trasgresión de la Constitución, sí se está frente a decisiones ilegítimas violatorias de derechos fundamentales.”² Esa evolución doctrinal fue reseñada en la sentencia T-091 de 20063, la cual se reitera a continuación:

“(E)n los últimos años se ha venido presentando una evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Este desarrollo ha llevado a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una “violación flagrante y grosera de la Constitución”, es más adecuado utilizar el concepto de “causales genéricas de procedibilidad de la acción” que el de “vía de hecho.”⁴

La redefinición de la regla jurisprudencial, y la consiguiente sustitución del uso del concepto de vía de hecho por el de causales genéricas de procedencia de la acción de tutela, es presentada así por la Corte:

“(…) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho. Actualmente no ‘(…) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.”⁵

Un desarrollo más elaborado y sistemático acerca de las causales específicas que harían procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando quiera que ellas entrañen

vulneración o amenaza a derechos fundamentales, se presenta así:

“(.) Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁶ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁷.

i. Violación directa de la Constitución.”⁸ “en detrimento de los derechos fundamentales de

las partes en el proceso, situación que concurre cuando el juez interpreta una norma en contra del Estatuto Superior o se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos en que ha mediado solicitud expresa dentro del proceso⁹”.

De manera que cuando la acción de tutela se instaura contra una decisión judicial, es necesario realizar previamente un análisis de procedibilidad de la acción, a fin de “armonizar la necesidad de protección de los intereses constitucionales implícitos en la autonomía jurisdiccional, y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado”¹⁰.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-592 de 2005¹¹, se refirió ampliamente a los principios de legalidad y de favorabilidad de la ley penal y al significado que la jurisprudencia constitucional les ha dado. Dada la importancia de ese pronunciamiento, en el que se estudió, entre otras normas, la exequibilidad de una expresión contenida en el artículo 6º de la Ley 906 de 2004, a continuación se reiterarán ampliamente las consideraciones que expuso la Corte, especialmente sobre el principio de favorabilidad.

El principio de favorabilidad, como elemento integrante del debido proceso en materia penal, se encuentra establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, según el cual “[e]n materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.” Esa norma también se encuentra establecida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Ley 74 de 1968, en la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la Ley 16/72, las cuales integran todas el bloque de constitucionalidad, en materia penal, el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso que no puede desconocerse¹² y el carácter imperativo del inciso segundo del artículo 29 de la Carta no deja duda al respecto.

“Así, en el caso de sucesión de leyes en el tiempo, si la nueva ley es desfavorable en relación con la derogada, ésta será la que se siga aplicando a todos los hechos delictivos que se cometieron durante su vigencia, que es lo que la doctrina denomina ultractividad de la ley.

“La retroactividad, por el contrario, significa que cuando la nueva ley contiene previsiones más favorables que las contempladas en la ley que deroga, la nueva ley se aplicará a los

hechos delictivos ocurridos con anterioridad a su vigencia.

“Sobre este punto debe la Corte señalar que tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal, no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales.

“Al respecto cabe recordar que esta Corporación, en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹³, en diferentes ocasiones¹⁴ en las que se ha referido a la concordancia del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 – que prevé la regla general de aplicación inmediata de la ley procesal¹⁵ – con el artículo 29 constitucional, ha concluido que independientemente del efecto general inmediato de las normas procesales, el principio de favorabilidad debe operar para garantizar la aplicación de la norma más favorable, sin que en materia penal pueda hacerse distinción entre normas sustantivas y normas procesales que resulten más benéficas al procesado¹⁶.

“El entendimiento del artículo 29 constitucional que ha hecho esta Corporación es en efecto el de que al momento de los hechos que configuran la conducta punible, debe existir un tribunal competente y un procedimiento para juzgar a la persona que ha cometido un delito¹⁷, pero ello no significa que ese procedimiento no pueda cambiar, o que la competencia del juzgamiento quede definida de manera inmodificable.

“La Corte en las sentencias C-619 de 2001 y C-200 de 2002 concluyó que en materia de regulación de los efectos del tránsito de legislación, la Constitución impone claramente como límite la aplicación del principio de favorabilidad penal. (...)

“Cabe precisar finalmente que como en dicha decisión -Sentencia C-200 de 2002- se puso de presente, la aplicación del principio de favorabilidad es un asunto que atañe el examen de situaciones concretas y por tanto, es un asunto precisamente de aplicación de la ley, por lo que corresponderá a los encargados de ello atender el mandato imperativo del tercer inciso del artículo 29 superior.”

(...)

“4.1.5.2.2.1 Las expresiones acusadas se encuentran contenidas en el artículo 6º de la Ley

906 de 2004 que hace parte del Título Preliminar sobre “Principios Rectores y Garantías Procesales”, respecto de los cuales el artículo 26 del mismo título preliminar precisa que “Las normas rectoras son obligatorias y prevalecen sobre cualquier otra disposición de este código”. Así como que “Serán utilizadas como fundamento de interpretación”.”

El referido artículo 6º consta de tres incisos y se titula “Legalidad”; en el primer inciso se señala que “[n]adie podrá ser investigado ni juzgado sino conforme a la ley procesal vigente al momento de los hechos, con observancia de las formas propias de cada juicio”; el segundo inciso precisa que “[l]a ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable” y el tercer inciso preceptúa que “[l]as disposiciones de este código se aplicarán única y exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia”.

Así, el primer inciso establece pues como principio rector para el caso de la Ley 906 de 2004 el respeto del principio de legalidad; el segundo inciso hace lo propio en relación con el respeto del principio de favorabilidad penal y el tercer inciso acusado precisa que las disposiciones de la Ley 906 de 2004 se aplican única y exclusivamente para la investigación y juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia. Vigencia que de acuerdo con el artículo 533 de la misma Ley 906 de 2004 se fijó para el 1º de enero de 2005, con excepción de los artículos 531 y 532 del mismo Código¹⁸ cuya vigencia se estableció para la fecha de la publicación de la ley¹⁹.

En cuanto al último inciso, la Corte concordó su texto con los mandatos del artículo 5º del Acto Legislativo 03 de 2002 y de las disposiciones del Libro VII sobre “Régimen de implementación”²⁰.

“En lo que hace relación con el artículo 5º del Acto Legislativo 03 de 2002 cabe recordar que en dicho artículo se reguló el tema de la vigencia del Acto Legislativo en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 5º. VIGENCIA.- El presente Acto Legislativo rige a partir de su aprobación, pero se aplicará de acuerdo con la gradualidad que determine la ley y únicamente a los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en ella se establezca²¹. La aplicación del nuevo sistema se iniciará en los distritos judiciales a partir del 1º de enero de 2005 de

manera gradual y sucesiva. El nuevo sistema deberá entrar en plena vigencia a más tardar el 31 de diciembre del 2008. (Itálica fuera de texto)

(...).

“En relación con dicho artículo la Corte ha explicado que por virtud del mecanismo gradual y sucesivo de implementación en él establecido, se presentan tres (3) etapas distintas en el proceso de materialización del nuevo sistema acusatorio: (i) entre el momento de la aprobación del Acto Legislativo y el 1º de enero de 2005; (ii) entre el 1 de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008, en que se da una etapa de transición durante la cual coexisten dos sistemas en distintas regiones del territorio nacional; y (iii) a partir del 31 de diciembre de 2008, cuando deberá estar en “plena vigencia” el nuevo modelo acusatorio de procedimiento penal en todo el país²².

“En relación concretamente con las expresiones “pero se aplicará de acuerdo con la gradualidad que determine la ley y únicamente a los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en ella se establezca”, cabe precisar que como lo señaló la Corte en la Sentencia C-1092 de 2003 con ellas simplemente se hizo expreso el principio de irretroactividad de la ley penal y corresponden a una precisión inherente al tema de la aplicación de la reforma.

Por lo tanto, la Corte declaró la exequibilidad del artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 03 de 2002, en lo que toca con la acusación del actor.”²³

“En ese orden de ideas cabe señalar que a las expresiones “Las disposiciones de este Código se aplicarán única y exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia” contenidas en el tercer inciso del artículo 6º de la Ley 906 de 2004, ha de dárseles similar alcance en el sentido de comportar la consagración expresa del principio de irretroactividad de la ley penal y de constituir una precisión inherente al tema de la aplicación de la reforma, hecha necesaria en razón del particular mecanismo establecido por el Acto Legislativo 03 de 2002 para la puesta en marcha del nuevo sistema acusatorio que comporta como ya se señaló tres etapas diferentes²⁴, durante una de las cuales se presenta la coexistencia de dos sistemas penales en varias regiones del territorio nacional.

“4.1.5.2.2.3 Resulta pertinente advertir que -como lo puso de presente recientemente la Corte Suprema de Justicia²⁵-, al revisar las Actas de la Comisión Constitucional Redactora²⁶ y el debate que tuvo lugar en el Congreso de la República²⁷ sobre el texto que se convertiría en el artículo 6º de la Ley 906 de 2004 y específicamente sobre su tercer inciso²⁸, las intervenciones del Fiscal General de la Nación evidencian que la idea de su proposición estuvo orientada a evitar la “combinación” de los sistemas procesales y más exactamente la posibilidad de aplicar normas del nuevo de efectos sustanciales -en ningún caso el sistema propiamente dicho- a procesos gobernados por la ley anterior. (...)”

“4.1.5.2.2.4 Ahora bien, no solo por ser manifestación del derecho viviente²⁹ – sobre cuyo alcance para efectos del control de constitucionalidad se ha pronunciado en varias ocasiones la Corte³⁰-, sino porque aportan importantes elementos para el entendimiento de la norma acusada y de la aplicación en el presente caso de los principios de legalidad, irretroactividad y favorabilidad penal, la Corte considera pertinente transcribir a continuación dos decisiones de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia donde en relación con casos concretos sometidos a su consideración invocó el principio de favorabilidad penal (art. 29 C.P.) Y aplicó algunas normas de contenido sustancial de la Ley 906 de 2004 a hechos acaecidos con anterioridad al 1º de enero de 2005.

“En efecto, en el Auto del cuatro (4) de mayo de dos mil cinco (2005) con ponencia del Magistrado Yesid Ramírez Bastidas la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia respecto de hechos acaecidos en diciembre de 1998 y enero de 1999 y frente a una petición de dar aplicación al artículo 313 de la Ley 906 de 2004 en lugar del artículo 357-2 de la Ley 600 de 2000, señaló lo siguiente:

““5. Es propio de una sociedad en cambio característica de regímenes democráticos, la existencia de ordenamientos jurídicos de carácter dinámico que implican evolución materializada en sucesión de leyes, las que tienen existencia y aplicación durante el periodo de su vigencia que abarca desde la promulgación hasta la derogación, y en donde el principio de irretroactividad es manifestación del de legalidad penal, máxima expresión de la seguridad jurídica, sólo a ceder por la aplicación retroactiva o ultroactiva de norma de similar estirpe más favorable.

6. Dígase también que en el propósito de esclarecer el sentido de una norma, es

indispensable la hermenéutica de su exégesis pero, además, su interpretación finalista y sistemática en la que resulta importante el espíritu del constituyente y del legislador, la fuerza de la razón y, en el campo ya de la praxis judicial, los moduladores de su actividad (art. 27 cpp-2004), especialmente el de la ponderación³¹ “para evitar excesos contrarios a la función pública, especialmente a la justicia”.

