

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS Y PRINCIPIO DE CONGRUENCIA-Alcance

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Finalidad

PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y NO REFORMATIO IN PEJUS-Colisión

RECURSO DE CASACION PENAL-Ineficacia/PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA PENA-Vulneración/PREVALENCIA DE LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL

ACCION DE TUTELA-Subsidiariedad/RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACION-Hipótesis de procedencia en materia penal

Es necesario distinguir las siguientes hipótesis para efectos de establecer la procedencia de las acciones judiciales disponibles: 1) Si la sentencia no es objeto de casación porque la pena máxima establecida para el delito en cuestión es inferior a la fijada como requisito de procedibilidad del recurso, entonces la acción de tutela es la vía judicial procedente para proteger los derechos fundamentales vulnerados. 2) Si la casación se impetra respecto de las condenas en lo penal y en lo civil, ambas agravadas por el superior siendo el condenado apelante único, y en ambos casos es procedente recurrir en casación, entonces el medio judicial adecuado para proteger los derechos fundamentales es el recurso extraordinario de casación. 3) Si se recurre en casación la sentencia penal exclusivamente respecto de la condena a la indemnización de perjuicios y la cuantía así lo permite, entonces de nuevo es el recurso extraordinario de casación la vía judicial procedente, sin consideración a la pena señalada para el delito o delitos.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por existencia de recurso extraordinario de casación

RECURSO DE CASACION-Demora en la decisión no configura perjuicio irremediable

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Inexistencia de perjuicio irremediable

Referencia: expediente T-574129

Peticionario: Segundo Noe Ruano Santacruz y Melquicedec Castañeda Prieto

Accionado: Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil dos (2002)

La Sala Sexta de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. HECHOS

1. Manifiestan los señores Segundo Noe Ruano Santacruz y Melquicedec Castañeda Prieto, actuando por medio de apoderado, que el 21 de septiembre de 2000 fueron capturados en virtud del transporte de municiones y granadas de fragmentación.
2. Su situación jurídica fue resuelta mediante resolución proferida por la Fiscalía Delegada – Unidad de Terrorismo el 26 de septiembre de 2000.
3. Mediante memoriales de 4 de octubre de 2000 y enero 5 de 2000, los sindicatos solicitaron sentencia anticipada del proceso adelantado en su contra.
4. La audiencia de sentencia anticipada fue realizada el 12 de marzo de 2001.
5. El proceso fue conocido por el Juez Segundo Especializado de Bogotá quien el 6 de agosto de 2001 procedió a dictar sentencia condenatoria imponiendo una pena de 72 meses de prisión. Tal providencia fue apelada por los accionantes. En el caso de Melquicedec Castaña, el recurso no fue sustentado.
6. En el estudio de la apelación impetrada, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, en fallo

del 16 de noviembre de 2001, considerando necesario ajustar la pena a la legalidad, agravó la condena a 93 meses 10 días de prisión. El Tribunal, a pesar de declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el señor Castañeda, por la falta de sustentación, también ajustó su condena al monto arriba señalado, so pretexto de la ilegalidad de la condena impuesta en primera instancia.

7. Los accionantes consideran que la actuación del Tribunal vulnera su derecho al debido proceso en lo referente a la no reformatio in pejus ya que el recurso de uno de ellos fue declarado desierto no siendo viable modificar la condena y el otro actuó como apelante único.

8. En consecuencia, solicitan se declare la existencia de vía de hecho en la mencionada sentencia del Tribunal.

Contestación de la entidad accionada

El Tribunal allegó copia del fallo de segunda instancia del proceso penal aduciendo que los argumentos para la improcedencia de la tutela estaban contenidos en la providencia cuestionada, no siendo necesaria mayor defensa.

I. DECISIONES JUDICIALES

A. Primera Instancia

En sentencia del 17 de enero de 2002, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, denegó la tutela por considerar que los accionantes, hayan utilizado o no el recurso extraordinario de casación, tenían otro medio de defensa judicial de sus derechos presuntamente vulnerados lo que hacía improcedente el amparo.

La procedencia de la casación se da en el caso porque los accionantes fueron condenados por el delito de fabricación y tráfico de armas de uso privativo de la fuerza pública, agravado por la causal primera del artículo 201 del Código Penal de 1980 normas que determinan una pena de 6 a 13 años de prisión. Por tanto, al proceder la casación para delitos cuya pena

máxima exceda de 8 años, como en el caso de los accionantes, estos contaban con otro medio de defensa.

Impugnación

Los accionantes alegan que mientras dura el trámite de la casación, sus derechos se verán vulnerados, por lo cual solicitan la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Añaden que en el tiempo en que se surte el recurso de casación es muy posible que ya hayan pagado la pena injustamente impuesta por el Tribunal.