7. Colombia quiso adoptar un sistema de gestión de procesos penales de corte acusatorio a nivel de Constitución Política fijándole marcos precisos en tiempo (a partir del 1º de enero de 2005) y espacios (en los Distritos Judiciales de Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira), traducidos a lenguaje de gradualidad en su vigencia dando lugar a un trato diferente pero no discriminante (mucho menos discriminante peyorativo) y conocido por todos los residentes en el país³², y que el Tribunal Constitucional declaró exequible con la modulación de su aplicación irretroactiva³³ entendida en lo atinente a lo vertebral de la nueva sistemática que, además, por su rango resulta invulnerable a cualquier pretensión legal de decaimiento.

8. El principio general señala que el mandato constitucional debe ser desarrollado por la preceptiva legal correspondiente³⁴ y por eso la articulación dinámica de ese sistema dice que lo integran las normas del Acto Legislativo 03 de 2002 y las leyes dictadas para su funcionamiento, además de la infraestructura necesaria para su implementación, conforme lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-873 de 2003. Y el método de su implantación o dinámica del proceso mediante el cual se deberá dar eficacia jurídica y social a la reforma constitucional, fue el de la gradualidad (art. 50 transitorio del Acto Legislativo), medida de política criminal -como la calificó el Tribunal Constitucional en el pronunciamiento atrás citado- que lleva a tres etapas distintas:

“(i) Entre el momento de la aprobación del Acto Legislativo y ello de enero de 2005, regirá el sistema preexistente; (ii) entre el 1º de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008, se presentará una etapa de transición durante la cual coexistirán los dos sistemas en distintas regiones del territorio nacional; y (iii) a partir del 31 de diciembre de 2008, deberá estar en ‘plena vigencia’ el nuevo modelo acusatorio de procedimiento penal en todo el país”³⁵.

Así, pues, la Enmienda Constitucional existe y cobró vigencia -rige- a partir de su aprobación en diciembre de 2002, aunque su eficacia jurídica³⁶ o aplicación la moduló el Constituyente en el sentido de que si bien comenzaría a surtir efectos jurídicos inmediatos en relación con

la conformación de una comisión encargada de preparar los proyectos de ley necesarios para desarrollarla y el establecimiento de las fechas de inicio y culminación de su implementación, otros efectos fueron diferidos en el tiempo, como la desaparición del anterior sistema procesal, o excluidos, como es el caso de la prohibición expresa de aplicar el nuevo sistema a hechos anteriores al 1º de enero de 2005.

Es claro, entonces, que “el Acto Legislativo 03 de 2002 y el Código de Procedimiento Penal de 2004 sólo son aplicables en los Distritos Judiciales donde se introdujo el sistema acusatorio el 1º de enero de 2005 y respecto de delitos cometidos a partir de esa fecha, mientras que en los demás, rigen la ley 600 de 2000 y el Código Penal del mismo año.

9. La anterior conclusión no significa descartar la posibilidad de que ciertas normas procesales de efectos sustanciales consagradas en la ley 906 de 2004, y en particular las que versan sobre el derecho a la libertad (v. gr.: medidas de aseguramiento, revocatoria, libertad provisional, subrogados), sean aplicadas en razón del principio de favorabilidad en las actuaciones penales que se rigen por la ley 600 de 2000, en virtud de la resolución judicial de la antinomia de los principios constitucionales de la gradualidad, tan en la base de la eficacia del nuevo sistema, y de la favorabilidad, a través del núcleo esencial más fuerte³⁷ del último.

(...)

9.1. Según el artículo 29 de la Constitución Política

“En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.

Tradicionalmente se ha entendido que la aplicación de la favorabilidad penal en su especie clásica, supone sucesión de leyes, que es como en condiciones normales éstas son reemplazadas por otras que las derogan, adicionan o modifican.

Pero la puesta en marcha del sistema acusatorio se decidió hacerla paulatinamente, en concordancia con el programa de implantación previsto en el artículo 530 de la ley 906 de 2004. Y eso condujo a una situación muy particular, exótica si se quiere, en la cual coexisten dos procedimientos distintos y excluyentes que se aplican en el país según la fecha y el lugar

de comisión del delito: el anterior, a casos por conductas realizadas antes del 1º de enero de 2005 o a partir de esta fecha en Distritos Judiciales donde no opere el sistema acusatorio; y, el nuevo, para delitos cometidos a partir del 1º de enero de 2005 en los Distritos Judiciales semillas seleccionados para que funcione ese sistema.

Frente a los primeros rige la ley 600 de 2000, sin que pueda desconocerse por ese hecho la existencia de una ley procesal posterior que no se aplica debido a la novedosa fórmula que se adoptó para introducir el sistema acusatorio, pero que podría contener normas sustanciales o procesales de efectos sustanciales favorables al procesado de obligatorio reconocimiento según el artículo 29 Superior que autoriza en materia penal la aplicación de normas que benefician la situación del procesado aunque no hubiesen regido en el trámite del proceso.

9.2. Esa interpretación es la que permite comprender la aplicación del principio de favorabilidad por parte de los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad facultad consagrada en el artículo 79-7 del Código de Procedimiento Penal de 2000 y en el 38-7 del Código de Procedimiento Penal de 2004, en los siguientes términos:

“Conocen de la aplicación del principio de favorabilidad cuando debido a una ley posterior hubiere lugar a reducción, modificación, sustitución, suspensión o extinción de la acción penal”.

Esa competencia, frente al problema que se estudia, no la podrían ejercer dichos funcionarios si la solución se plantea desde un instituto distinto a la favorabilidad, y convierte la posibilidad de aplicar en virtud de ese principio normas de la ley 906 de 2004 a actuaciones que se rijan por la ley 600 de 2000, en la única que permitiría la labor del Juez de Penas frente a eventuales hipótesis de favorabilidad sustancial que quepan en cualquiera de las posibilidades a que se refiere la norma atrás transcrita.

10. En conclusión: las normas que se dictaron para la dinámica del sistema acusatorio colombiano, son susceptibles de aplicarse por favorabilidad a casos que se encuentren gobernados por el Código de Procedimiento Penal de 2000, a condición de que no se refieran a instituciones propias del nuevo modelo procesal y de que los referentes de hecho en los dos procedimientos sean idénticos.

No se puede eludir la aplicación del principio, por ejemplo, a situaciones en las cuales la ley 906 de 2004 no contempla privación de la libertad en cierto caso mientras que la ley 600 sí, o en eventualidades en las que la primera consagra bajo determinadas condiciones la libertad provisional y en presencia de las mismas la segunda la niega.

11. En el caso que resuelve la Corte, al establecerse que la conducta punible de prevaricato por acción imputada tiene prevista pena de prisión de 3 a 8 años y que el artículo 313-2 de la ley 906 de 2004 fijó como requisito de procedencia de la detención preventiva en los delitos investigables de oficio que el mínimo de la pena prevista en la respectiva disposición sea o exceda de 4 años, es claro que ésta norma resulta aplicable al caso examinado en virtud del principio de favorabilidad penal y que, por lo tanto, debe accederse a la petición inicial de la defensa”38.

“La misma Sala de Casación Penal, esta vez con ponencia de la Magistrada Marina Pulido de Barón, en auto del cuatro de mayo de dos mil cinco, en relación con hechos acaecidos en Barranquilla en mayo y junio de 2003 y frente a una petición de dar aplicación al artículo 314 de la Ley 906 de 2004 en lugar del artículo 357 de la Ley 600 de 2000, al tiempo que dio aplicación en ese caso el artículo 314 de la Ley 906 de 2004 -en atención al principio de favorabilidad-, invocó la aplicación del principio de igualdad de las personas ante la ley para revocar la decisión impugnada que había negado dicha aplicación por no considerarla viable en el Distrito Judicial de Barranquilla antes del 1º de enero de 2008.

“De las anteriores providencias judiciales emanadas de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se desprende que para dicha Corporación i) la puesta en marcha gradual del sistema acusatorio de acuerdo con el programa de implantación previsto en el artículo 530 de la Ley 906 de 2004 condujo a una situación particular, en la cual coexisten dos procedimientos distintos y excluyentes que se aplican en el país según la fecha y el lugar de comisión del delito: el establecido en la normatividad anterior, a casos por conductas realizadas antes del 1º de enero de 2005 o a partir de esta fecha en Distritos Judiciales donde no opere el sistema acusatorio; y, el nuevo, para delitos cometidos a partir del 1º de enero de 2005 en los Distritos Judiciales seleccionados para comenzar y gradualmente en los demás; ii) Sin que ello signifique descartar la posibilidad de que ciertas normas procesales de efectos sustanciales consagradas en la Ley 906 de 2004 sean aplicadas en razón del principio de favorabilidad en las actuaciones penales que se rigen por la Ley 600 de 2000; iii) en punto

al principio de favorabilidad la Ley 906 de 2004 podría ser aplicada con efectos retroactivos respecto de situaciones anteriores a su vigencia, a condición de que no se refieran a instituciones propias del nuevo modelo procesal y de que los referentes de hecho en los dos procedimientos sean idénticos; iv) con la anterior interpretación resulta igualmente protegido el derecho fundamental de igualdad de la personas ante la ley, pues todo aquél que se encuentre en la misma situación fáctica será acreedor a la misma consecuencia de derecho, lo cual opera tanto para quienes cometieron el delito antes de entrar en vigor la Ley 906 de 2004 en cualquier lugar del país, como para aquellos que delinquieron o delincan en vigencia de la referida normatividad, sea que se trate de conductas cometidas en los distritos judiciales de Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira donde además de encontrarse rigiendo la parte sustancial de aquél ordenamiento, también se ha dispuesto la logística correspondiente, o ya sea que se trate de comportamientos acaecidos en los demás distritos donde la infraestructura del sistema acusatorio se implantará gradualmente, según lo estableció el legislador en el artículo 530 de la misma ley.

Con fundamento en las anteriores consideraciones la Corte realizó el análisis del cargo planteado por el actor en contra de las expresiones “Las disposiciones de este código se aplicarán única y exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia” contenidas en el tercer inciso del artículo 60 de la Ley 906 de 2004 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, porque a su juicio desconocían el principio de favorabilidad en materia penal.

“La Corte al respecto reitera que como se desprende de las consideraciones preliminares de este acápite de la sentencia, el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso en materia penal que no puede desconocerse en ninguna circunstancia³⁹. Así mismo que en esta materia no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales⁴⁰.

“Ahora bien, dado que el Acto Legislativo 03 de 2002 introdujo únicamente cambios en ciertos artículos de la parte orgánica de la Constitución, mas no en la dogmática y que como se precisó en los apartes preliminares de esta sentencia se hace necesario interpretar las modificaciones por él introducidas teniendo en cuenta el principio de unidad de la Constitución⁴¹, es claro que en manera alguna puede considerarse que el mandato

imperativo del artículo 29 de la Constitución haya dejado de regir con la introducción del sistema penal acusatorio. Mandato ese que como igualmente ya se explicó se encuentra en perfecta armonía con las normas internacionales que lo establecen y que hacen parte del bloque de constitucionalidad como igualmente se explicó.

“Tal fue precisamente el criterio que aplicó la Corte cuando al examinar en la Sentencia C-1092 de 2003 los cargos que se formularon en contra de algunos apartes del artículo 5º del Acto Legislativo 03 de 2002 concluyó que con las expresiones “pero se aplicará de acuerdo con la gradualidad que determine la ley y únicamente a los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en ella se establezca” contenidas en el referido artículo simplemente se hizo expreso el principio de irretroactividad de la ley penal al formular algunas precisiones inherentes a los aspectos temporales de aplicación de la reforma.