B. Segunda instancia.

El Consejo Superior de la Judicatura, en sentencia de febrero 21 de 2002, modificó el fallo del a quo en el sentido de considerar improcedente la tutela por deficiencias formales. Estimó el Consejo que en la SU-542 de 1999 la Corte Constitucional había establecido que el recurso extraordinario de casación era mecanismo idóneo para la protección de derechos fundamentales. En el caso bajo conocimiento se había logrado probar que el señor Ruano Santacruz interpuso recurso de casación lo cual hacía improcedente la tutela.

Estimó el Consejo que el argumento de la no eficacia del recurso de casación en el caso concreto ya que la Corte Suprema ha sido uniforme en afirmar que en caso de que se haya violado el principio de legalidad en la sentencia apelada se da una excepción al principio de la no reformatio in pejus no era válido porque en la sentencia de unificación antes mencionada la Corte Constitucional había afirmado la idoneidad del recurso de casación en términos genéricos, lo cual ha sido reiterado por esa Corporación.

Salvamento de voto

La Magistrada Leonor Perdomo Perdomo disintió de la mayoría por estimar que una vez determinada la vulneración del principio de no reformatio in pejus era preciso conceder la tutela porque, como lo había expuesto la Corte Constitucional en la SU-327 de 1995, en materia de protección al principio de no reformatio in pejus, cuando se trataba de modificaciones encuadradas dentro del respeto del principio de legalidad, la Casación no era un medio idóneo de protección, porque la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, contrario a lo sostenido por la Corte Constitucional –cuyo juicio debe prevalecer en materia

de derechos fundamentales-, había sostenido de manera uniforme que el respeto al principio de legalidad era límite de la garantía consagrada en el artículo 31 constitucional.

I. PRUEBAS

1. Sentencia del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá de agosto 6 de 2001. En el acápite referente a la dosificación punitiva expresó el juzgado: “ Es claro que en el presente caso se procedería a determinar la sanción dentro del cuarto máximo, que realizando la respectiva operación aritmética este oscilaría entre ciento treinta y cinco meses (135) y ciento cincuenta y seis (156) meses.” Posteriormente, añadió el juzgado que en el presente caso se presentaba la circunstancia de agravación punitiva de coparticipación criminal y se partiría del mínimo de 140 meses. Decidió con posterioridad que la sanción procesal a imponer a los procesados era 108 meses de prisión, monto al cual se le aplicó la disminución punitiva correspondiente al sometimiento a sentencia anticipada concluyendo que a la pena de 108 meses se le descontaría la tercera parte; es decir, 36 meses. Por tanto, el castigo definitivo para los ahora accionantes se fijó en 72 meses de prisión.

2. Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, del 16 de noviembre de 2001 en la cual se consideró:

1. Con referencia al recurso de apelación interpuesto por Melquicedec Castañeda Prieto, por no haberse sustentado, se debería declarar desierto.

2. “Correcta fue la decisión del a quo, hasta cuando afirmó que no partiría del mínimo de 135 meses sino de 140. Después, inexplicablemente, considera la Sala que por error, descuido o ignorancia, dijo que partiría de 108 meses, a los cuales les aplicó la rebaja de la tercera parte para un total de 72 meses, lo que no podía hacer teniendo en cuenta el mínimo del cuarto máximo ya establecido.

Es por ello por lo que el Tribunal, para ajustar la pena a la legalidad, tendrá que redosificar de acuerdo con la ley, así: a los 140 meses, le aplicará una rebaja de 1/3 parte por la sentencia anticipada para un total de pena de prisión por imponer de 93 meses y 10 días

(...)”

En consecuencia, resolvió modificar la sentencia de primera instancia y condenar a Segundo Noe Ruano Santacruz y Melquicedec Castañeda Prieto a la pena de 93 meses y 10 días.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia.

Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

A. Fundamentos

Problema jurídico

En el presente caso la Sala debe decidir si procede la tutela como mecanismos de protección de los derechos fundamentales de los accionantes – principio de no reformatio in pejus como parte integrante del debido proceso – a pesar de ser posible la interposición del recurso extraordinario de casación.

1. Fundamento normativo y jurisprudencial de la prohibición de reformatio in pejus

La Constitución consagra en su artículo 31, parágrafo segundo, sin establecer limitante alguno, que “el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único”. Por su parte, el Código de Procedimiento Penal en su artículo 204 establece que “cuando se trate de sentencia condenatoria el juez no podrá en ningún caso agravar la sanción, salvo que el fiscal o el agente del Ministerio Público o la parte civil, teniendo interés para ello, hubiera recurrido.”

La jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que este concepto normativo tiene

varios fines: en materia penal, el límite que conlleva la prohibición de la reformatio in pejus obedece al hecho de que la competencia del juez esté determinada por las pretensiones que involucra la impugnación, aspecto relacionado con el principio de congruencia de la sentencia; por otro lado, este principio se fundamenta en la protección al derecho de defensa del sindicado ya que de permitirse la reforma en perjuicio, se sorprendería al recurrente quien no ha tenido posibilidad de controvertir y conocer la nueva y más grave sanción.¹

Un fundamento fuerte de la consagración del principio en estudio en nuestro ordenamiento normativo se deriva de la naturaleza acusatoria del proceso penal. Así, quien asume la función de acusación es el fiscal y es éste el responsable de la protección de los intereses del Estado reflejados, por ejemplo, en la legalidad del fallo. En esa medida, en caso de que encuentre vulnerados estos intereses deberá apelar o impugnar la decisión de los jueces de instancia. De no hacerlo, y darse la apelación sólo de parte de los sindicados, el juez no puede asumir oficiosamente la tarea del fiscal y pasar por alto la garantía constitucional.² El juez, en términos generales, y en concreto en el sistema acusatorio penal, no es el representante de los intereses del Estado ni de las partes, es el garante de la justicia que en el transcurso del proceso particular se plasma, entre otras, en el debido proceso y sus garantías, entre ellas la no reforma en perjuicio.

En desarrollo de la noción y alcance de la no reformatio in pejus ha dicho la Corte:

El alcance que la doctrina constitucional le ha dado al principio ha sido tal que inclusive refiriéndose al grado jurisdiccional de consulta, en el cual la ley había permitido que quien conocía de la consulta pudiera ajustar la pena a la legalidad, se estimó que en caso de que el condenado fuera apelante único, el derecho constitucional a que la pena no fuera agravada por el superior primaba sobre la consagración legal que buscaba proteger la legalidad de las penas⁴. Para resolver la colisión entre el principio de legalidad y la no reforma en perjuicio en la manera que lo hizo, esta Corporación consideró que:

“(…) debe tenerse en cuenta que en el Estado social de derecho el principio de legalidad no es absoluto no obstante su naturaleza de principio constitucional.

No puede desconocerse que el principio de legalidad se encuentra originariamente vinculado a la pretensión de limitar el ejercicio del poder en el absolutismo y que en torno a él se configuró una nueva legitimidad para el poder político en cuanto permitió superar las

referencias a la divinidad, a la naturaleza, a la historia y a la razón como ámbitos de justificación. Sin embargo, tampoco se puede ser extraño al hecho de que el agotamiento del derecho en la ley evidenció la insuficiencia de ésta para procurar un ejercicio legítimo del poder público y la consecuente necesidad de configurar un ámbito de racionalidad que, sin desconocer el principio de legalidad, planteara unos nuevos referentes que también lo vincularan. Este es el contexto en el que se afianza el constitucionalismo. En éste el derecho ya no se agota en la ley pues el universo jurídico se enmarca en un ámbito de racionalidad que también remite a los valores, principios y derechos consagrados en las Cartas Políticas y en el denominado bloque de constitucionalidad.

Entonces, el cúmulo de garantías contenidas en el principio de legalidad que limitan el ejercicio del poder de configurar delitos y penas mantiene su vigencia, sólo que ahora se ve complementado por unos referentes normativos que, como los principios y los valores, no cabían en la estricta lógica del positivismo formalista. Es por eso que el principio de legalidad, si bien sigue siendo una cara garantía con que cuenta el ciudadano para oponer al poder sancionador del Estado, hoy se muestra insuficiente para determinar la racionalidad del poder punitivo y ante ello debe rescatarse el contenido garantista de los derechos fundamentales aún cuando entran en oposición con el principio de legalidad. De ello se sigue que no todo conflicto entre el principio de legalidad y los derechos fundamentales se soluciona sacrificando a estos últimos. Como lo dijera Bachof, en la democracia constitucional es la ley la que vale en el ámbito de los derechos fundamentales y no los derechos fundamentales los que valen en el ámbito de la ley.”⁵

2. Jurisprudencia en cuanto a la eficacia de la casación como medio de protección del debido proceso manifestado en la prohibición de reformatio in pejus

2.1. La Corte Constitucional en Sentencia de Unificación 327 de 1999 precisó que frente a la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en virtud de la cual la prohibición de la reformatio in pejus no ampara actos ilegales, la casación se torna ineficaz para la protección de tal principio en casos en los cuales a pesar de tratarse de una apelación proveniente únicamente del sindicado, se ha modificado la pena en perjuicio de éste con fundamento en el respeto a la legalidad de la pena. Según la Corte Constitucional, debe primar lo fijado por la doctrina de la Corte Constitucional -intérprete con autoridad en materia de derechos fundamentales, y por tanto en lo referente a la no reformatio in pejus- y,

en consecuencia, proceder la tutela. Se dijo en la mencionada sentencia:

“En el caso concreto, existe certidumbre sobre la ineficacia del recurso de casación, por la razón anotada (es la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema la que ha sentado la doctrina sobre la violación del principio de legalidad como excepción a la garantía del artículo 31). Pero puede agregarse un motivo adicional: si hay discrepancia sobre el sentido de una norma constitucional, entre el juez ordinario (dentro del cual, para estos efectos, hay que incluir al de casación) y la Corte Constitucional, es el juicio de ésta el que prevalece, tal como se desprende, con toda nitidez, del fallo C-083 de 1995 que, al declarar la exequibilidad del artículo 8° de la Ley 153 de 1.887, fijó el alcance de la expresión “doctrina constitucional” en los siguientes términos:

“b. La doctrina constitucional. Las normas de la Constitución política, y ésta no es una característica privativa de ellas, tienen una vocación irrevocable hacia la individualización, tal como lo ha subrayado Kelsen⁶ al tratar del ordenamiento jurídico. De ordinario pasan por una fase previa consistente en su desarrollo legal. Pero no todas alcanzan dicho desarrollo, bien porque no lo requieren, bien porque, requiriéndolo, el legislador lo omite. Pero tal omisión no desvirtúa su carácter normativo, si ya lo tienen. Pueden, entonces, ser aplicadas a situaciones específicas subsumibles en ellas, que no están explícitamente contempladas en la ley”.

“Pero si la individualización de las normas legales, dada su generalidad (que a menudo deviene en ambigüedad), aparece problemática y generadora de inseguridad jurídica, más problemática e incierta resulta aún la actuación directa de las normas constitucionales a los casos particulares, por concurrir en ellas, superlativamente, las mismas notas distintivas advertidas en la ley”.

“Parece razonable, entonces, que al señalar a las normas constitucionales como fundamento de los fallos, a falta de ley, se agregue una cualificación adicional, consistente en que el sentido de dichas normas, su alcance y pertinencia, hayan sido fijados por quien haga las veces de intérprete autorizado de la Constitución. Que, de ese modo, la aplicación de las normas superiores esté tamizada por la elaboración doctrinaria que de ellas haya hecho su intérprete supremo. (art. 241 C.P.)”⁷

2.2. Sin embargo, en reciente jurisprudencia unificada (SU-1299 de 2001, M.P. Manuel José

Cepeda) esa Corporación sostuvo que en virtud del respeto a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, de ser procedente la casación para un caso particular en materia penal, no obstante la vulneración de la reforma en perjuicio en segunda instancia, se debe agotar este mecanismo ordinario existente. Dijo la Corte en esa ocasión:

“En efecto, cuando se presenta una situación como la descrita en el presente caso, es necesario distinguir las siguientes hipótesis para efectos de establecer la procedencia de las acciones judiciales disponibles:

1) Si la sentencia no es objeto de casación porque la pena máxima establecida para el delito en cuestión es inferior a la fijada como requisito de procedibilidad del recurso, entonces la acción de tutela es la vía judicial procedente para proteger los derechos fundamentales vulnerados.

2) Si la casación se impetra respecto de las condenas en lo penal y en lo civil, ambas agravadas por el superior siendo el condenado apelante único, y en ambos casos es procedente recurrir en casación, entonces el medio judicial adecuado para proteger los derechos fundamentales es el recurso extraordinario de casación.

3) Si se recurre en casación la sentencia penal exclusivamente respecto de la condena a la indemnización de perjuicios y la cuantía así lo permite,⁸ entonces de nuevo es el recurso extraordinario de casación la vía judicial procedente, sin consideración a la pena señalada para el delito o delitos (art. 221 C.P.P., subrogado por la Ley 553 de 2000, art. 4).

Las anteriores hipótesis se desprenden del carácter subsidiario de la acción de tutela y son consecuentes con la reciente jurisprudencia constitucional de unificación proferida por la Corte Constitucional en los casos del Alcalde de Chimá, de Edgar José Peréa y Carlos Alonso Lucio.

En el caso del Alcalde de Chimá se contaba con las acciones de súplica y de revisión para impugnar la decisión que decretaba la nulidad de una elección, sin que la acción de tutela pudiera tener – dado su carácter subsidiario – la virtualidad de reemplazar los medios judiciales a disposición de los afectados.⁹ En el caso de Edgar José Perea, la ley (L. 144 de 1994, art. 17) consagra expresamente el recurso extraordinario de revisión para la protección de los derechos de defensa y debido proceso respecto de las sentencias mediante

las cuales haya sido levantada la investidura de un parlamentario, por lo que la Corte encontró improcedente la acción de tutela interpuesta.¹⁰ En el caso de Carlos Alonso Lucio la Corte rechazó la tutela solicitada, ya que cabe la posibilidad de elevar la acción de revisión para impugnar la pena impuesta alegando la prescripción.¹¹

En consecuencia, al contemplar la normatividad aplicable al presente caso una causal específica de casación sobre la violación de la prohibición de la reformatio in pejus, causal que pese a su naturaleza civil es aplicable por la justicia penal, la acción de tutela era improcedente. La Corte confirmará el fallo objeto de revisión en cuanto denegó la acción de tutela por improcedente, no sin antes dejar en claro que la acción de tutela podrá ser utilizada posteriormente de presentarse una vía de hecho”¹² (el resaltado es nuestro)

Esta afirmación fue hecha por la Sala Plena dejando en claro que de continuar una vulneración al principio de no reformatio in pejus posterior al agotamiento de la vía ordinaria, sí procederá la tutela como mecanismo de protección de los derechos fundamentales.