“En ese orden de ideas es claro que las normas de la Ley 906 de 2004 “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal” igualmente “deben interpretarse y aplicarse en forma tal que guarden armonía con los principios generales y los derechos fundamentales consagrados en el texto constitucional”⁴² y en consecuencia con los mandatos del artículo 29 superior.

“Así frente a las expresiones “Las disposiciones de este código se aplicarán única y exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia” contenidas en el tercer inciso del artículo 6º de la Ley 906 de 2004, ha de entenderse que al tiempo que comportan la formulación expresa del principio de irretroactividad de la ley penal y constituyen una precisión inherente a la aplicación como sistema de las normas en él contenidas, -hecha necesaria en razón del particular mecanismo establecido por el Acto Legislativo 03 de 2002 para la puesta en marcha del nuevo sistema acusatorio que comporta como ya se señaló tres etapas diferentes⁴³, durante una de las cuales se presenta la coexistencia de dos sistemas penales en distintas regiones del territorio nacional-, en manera alguna pueden interpretarse en el sentido de impedir la aplicación del principio de favorabilidad.

“Ello resulta evidente para la Corte además por cuanto como lo puso de presente en la Sentencia C-873 de 2003 de lo que se trató en este caso fue de la fijación de unos parámetros para la puesta en marcha, como sistema, de las normas contenidas en el Acto Legislativo 03 de 2002 tendientes a introducir en Colombia el sistema acusatorio pero en

manera alguna de desconocer uno de los principios esenciales del debido proceso en el Estado de Derecho, a saber el principio de favorabilidad penal.

“Ahora bien, podría afirmarse que el Legislador introdujo en el aparte acusado junto con la expresión “únicamente” -contenida en el artículo 5º del Acto Legislativo y en relación con la cual la Corte se pronunció sobre su preciso alcance en la Sentencia C-1092 de 2003- las expresiones “y exclusivamente” que hacen un énfasis restrictivo que pudiera llegar a ser interpretado como una limitante aparentemente adicionada por el legislador destinada precisamente a excluir en cualquier circunstancia -entre ellos los casos en que sería aplicable el principio de favorabilidad- la aplicación de determinadas normas de la ley 906 de 2004 a hechos anteriores a su entrada en vigencia.

“Empero la Corte llama la atención sobre el hecho de que a la adición así efectuada por el legislador no puede dársele un alcance que vaya mas allá de la voluntad de hacer un énfasis en relación con la aplicación del mismo principio de irretroactividad de la ley a que se refirió la Corte en la Sentencia C-1092 de 2003 y que como ya se explicó tiene sentido en la medida en que no resultaría lógico pretender la aplicación del sistema acusatorio en su conjunto a hechos anteriores a su entrada en vigencia.

“Téngase en cuenta así mismo que el significado usual de las expresiones “únicamente”⁴⁴ y “exclusivamente”⁴⁵ de acuerdo con el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española es prácticamente el mismo y desde esta perspectiva la adición aludida no comporta ningún elemento nuevo que pueda significar un mandato diferente al que fue enunciado por el Constituyente derivado en el artículo 5º del Acto Legislativo 02 de 2003.

“Cabe precisar de otra parte que como lo puso de presente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en las decisiones que se han citado la aplicación del principio de favorabilidad en estas circunstancias además de significar el respeto del mandato imperativo del artículo 29 superior está sometido a unos presupuestos lógicos que en manera alguna pueden poner en peligro el carácter sistémico de las normas que comenzaron a regir ello de enero de 2005. Y ello por cuanto dicho principio será aplicable frente a supuestos de hecho similares en uno -el de la Ley 600 de 2000- y otro -el sistema de la Ley 906 de 2004- pero que reciben en cada uno soluciones de derecho diferentes. Mal podría en efecto pretenderse por ejemplo que se dé aplicación, en virtud del principio de favorabilidad, a las normas que

sobre principio de oportunidad se establecen en la Ley 906 de 2004 a hechos acaecidos con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley, pues ese es un elemento esencial del nuevo sistema que no encuentra su equivalente en el sistema anterior regulado por la Ley 600 de 2000 y por tanto no se dan en relación con este último los presupuestos lógicos para la aplicación del principio de favorabilidad.

“La Corte llama la atención además sobre la circunstancia de que el principio de favorabilidad fue expresamente reiterado por el Legislador en el segundo inciso del artículo 60 de la Ley 906 de 2004 que hace parte de las normas rectoras del nuevo Código de Procedimiento Penal.

“En ese orden de ideas puede afirmarse -como lo hacen varios de los intervinientes- que en relación con la aplicación de dicho principio de favorabilidad en el presente caso no se plantea ninguna dificultad constitucional que haga necesaria la declaratoria de inexequibilidad total o parcial o algún tipo de condicionamiento del texto acusado por cuanto no cabe duda alguna sobre la aplicabilidad del principio de favorabilidad y que prueba de ello es la aplicación que del referido principio ha hecho ya la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en las recientes decisiones a que se hizo referencia en el aparte preliminar de este acápite de la sentencia.

“No escapa a esta Corporación- por supuesto que el entendimiento en referencia no es el que se ha dado de dichas normas por algunos responsables institucionales comprometidos con la puesta en marcha del sistema penal introducido con el Acto Legislativo 03 de 2002 y en particular por la Fiscalía General de la Nación y por el Ministerio del Interior y de Justicia. En efecto tanto de las intervenciones en la comisión preparatoria ordenada por el artículo 4º transitorio del referido Acto Legislativo y en el debate parlamentario del proyecto que culminó con la expedición de la Ley 906 de 2004, como en el presente proceso, se desprende que la interpretación que se hace por esas instituciones tanto del artículo 5º del Acto Legislativo 03 de 2003 como del artículo 6º de la Ley 906 de 2004 excluye en cualquier circunstancia la aplicación de las normas de la Ley 906 de 2004 a hechos anteriores a su entrada en vigencia de acuerdo con la gradualidad que en ellas se establece. Aún si como lo hace el Vicefiscal General de la Nación no se descarte que el principio de favorabilidad como principio rector pueda aplicarse en casos concretos que puedan llegar a presentarse durante la vigencia de la Ley 906 de 2004.

“Empero es claro que como se dejó expresado tal posición fue objeto de controversia durante el debate parlamentario y que con el pronunciamiento que hace esta Corporación quedará fijado al alcance de las disposiciones a que se ha hecho referencia.

“Así las cosas, dado que no queda duda sobre la aplicabilidad del principio de favorabilidad penal, la Corte -además de acoger, por ser claramente respetuosa de las garantías constitucionales, la interpretación adoptada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la Jurisdicción ordinaria en este tema-, declarará la exequibilidad del tercer inciso del artículo 6 de la Ley 906 de 2004 por el cargo formulado, pues se reitera la única interpretación posible del mismo en el marco de la Constitución es la que se desprende de la conjugación de los principios de legalidad, irretroactividad de la ley y favorabilidad penal a que se ha hecho extensa referencia, lo que pone de presente que en manera alguna se pueda desconocer la aplicación del principio de favorabilidad, contrariamente a lo que afirma el actor.”

Ya en un caso similar, al estudiado en esta oportunidad, la Sala Cuarta de Revisión de tutelas, en la sentencia T-091 de 2006⁴⁶, hizo el recuento histórico de la evolución de las formas de terminación anticipadas del proceso y esa figura en el nuevo sistema de la Ley 906 de 2004 y, por ser totalmente pertinente, se reiterará en esta oportunidad.

5. Las formas de terminación anticipada del proceso y su evolución en el sistema jurídico colombiano. La terminación anticipada en la Ley 906 de 2004. Reiteración de jurisprudencia

Los mecanismos de terminación anticipada del proceso en el régimen jurídico colombiano existen incluso desde antes la creación de la Fiscalía General de la Nación en la Constitución de 1991, la cual se instituyó con el fin de implantar un régimen de investigación y acusación de tendencia acusatoria, se encuentran estatutos que contemplan procedimientos abreviados para aquellos eventos en que se produjera la confesión simple del procesado o la flagrancia, sin exigencia de consenso alguno. (Decreto 050 de 1987, Arts. 474 a 485).

“A partir de la creación de la Fiscalía General de la Nación, portadora de un incipiente concepto de partes en el proceso, se introducen mecanismos de política criminal que trascienden la simple institución de los procedimientos abreviados por confesión simple o flagrancia. El Decreto 2700 de 1991, modificado por la Ley 81 de 1993, estableció mecanismos de allanamiento y consensuados, orientados a la terminación anticipada del

proceso.

“Se perfilan desde entonces dos instituciones perfectamente diferenciadas: (i) La sentencia anticipada⁴⁷ fundada en la aceptación por el procesado, de los cargos formulados por la Fiscalía, que comportaba un descuento punitivo que podía ser de una tercera o de una sexta parte de la pena imponible una vez efectuada la dosificación por el juez. El monto del descuento dependía del momento en que se produjere el allanamiento a los cargos;⁴⁸ y (ii) la denominada audiencia especial que propiciaba un acuerdo entre la Fiscalía y el procesado acerca de la adecuación típica, la culpabilidad, las circunstancias del delito, la pena y la condena de ejecución condicional⁴⁹.

“Paralelamente a este esquema se contemplaba el descuento por confesión (Art. 296 Dto. 2700/91), estipulado inicialmente en una tercera parte, y reducido a una sexta por la Ley 81 de 1993. Beneficio acumulable a los anteriores, cuando concurrían los presupuestos legales para su reconocimiento (Art. 37 B.1 Dto. 2700/91).

“El código de procedimiento penal de 2000 (Ley 600), mantuvo (Art. 40) el mecanismo de la sentencia anticipada fundado en la aceptación unilateral de los cargos por parte del procesado. Esta actitud procesal era compensada con un descuento punitivo de una tercera o de una sexta parte de la pena, deducida de la dosificación que efectuara el juez. El monto deducible dependía del momento en que se produjera el allanamiento⁵⁰.

“La aceptación de cargos implica confesión. Cuando ella reúne los requisitos previstos en la ley (Arts. 280 y 283 C.P.P. de 2000), se contempla un descuento acumulable de 1/6 parte de la pena.

“En esta codificación no se contempla un instituto análogo a la denominada audiencia especial, basada en el consenso entre fiscal y procesado respecto de la responsabilidad de éste. Se establecen los denominados beneficios por colaboración eficaz acordados entre la fiscalía y las personas investigadas, juzgadas o condenadas, en razón de la colaboración que presten a las autoridades para “la eficacia de la administración de justicia”⁵¹ que obedece a criterios de política criminal muy diversos a los que inspiran los mecanismos de terminación anticipada del proceso.

“Aunque para el asunto que ocupa la atención de la Sala, el tema relevante es la evolución

que ha tenido el instituto de la terminación anticipada del proceso mediante sentencia anticipada, opción que comporta confesión y por ende aceptación unilateral de cargos, se ha hecho referencia a la institución que se ha desarrollado paralelamente a tal mecanismo, basadas ya no en el allanamiento, sino en el consenso entre fiscal y procesado. Lo anterior con el propósito de mostrar que se trata de instituciones paralelas, orientadas a propiciar una terminación anticipada del proceso, y en esa medida a ahorrar esfuerzos investigativos, en aquellos eventos en que éstos resultan superfluos en virtud de la renuncia o aceptación del procesado a continuar con el procedimiento regular, siempre que se preserven las garantías fundamentales derivadas de los principios de presunción de inocencia y de necesidad de prueba. Sin embargo la sentencia anticipada se funda en criterios adicionales de política criminal fundados en el reconocimiento de las actitudes internas del imputado que se plasman en la aceptación unilateral de los cargos.”

“Acorde con su pretensión de afianzar el carácter acusatorio del sistema penal, el nuevo estatuto procesal introduce y desarrolla nuevas formas de terminación anticipada del proceso, que permiten la imposición de sentencia condenatoria sin el agotamiento previo del debate público. La validez de estas opciones está condicionada, de manera general, a la existencia de prueba sobre la responsabilidad aceptada por el imputado o acusado y a que se preserven las garantías fundamentales.

“Una lectura sistemática del nuevo estatuto procesal penal permite deslindar dos modalidades de terminación anticipada del proceso perfectamente diferenciadas en su estructura, consecuencias y objetivos político criminales: (i) Los preacuerdos y negociaciones entre el imputado o acusado y el fiscal; y (ii) la aceptación unilateral de cargos por parte del imputado o acusado.

“En cuanto a la primera modalidad el Título II del Libro III de la Ley 906 de 2004 introduce una regulación sistemática e integral del nuevo instituto, de los “Preacuerdos y Negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado”, con las reglas específicas relativas a finalidades (348), improcedencia (349), oportunidad (350 y 352), modalidades (351), aceptación total o parcial de cargos (353).

“Los preacuerdos y negociaciones comportan en su esencia aceptación de responsabilidad por parte del imputado o acusado, es decir aceptación total o parcial de cargos como

producto del acuerdo. Así lo plasman de manera explícita los artículos 350, 351, 352 y 353 de la ley 906/04.

“Es claro sin embargo, que esta modalidad de terminación anticipada del proceso (aceptación preacordada de responsabilidad), no es la única que contempla el nuevo estatuto procedimental. Al margen del título II del Libro III, relativo a los preacuerdos y negociaciones, existe una sistemática que estructura la segunda modalidad: la aceptación unilateral de los cargos por el procesado. Así el artículo 293 estipula:

“Procedimiento en caso de aceptación de la imputación (en la audiencia de formulación de imputación): Si el imputado, por iniciativa propia o por acuerdo con la Fiscalía acepta la imputación, se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación” (original sin subrayas).

“De esta norma es posible deducir la existencia de dos modalidades de aceptación de cargos en el momento de la formulación de imputación: una unilateral y otra preacordada. La primera implica para el investigado “allanarse a la imputación y obtener una rebaja de pena” tal como lo señala el artículo 288 numeral 3º del estatuto en cuestión, que remite para efectos de su cuantificación al artículo 351 que contempla una rebaja de hasta de la mitad de la pena imponible.

“Por su parte, el artículo 356 disciplina el desarrollo de la audiencia preparatoria, y establece (num. 5º) que el juez dispondrá “que el acusado manifieste si acepta o no los cargos”. Si los acepta procederá a dictar sentencia rebajando la pena a imponer “hasta en la tercera parte”.

“Siguiendo con esta sistemática, el artículo 367, que regula la alegación inicial en el juicio oral, contempla el imperativo para el juez de advertir al acusado “que le asiste el derecho a guardar silencio y a no autoincriminarse, y le concederá el uso de la palabra para que manifieste, sin apremio ni juramento, si se declara inocente o culpable”. De declararse culpable tendrá derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible⁵².

“De las anteriores referencias normativas se infiere claramente que la nueva ley procesal contempla los diferentes estadios procesales (audiencia de formulación de imputación, audiencia preparatoria y juicio oral) en que es posible al procesado realizar una aceptación

unilateral de cargos -allanamiento-, previendo a su vez la consecuencia punitiva gradual que se deriva de tal actitud procesal, acorde con cada uno de esos momentos. Una rebaja de hasta la mitad de la pena, cuando la aceptación se produce en la diligencia de imputación, de hasta una tercera parte cuando ocurre en la audiencia preparatoria y de una sexta cuando se presenta en la alegación inicial del juicio oral.

“De los desarrollos hermenéuticos realizados se concluye que en efecto, la ley 906/04 contempló dos formas diferenciadas de terminación anticipada del proceso: el allanamiento o aceptación unilateral de los cargos, y la aceptación de responsabilidad a través de los preacuerdos y negociaciones entre fiscal y procesado.

Ahora corresponde determinar si, como lo señala el apoderado de la accionante, la aceptación unilateral de cargos de la Ley 906 de 2004 es equiparable a la figura de la sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000, para efectos de invocar el principio de favorabilidad, en el caso concreto.

6. La figura de la sentencia anticipada (Ley 600 de 2000) y la de aceptación de cargos (Ley 906 de 2004), y el principio de favorabilidad. Reiteración de jurisprudencia

Este tema, como quedo establecido en los antecedentes de esta providencia, fue ampliamente estudiado y explicado por los Magistrados que salvaron su voto en cuanto a la decisión mayoritaria de la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Penal, de negar la tutela considerando que las dos figuras son diferentes y por lo tanto, no resultaba aplicable la rebaja de pena establecida en el inciso 1º del artículo 351 de la Ley 906 de 2004 (allanamiento a cargos), en virtud del principio de favorabilidad, al caso del actor que fue condenado en vigencia de la Ley 600 de 2000, habiéndose acogido a la sentencia anticipada, establecida en el artículo 40 de esa ley.

Para la Sala, como los fundamentos expuestos por los Magistrados disidentes para que se aplicara la disposición del inciso 1º del artículo 351 de la Ley 906, en virtud del principio de favorabilidad, al caso concreto, son esencialmente idénticos a los ya formulados por esta Corte en la referida sentencia T-091 de 2006, reiterada en las sentencias T-941 y T-942 de 200653, los cuales esta Sala acoge plenamente, serán nuevamente reiterados a continuación.

“El supuesto material para invocar favorabilidad es el tratamiento legal diferente que diversas normas (sustanciales o procesales con efectos sustanciales) que entran en conflicto por virtud de un tránsito normativo, le dan a situaciones análogas. Establecido este supuesto surge para el procesado o sentenciado el derecho a reclamar el tratamiento que le resulte más benigno.

“La sentencia anticipada como mecanismo de terminación anticipada del proceso, que como se indicó en apartes anteriores, presenta una larga tradición en el sistema de justicia penal colombiano, fue estudiado en su naturaleza, finalidades y vinculación con principios constitucionales por esta Corporación. Las principales características al compararla con la figura de allanamiento a cargos es la siguiente:

i.) En cuanto a su naturaleza señaló:

“Esta institución jurídica es una de las formas de terminación abreviada del proceso penal, y responde a una política criminal cuya finalidad es la de lograr mayor eficiencia y eficacia en la aplicación de justicia, pues mediante ella se autoriza al juez para emitir el fallo que pone fin al proceso antes de agotarse o cumplirse todas las etapas procesales establecidas por el legislador, las que se consideran innecesarias, dada la aceptación por parte del procesado de los hechos materia de investigación y de su responsabilidad como autor o partícipe de los mismos. Dicha actuación por parte del procesado es catalogada como una colaboración con la administración de justicia que le es retribuida o compensada con una rebaja de pena cuyo monto depende del momento procesal en que ésta se realice⁵⁴”.

“La aceptación unilateral de cargos, conforme a la Ley 906/04, la cual se puede producir en diversas etapas procesales, responde a una naturaleza similar en cuanto representa una forma de terminación anticipada del proceso, e involucra cometidos de política criminal similares como son los de lograr una mayor eficiencia y eficacia de la administración de justicia, prescindiendo de etapas procesales que se consideran innecesarias en virtud de la aceptación del procesado respecto de los hechos y su responsabilidad como autor o partícipe de los mismos. Los dos institutos envuelven una especie de colaboración con la administración de justicia retribuida o compensada mediante una rebaja de pena proporcional al momento procesal en que la aceptación de responsabilidad se produce.

“ii.) En cuanto a la necesidad de que la sentencia anticipada estuviese precedida de una

formulación de cargos que colocara al procesado en posibilidad de ejercer su derecho de contradicción o renunciar a él dijo la Corte:

“Si el implicado solicita que se dicte sentencia anticipada durante la etapa de investigación o en la etapa de juzgamiento, el procesado ya ha tenido la oportunidad de ser oído dentro del proceso (indagatoria) y de ejercer el derecho de defensa al igual que el de contradicción. La sentencia anticipada compete dictarla al juez del conocimiento, quien tiene a su cargo la labor de juzgamiento”.

“Similar situación se presenta con la aceptación unilateral de cargos, la cual puede presentarse desde la formulación de imputación (288.3) o posteriormente en la audiencia preparatoria (356) o al inicio del juicio oral (367), lo que implica que todos los eventos deben estar precedidos de la formulación de cargos, y se debe estar en posibilidad de ejercer el derecho de contradicción, lo cual se garantiza en este evento por el hecho de tramitarse en audiencia.

“iii.) En cuanto al control de legalidad por parte del Juez: “Es el fallador quien debe ejercer el control de legalidad, con el fin de verificar si en las actuaciones procesales se han violado garantías fundamentales del procesado”⁵⁵.

“Igual exigencia aplica para la aceptación unilateral de cargos en el nuevo sistema en el cual el juez debe velar porque se preserve el derecho a la no auto incriminación del imputado o acusado y a que sus manifestaciones unilaterales de responsabilidad estén asistidas por la espontaneidad y el consentimiento informado.

“iv.) La sentencia anticipada se funda en el principio de presunción de inocencia:

“El juez no puede fallar basado exclusivamente en el dicho o aceptación de los hechos por parte del procesado, sino en las pruebas que ineludiblemente lo lleven al convencimiento de que éste es culpable. La aceptación por parte del implicado de ser el autor o partícipe de los hechos investigados penalmente, aunada a la existencia de prueba suficiente e idónea que demuestre tal afirmación, permite desvirtuar la presunción de inocencia”⁵⁶.

“En el nuevo sistema la carga de la prueba radica igualmente en el órgano de investigación penal. La aceptación unilateral de cargos conduce necesariamente a una sentencia

condenatoria que debe estar fundada en el “convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, mas allá de toda duda” (Art. 7°). De manera que la sentencia condenatoria producida sin agotar el debate público debe contar con el presupuesto relativo a la existencia de evidencia o material probatorio sobre la responsabilidad aceptada del procesado. Mediante la aceptación de los cargos y la evidencia o elementos materiales de prueba, el procesado renuncia a controvertidos en el juicio.

“v.) La sentencia anticipada debe estar mediada por el principio de publicidad: “En el trámite de sentencia anticipada no hay lugar a justicia secreta, pues todas las actuaciones son conocidas por el sindicado y cumplidas con su intervención”⁵⁷.

“Esta característica adquiere mayor relevancia en el nuevo sistema en que las manifestaciones espontáneas de responsabilidad se tramitan en audiencia: de formulación de cargos, preparatoria, o en el juicio.

“vi.) La sentencia anticipada es una reafirmación y reconocimiento al principio de la lealtad procesal como expresión de la buena fe: “Debe la Corte recordar la plena vigencia y aplicación en los procesos penales como en toda clase de actuaciones que se adelantan del principio general de la buena fe. La mala fe, esto es, el comportamiento desleal, doloso o malintencionado, ha de probarse, de manera que si se encuentra que el procesado en su confesión ha procedido a alegar su propia culpa en forma ilegítima para derivar de ella algún beneficio, este comportamiento debe ser sancionado, utilizando los mecanismos legales establecidos para actuaciones de esta índole”.

“La aceptación espontánea de los cargos se basa también en el principio de la buena fe, y de la lealtad procesal como deber de las partes en toda actuación judicial (Art. 12). Su ejercicio legítimo en materia de aceptación de cargos es promovido mediante descuentos punitivos.