Del caso en concreto

En el caso bajo estudio, la Sala Sexta de Revisión no concederá la tutela al derecho fundamental al debido proceso del los señores Segundo Noe Ruano Santacruz y Melquicedec Castañeda Prieto en el aspecto atinente a la no reforma en perjuicio porque si bien está comprobada la existencia de modificación en perjuicio en la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, existiendo apelante único, la tutela es improcedente porque frente al fallo cuestionado cabe el recurso extraordinario de casación.

En efecto, como consta en el acápite de pruebas, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, en sentencia de noviembre 16 de 2001, modificó la sentencia de primera instancia “para ajustar la pena a la legalidad”. La condena para los dos sindicados pasó de ser de 72 meses a 93 meses y 10 días. Lo anterior, no obstante, se trataba de un caso de apelante único.

Sin embargo, nota la Sala que por ser la pena impuesta por el ad quem superior a ocho años, sí procede la casación. Es más, en el expediente consta prueba de la interposición del recurso de casación por parte de Segundo Noe Ruano Santacruz¹³. Tal recurso se está surtiendo actualmente. En esta medida al estar pendiente la resolución del recurso, no puede

ser concedida la tutela en virtud de su naturaleza subsidiaria.

Por otra parte, si bien consta la inconformidad con el fallo de segunda instancia por parte del señor Castañeda, no consta que la sentencia del Tribunal haya sido recurrida en casación por parte del mismo. En consecuencia, la tutela no puede entrar a suplir la inactividad del accionante en este aspecto ni a revivir los términos que éste dejó vencer.

Con base en los argumentos expuestos, se confirmarán las sentencias de primera y segunda instancia y se negará la tutela.

Interposición de la tutela como mecanismo transitorio para evitar el perjuicio irremediable

A pesar de existir otro mecanismo de protección del cual la Corte ha reconocido su eficacia para la protección de derechos fundamentales, como es el recurso extraordinario de casación, en el presente caso, en virtud de la solicitud hecha por el apoderado de los accionantes de conceder la tutela como mecanismo transitorio la Sala debe estudiar si en el caso concreto se puede configurar un perjuicio irremediable de no proceder de acuerdo con las pretensiones del accionante.

Según los accionantes, en virtud de que fueron capturados desde el 21 de septiembre de 2000, momento desde el cual están privados de la libertad, para el tiempo en que se resuelva la casación ya se habrá configurado el perjuicio de su derecho a la no reformatio in pejus porque eventualmente ya habrán cumplido el nuevo monto de la pena.

Para estudiar esto, la Sala recuerda que la Corte ha afirmado que la demora en la resolución de los recursos no configura perjuicio irremediable toda vez que esta espera hace parte de las cargas que tiene que asumir las partes dentro del proceso para que este se pueda surtir con todas las garantías. Dijo la Corte:

“La sola consideración de la demora en la decisión del recurso de casación no puede conducir a la configuración de un perjuicio irremediable por cuanto el proceso judicial, en cualquiera de sus manifestaciones, requiere de un cierto tiempo, determinado, entre otras razones, por la necesidad de garantizar derechos sustanciales de las partes y presenta, de hecho, por razones de congestión, demoras que si bien es necesario corregir en la medida de lo posible, imponen para las partes una carga que deben asumir. Máxime cuando se trata de

la controversia sobre un daño que versa sobre un interés eminentemente patrimonial, que por antonomasia es susceptible de reparación económica. No puede el juez de tutela, sin violentar el derecho de igualdad y sin un muy sólido sustento en la necesidad impedir la violación de un derecho constitucional fundamental, alterar esa situación para conceder en sede de tutela, de manera anticipada y sumaria, lo que debe ser objeto de decisión por el juez de casación.”¹⁴

Reiterando esta posición, esta Corporación consideró:

“Las consideraciones sobre la lentitud y morosidad de los procesos administrativos no pueden conducir a la configuración de un perjuicio irremediable por cuanto el proceso judicial, en cualquiera de sus manifestaciones, requiere de un cierto tiempo, entre otras razones, por la necesidad de preservar garantías constitucionales de las partes. La congestión judicial y demoras de los procesos es una realidad innegable, que aun cuando es necesario corregir en la medida de lo posible, imponen para las partes una carga que deben asumir, salvo en los casos en que excepcionalmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha identificado para la defensa de los derechos fundamentales. No puede el juez de tutela, sin vulnerar el derecho a la igualdad y sin que realmente concurra la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, alterar esa situación para conocer en sede de tutela, de manera anticipada y sumaria, lo que debe ser objeto de decisión por el juez ordinario.”¹⁵

En el presente caso la Sala estima que no procede conceder la tutela como mecanismo transitorio porque, por un lado, el señor Melquicedec Castañeda no hizo uso del recurso extraordinario de casación lo que, sin más consideraciones, hace improcedente la tutela. Por otro lado, la posible demora del trámite del recurso de casación interpuesto por el señor Santacruz no es argumento suficiente para conceder la tutela. El señor Santacruz, al igual que todas las personas que hagan uso del este recurso extraordinario, deben respetar los términos procesales establecidos más que como un obstáculo, como una garantía para el debido proceso.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO : CONFIRMAR las sentencias proferidas por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 17 de enero de 2002, y el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 21 de febrero de 2002.

SEGUNDO : Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia T-466/02

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Dimensiones (Aclaración de voto)

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Requisitos de operancia (Aclaración de voto)

En mi sentir, para que la no reformatio in pejus opere es necesario (i) que la decisión no

quebrante el principio de legalidad de las penas y (ii) que el juez se pronuncie sobre todos los elementos integrantes de la sentencia. De esta manera, no todo incremento punitivo en la segunda instancia significa desconocer la prohibición de reformatio in pejus, porque bien pueden existir defectos susceptibles de corrección en segunda instancia.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Se impone al de oportunidad (Aclaración de voto)

No existe en Colombia un sistema acusatorio puro donde impere el principio de oportunidad (que permite al Fiscal disponer de la acción penal en cualquier etapa del proceso), sino que, por el contrario, en nuestro sistema constitucional está previsto como regla general el principio de legalidad, que exige la sujeción de todo el proceso al ordenamiento jurídico en su integridad. De esta manera, no es de recibo la tesis según la cual todas las irregularidades derivadas de la sentencia quedan convalidadas cuando ni el Fiscal, ni el Ministerio Público, ni eventualmente la parte civil impugnan la decisión, porque el principio de legalidad se impone al de oportunidad.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Autoridades encargadas de velar por su cumplimiento (Aclaración de voto)

Resulta equivocado el argumento según el cual solamente el Ministerio Público y el Fiscal deben asegurar el principio de legalidad. Olvida la Corte que los sujetos procesales no son los únicos encargados de velar por este principio, sino que la propia Constitución encomienda al juez tan importante labor. Si el juez es el director del proceso es éste, inclusive en la segunda instancia, quien debe tomar las medidas necesarias para garantizar el respeto a la legalidad tanto del proceso como de las decisiones proferidas durante aquel.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala, me permito aclarar el voto en la sentencia de la referencia. En efecto, aún cuando comparto la decisión adoptada en el sentido de denegar la tutela por improcedente, debo hacer algunas precisiones sobre la prohibición de reformatio in pejus o reforma peyorativa.

La institución jurídica de la no reformatio in pejus ha sido reconocida expresamente como una garantía constitucional (CP. art.31) que adquiere una triple dimensión: (i) constituye un límite a la actividad del juez de segunda instancia para agravar la situación del imputado; (ii) es una garantía fundamental del debido proceso, en tanto evita que el imputado sea

sorprendido con una sanción que nunca tuvo oportunidad de controvertir; y (iii) permite el ejercicio libre del derecho de defensa, pues evita un fallo ex officio, que desborde las pretensiones de quien apela.

Su alcance está circunscrito a las sentencias cuando ellas sean impugnadas solamente por el procesado, o por el Ministerio Público si pretende favorecer a aquel. Sin embargo, lo esencial no es el número de recurrentes sino la naturaleza de las pretensiones, es decir, el interés para recurrir y si los apelantes se encuentran en la misma situación jurídica, como por ejemplo cuando impugnan la sentencia varios de los procesados.

La Corte Constitucional ha considerado que en virtud del sistema acusatorio, cuando el fiscal, como titular de la acusación, o el Ministerio Público, en su condición de garante de la legalidad del proceso, no impugnan la sentencia condenatoria, cualquier irregularidad derivada de la sentencia queda automáticamente convalidada. De esta manera, para la Corte, la prohibición de reformatio in pejus es absoluta, razón por la cual el juez de segunda instancia en ningún caso puede agravar la pena impuesta cuando el procesado es apelante único¹⁶. Para defender esta postura se argumenta también que el condenado no debe soportar la carga del error del juez y la máxima certeza jurídica que ofrece la sentencia.

A pesar de su aparente fuerza, considero que esas apreciaciones son erradas, no sólo porque ningún principio puede ser entendido en términos absolutos, según la propia jurisprudencia de la Corte, sino además, porque ello significaría la superioridad de la sentencia de primera instancia sobre la ley e incluso la propia Constitución, como alguna vez lo reconoció la propia Corte¹⁷.

En mi sentir, para que la no reformatio in pejus opere es necesario (i) que la decisión no quebrante el principio de legalidad de las penas y (ii) que el juez se pronuncie sobre todos los elementos integrantes de la sentencia¹⁸. De esta manera, no todo incremento punitivo en la segunda instancia significa desconocer la prohibición de reformatio in pejus, porque bien pueden existir defectos susceptibles de corrección en segunda instancia, como cuando el a quo olvida imponer penas accesorias, cambia la naturaleza de la sanción (prisión por arresto), omite pronunciarse sobre el pago de perjuicios, o cuando aplica una sanción más benigna pero cuyo sustento normativo ha desaparecido del ordenamiento.