“vii.) La sentencia anticipada comporta una confesión simple:

“La aceptación de los cargos por parte del implicado en el trámite de la sentencia anticipada, guarda cierta similitud con la confesión simple, por cuanto el reconocimiento que hace el imputado ante el Fiscal o el Juez del conocimiento, de ser el autor o partícipe de los hechos ilícitos que se investigan, debe ser voluntario y no hay lugar a aducir causales de inculpabilidad o de justificación. Resulta obvio afirmar que la aceptación, además de

voluntaria, es decir, sin presiones, amenazas o contra prestaciones, debe ser cierta y estar plenamente respaldada en el material probatorio recaudado”⁵⁸.

“En el nuevo sistema la aceptación unilateral de los cargos conduce a una sentencia condenatoria, por lo que tiene como presupuesto la confesión simple del imputado o procesado. Debe aclararse que se trata de una idea de confesión en sentido natural, como admisión de cargos sin condicionamiento alguno, no en sentido probatorio, por cuanto la confesión no constituye un medio de prueba en el nuevo sistema.

“ix.) La sentencia anticipada promueve la eficiencia del sistema judicial:

“Si en el proceso penal existen suficientes elementos de juicio que permiten demostrar que la aceptación, tanto de los cargos como de su responsabilidad, por parte del implicado, son veraces y se ajustan a la realidad, no tiene sentido observar una serie de ritos procesales para demostrar lo que ya está suficientemente demostrado. Contar con un sistema judicial eficiente, que no dilate los procesos y permita resolverlos oportunamente, sin desconocer las garantías fundamentales del procesado, es un deber del Estado y un derecho de todos los ciudadanos. Una política criminal que conceda beneficios a quienes actúen observando el principio de lealtad procesal, logrando además la aplicación de una justicia pronta y cumplida, sin desconocer ningún derecho o garantía del procesado, no puede darse de atentatoria de los derechos inalienables del individuo”.

“En el modelo de procesamiento diseñado en la Ley 906 de 2004, la promoción del valor de la eficiencia del sistema vinculado a la preservación de garantías fundamentales cobra mayor importancia en la medida que se trata de una aspiración que se encuentra en el centro del ideario de un sistema de corte acusatorio y se erigió en uno de los argumentos que impulsaron la reforma. Por ello los mecanismos que propician una terminación anticipada del proceso como la aceptación de cargos, ya espontánea ya preacordada, fueron fortalecidos en la reforma, lo cual no significa que constituyan una novedad en el nuevo sistema, particularmente el consistente en la aceptación unilateral de responsabilidad compensada con descuentos punitivos.

“Adicionalmente, tanto la sentencia anticipada como el allanamiento a los cargos demandan la asistencia de defensor; una y otra puede presentarse desde la vinculación formal del procesado o imputado; en los dos eventos la aceptación de cargos constituye el fundamento

de la acusación o de la sentencia; frente a los dos institutos el fallo es condenatorio y comporta una rebaja de pena; en ninguno de los dos eventos es admisible la retractación; frente a los dos sucesos el juez de conocimiento tiene como únicas opciones dictar sentencia o decretar la nulidad, dependiendo de si se afectan o no garantías fundamentales; para efectos de la concreción punitiva, en uno y otro evento el juez debe acudir al sistema de cuartos⁵⁹.

“El anterior paralelo entre la figura. de la sentencia anticipada de la Ley 600 de 2000 y la aceptación de cargos o allanamiento a cargos de la Ley 906 de 2004, permite concluir que en efecto se trata de instituciones análogas, con regulaciones punitivas diversas⁶⁰.

“Ahora bien, el artículo 40-4 de la Ley 600 de 2000 establece que “el juez dosificará la pena que corresponda y sobre el monto que determine hará una disminución de una tercera parte de ella por razón de haber aceptado el procesado su responsabilidad”. Por su parte el artículo 288-3, de la Ley 906 de 2004, que para efectos de punibilidad remite al 351, señala que “La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de imputación, comporta una rebaja de hasta la mitad de la pena imponible”. -Subrayas fuera de texto

“Si se observan aisladamente los rangos punitivos establecidos en una y otra normatividad para el mismo supuesto, vale decir el allanamiento a los cargos en el momento de su formulación: “una tercera parte” (Ley 600 de 2000) y “de hasta la mitad” (Ley 906 de 2004) de la pena imponible, podría pensarse que no comportan favorabilidad por cuanto una rebaja de “hasta la mitad” podría eventualmente ser equivalente a “una tercera parte”.

“Sin embargo, para determinar la favorabilidad en abstracto, es preciso abordar el tema con una visión sistemática, y de conjunto de los diferentes rangos de descuento punitivo que la nueva normatividad establece, vinculando su magnitud a los estadios en que se produce el allanamiento a los cargos: i.) una rebaja de hasta la mitad de la pena imponible cuando el evento se produce en la audiencia de formulación de la imputación (Arts. 288.3 en c.c. con el 351); ii.) una rebaja de hasta una tercera parte de la pena a imponer, cuando el mismo evento se produce en desarrollo de la audiencia preparatoria (Art. 356.) y iii.) un descuento de una sexta parte, cuando ocurre en el juicio oral (Art. 367 inc. 2º). Cuanto más distante se encuentre el proceso del juicio, el allanamiento genera un mayor reconocimiento punitivo.

“La Sala observa que, en los dos primeros eventos, que establecen un descuento ponderado

de “hasta la mitad” y de “hasta la tercera parte”, las normas respectivas no contemplan un límite mínimo que complemente el correspondiente rango. Sin embargo, una visión sistemática y de conjunto de los tres niveles de descuento, permite establecer que los extremos inferiores de los rangos están determinados por el límite superior previsto para el descuento aplicable en la fase subsiguiente en que éste procede, es decir que se encuentran recíprocamente delimitados, así:

“i.) El allanamiento en la audiencia de formulación de imputación amerita un descuento de una tercera parte, “hasta la mitad” de la pena; ii.) El allanamiento que se produzca en la audiencia preparatoria genera un descuento de una sexta parte, “hasta la tercera parte de la pena” y iii.) El allanamiento producido al inicio del juicio oral, origina un descuento de “la tercera parte” de la pena. En este caso el legislador previó un descuento fijo.

“Esta conformación de los rangos es compatible, no solamente con una visión integrada de las normas que regulan la materia, sino con el criterio de política criminal que subyace al instituto, consistente en que el tratamiento punitivo más benigno es directamente proporcional al mayor ahorro en recursos investigativos del Estado. Así, no sería razonable, atendiendo los fines de la institución, prever el mismo descuento para quien acepte los cargos en la audiencia de formulación, que para quien lo haga cuando el proceso ya se encuentra más avanzado: en la audiencia preparatoria, o en el juicio oral.

“De manera que comparando los dos sistemas de descuento punitivo previstos en una y otra normatividad para el mismo supuesto de hecho, resulta más permisivo el contemplado en la Ley 906 de 2004, en cuanto permite un mayor rango de movilidad del juez para determinar el descuento punitivo, particularmente en relación con quien se allana en la diligencia de formulación de cargos.

“No obstante, la Sala reitera que el impacto de esa regulación, debe ser evaluado en cada caso concreto, correspondiendo al Juez competente, que para el caso de los sentenciados es el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, entrar a evaluar si conforme al proceso de individualización de la pena efectuado en el caso particular, la nueva norma tiene efectos favorables al condenado.

En efecto, como la rebaja de pena por aceptación de cargos debe deducirse luego de que el juez ha calculado la pena a imponer dentro de los márgenes del cuarto de movilidad que

corresponda y teniendo en cuenta los criterios de individualización establecidos en el artículo 61-3 del Código Penal sustantivo, la determinación de la rebaja de pena dentro de los límites mínimo y máximo de cada rango, tendrá que calcularse atendiendo también los factores que tuvo en cuenta el juez de conocimiento para establecer el quantum punitivo⁶¹.

“Ello implica que para determinar si se impone o no la aplicación retroactiva de la rebaja de pena prevista en el Art. 351 de la Ley 906 de 2004, a procesos que se adelantaron en vigencia de la Ley 600 de 2000, en los cuales el procesado se hubiere acogido a sentencia anticipada, debe efectuarse, en cada caso, el pronóstico de la rebaja ponderada que correspondería aplicar conforme a los criterios que rigieron el proceso de individualización de la pena impuesta, para establecer si en efecto la nueva opción resulta más favorable al sentenciado que la aplicada conforme a la ley 600 de 2000. No basta acudir de manera simple al máximo previsto en la nueva disposición (“hasta la mitad”); la fórmula ponderada por la que optó el legislador impone extender al cálculo del monto de la rebaja los criterios que rigieron la determinación de la pena.

“De otra parte, en atención a que puede argumentarse válidamente que el incremento de la rebaja por allanamiento a los cargos previsto en la nueva normatividad procesal (hasta la mitad de la pena imponible) forma parte de una estrategia global de política criminal (cuya validez no corresponde analizar en esta oportunidad a la Corte) de la cual formaría parte el incremento generalizado de penas introducido por la Ley 890 de 2004, considera la Sala conveniente detenerse en el estudio de la correlación que, en términos de política criminal, pueda existir entre el incremento generalizado de penas y el incremento de los descuentos punitivos por aceptación espontánea de cargos.”

Para finalizar, es importante reiterar la jurisprudencia que la misma sentencia T-091 de 2006, reiterada en las sentencia T-941 y T-942 de 2006⁶², profirió sobre la existencia o no de vínculo de política criminal entre el incremento punitivo general de la Ley 890 (Art. 14) y los rangos establecidos en la Ley 906 de 2004 para la rebaja de penas por terminación anticipada del proceso, como quiera que esa fue una de las razones que la Corte Suprema argumentó en el caso concreto para negar la tutela.

7. Los nexos de política criminal entre la Ley 890 de 2004 y la Ley 906

de 2004. Reiteración de jurisprudencia

“El acto legislativo 03 de 2002 mediante el cual se modificó la Constitución Política para introducir las bases del sistema penal de tendencia acusatoria, instó al Congreso de la República (Art. 4° transitorio) para expedir las leyes necesarias para adecuar al nuevo sistema, los diferentes cuerpos normativos, incluido el código penal.

“En desarrollo de ese mandato se profirió la Ley 890 de 2004 “por la cual se modifica y adiciona el Código Penal”. El artículo 14 de esa reforma a la ley penal sustantiva incrementó de manera general las penas contempladas en los tipos penales que integran la parte especial del código: “Las penas previstas en los tipos penales de la parte especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte del mínimo y en la mitad del máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo a lo establecido en el artículo 2° de la presente ley⁶³”.

“En la exposición de motivos de esta iniciativa legislativa se dejó plasmada la siguiente justificación:

“Atendiendo a los fundamentos del sistema acusatorio, que prevé los mecanismos de negociación y preacuerdos, en claro beneficio para la administración de justicia y los acusados, se modificaron las penas y se dejó como límite la duración máxima de sesenta años de prisión, excepcionalmente para los casos de concurso, y en general de cincuenta años⁶⁴”.

“Este antecedente legislativo, permite extraer una primera conclusión: el incremento generalizado de penas está vinculado al mecanismo de la negociación y de los preacuerdos, no así al de la aceptación unilateral de cargos, o allanamiento a los mismos.

“El tratamiento especial que el legislador quiso imprimir al mecanismo de los preacuerdos y negociaciones, diferenciándolo del allanamiento espontáneo a los cargos aparece reforzado en el artículo 3° de la Ley 890 de 2004 que establece: “El artículo 61 del Código Penal tendrá un inciso final así: El sistema de cuartos no se aplicará en aquellos eventos en los cuales se han llevado a cabo preacuerdos o negociaciones entre la Fiscalía y la defensa”. (El original sin subrayas).

“Esta disposición cobra pleno sentido si se considera que el allanamiento a los cargos,

conduce a un ejercicio de ponderación por parte del juez, quien, si acepta el allanamiento, procederá a dosificar la pena conforme a los parámetros previstos en el artículo 61 del C.P. y sobre esa base efectúa el descuento punitivo previsto en la ley. En cambio, los preacuerdos y negociaciones celebrados entre Fiscalía y acusado “obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales” (Art.351, inciso 4).

“Es claro que la aceptación unilateral de los cargos por parte del procesado, no reclama espacios de negociación, ni autoriza al fiscal para hacer solicitudes sobre punibilidad, correspondiendo al juez regirse por los parámetros de dosificación ordinarios (Art. 61 C.P.). En consecuencia, los nexos de política criminal integrada entre el A.L. 03 de 2002 y las Leyes 906/04 y 890/04, se presentan entre el incremento punitivo general y el mecanismo de preacuerdos y negociaciones, y no entre aquél y el allanamiento a los cargos.

“De otra parte, existen otros criterios de política criminal que conducen a justificar la mayor valoración que en el nuevo sistema se asigna a la actitud del procesado que opta por allanarse a los cargos.

“En primer término, el nuevo sistema penal ha cifrado sus expectativas de éxito en la reducción de los casos que lleguen a juicio. Conforme a los estudios contratados por el Consejo Superior de la Judicatura se ha sugerido como “política de gestión” un parámetro que han denominado nivel de “contundencia de la investigación” consistente en que, siguiendo la experiencia de los países con tradición en un sistema de corte acusatorio, un alto porcentaje de procesos se deben resolver en la fase de investigación, lo que reduciría los costos de operación del sistema.⁶⁵ Sobre la base de estas expectativas resulta coherente que se valore, en términos punitivos, la actitud procesal de quien contribuye eficazmente al logro de esos propósitos. y resulta también factible un mayor interés en estimular, desde la regulación legal, todos los mecanismos de terminación anticipada del proceso.

“En segundo lugar, no puede perderse de vista que conforme al sistema contemplado en la Ley 600 de 2000, la rebaja de una tercera parte por sentencia anticipada, podía concurrir si se daban los presupuestos legales para el efecto con la rebaja por confesión (una sexta parte de la pena Art. 283). Esta posibilidad no existe en la nueva regulación en la que la confesión desaparece como medio de prueba. Este factor, también puede ser valorado como criterio de política criminal que podría tener incidencia en el incremento de los descuentos por

allanamiento a los cargos.

“En tercer lugar, no obstante haberse demostrado que el incremento general de penas de la ley 890/04, no guarda una conexidad de política criminal con la institución del allanamiento a los cargos, y que por ende la nueva normatividad procesal relativa a los descuentos punitivos no está limitada a operar únicamente en los casos en que se hubiere aplicado la norma sustantiva inflacionaria (Art. 14 Ley 890/04), resulta conveniente recordar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la posibilidad de mezclar, en virtud de la favorabilidad normas pertenecientes a sistemas distintos.

“En época anterior prevaleció en la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el criterio jurisprudencial que condicionaba la aplicación del principio de favorabilidad a la preservación de la unidad sistémica, y la consiguiente imposibilidad de mezclar normas favorables pertenecientes a sistemas distintos. Ese criterio, sin embargo, fue superado en el seno de la propia Corporación:

“Quienes piensan que la favorabilidad sólo puede preverse en relación con el código, ley o tipo complejo como sistemas o instituciones, y as verbigracia aplicarían integralmente el nuevo estatuto porque consagra una pena privativa de la libertad más benigna, no obstante contemplar una sanción pecuniaria más grave que la del anterior ordenamiento, sencillamente han dejado de aplicar la favorabilidad en esa última materia, a pesar de ser ésta perfectamente deslindable en su concepción teórica y práctica, aunque haga parte de un todo orgánico; ó en otras palabras, le han puesto restricciones a un instituto que el legislador quiere que los jueces desplieguen generosamente, siempre y cuando el precepto conserve su identidad y sentidos jurídicos, por más que en su aplicación concreta deba relacionarse con otras normas⁶⁶”.

“La pretensión de condicionar la aplicación del descuento favorable que contempla el artículo 351 de la Ley 906/04 para la aceptación unilateral de cargos en la diligencia de imputación, a que hubiese operado el efecto inflacionario sobre la pena que contempla el artículo 14 de la Ley 890/04, implicaría un replanteamiento de la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que superó una doctrina fundada en la preocupación por la asepsia del sistema, ubicándose en el ámbito amplio y sin condicionamientos del inciso 3º del artículo 29 de la Carta, en materia de favorabilidad.

“Adicionalmente implicaría, desconocer la jurisprudencia de esta Corporación (C-592/05 y C-801/05), que establece que las disposiciones del nuevo sistema se aplicarán, por favorabilidad, a hechos acaecidos antes del 1º de enero de 2005 cuando ellas regulen, de manera menos gravosa, situaciones específicas. Es claro, que si se condicionara la aplicación de los descuentos que por allanamiento a los cargos prevé la Ley 906/04, a aquellos eventos en que hubiese operado el incremento general previsto en el Art. 14 de la Ley 890/04, se limitaría su imperio a hechos acaecidos luego de la vigencia de esta última normatividad (1º de enero de 2005).

“Conclusión:

“Recapitulando, los desarrollos teóricos efectuados hasta aquí por la Sala, los cuales además de pretender dar respuesta a todos los problemas que el caso plantea, configuran el marco que orientará la decisión en el caso concreto, se tiene que:

“(i) Se reitera la línea jurisprudencial trazada por esta Corporación sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales, conforme a las causales establecidas en la propia jurisprudencia.

“(ii) Se reitera la línea jurisprudencial trazada por esta Corporación (sentencias C-592/05 y C-801/05), en el sentido que la ley 906 de 2004 puede ser aplicada, en virtud del principio de favorabilidad, tanto a hechos acaecidos antes de la vigencia de la ley, como en Distritos Judiciales en los que aún no se encuentre operando el nuevo sistema. Estos pronunciamientos acogen la tesis mayoritaria desarrollada por la Corte Suprema de Justicia⁶⁷ sobre la aplicabilidad del principio de favorabilidad frente a la “coexistencia” de sistemas procesales, siempre y cuando no se esté frente a instituciones estructurales del nuevo sistema, que excluyan el supuesto material principio de favorabilidad.

“(iii) Las formas de terminación anticipada del proceso, por allanamiento a los cargos, es un mecanismo que presenta una amplia tradición en el ordenamiento jurídico colombiano.

“(iv) El nuevo estatuto procesal penal consagra dos formas de terminación anticipada del proceso, que conservan su propia individualidad estructural y dogmática: el allanamiento a los cargos o aceptación unilateral de los mismos, y los preacuerdos y negociaciones.

“(v) El supuesto fáctico del instituto de la sentencia anticipada prevista en la Ley 600 de 2000, corresponde al supuesto fáctico del instituto del allanamiento a los cargos previstos en la Ley 906 de 2004. Su naturaleza, características y objetivos político criminales son análogos, y sin embargo generan tratamientos punitivos distintos.

“(vi) Una visión sistemática de la manera como están concebidos los rangos de descuento punitivo por concepto de allanamiento a los cargos en el nuevo sistema, dependiendo del momento en que se produzca, permite establecer que existe una concepción más favorable en el nuevo estatuto particularmente en lo concerniente al allanamiento a los cargos en el momento de su formulación.

No obstante, por tratarse de un descuento ponderado, la favorabilidad deberá establecerse en cada caso, atendiendo los criterios que rigieron el proceso de individualización de la pena.

“(vii) No es posible predicar una relación de política criminal global (sistémica) entre el incremento del descuento punitivo por concepto de aceptación de los cargos en el nuevo sistema procesal penal (Art. 288.3, 351 y 356), Y el incremento generalizado de penas introducido por la Ley 890 de 2004. Se identifican criterios específicos de política criminal que justifican la revaloración de esta actitud procesal.”

8. El caso concreto

El accionante instauró acción de tutela contra las providencias proferidas por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y contra la Sala Penal del Tribunal Superior de la misma ciudad, mediante las cuales le negaron la redosificación punitiva de su condena, solicitada con fundamento en lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, en virtud del principio de favorabilidad establecido en el artículo 29 de la Constitución Política y en el precedente jurisprudencial establecido en la sentencia T-091 de 2006 de la Corte Constitucional.

Ahora bien, en primer término, es necesario establecer si la acción de tutela en el presente caso es procedente ante la inexistencia de otro mecanismo judicial de defensa contra las decisiones cuestionadas por esta vía. Sin embargo, es preciso determinar si con las decisiones contenidas en las referidas providencias, se ha vulnerado algún derecho de la

accionante, en cuanto a si se estructuró alguna de las causales que conforme a la jurisprudencia de la Corte dan lugar a la tutela.

En efecto, la Sala observa que se configura un defecto sustancial consistente en haber tomado la decisión con fundamento en una normatividad que no era la aplicable al caso concreto. Así, el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad fundamentó su decisión en la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, según la cual a los casos de los condenados que se acogieron a sentencia anticipada en vigencia del artículo 40 de la Ley 600 no les es aplicable, en virtud del principio de favorabilidad, la rebaja de pena establecida en el inciso 10 del artículo 351 de la Ley 906. Así mismo lo resolvió el Tribunal accionado, al confirmar la decisión del a quo.

Esa interpretación que se hizo del principio de favorabilidad es violatoria del artículo 29 inciso 3º de la Constitución que prevé un concepto amplio de favorabilidad, sin restricciones relativas a los condenados y sin ubicarlo en el estrecho margen de la norma sustantiva favorable; aspectos que están superados en el ámbito normativo y jurisprudencial, a partir de la amplia concepción constitucional y que fueron interpretados por los accionados de manera negativa a los derechos fundamentales del actor.

En efecto, los accionados se negaron a aplicar el principio de favorabilidad en el caso en estudio, y se limitaron a aplicar las normas de la Ley 600 de 2000 en materia de punibilidad referida al allanamiento a los cargos, omitiendo la aplicación del régimen previsto en la nueva ley (Ley 906 de 2004, Arts. 288-3 y 351) en relación con la misma materia, que resulta más favorable, y con ello vulneraron el derecho fundamental al debido proceso del demandante.

Como se ha reiterado, el juicio de favorabilidad debe efectuarse en concreto. No obstante, en el caso presente, la Corte no cuenta con copia de la sentencia condenatoria proferida en contra del accionante, ese documento no se aportó al proceso, de manera que esta Sala no puede hacer el análisis de la dosificación punitiva en concreto. Sin embargo, ello no obsta para que se reitere que el accionante tiene derecho a que en virtud del principio de favorabilidad, se le revise la condena impuesta en el proceso penal, conforme lo establecido en el artículo 351, inciso 1º de la Ley 906, de acuerdo con las consideraciones precedentes y así se le ordenará hacerlo al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad

de Tunja, demandado.

En efecto, como se estableció en el marco teórico reiterado para el análisis de este caso, la figura de la sentencia anticipada (Ley 600 de 2000, Art. 40) regula un supuesto de hecho análogo en sus características y finalidades, al que estructura el allanamiento a los cargos en la diligencia de formulación de imputación prevista en los artículos 288-3 y 351 de la Ley 906 de 2004, para el cual se prevé un descuento punitivo de “hasta la mitad”. También quedó establecido que atendiendo a la sistemática que regula los diferentes rangos de descuento punitivo por el allanamiento a los cargos, vinculados aquellos a los diferentes momentos procesales en que se presentan, la rebaja de pena por allanamiento en la diligencia de formulación de cargos será de una tercera parte⁷⁶ “hasta la mitad”.

De manera pues que, como ello demanda un ejercicio de ponderación por parte del juez competente, que para el caso es el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad (C.P.P., Art. 79), deben tenerse en cuenta para el efecto los criterios de dosificación aplicados, en desarrollo de su autonomía, por el Juez que impuso la condena. Sin embargo, será el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad quien deberá efectuar la redosificación punitiva, atendiendo la aplicabilidad del principio de favorabilidad en la materia estudiada, así como los criterios de dosificación aplicados en la sentencia definitiva por el juez de conocimiento.

En consecuencia, esta Sala concederá la tutela del derecho fundamental al debido proceso del actor, en su expresión de favorabilidad en materia penal, al haber sido vulnerado por el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, al rehusarse a efectuar el juicio de favorabilidad y aplicar la norma que, atendidas las especificidades del caso, resultara más favorable al demandante.

La Sala ordenará, como se expresó, al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, que proceda a abordar el juicio de favorabilidad y a aplicar la norma que resulte más favorable al sentenciado en materia de reducción de la pena por allanamiento a los cargos, teniendo como parámetro las normas pertinentes de la Ley 600 de 2000 (Art. 40), así como las normas que regulan el mismo evento en la Ley 906 de 2004, conforme a lo establecido en esta sentencia. Así mismo deberá tener en cuenta en su ejercicio de ponderación los criterios de punibilidad aplicados por el Juez de conocimiento al individualizar

la pena.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias del 22 de agosto y del 12 de octubre de 2006, mediante las cuales las Salas de Casación Penal y Civil de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente, negaron la tutela instaurada por el señor LUÍS ENRIQUE MEJÍA OSPINA y, en su lugar, CONCEDER la tutela del derecho fundamental al debido proceso del accionante.

SEGUNDO.- ORDENAR al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja que proceda, dentro del término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta sentencia, a resolver la solicitud de redosificación punitiva formulada por el señor LUÍS ENRIQUE MEJÍA OSPINA, teniendo en cuenta las normas aplicables en virtud del principio de favorabilidad y conforme a las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

2 Sentencia T-091 de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

3 Ídem.

4 Ver, C-590 de 2005.

5 Sentencia T- 774 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

6 Sentencia T-522/01, MP Manuel José Cepeda Espinosa.

7 Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001 y T-1031 de 2001, MP Eduardo Montealegre Lynett; T-1625/00, MP (e) Martha Victoria Sáchica Méndez.

8 Sentencia C-590 de 2005.

9 Cfr. T-1130 de 2003.

10 Cfr. Sentencia T-462 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

11 M.P: Alvaro Tafur Galvis.

12 Ver Sentencia C-200/02 M.P. Álvaro Tafur Galvis S.P.V. Jaime Araujo Renteria.

13 Caber recordar al respecto en efecto que la Corte Suprema de Justicia refiriéndose al artículo 26 de la Constitución de 1886, cuyo texto en lo pertinente es reproducido de manera casi idéntica por el artículo 29 de la Carta de 1991 ya había dicho en la Sentencia de la Sala de Casación Penal de Marzo 15 de 1961 -citada en las sentencias C-200/02 y T-272/05- que:

“Debe observarse, ante todo, que ni el texto constitucional, ni los textos legales citados, que en una forma categórica consagran y reiteran el canon de la retroactividad de la ley penal permisiva o favorable en materia penal, y por lo tanto, y a contrario sensu, el canon de la no retroactividad de la ley restrictiva o desfavorable, no hacen distinción alguna entre las leyes sustantivas o adjetivas ni procesales. La observación es pertinente por cuanto existe una generalizada tendencia a suponer que el artículo 40 de la ley 153 de 1887, en cuanto

dispone que: “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir”, restringe o limita el canon constitucional de la retroactividad de la ley penal más favorable, y por lo tanto, el de la no retroactividad de la restrictiva, únicamente al campo de las leyes penales sustantivas, y que por consiguientes las leyes procesales, aunque sean más desfavorables que la ley anterior, tienen efecto inmediato aún sobre hechos ilícitos cometidos con anterioridad a su vigencia.

“Pretender darle este alcance al citado artículo de la Ley 153, equivale, desde luego a darle una aplicación preferente a un texto legal sobre un precepto constitucional.

“Con frecuencia, sobre todo en los últimos, se han dictado leyes y principalmente decretos leyes de carácter procesal que restringen, limitan y hasta suprimen casi completamente las garantías procesales de la defensa consagradas por el C.de P.P., leyes a las que se da inmediata vigencia sobre las normas anteriores más benignas, suponiendo acaso que por tratarse de leyes sobre ritualidad de los juicios están excluidas por el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, del principio de la no retroactividad de la ley restrictiva.

“Es verdad que ante la vigencia de una nueva ley procedimental, el reo no puede invocar, alegar derecho adquiridos por leyes procesales anteriores, pero la aplicación inmediata de la nueva ley sólo debe llevarse a efecto cuando con ella no se agravan las condiciones del acusado; de no ser así, la ley procedimental, lejos de tutelar los intereses sociales y los del procesado, los restringirá en perjuicio de éste”. (sentencia, 13 de septiembre de 1945. LIX, 539).

“A pesar de lo dispuesto en el artículo 40 de la ley 153 de 1887 sobre la vigencia inmediata de lo relativo a la sustanciación y ritualidad de los juicios, es doctrina constitucional y legal la de que ni siquiera lo que se refiere a procedimiento debe tener aplicación inmediata si, sin solicitud de parte, apareciera como menos favorable, a simple vista, que el procedimiento anterior”. (Auto 22 de septiembre de 1950. LXVI/L 232; 29 de septiembre de 1950, LXVIII, 271).

“El canon de la retroactividad de la ley penal favorable o permisiva, y por lo tanto, el de la no retroactividad de la ley desfavorable al sindicado está erigido por nuestra Carta en un principio supralegal, en una garantía constitucional, como uno de los derechos supremos

reconocidos a la persona humana frente al poder del Estado, es decir, como uno de aquellos derechos que integran la personalidad inviolable de todo ciudadano, que no puede ser desconocido por ninguna norma legislativa, cualquiera sea la naturaleza de ésta.”Sentencia C.S.J. Sala de Casación Penal Marzo 15 de 1961.

14 Ver entre otras las Sentencias C-252/2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-200/02 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-922/01 y T-272/05 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

15 “Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y las diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.”

16 En similar sentido en relación con las normas de la Constitución de 1886 ver las sentencias de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 27 de noviembre de 1987 M.P. Jesus Vallejo Mejía y 11 de febrero de 1988 M.P. Hernándo Gomez Hotálora.

17 Ver Sentencia C-843/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

18 ARTÍCULO 533. DEROGATORIA Y VIGENCIA. El presente código regirá para los delitos cometidos con posterioridad al lo. de enero del año 2005. Los casos de que trata el numeral 3 del artículo 235 de la Constitución Política continuarán su trámite por la Ley 600 de 2000.

Los artículos 531 y 532 del presente código, entrarán en vigencia a partir de su publicación.

19 Cabe advertir que la Ley 906 de 2004 fue publicada sucesivamente en los Diarios oficiales 45.657 del 31 de agosto de 2004 y 45.658 del 1 de septiembre de 2004.

20 LIBRO VII.

REGIMEN DE IMPLEMENTACION.

CAPITULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 528. PROCESO DE IMPLEMENTACIÓN. El Consejo Superior de la Judicatura y el

Fiscal General de la Nación ordenarán los estudios necesarios y tomarán las decisiones correspondientes para la implantación gradual y sucesiva del sistema contemplado en este código.

En desarrollo de los artículos 4º y 5º del Acto legislativo 03 de 2002, la Comisión allí creada adelantará el seguimiento de la implementación gradual.

ARTÍCULO 529. CRITERIOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN. Se tendrán en cuenta los siguientes factores para el cumplimiento de sus funciones:

- I. Número de despachos y procesos en la Fiscalía y en los juzgados penales.
2. Registro de servidores capacitados en oralidad y previsión de demanda de capacitación.
3. Proyección sobre el número de salas de audiencia requeridas.
4. Demanda en justicia penal y requerimiento de defensoría pública.
5. Nivel de congestión.
6. Las reglas de la gradualidad fijadas por esta ley.

ARTÍCULO 530. SELECCIÓN DE DISTRITOS JUDICIALES. Con base en el análisis de los criterios anteriores, el sistema se aplicará a partir del 1º de enero de 2005 en los distritos judiciales de Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira. Una segunda etapa a partir del 1º de enero de 2006 incluirá a los distritos judiciales de Bucaramanga, Buga, Cali, Medellín, San Gil, Santa Rosa de Viterbo, Tunja y Yopal.

En enero 10. de 2007 entrarán al nuevo sistema los distritos judiciales de Antioquia, Cundinamarca, Florencia, Ibagué, Neiva, Pasto, Popayán y Villavicencio.

Los distritos judiciales de Barranquilla, Cartagena, Cúcuta, Montería, Quibdó, Pamplona, Riohacha, Santa Marta, Sincelejo y Valledupar, y aquellos que llegaren a crearse, entrarán a aplicar el sistema a partir del primero (1º) de enero de 2008.

CAPITULO II RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.

ARTÍCULO 531. PROCESO DE DESCONGESTIÓN, DEPURACIÓN Y LIQUIDACIÓN DE PROCESOS. Los términos de prescripción y caducidad de las acciones que hubiesen tenido ocurrencia antes de la entrada en vigencia de este código, serán reducidos en una cuarta parte que se restará de los términos fijados en la ley. En ningún caso el término prescriptivo podrá ser inferior a tres (3) años.

En las investigaciones previas a cargo de la Fiscalía y en las cuales hayan transcurrido cuatro (4) años desde la comisión de la conducta, salvo las exceptuadas en el siguiente inciso por su naturaleza, se aplicará la prescripción.

Estarán por fuera del proceso de descongestión, depuración y liquidación de procesos, las investigaciones por delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados y, además, los delitos de falsedad en documentos que afecten directa o indirectamente los intereses patrimoniales del Estado; peculado por apropiación; peculado culposo en cuantía que sea o exceda de cien (100) salarios mínimos, legales, mensuales, vigentes; concusión; cohecho propio; cohecho impropio; enriquecimiento ilícito de servidor público; contrato sin cumplimiento de requisitos legales; interés indebido en la celebración de contratos; violación del régimen legal o constitucional de inhabilidades e incompatibilidades en la contratación; prevaricato; fraude procesal; hurto y estafa en cuantía que sea o exceda de cincuenta (50) salarios mínimos, mensuales, legales y vigentes cuando se afecte el patrimonio económico del Estado; homicidio agravado y delitos conexos con todos los anteriores. También Se exceptúan todos aquellos delitos sexuales en los que el sujeto pasivo sea menor de edad y las actuaciones en las que se haya emitido resolución de cierre de investigación. .

Los fiscales y jueces, en los casos previstos en los incisos anteriores, procederán de inmediato a su revisión para tomar las determinaciones. En una sola decisión se podrán agrupar todos los casos susceptibles de este efecto.

Los términos contemplados en el presente artículo se aplicarán en todos los distritos judiciales a partir de la promulgación del código.

ARTÍCULO 532. AJUSTES EN PLANTAS DE PERSONAL EN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL, DEFENSORÍA DEL PUEBLO Y ENTIDADES QUE CUMPLEN FUNCIONES DE POLICÍA JUDICIAL.(...)

22 Ver Sentencia C-873/03 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.V. Jaime Araujo Rentería; Alfredo Beltrán Sierra; Alvaro Tafur Galvis.

23 Sentencia C-1092/03 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

24 i) entre el momento de la aprobación del Acto Legislativo y ello de enero de 2005; (ii) entre ello de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008, en que se da una etapa de transición durante la cual coexisten dos sistemas en distintas regiones del territorio nacional; y (iii) a partir del 31 de diciembre de 2008, en que deberá estar en “plena vigencia” el nuevo modelo acusatorio de procedimiento penal en todo el país.

25 Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal Auto del cuatro (4) de mayo de dos mil cinco (2005) M.P. Yesid Ramírez Bastidas (Rad. Única instancia 19094).

26 Artículo 4 transitorio del Acto Legislativo 03 de 2002.

27 Ver Acta de la Sesión del 26 de mayo de 2004 Senado de la República.

28 El siguiente es el texto de la disposición proyectada y aprobada: “Las disposiciones de este código se aplicarán única y exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia”.

29 Sobre la jurisprudencia, se ha dicho que la producida por los órganos judiciales que se encuentran en la cúspide la respectiva jurisdicción, como es el caso de la Corte Suprema de Justicia en la jurisdicción ordinaria (C.P. art. 234) y el Consejo de Estado en la jurisdicción de lo contencioso Administrativo (C.P. art. 237-1), en cuanto cumplen la función de unificar los criterios hermenéuticos y de aplicación de las normas que integran el ordenamiento, resulta ser un referente de gran autoridad para evaluar con mayor precisión el alcance de las disposiciones sometidas al juicio de constitucionalidad. Es evidente que al acoger sus criterios, el órgano de control no solo está reconociendo la importancia que tiene para el derecho la labor interpretativa y de unificación asignada a los organismos de cierre de las distintas jurisdicciones, sino además, rescatando el verdadero significado de la norma, esto es, su significado viviente o el que surge de su aplicación. Ver Sentencia C-901/03 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

30 Ver, entre otras las sentencias C-557/01 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-901/03

M.P. Rodrigo Escobar Gil.

31 Ponderación no es simplemente el acto de ponderar sino que demanda del funcionario judicial una hermenéutica que comprenda el tipo de Estado y todo el capital axiológico de la Constitución Política incluido el bloque de constitucionalidad, como también la parte dogmática del estatuto procesal.

32 “Compartimos con el Gobierno el plazo prudencial de cuatro años a partir de la promulgación del Proyecto de Acto Legislativo..., para permitir el proceso de transición hacia la implementación de un sistema de corte acusatorio... En este término se deberán llevar a cabo foros gubernamentales, discusiones académicas y publicidad a través de los medios, para enterar a los funcionarios del aparato judicial y a la ciudadanía sobre la reforma...”. CÁMARA DE REPRESENTANTES, Ponencia para primer debate, Comisión Primera Constitucional, Gaceta del Congreso #148 del 7 de mayo de 2002.

33 CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. C-873 de 2003, M. P., Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. “Según se advierte del análisis sobre el trámite de la reforma, con las expresiones sobre las cuales el demandante puntualiza los cargos contra este artículo (5° transitorio del A.L. 3/2002), se hizo expreso el principio de irretroactividad de la ley penal al consignar que el nuevo sistema se aplicaría únicamente a los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en la propia ley establezca y se amplió en un año el plazo para que entrara en plena vigencia el nuevo sistema”. CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. C-1092 de 2003, M.P., Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS.

34 NORBERTO BOBBIO, Teoría general del derecho, Bogotá, Edit. Temis, 1994, pág. 188. Y, HUMBERTO SIERRA PORTO, Valor normativo de la Constitución, Bogotá, Uniext, págs. 27ss.

35 CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. C-873 de 2003, M.P., Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

36 La existencia de una norma hace relación a su introducción al ordenamiento jurídico una vez se han cumplido los requisitos constitucionales respectivos para su adopción; la eficacia jurídica hace relación a la producción de efectos de la norma en cuanto a su aceptación; y la vigencia al tiempo en el que genera efectos jurídicos obligatorios, a su entrada en vigor.

37 GUSTAVO ZAGREBELSKY, El derecho dúctil (Cap. 6, El derecho por principios), Madrid. Edit. Trotta, 995, págs. 109ss.

38 Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal Auto del cuatro (4) de mayo de dos mil cinco (2005) M.P. Yesid Ramírez Bastidas (Rad. Única instancia 19094).

39 Ver Sentencia C-200/02 M.P. Álvaro Tafur Galvis S.P.V. Jaime Araujo Rentería.

40 Ver entre otras las Sentencias C-252/2001 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-200/02 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-922/01 y T-272/05 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

41 Sentencia SU 062 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

42 Sentencia C- 873 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

43 i) entre el momento de la aprobación del Acto Legislativo y el 1º de enero de 2005; (ii) entre el 1º de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008, en que se da una etapa de transición durante la cual coexisten dos sistemas en distintas regiones del territorio nacional; y (iii) a partir del 31 de diciembre de 2008, en que deberá estar en “plena vigencia” el nuevo modelo acusatorio de procedimiento penal en todo el país

44 Así en cuanto a la expresión únicamente el Diccionario de la Lengua Española señala: “únicamente. Adv. M. Sola o precisamente”; y en relación con la expresión único señala “único, ca. adj. Solo y sin otro de su especie” Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española Vigésima Primera Edición Pág. 2046

45 En cuanto a la expresión exclusivamente el Diccionario de la Lengua Española señala: “exclusivamente. Adv. M. Con exclusión / 2. Sola, únicamente. y en relación con la expresión exclusivo señala “Exclusivo, va. Adj. Que excluye o tiene fuerza de excluir / 2. Único, solo, excluyendo a cualquier otro”. Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española Vigésima Primera Edición Pág. 931

46 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

47 Artículo 37 del Decreto 2700 de 1991.

48 Si la aceptación se presentaba una vez definida la situación jurídica y hasta antes del

cierre de la investigación el descuento sería de 1/3 parte. Si ella se producía entre la resolución de acusación y antes de que fijara fecha para la audiencia de juzgamiento la rebaja sería de 1/6 parte.

49 Artículo 37A del Decreto 2700 de 1991.

51 Artículo 413, Ley 600 de 2000. La identificación de dirigentes o cabecillas de organizaciones delictivas, la identificación e incautación de bienes y fuentes de financiación de organizaciones delictivas, la localización del lugar en que se encuentra la víctima de determinados delitos.

52 En este momento procesal también se contempla la posibilidad de que la aceptación de los cargos sea la consecuencia de un acuerdo celebrado entre acusado y fiscal, configurándose las denominadas manifestaciones de culpabilidad preacordadas , caso en el cual es la Fiscalía quien deberá indicar al juez los términos del acuerdo y la pretensión punitiva que tuviere (Art. 369). Si la manifestación preacordada fuere aceptada por el juez la pretensión punitiva del fiscal, se convierte en el marco para el juez, en cuanto no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Fiscal (Art. 370).

53 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

54 Corte Constitucional, sentencia C-425 de 1996, MP Carlos Gaviria Díaz. Definición similar se inserta en la sentencia SU-I300 de 2001, MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

55 Ib.

56 Ib.

57 Ib.

58 Ib.

59 El artículo 3° de la Ley 890 de 2004, por la cual se modificó el Código Penal establece: “El artículo 61 del código penal tendrá un inciso final así: El sistema de cuartos no se aplicará en aquellos eventos en los cuales se lleven a cabo preacuerdos o negociaciones entre la Fiscalía y la defensa”.

60 Este reconocimiento desvirtúa la legitimidad del argumento de que por tratarse de una institución propia, vertebral o estructural del nuevo sistema acusatorio no admitiría la posibilidad de invocar favorabilidad. No solamente porque como se demostró presenta una tradición en el sistema jurídico procesal colombiano, sino porque es evidente que si una institución presenta ese nivel de caracterización específica, esencial y medular respecto del nuevo sistema, es muy probable que no encuentre punto de referencia en el anterior sistema, excluyéndose así el supuesto material de la favorabilidad, cual es la existencia de supuesto de hecho similares tratados de manera distinta.

61 Esos factores son la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto, en la tentativa el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo, y en la complicidad el mayor o menor grado de eficacia de la contribución o ayuda (Arto 61 CP).

62 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

63 El artículo 20 establece que “El numeral 1º del artículo 37 del Código Penal quedará así: I. La pena de prisión para los tipos penales tendrá una duración máxima de cincuenta (50) años, excepto en los casos de concurso”.

64 Gaceta del Congreso No. 345 de Julio 23 de 2003, Pág. 11.

65 “El parámetro de “contundencia de la investigación” es crucial no sólo para el cálculo de costos de la implantación de la reforma sino también para la operación del nuevo sistema. En efecto, los estándares internacionales de países con tradición en el empleo de sistema penal acusatorio establecen que tan sólo un 10% de los procesos debe llegar a juicio formal; el 90% debe terminar en un proceso de negociación de la pena que consume mucho menos recursos del sistema penal. Este parámetro para el caso colombiano. podría asociarse de una manera histórica con el número de procesos que termina con una sentencia anticipada. El porcentaje en estos casos no supera el 15% según cifras de la Fiscalía. Si este fuese el valor que se toma para este parámetro el sistema. Simplemente, colapsaría por la demanda de recursos del sistema penal para realizar todas las audiencias de juicio que se requerirían. Las discusiones en la mesa institucional de la Fiscalía llevaron a reconocer la importancia de fijar

este parámetro como una política de gestión de la entidad para guiar la efectividad de labor como actor imprescindible del sistema penal. Fue así como se acordaron los porcentajes de contundencia (...) 80% para los casos investigados por las fiscalías locales; 70% para los casos a cargo de los fiscales seccionales; y 60% para los casos en manos de los fiscales especializados”. (Estudio contratado por el Consejo Superior de la Judicatura con la Universidad de los Andes y el Instituto SER de Investigación denominado “Plan Operativo para la implantación de la Reforma del Sistema Penal Colombiano”, Abril de 2004).

66 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de única instancia, septiembre 3 de 2001. Radicación 16.837, MP Jorge Aníbal Gómez. Criterio reiterado en auto de noviembre 29 de 2001. Radicación 18.915, MP Edgar Lombana Trujillo. Esta línea jurisprudencial se ha mantenido en esa Corporación, con la natural irradiación que proyecta hacia la judicatura penal.

67 Auto de julio 19 de 2005. Radicación 23910. Criterio ratificado en autos de mayo 4 de 2005, raditaciones 19094 y 23567.

68 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, Sala Novena de Revisión de Tutelas.

69 M.P. Jaime Córdoba Triviño, Sala Cuarta de Revisión de Tutelas.

70 M.P. Alvaro Tafur Galvis, Sala Octava de Revisión de Tutelas.

71 Ibídem.

72 M.P. Jaime Córdoba Triviño, Sala Cuarta de Revisión de Tutelas.

73 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, Sala Séptima de Revisión de Tutelas.

74 Ibídem.

76 La tercera parte constituye el máximo a descontar cuando el allanamiento se produce en la audiencia preparatoria (hasta una tercera parte).