En primer lugar, es necesario recordar que no existe en Colombia un sistema acusatorio puro

donde impere el principio de oportunidad¹⁹ (que permite al Fiscal disponer de la acción penal en cualquier etapa del proceso), sino que, por el contrario, en nuestro sistema constitucional está previsto como regla general el principio de legalidad, que exige la sujeción de todo el proceso al ordenamiento jurídico en su integridad. De esta manera, no es de recibo la tesis según la cual todas las irregularidades derivadas de la sentencia quedan convalidadas cuando ni el Fiscal, ni el Ministerio Público, ni eventualmente la parte civil impugnan la decisión, porque el principio de legalidad se impone al de oportunidad.

También resulta equivocado el argumento según el cual solamente el Ministerio Público y el Fiscal deben asegurar el principio de legalidad. Olvida la Corte que los sujetos procesales no son los únicos encargados de velar por este principio, sino que la propia Constitución encomienda al juez tan importante labor. Si el juez es el director del proceso es éste, inclusive en la segunda instancia, quien debe tomar las medidas necesarias para garantizar el respeto a la legalidad tanto del proceso como de las decisiones proferidas durante aquel.

En tercer lugar, aún cuando podría aducirse que se trata de un conflicto de derechos fundamentales (libertad del imputado vs. debido proceso y legalidad) que debe ser resuelto a favor del procesado, lo cierto es que ese conflicto sería apenas una apariencia, porque la prohibición de reformatio in pejus sólo se consolida una vez cumplidos los presupuestos de validez de la relación jurídico procesal, incluido obviamente el principio de legalidad. En estas condiciones, la exigibilidad de un derecho está condicionada siempre a la observancia de los requisitos mínimos señalados en el ordenamiento. Lo contrario supondría autorizar un fraude a la Constitución y la ley bajo el manto de una falsa certeza jurídica, pues no puede perderse de vista que el principio de legalidad constituye precisamente una garantía del ciudadano frente a las decisiones judiciales que, por lo mismo, puede y debe ser enderezado por el juez de segunda instancia cuando a ello hubiere lugar.

En esos términos y por las razones anteriormente expuestas dejo aclarado mi voto.

Fecha ut supra,

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

1 Ver sentencia T-474/92, M.P. Alejandro Martínez Caballero y Eduardo Cifuentes Muñoz (En esta ocasión se concedió la tutela al accionante en virtud de que en el proceso penal adelantado en su contra, él había apelado la decisión del a quo, en segunda instancia había sido absuelto por el ad quem, pero por interposición del recurso extraordinario de casación por la parte civil, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, había casado y condenado al accionante. Se estimó por parte de la Sala que al darse apelación por la parte civil, sólo se restringía la protección emanada del principio de no reformatio in pejus en lo referente a la responsabilidad civil.)

2 Ver SU-327/95, M.P. Carlos Gaviria Díaz. (En esta ocasión se comprobó la reforma en perjuicio que se había dado por parte del Tribunal, segunda instancia en el proceso, para ajustar la pena a la legalidad, ya que el a quo había ignorado la existencia de unas circunstancias de agravación. Por otro lado, se determinó que los accionantes no habían hecho uso del recurso de casación. No obstante, la Sala Plena juzgó que esto no era óbice para la procedencia de la tutela por falta de eficacia del otro mecanismo existente)

3 Ver SU-1722/00, M.P. Jairo Charry Rivas (En esta ocasión se concedió la tutela a los dos actores por vulneración del principio de la no reformatio in pejus por parte del Tribunal Nacional que había conocido en grado de consulta la decisión de un juez regional, siendo los petentes recurrentes únicos. Uno de los accionantes no había hecho uso del recurso de casación y, no obstante, obtuvo la protección vía tutela. El otro de los peticionarios sí había hecho uso del recurso de casación y la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 7 de mayo de 2000 había estimado que en materia de consulta no se aplicaba el principio de la no reformatio in pejus si de proteger el principio de legalidad se trataba.)

4 Ver sentencia T-533/01, M.P. Jaime Córdoba Triviño (En esta ocasión, la Corte estimó que en un proceso conocido por la justicia penal militar en el cual se había apelado y se había modificado en perjuicio la sentencia de primera instancia, era procedente la tutela. Si bien la ley le había consagrado el grado de consulta, para este tipo de casos y en consulta se permitía al juez agravar la pena en virtud del principio de legalidad, esto no se podía hacer cuando se estaba en el estudio de segunda instancia en la cual había apelante único porque se vulneraría el derecho fundamental de la no reformatio in pejus.)

5 Ver sentencia T-533/01, M.P. Jaime Córdoba Triviño

6 Op. cit.

7 Ver SU-327/95, M.P. Carlos Gaviria Díaz

8 Según el artículo 366 del Código de Procedimiento Civil (modificado por el D.E. 2282 de 1989, art. 1, num. 182, modificado a su vez por la Ley 592 de 2000, art. 1), establece como cuantía para recurrir en casación el monto equivalente a cuatrocientos veinticinco (425) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

9 Sobre el particular sostuvo la Corte: “(E)l actor tenía a su disposición los recursos que le concedía la ley contra el acto proferido por el Tribunal Administrativo de Córdoba y no es excusa de su conducta negligente, el hecho de pretender justificarse en el desconocimiento de la naturaleza del acto de ejecución, ya que el no conocer la naturaleza del acto de ejecución de la sentencia no impedía la interposición de los recursos; pues si el acto era de naturaleza administrativa contra él procedían recursos y si el acto era de naturaleza jurisdiccional, también era susceptible de impugnación. La naturaleza del acto o su variación no impedía que en uno u otro caso existiesen recursos legales contra él y el actor debió interponerlos oportunamente y no dejar vencer los términos, para acudir luego al mecanismo de la tutela que es improcedente en los eventos en que el actor haya dejado vencer los recursos de ley. Basta esta razón para que la tutela sea improcedente”, Corte Constitucional, Sentencia SU-622 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

10 Dijo la Corte en esta oportunidad: “(E)l recurso de revisión, tratándose de los procesos de pérdida de la investidura, ha sido previsto en la ley como especial, con la introducción de dos nuevas causales, la falta del debido proceso y la violación del derecho de defensa. Esas nuevas causales, que en realidad obedecen a un mismo instituto, el debido proceso, abren la posibilidad para que a través de la revisión se impugne la decisión de decretar la pérdida de investidura de un Congresista, por consideraciones que, en cuanto que tienen que ver con el debido proceso, son inmanentes al mismo. Así, el recurso de revisión se convierte en vía apta para resolver, no sólo asuntos externos y generalmente sobrevinientes al proceso, sino también aquellos que se deriven del error judicial en el curso mismo del proceso”, Corte Constitucional, Sentencia SU-858 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil

11 “La pregunta que surge es si la acción de revisión es el mecanismo idóneo para proteger, en cuanto al tema de la prescripción, el derecho fundamental que el accionante considera pudiere habersele violado. Al respecto la Corte expresa que existiendo como causal de revisión el que la acción no podía proseguirse por la prescripción, se considera que el accionante puede alegar la presunta violación de su derecho al debido proceso en dicha acción”, Corte Constitucional, Sentencia SU-913 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

12 En esta ocasión se estudió el caso de una reforma en perjuicio en la cual si bien no cabía casación en virtud del monto de la pena, ya que era menor a 8 años, sí era procedente para lo atinente a la condena en materia pecuniaria en virtud del monto impuesto en segunda instancia. En consecuencia se negó la tutela.

14 Ver sentencia T-310/01, M.P. Rodrigo Escobar Gil (En esta ocasión no se concedió la tutela a la accionante, parte civil en el proceso penal, quien había apelado la condena en perjuicios proferida por el a quo, viéndose disminuido el monto de los perjuicios a los que se condeno al sindicado en segunda instancia. La accionante hasta el momento de la interposición de la tutela no había hecho uso del recurso de casación y de haberse vencido el término para esto sin que se hubiera utilizado este otro medio, la tutela se tornaría improcedente. Además, la Corte adujo que encontrándose ejecutoriada la sentencia de segunda instancia, la concesión del recurso de casación no impide que la misma se cumpla por tanto no se daría el perjuicio irremediable para la accionante –por la falta de recursos que aducía tener- toda vez que ella podía iniciar un proceso ejecutivo para cobrar la condena en perjuicios del juez de segunda instancia antes de que se surtiera la casación)

15 Ver sentencia T-343/01, M.P. Rodrigo Escobar Gil (En esta ocasión la Corte negó la tutela como mecanismo transitorio al accionante quien había sido afectado por una medida policiva supuestamente arbitraria. Consideró la Corte que en virtud de la existencia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, independientemente de la larga duración del mismo, no era procedente la tutela.

16 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias SU-327 de 1995, T-751 de 199, SU-1553 de 2000 y SU-1722 de 2000, entre otras.

17 Corte Constitucional, Sentencia T-155 de 1995 MP. Fabio Morón Díaz

18 Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Sentencias de Casación del 26 de octubre de 1994 (MP. Edgar Saavedra Rojas), del 11 de noviembre de 1994 (MP. Jorge Enrique Valencia), del 29 de julio de 1992 (MP. Dídimo Páez Velandia) y del 9 de abril de 1992 (MP. Dídimo Páez Velandia), entre otras.

19 Solamente está reconocido en los juicios que se adelantan en el Congreso contra los altos funcionarios del Estado. Corte Constitucional, Sentencia C-062 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett).