

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR VIA DE HECHO-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reemplazo de la expresión “vía de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad”

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Evolución jurisprudencial

Como se observa en la evolución jurisprudencial en la materia, a las vías de hecho caracterizadas básicamente por la actuación caprichosa y arbitraria del operador judicial, se han sumado otras hipótesis en que éste no es el factor determinante de la objeción a la actuación judicial, pues si bien no configuran una burda trasgresión de la constitución, sí se está frente a decisiones aparentemente ajustadas a derecho, pero que resultan ilegítimas frente al ordenamiento jurídico por ser violatorias de derechos fundamentales; por tanto, éstas conjuntamente con las vías de hecho, pasan a integrar el excepcional cúmulo de eventos de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales. Lo anterior deriva de que para la jurisprudencia constitucional, la competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, que radica en el principio de autonomía e independencia judicial, no es absoluta sino, una atribución reglada emanada de la función pública de administrar justicia; que por lo mismo, se encuentra limitada por el orden jurídico pre establecido y principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho. Así entonces, pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, en esta labor no les es dable apartarse de las disposiciones de la constitución o la ley, ya que la justicia se administra con sujeción a los contenidos,

postulados y principios constitucionales que son de forzosa aplicación

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR VIA DE HECHO-Requisitos de procedencia

VIA DE HECHO POR DEFECTO SUSTANTIVO-Casos en que se presenta

Refiriendo de manera especial a la vía de hecho por defecto sustantivo, se precisa que ésta opera cuando la decisión se basa en una disposición ostensiblemente inaplicable para el caso, bien porque perdió vigencia, porque es inconstitucional, o porque no guarda conexidad material con los supuestos de hecho que originaron la controversia. Es decir, si los operadores judiciales desconocen las normas especiales que son aplicables al caso concreto, por ese hecho, esas decisiones son susceptibles de ser atacadas excepcionalmente en sede de tutela, pues violan el debido proceso. Una de las formas en que se configura el defecto sustantivo, es aquella en que la interpretación de las normas legales que hace el juez le llevan a fundar su decisión en disposiciones evidentemente inaplicables al caso, y/o a inaplicar la norma que es pertinente, es decir, da uso a la que no corresponde, o en todo caso, cuando cambia el sentido de la ley.

DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Defecto sustantivo

SENTENCIA ANTICIPADA EN LEY 600 DE 2000 Y ALLANAMIENTO DE CARGOS EN LEY 906 DE 2004-Aplicabilidad del principio de favorabilidad

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL SEGUN BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Elemento

fundamental del derecho al debido proceso que no puede desconocerse

#### PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-No distinción entre normas sustantivas y procesales

TRANSITO LEGISLATIVO-Regulación de efectos está limitada por aplicación del principio de favorabilidad

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-Aplicación del principio de favorabilidad en el sistema penal acusatorio

#### PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Criterios de aplicabilidad en la Ley 906/04

Se seleccionó el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 como norma aplicable por favorabilidad, porque de acuerdo con su contenido resultaba más benigna para la determinación jurídica de la sanción punitiva, considerando que la rebaja de pena que contempla (i) es materialmente más conveniente por permitir un menor tiempo de reclusión y con ello, (ii) se limita en lo menos posible el derecho fundamental de libertad personal, (iii) otorgando mayor amplitud al ejercicio del mismo. En forma concordante, se resaltó para la misma selección de esa norma, el criterio de la movilidad en la dosificación de las rebajas que dan los rangos de descuento punitivo en las dos normatividades, considerando que por ser mayor la que tiene el aplicador en el nuevo sistema, esto lo hace más permisivo. Estimó que las diminuentes del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, son fijas porque de acuerdo con la norma y según la etapa procesal en que se produzca el allanamiento, las rebajas son de una tercera parte o de una octava parte; mientras que en la ley 906 de 2004, unas son móviles y otras fijas, a saber: móviles las que determinan una rebaja de hasta la mitad ( artículo 351) y una rebaja de hasta una tercera parte (artículo 352), y fija, un descuento de una sexta parte ( artículo 367).

PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO E IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL-Aplicación del nuevo código de procedimiento penal para los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia de dicho código

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Debe analizarse cada caso en concreto

DERECHO A LA IGUALDAD EN SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aplicación gradual por distritos judiciales/DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Aplicación gradual por distritos judiciales/PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Delitos cometidos antes de la vigencia del nuevo código de procedimiento penal

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL EN LEY 906 DE 2004-Análisis jurisprudencial

SENTENCIA ANTICIPADA EN LEY 600 DE 2000 Y ALLANAMIENTO DE CARGOS EN LEY 906 DE 2004-Instituciones análogas con regulaciones punitivas diversas

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD PENAL-Sentencia anticipada Y aceptación de cargos son instituciones similares y coexistentes

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN RELACION CON LA LEY 906/04-Procede siempre y cuando no se esté frente a instituciones estructurales del nuevo sistema

## NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL-Formas de terminación anticipada del proceso

### NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL-Diferencias entre los preacuerdos y negociaciones con el allanamiento de cargos

Aunque 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, la independencia del allanamiento como segunda modalidad surge de su regulación expresa por el artículo 293 de la Ley 906 de 2004, que claramente los diferencia cuando 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”. Conforme al texto de la disposición mencionada, en el momento de la formulación de imputación existen dos formas de aceptación de cargos: una unilateral y otra preacordada, cuyas consecuencias están reguladas de manera independiente. La primera, por el artículo 288 de ese ordenamiento que determina que cuando en desarrollo de la audiencia de formulación de la imputación, el investigado acoge la posibilidad de allanarse a la imputación, obtendrá la rebaja de pena del inciso primero del artículo 351, que será hasta de la mitad de la pena imponible. La segunda, por el artículo 356 numeral quinto, que disciplina el desarrollo de la audiencia preparatoria, y establece que el juez dispondrá “que el acusado manifieste si acepta o no los cargos”; y si los acepta, procederá a dictar sentencia rebajando la pena a imponer “hasta en la tercera parte”.

### SENTENCIA ANTICIPADA EN LEY 600 DE 2000 Y ALLANAMIENTO DE CARGOS EN LEY 906 DE 2004-Normatividad prevista en nuevo sistema procesal penal es mucho más favorable a efectos de imponer sanción

Referencia: expedientes acumulados números:

T-1352006, T-1352007, T-1352759, T-1352848 y T-1364833, correspondientes en su orden a las acciones de tutela instauradas por los señores Mario León Orozco, Ignacio Morales, Leonardo Perilla, Rodrigo Martínez y Homero Bernal, en contra de las Salas Penales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Medellín, Neiva, Bogotá, Bucaramanga, y San Gil, respectivamente, y algunos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que obraron en primera instancia en relación con los pronunciamientos de los Tribunales mencionados.

Magistrada ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá D. C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil seis (2006).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Nilson Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos emitidos por los jueces constitucionales de instancia, dentro de los procesos de acción de tutela citados en la referencia respecto de los cuales, la Sala de Selección número Seis de la Corte Constitucional mediante autos del 8 y 22 de junio

de 2006, dispuso acumular los expedientes respectivos por presentar unidad de materia, para que fueran decididos conjuntamente en una sola sentencia.

## I.- ANTECEDENTES.

### Relación temática de los expedientes acumulados

Todas las acciones de tutela en los expedientes acumulados, tienen como origen la inconformidad de personas condenadas a penas privativas de la libertad establecidas en sentencias anticipadas dictadas de conformidad con el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, a quienes en algunas de las instancias de las autoridades encargadas del control y vigilancia del cumplimiento de sus condenas, les negaron la redosificación de sus penas de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, por lo que afirman, se les vulneró el debido proceso al no darse en su favor la aplicación del principio de favorabilidad penal.

### 1.- Hechos y pretensiones:

La pretensión generalizada de los actores en esas actuaciones, es que se les efectúe la redosificación de sus penas con la nueva normatividad penal por serles más favorable, toda vez que, de acuerdo con el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 la aceptación de cargos, implica una disminución de la mitad de la pena, mientras que bajo los postulados del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, esta rebaja no era sino de la tercera parte.

Las razones por las que fueron negadas las redosificaciones, permiten a su vez agrupar en tres bloques los casos acumulados, según los fundamentos esgrimidos por las autoridades accionadas para ello: 1) por no estar vigente la ley 906 de 2004 en el distrito judicial respectivo; 2) porque los hechos tuvieron ocurrencia bajo la vigencia de la Ley 600 de 2000, y 3) por considerar que las instituciones jurídicas de sentencia anticipada (artículo 40 de la ley 600 de 2000) y la aceptación de cargos (artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004), son sustancialmente distintas.

De esta forma, a continuación serán presentados sucintamente los hechos, argumentos y las pretensiones específicas que cada actor expone para fundamentar su acción:

1.- Porque la ley 906 de 2004, de acuerdo con la gradualidad en ella determinada, no había empezado a regir en el distrito judicial respectivo:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1.1- Expediente T- 1352007.-

El señor Rafael Ignacio Morales fue condenado en sentencia anticipada con rebaja de la tercera parte de la pena. Interpone acción de tutela en contra de la Sala Cuarta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva, porque en auto de 11 de mayo de 2005 revocó la decisión que había adoptado el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la misma ciudad el 9 de febrero de ese año, aplicándole por favorabilidad penal el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 para redosificarle su pena, con lo que a la vez le concedía el beneficio de libertad condicional.

El argumento del Tribunal para esta determinación es que la rebaja dispuesta en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, por favorabilidad sólo empezaría a operar en el Distrito Judicial de

Neiva en el año 2007 en que entrara a regir el nuevo sistema penal en ese Distrito Judicial; y que por consiguiente, tampoco tendría derecho a libertad condicional por no haber completado las 3/5 partes de pena cumplida.

Considera que con esa decisión se le vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a la libertad, y solicita al juez constitucional que en su caso también se dé aplicación de la favorabilidad como en la sentencia T-1211 de 2005 proferida por la Sala Novena de Revisión de esta Corte.

#### 1.2.- Expediente T- 1364833.-

El señor William Homero Bernal Callejas se acogió a sentencia anticipada y en su condena la pena le fue rebajada por allanamiento a los cargos en una tercera parte. Solicitó le fuera redosificada de su pena de acuerdo con el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 por favorabilidad, y tanto el Juzgado Penal del Circuito de Puente Nacional, Santander, el 10 de mayo de 2005 como la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil al resolver la apelación en junio del mismo año, le negaron su petición, considerando que no era procedente hacerle una mayor rebaja de pena de la que se le había concedido por la ley 600 de 2000, en razón a que la nueva ley no estaba en vigencia en los distritos judiciales de Santander.

Interpone en contra de esas autoridades acción de tutela porque estima que con esas decisiones se le ha dado un trato desigual al que en las sentencias de tutela de la Corte Constitucional T- 1211 de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández, y del 10 de febrero de 2006, M. P. Jaime Córdoba Triviño, se dio a los accionantes en sus mismas condiciones, pues en ellas se determinó que los artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004 guardan una misma filosofía con el artículo 40 de la ley 600 de 2000 y que por tanto, debían ser aplicados por favorabilidad en todo el territorio nacional.

Dice que una vez emitidos los anteriores fallos, formuló una nueva petición en el mismo sentido exponiendo los argumentos de la Corte Constitucional, pero que esta petición también le fue negada por el juzgado mediante auto de sustanciación, aduciendo que ya se había pronunciado sobre el tema.

2.)- Porque los hechos por los cuales se profirió la sentencia anticipada tuvieron ocurrencia en vigencia de la Ley 600 de 2000, y de acuerdo con esta normatividad se dosificó la pena:

2.1.- Expediente T- 1352848.-

En este caso, al señor Rodrigo Martínez Delgado que igualmente fue condenado con sentencia anticipada con rebaja de la tercera parte de la pena por acogerse a los cargos formulados por la Fiscalía, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bucaramanga el 7 de junio de 2005, y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, el 15 de septiembre de ese año, le niegan la redosificación de la pena por favorabilidad según la ley 906 de 2004, aduciendo que dicha rebaja no procedía por cuanto ya se le había efectuado la rebaja pertinente en los términos legales vigentes al momento del fallo condenatorio, que eran los de la ley 600 de 2000, disminuyéndole la pena en la tercera parte; y porque la disminución mencionada en el artículo 351 de la ley 906 de 2004, sólo se aplicaba a delitos cometidos con posterioridad al 1º de enero de 2005, fecha en que entró en vigencia dicha norma sustantiva, concluyendo por ende que sería improcedente entrar a dosificarle nuevamente la pena.

3.- Por considerar que las instituciones jurídicas de sentencia anticipada por allanamiento a los cargos y de rebaja de pena por aceptación de cargos en audiencia de imputación, son sustancialmente distintas.

### 3.1.- Expediente T- 1352006.-

El señor Mario León Orozco Duque, también fue condenado en sentencia anticipada por haberse allanado a los cargos formulados por la Fiscalía reduciéndosele la pena en una tercera parte. En esta oportunidad, tanto el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín el 11 de agosto de 2005, como el Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad en septiembre del mismo año, le negaron la redosificación de su pena de acuerdo con la ley 906 de 2004, aduciendo que la institución que rebaja la pena a la mitad por acuerdo suscrito en la resolución de imputación en esta ley, es diferente al beneficio que antes se consagraba por la aceptación de cargos para dictar sentencia anticipada de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 600 de 2000.

Por estas decisiones, el señor Orozco promueve acción de tutela en contra de las mencionadas autoridades judiciales, alegando que de acuerdo con las reiteradas enseñanzas de la Corte Constitucional<sup>1</sup>, las autoridades accionadas incurren en vía de hecho por defecto sustantivo, debido al empleo de interpretaciones inconstitucionales de la Ley 906 de 2004, porque desbordan el principio de autonomía judicial; por inaplicación de las disposiciones pertinentes por favorabilidad, y porque le causan un grave perjuicio toda vez que en su caso, lo solicitado implicaría que una vez disminuida la pena y abonados el tiempo de detención física y las rebajas por trabajo y estudio, tendría derecho a la libertad condicional por cumplimiento de las tres quintas partes de la pena.

Afirma que interpuesta la presente tutela y proferido el fallo de revisión citado, vuelve a presentar al juzgado solicitud para la redosificación por favorabilidad, y en esta oportunidad

le es concedida, el 21 de febrero de 2006, aduciendo el juez cambio jurisprudencial.

### 3.2.- Expediente T- 1352759

Al señor Leonardo Perilla Ávila quien fuera condenado en sentencia anticipada con rebaja de la tercera parte de la pena, se le niega la mencionada redosificación de conformidad con la ley 906 de 2004, esta vez por decisión del Juzgado 35 Penal de Circuito de Bogotá, del 13 de septiembre de 2005, que luego es confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, el 24 de noviembre de 2005, tomándose como fundamentos de la negativa, los criterios interpretativos dados por la Corte Suprema de Justicia respecto de la falta de identidad jurídica entre las instituciones de sentencia anticipada y de aceptación de cargos.

La acción de tutela fue interpuesta considerando vulnerado el debido proceso por este hecho y porque las mencionadas autoridades no le reconocieron al actor la atenuante de “estado de provocación” a que la Fiscalía de turno en la formulación de cargos hizo alusión. Esta última petición le fue negada una vez analizado y valorado el acervo probatorio del proceso, donde se concluye por los jueces que la circunstancia atenuante mencionada por la Fiscalía, no tenía respaldo probatorio en el proceso.

Las peticiones en la tutela se dirigen entonces, a que se le aplique el principio de favorabilidad redosificándole la pena según el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, y que se le reconozca la atenuante del estado de provocación dispuesta en el artículo 57 del Código Penal porque así fue considerado por la Fiscalía.

## 2.- Respuestas de las autoridades judiciales accionadas.

2.1.- Expediente T- 1352006.-

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En el auto en que se admite el trámite de esta tutela, se señalan como accionados al Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de “Cartagena” y a la Sala Penal del tribunal Superior “de la misma sede”, ordenando la notificación de la actuación a estas autoridades; luego, se corrige la jurisdicción de las autoridades que se vinculan por la de “Medellín”, y ellas ofrecen las siguientes respuestas:

2.1.1.- El Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, allega copia del auto del 21 de febrero del año en curso en que después de instaurada la presente acción, “redosificó la pena en aplicación a la Ley 906 de 2004 y le redimió la pena” e informa, que en esa fecha, “solicitó a la Penitenciaría Nacional de Itagüí - Antioquia, la resolución favorable o no, sobre la libertad condicional”, para resolver a su recibo conforme a derecho.

Al respecto, advierte la Sala que la presente tutela fue interpuesta el 13 de diciembre de 2005, adjuntándose como fallo acusado el Auto 1360 del 11 de agosto de 2005 proferido por el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín en que su rotulación señala: “Actuación: Niega petición de favorabilidad”, como efectivamente se dispone en la parte resolutiva expresando: “No acceder a las pretensiones del señor (a) MARIO LEÓN OROZCO DUQUE, orientadas a que se le aplique la Ley 906 de 2004 y Ley 975/05, decisión que se fundamenta en las razones consignadas en la parte motiva”.

Lo anterior, por cuanto en la respuesta del juzgado que se comenta, no se alude para nada a la anterior decisión que es la controvertida, sino que se aporta copia del Auto 0445 de 21 de febrero de 20062 proferido por la misma funcionaria, que es esencialmente contrario al acusado, toda vez que en la rotulación señala “Actuación: Aplica principio de favorabilidad 906 y redención de pena”, y en la parte pertinente de la resolutiva dice: “PRIMERO:

REDOSIFICAR a MARIO LEÓN OROZCO DUQUE, la pena que le impuso el Juzgado Segundo Único Especializado de Cartagena de Indias, por porte o tráfico de estupefacientes, en aplicación del principio de FAVORABILIDAD consagrado en la Ley 906 de 2004 art. 351 y en consecuencia SEÑALAR que la pena que en definitiva debe descontar, es de... SEGUNDO: REDIMIRLE al sentenciado,...”, decisión que fue notificada personalmente al actor el 24 de febrero del año en curso.

2.1.2.- En nombre de la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, responde el magistrado Santiago Apráez Villota como presidente de la misma. Manifiesta que la determinación acusada simplemente corresponde a una línea jurisprudencial de ese Tribunal, que en su oportunidad prohijó la postura mayoritaria de la Corte Suprema de Justicia frente al tema de la aplicación del principio de favorabilidad en punto de la rebaja prevista en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 planteado en los estrados judiciales; por lo que considera, esa Sala no hizo más que reiterar la postura indicada por la Corte Suprema en fallo del 23 de agosto de 2005 sobre la materia, los que transcribe.

Estima que por equivocada que parezca a algunos esa línea de pensamiento, jamás podría constituir una vía de hecho por defecto sustantivo, como quiera que no corresponde a una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, y menos aún, al capricho de los integrantes de la Sala, máxime cuando existen frente al tema de la rebaja de penas, disímiles interpretaciones que han dado para candentes debates, todas posibles y razonables con respaldo del ordenamiento jurídico, las cuales reflejan que la aplicación de la Ley no corresponde al querer del funcionario ni a una ostensible contradicción con el texto de la norma, que es lo que justamente distancia una interpretación judicial de una vía de hecho.

Por lo anterior, solicita que la protección tutelar pedida por el accionante sea declarada improcedente, teniendo en cuenta además, que los pronunciamientos de la Corte Constitucional en sentido contrario a la posición asumida por el Tribunal, se produjeron el 24

de noviembre de 2005 y 10 de febrero de 2006 con posterioridad al fallo emitido por la Sala que él preside, fechado el 23 de septiembre de 2005; y que así, al haber variado la jurisprudencia a favor de los procesados, éstos pueden acudir nuevamente al juez de primera instancia de acuerdo con lo previsto por el artículo 79/7 de la Ley 600 de 2000.

## 2.2.- Expediente T- 1352007.-

En respuesta a la acción interpuesta en su contra, el ente accionado se limita a remitir copia de la decisión cuestionada.

De acuerdo con el texto de esta providencia, el Tribunal partió de los criterios que para solucionar los conflictos sustantivos o procedimentales de las leyes penales en el tiempo, trae el artículo 45 de la Ley 153 de 1887, para luego precisar que los mismos determinan qué norma ha de aplicarse cuando una conducta o un proceso es susceptible de ser regulado por varias normativas, permitiendo entonces concretar la aplicación del principio de favorabilidad.

Así determinó que como los hechos del caso bajo su estudio ocurrieron en agosto de 1999 y en Neiva, de acuerdo con las expresas disposiciones sobre vigencia de la Ley 906 de 2004 para ese territorio, que sólo ocurriría hasta enero 1º de 2007, no existía sucesión normativa, por no estar esas normas vigentes allí todavía, lo que era supuesto indispensable para el efecto. En consecuencia, negó la aplicación de la favorabilidad del artículo 351 a hechos acaecidos antes de esa vigencia, o sea para quienes hayan delinquido en el distrito judicial de Neiva en vigencia de la Ley 600 de 2000.

Argumentó igualmente el Tribunal, que según criterio de la máxima autoridad judicial en

materia penal<sup>3</sup>, la fórmula que establece que la ley procesal aplicable a cada caso es la que se halle vigente al momento de la ocurrencia de los hechos, representa una notoria variable frente al texto adoptado en el artículo 6º de la Ley 600 de 2000, y con ese fundamento e invocando los presupuestos establecidos por la Corte Constitucional para la aplicación del test de igualdad, desestimó el trato discriminatorio hacia el condenado.

Luego, tras efectuar un análisis de las actuaciones que son permitidas al acusado en cada una de las normatividades y del momento en que pueden surtirse las mismas, -concretamente refiriéndose a la anterior aceptación de cargos y a los preacuerdos o negociaciones con la fiscalía del nuevo ordenamiento-, concluyó que los supuestos procesales de los dos sistemas no eran los mismos, y ello excluía su identidad para la aplicación de la favorabilidad penal. Se indicó además, que si en gracia de discusión se quisiera acudir a esta figura, debía tenerse en cuenta que en el mismo artículo 351 se establece la discrecionalidad del funcionario para fijar el porcentaje de esa reducción y por tanto, perfectamente no podría llegar al 50%, mientras que la rebaja de pena por sentencia anticipada, está fijada en la 1/3 u 1/8 parte, dependiendo solamente del momento procesal en que se solicite la terminación anticipada del proceso.

### 2.3.- Expediente T- 1352759.-

2.3.1.- En la respuesta del Juzgado 35 Penal del Circuito, se informa que el 30 de abril de 2004 condenó en sentencia anticipada al accionante y que la pena fue modificada en segunda instancia por el Tribunal.

Que luego de ejecutoriada esta última decisión, el defensor del condenado solicitó aplicación del principio de favorabilidad para readecuar su pena, en dos vías: (i) por existir la atenuante de un estado de provocación, y por (ii) por redosificación de la pena de acuerdo con la nueva normatividad penal por ser las rebajas de pena más favorables, peticiones que le fueron

negadas por las siguientes razones:

(i) El reconocimiento del estado de provocación, porque éste en razón de su planteamiento en el acta de formulación de cargos, fue objeto de discusión y controversia en las sentencias de instancia. Sobre el punto del fallo de primera instancia cita las siguientes consideraciones por las que no se accedió a su reconocimiento: “De la atenta y cuidadosa lectura de la indagatoria del procesado, se refiere a unos hechos o circunstancias que resultan ilógicos e increíbles para poder deducir “la provocación” que menciona la Fiscalía, máxime si se encontraba bajo el influjo de bebidas embriagantes, siendo el alcohol etílico depresor del sistema nervioso central...” – “...Fuera de la no (sic) estar probada la existencia de esas supuesta “provocación” que mencionó la señora Fiscal Delegada, tampoco se ha demostrado que el sindicado haya sufrido esa alteración emocional intensa...”; y de la sentencia de segunda instancia transcribe: “En cuanto al reconocimiento de la alegada provocación, esta Sala comparte los planteamientos expuestos por el a quo, ya que de los elementos de juicio allegados al expediente, se vislumbra que el actuar del Sr. Perilla Ávila, no se produjo en circunstancias de alteración emocional excusable determinado por el comportamiento de la víctima...”.

(ii) Sobre la redosificación de la pena por favorabilidad de la nueva normatividad, manifiesta que la negación en ambas instancias se da porque se siguió la jurisprudencia que sobre el tema había pronunciado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. A ello adicionó que en gracia de discusión, si esa aplicación fuera procedente, la disposición del artículo 351 de la Ley 906 de 2004 en ningún momento determina que la rebaja siempre sea de la mitad, sino que puede ser “hasta la mitad”, y dentro de ese rango, se encuentra la rebaja de la tercera parte que se le otorgó en virtud de la Ley 600 de 2000.

Así, considera este accionado que se está frente a una improcedencia de la tutela porque lo que se pretende es revivir el debate y que pudiendo acudir en casación, el actor no lo hizo, por lo que los pronunciamientos referidos hicieron tránsito a cosa juzgada.

2.3.1.- Los Magistrados del Tribunal accionado, no respondieron la demanda de tutela.

2.4.- Expediente T- 1352848.-

2.4.1.- El Juzgado 2º Penal del Circuito de Bucaramanga en su respuesta, se limita a efectuar un recuento cronológico de lo que ha sido el sentido de las decisiones adoptadas en relación con el accionante, sin hacer ninguna referencia a los fundamentos de las mismas.

2.4.2. El Magistrado ponente de la decisión acusada en respuesta, sostiene que ese fallo está muy lejos de constituir una vía de hecho por hallarse debidamente fundamentado, estar basado en una interpretación razonable de las normas procesales, y porque a su vez atiende y respeta la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia, como puede verse en la simple lectura de esa decisión.

Que no se demostró equivocación de esta interpretación en materia grave, por cuanto no se ha determinado unánimemente si la figura de la aceptación de cargos entendida como una forma de terminación anticipada del proceso, en ambos estatutos es igual para que opere la favorabilidad, ni que lo previsto en el artículo 351 sea más favorable a los intereses de quienes con anterioridad a la vigencia de este precepto se acogieron a sentencia anticipada.

Que al respecto, existen varios criterios entre los cuales la Corte Suprema de Justicia acogió aquel que señala que los dos institutos de trato son diferentes en los dos sistemas procesales y por tanto, no puede predicarse el principio de favorabilidad que reclama el accionante; criterio que dice, comparte la Sala que preside y que fue fundamento de la decisión que se

ataca.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

## 2.5.- Expediente T-1364833.-

2.5.1.- El Juzgado Penal del Circuito de Puente Nacional, presenta un resumen cronológico del sentido de algunas decisiones proferidas en el caso del accionante, manifestando que por auto de sustanciación de marzo 6 del año que avanza se negó la solicitud de redosificación de la pena por cuanto la ley no estaba vigente en ese territorio, y ya en pretérita oportunidad se había pronunciado sobre ese tema.

2.5.2.- El Tribunal de San Gil se limita a remitir copia de la decisión que confirma la negativa a la aplicación de la favorabilidad solicitada por el accionante.

## II.- DECISIONES DE TUTELA QUE SE REVISAN.-

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia fungió como juez constitucional de primera y única instancia, ya que ninguna sentencia fue impugnada, en todas las actuaciones en Revisión, decidiendo negativamente las tutelas con fallos en contra de los cuales se formularon, en todos los casos, 3 salvamentos de voto y una aclaración.

El criterio cardinal para la negativa de esa Corporación, fue la falta de identidad entre los supuestos de hecho por los que se otorgan los beneficios referidos en las dos legislaciones, lo

que en su opinión, desvertebra la sucesión legal del objetivo en las normas en conflicto que es requisito sine quanon para la aplicación de la ley penal por favorabilidad.

Es de anotar que todos los fallos de instancia en la tutela, fueron emitidos con posterioridad a las sentencias T-1211 de 2005 y T-091 de 2006 de esta Corporación, que fueran invocados como precedente de decisión para el tema en todas las actuaciones. En ellos se esbozaron las siguientes consideraciones:

1) En los expedientes T- 1352006 y T- 1352007, además de la coincidencia de su fecha de emisión, marzo 14 de 2006, se presentan idénticos los contenidos de las providencias a partir del acápite de “Fundamentos de la acción”, excepción hecha de los aspectos específicos de identificación de cada proceso. En estas decisiones, al igual que en la que corresponde al expediente T-1352848 proferida el 7 de febrero de esta anualidad que contiene argumentos adicionales, en la parte motiva se efectúa el siguiente análisis:

1.1) Advierte esa Corporación, que no obstante las conclusiones a que llegó una de las Salas de Revisión de la Corte Constitucional en la sentencia T-1211 de 20054, esa autoridad seguía considerando que las interpretaciones que han surgido sobre la procedencia o improcedencia de la rebaja de pena hasta la mitad prevista en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 a casos en los que se aplicó la diminuente del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, responden a posturas serias, razonadas y fundadas, que consultan los principios y garantías constitucionales; y que como tales, no pueden ser calificadas de vía de hecho.

En ese orden de ideas, reprodujo apartes de las consideraciones efectuadas por esa Colegiatura en otras sentencias alusivas al tema5, y en ellos fundamenta la persistencia en su posición, estimando que por tratarse de casos similares a los resueltos con esos razonamientos, la decisión debía mantenerse en el mismo sentido. Estos argumentos en síntesis expresan que:

(i) La rebaja de la pena hasta la mitad prevista en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, no es aplicable por favorabilidad a casos de sentencia anticipada (artículo 40 de la Ley 600 de 2000) “porque para ello es necesario que los supuestos fácticos y procesales que gobiernan los institutos sean idénticos, y entre la sentencia anticipada de la ley 600 y los preacuerdos de la ley 906, se advierten diferencias procesales y sustanciales que impiden su equiparación”;

(ii) Que no hay esa identidad porque se advierte que se está ante modelos procesales diferentes “desde el momento en que se establece que la diligencia de audiencia de formulación anticipada de cargos no tiene existencia en la codificación procesal de 2000, y entonces hay que hacer un esfuerzo desmedido para encontrarle parangón. Pero no se trata solo de eso. Más allá de las diferencias que puedan advertirse y que de hecho se advierten entre los dos institutos, deben tenerse en cuenta los principios, antecedentes, finalidades y proyecciones político criminales que han determinado su estructuración”;

(iii) Que “la filosofía e importancia de la sentencia anticipada del estatuto anterior, no es la misma del allanamiento y de los acuerdos del sistema oral”, porque en la normatividad anterior, la terminación anticipada constituía la excepción a la ordinaria que se producía después de recorrer todos los estadios procesales; mientras que en el oral, se busca que la terminación anticipada sea la norma y la finalización por vía ordinaria la salvedad;

(iv) Que por esto, “la rebaja de penas hasta la mitad prevista en el inciso primero del artículo 351 de la ley 906 de 2004, no puede ser entendida como un instrumento orientado a hacer mas laxa la respuesta del Estado frente a la criminalidad, sino como medio para ofrecer una alternativa seductora al implicado que evite que el proceso discurra por todas sus etapas, en un modelo que en términos de recursos económicos es mucho más costoso que el anterior, no solo por la infraestructura que demanda sino por el precio horas hombre que significa el

desfile de elementos cognoscitivos frente al juez”;

- (v) Que la reducción de la pena del artículo 351, es un instrumento de política criminal con el que no se tiene la intención en el nuevo régimen de imponer penas más benignas, porque para ello hubiera bastado reformar el código penal en tal sentido; pero que “lo hizo para aumentar las penas y dotar al sistema de una herramienta que sedujera a la mayoría de los procesados, y permitiera finiquitar tempranamente el proceso sin mayores esfuerzos y gastos procesales”, pues, “no en vano el incremento punitivo entraría a regir con el nuevo sistema”;
- (vi) Que la mayor rebaja de pena por terminación anticipada en el sistema oral, obedece a la mayor drásticidad de las penas en el mismo; y así “el derecho premial no puede convertirse en una dádiva punitiva, so pretexto de aplicar el principio de favorabilidad para beneficiar con la misma rebaja a quienes vienen siendo juzgados por los mismos delitos con penas más benignas”.

En la sentencia del expediente T-1352848, en la que originalmente se formulan las tesis trascritas, adicionalmente a lo que se ha referido, se consideró que la aplicación de las rebajas de pena del artículo 351 a delitos con penas más benignas del anterior sistema, generaría una inequidad manifiesta de imposible justificación y en desmedro de la justicia; por ello, estimó que “si no se asume la solución de los conflictos desde la perspectiva del sistema, desde los fundamentos del Estado y los principios del derecho penal, la realización del postulado de igualdad y de proporcionalidad entre la afectación del bien jurídico y la respuesta punitiva, quedarían en entre dicho por fuerza de interpretaciones que conducen a soluciones abiertamente contradictorias, como la que se ha expuesto”.

Atendiendo al hecho de que en las decisiones que revisaba se reproducen los anteriores planteamientos, el juez de tutela las consideró como ajustadas a derecho por lo que concluyó

que las acciones de tutela interpuestas eran improcedentes, en razón a que este mecanismo no procede sino en contra de actos que sólo tienen apariencia de decisiones judiciales, en cuanto son vías de hecho a las que se llega porque en ellas subyacen defectos orgánicos, sustantivos o procedimentales, o por la insuficiente sustentación o justificación de la decisión, o por ignorar el precedente judicial, por la inducción en error a la autoridad judicial, o por adoptar interpretaciones incompatibles con la Carta, irregularidades que no encontró en los fallos enjuiciados.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

2) En el expediente T-1352759, se dicta sentencia negando la tutela el 14 de marzo de 2006. En ella se abordaron dos problemas jurídicos: a) el primero, atinente a la redosificación de la pena por favorabilidad en los términos en que se debate el tema en esta actuación, y b) el segundo, referente a la dosificación punitiva por el “estado de provocación”.

En orden a resolver los problemas planteados, los fundamentos de esta decisión en lo que hace al primer problema mencionado, se muestran coincidentes con los de las anteriores. Al punto consideró la Sala de Casación Penal que el tema objeto de discusión, está circunscrito a un asunto estrictamente interpretativo de la Ley, circunstancia que imposibilita al juez de tutela inmiscuirse en lo que es tema propio y exclusivo de las autoridades competentes que actúan como jueces naturales.

Bajo esta perspectiva estimó esa Sala que como la tutela sólo es viable cuando no se cuente con otro medio ordinario de defensa, y el actor en el caso hizo uso de ellos dentro del trámite judicial ordinario que corresponde a la ejecución de la sanción dispuesta en su contra, frente a las decisiones adoptadas por el competente para ello, no tiene facultad para interferir en el asunto el juez de tutela.

Así, al encontrar adecuados los fundamentos fácticos y jurídicos de los fallos, y razonable la interpretación de la ley, se avalaron las decisiones de las instancias ordinarias que disponían

no reducirle la pena por favorabilidad penal, por falta de identidad entre los objetivos legales de los preceptos a aplicar, ni por el estado de provocación ante la ausencia probatoria del mismo.

Para el segundo problema jurídico, advirtió la Sala de Casación que ante la determinación del Tribunal, el accionante tuvo oportunidad de acudir a la casación esgrimiendo los argumentos del desconocimiento de la diminuente punitiva de “estado de provocación” que formula en la solicitud de amparo tutelar, y como no lo hizo, se denota la improcedencia de la utilización del instrumento de carácter residual.

3) En el expediente T-1364833, la misma Corporación profiere fallo en idéntico sentido, el 4 de abril de 2006. Dice que el tema en debate alude a una problemática jurídica relativa a la aplicación retroactiva y favorable del artículo 351 de la ley 906 de 2004, a hechos cometidos con anterioridad a su vigencia, y para casos en que se profirió sentencia anticipada bajo el artículo 40 de la ley 600 de 2000; y que en relación con éste, la posición mayoritaria que esa Sala ha adoptado, es no considerar viable tal aplicación y en los fallos de las instancias atacados se limitan a reiterarla, por lo que hay ausencia de vías de hecho en ellas.

Destaca del fallo la Sala de Casación, los argumentos por los que se sostiene la falta de identidad de las instituciones jurídicas cuando señala que: (i) la aceptación de cargos prevista en las normas de la Ley 906 de 2004 ( arts. 351, 352, 356-5 y 367), constituye por regla general un acuerdo bilateral entre el Fiscal y el imputado en el que pueden negociar el monto de rebaja punitiva, evento en el que corresponde al juez de conocimiento dictar la sentencia teniendo en como guía dicho acuerdo, salvo que advierta la trasgresión de garantías fundamentales; por lo que la rebaja no es unilateral como sucedía en el pasado régimen de sentencia anticipada; y porque (ii) las figuras pertenecen a sistemas procesales de enjuiciamiento contrapuestos, conclusión lógica y jurídica que necesariamente lleva a excluir la pretendida aplicación del principio de favorabilidad porque este sólo opera ante la coexistencia de legislaciones posibles, lo que se verifica cuando los dos institutos parten de

los mismos supuestos de hecho, evento que en este caso no ocurre.

### III.- PRUEBAS.-

Se consideran relevantes de las allegadas a los expedientes acumulados:

#### 1.- Expediente T-1352006.-

\* Copia de la sentencia anticipada<sup>6</sup>

\* Decisiones de primera y segunda instancia que niegan la petición de favorabilidad.<sup>7</sup>

#### 2.- Expediente T-1352007.-

- Copia de la sentencia anticipada<sup>8</sup>

\* Decisión de segunda instancia que revoca la aplicación de la favorabilidad.<sup>9</sup>

#### 3.- Expediente T-1352759.-

\* Copia de la sentencia anticipada<sup>10</sup> y modificación de la misma en apelación<sup>11</sup> .

\* Decisiones de primera y segunda instancia que niegan la petición de favorabilidad.12

4.- Expediente T-1352848.-

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

\* Copia de la sentencia anticipada13.

\* Decisiones de primera y segunda instancia que niegan la petición de favorabilidad.14

5.- Expediente T-1364833.-

\* Copia de la sentencia anticipada15.

\* Decisión de segunda instancia que niega la petición de favorabilidad.16

#### IV.- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

##### 1. Competencia.

Esta Sala es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

## Actuaciones en la Corte Constitucional.-

Ante la identidad temática de los casos en estudio, en las Salas de Selección respectivas se dispuso su acumulación para que fueran fallados en una misma sentencia, siendo repartidos los expedientes para su sustanciación a la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández.

En este trámite, la Sala Novena de Revisión encontró necesario para un mejor proveer, contar con todas las sentencias anticipadas proferidas a los accionantes y por ello, mediante Auto fechado el 15 de septiembre de 200617, dispuso fueran allegadas a la actuación las faltantes, suspendiendo en el mismo acto los términos para fallar.

En cumplimiento de la anterior orden, se recibieron en esta Corte las sentencias anticipadas impuestas a los accionantes Rafael Ignacio Morales, expediente T-1352007, y William Homero Bernal Callejas, expediente T- 1364833.

## 2.- Problema Jurídico.

En esta oportunidad la Sala debe dilucidar si en las situaciones fácticas que rodean los casos en estudio, por ellas agrupados para esta etapa de Revisión, se dan los presupuestos para aplicar por favorabilidad el artículo 351 inciso 1º de la Ley 906 de 2004 - aceptación unilateral de cargos - a los accionantes que fueron condenados acogiéndose a sentencia anticipada conforme al artículo 40 de la Ley 600 de 2000, para con ello establecer, si se configura violación del principio de favorabilidad penal y por ende al debido proceso con la negativa de las autoridades accionadas a acceder a la redosificación de las penas de los actores al amparo del mencionado artículo 351, al considerar que ello no es posible porque:

- 1) La ley 906 de 2004 de acuerdo con la gradualidad en ella determinada, no había comenzado a regir en el distrito judicial respectivo;
- 2) Los hechos por los cuales se profirió la sentencia anticipada tuvieron ocurrencia en vigencia de la Ley 600 de 2000, y de acuerdo con esta normatividad se dosificó la pena; o,
- 3) Por considerar que las instituciones jurídicas de sentencia anticipada (artículo 40 de la ley 600 de 2000) y la aceptación de cargos (artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004), son sustancialmente distintas al punto de no generarse entre ellas una sucesión en el objetivo legal de regulación, siendo este requisito sine quanon para la aplicación del principio de favorabilidad.

Previo a resolver el problema jurídico suscitado, la Sala reiterará (i) los criterios generales sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, a propósito de la configuración de vías de hecho y (ii) sobre la aplicación del principio de favorabilidad en relación con la Ley 906 de 2004 conforme la sentencia C-592 de 2005 y demás pronunciamientos de ésta corporación. Con lo anterior, entrará a resolver los casos en estudio, explicando además los criterios con que en sede de revisión se han entendido las instituciones jurídicas de la sentencia anticipada y de la aceptación de cargos, de cara a la aplicabilidad del principio de favorabilidad en materia de redosificación de la pena.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando en éstas se haya incurrido en vía de hecho.

3.1.- Conforme al mandato contenido en el artículo 86 de la Constitución, la Corte Constitucional ha dispuesto una doctrina a cerca de la procedencia de la acción de tutela

contra las providencias expedidas por las autoridades judiciales. En un comienzo, esta atribución tuvo fundamento en los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991. Sin embargo, dichas disposiciones fueron declaradas inexequibles en la sentencia C-543 de 199218, en la cual se consideró que valores como la seguridad jurídica y la cosa juzgada son relevantes en nuestro sistema normativo y justifican la intangibilidad de las decisiones judiciales. No obstante lo anterior, en esa misma providencia se advirtió que ciertos actos no gozan de esas cualidades y que, por tanto, frente a actuaciones de hecho la acción de tutela sí procede para proteger los derechos fundamentales. La Corte afirmó en ese entonces:

“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, (...). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia”.

Así las cosas, a partir de la sentencia T-079 de 199319, con base en una decisión tomada por la Corte Suprema de Justicia en donde concedió una acción de tutela contra una sentencia judicial y respetando la ratio decidendi de la sentencia C-543 de 1993, paulatinamente se

fueron definiendo el conjunto de defectos que tienen el poder de justificar la procedencia del amparo para que se protejan los derechos fundamentales de quienes acuden al Estado para que resuelva un conflicto a través de la administración de justicia.

Posteriormente, la Corte agrupó el enunciado dogmático “vía de hecho”, previsto en cada una de las sentencias en donde se declaró que la tutela era procedente frente a una actuación judicial anómala, e ideó los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Éstos constituyen pautas que soportan una plataforma teórica general de la acción de tutela contra actuaciones jurisdiccionales y, por tanto, constituyen el trasfondo de las causas que pueden generar la violación de la Constitución, por la vulneración de los derechos fundamentales en la cotidianidad de las prácticas judiciales.

La nueva enunciación de tal doctrina ha llevado, en últimas, a redefinir el concepto de vía de hecho, declarado como el acto absolutamente caprichoso y arbitrario<sup>20</sup>, producto de la carencia de una fundamentación legal y con la suficiente envergadura para concernir al juez constitucional. En su lugar, con la formulación de los criterios, se han sistematizado y racionalizado las causales o defectos con base en un mismo origen: la penetración de la Constitución y los derechos fundamentales en la rutina judicial. Al respecto, en la sentencia T-949 de 2003<sup>21</sup>, la Sala Séptima de Revisión explicó lo siguiente:

“Esta Corte en sentencias recientes ha redefinido dogmáticamente el concepto de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Esta redefinición ha operado a partir del poder de irradiación del principio de eficacia de los derechos fundamentales (art. 2 C.P.) y de una interpretación sistemática de diversas disposiciones de la Constitución (arts. 1, 2, 13, 86, 228 y 230 C.P.).

“En esta tarea se ha reemplazado el uso conceptual de la expresión “vía de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad”. Lo anterior ha sido inducido por la urgencia de una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita “armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad 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 (Sentencia T-462 de 2003)”.

Además, en la sentencia T-1285 de 200522, esta Sala de Revisión expuso cada uno de los criterios de procedibilidad de la siguiente manera:

“La sistematización de los criterios o causales a partir de los cuales es posible justificar el advenimiento de una tutela contra una decisión judicial, ha generado que la Corte advierta dentro de ellos la obligación del operador de respetar los precedentes y de guardar respeto y armonía entre su discrecionalidad interpretativa y los derechos fundamentales previstos en la Constitución<sup>23</sup>. En este punto es necesario prevenir que la Corporación ha definido e identificado dentro del ejercicio jurisdiccional, la obligación de argumentar suficientemente cada una de sus decisiones y también de ponderar con claridad los derechos fundamentales que se encuentren en disputa. El principio de eficacia de los derechos fundamentales y el valor normativo de la Constitución obligan al juez a acatar, emplear e interpretar explícitamente las normas legales aplicables a un caso concreto, pero también a justificar y ponderar las pugnas que se llegaren a presentar frente a la Carta Política<sup>24</sup> y los derechos fundamentales”<sup>25</sup>..

“Pues bien, conforme a los anteriores presupuestos y como recapitulación de las diferentes

decisiones adoptadas, la Corte ha identificado y congregado a los criterios en seis apartados que ha definido de la siguiente manera<sup>26</sup>:

- i. Defecto sustantivo, orgánico o procedural: La acción de tutela procede, cuando puede probarse que una decisión judicial desconoce normas de rango legal, ya sea por aplicación indebida, error grave en su interpretación, desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes, o cuando se actúa por fuera del procedimiento establecido<sup>27</sup>.
- ii. Defecto fáctico: Cuando en el curso de un proceso se omite la práctica o decreto de pruebas o estas no son valoradas debidamente, con lo cual variaría drásticamente el sentido del fallo proferido<sup>28</sup>.
- iii. Error inducido o por consecuencia: En la cual, si bien el defecto no es atribuible al funcionario judicial, este actuó equivocadamente como consecuencia de la actividad inconstitucional de un órgano estatal generalmente vinculado a la estructura de la administración de justicia<sup>29</sup>.
- iv. Decisión sin motivación: Cuando la autoridad judicial profiere su decisión sin sustento argumentativo o los motivos para dictar la sentencia no son relevantes en el caso concreto, de suerte que puede predicarse que la decisión no tiene fundamentos jurídicos o fácticos<sup>30</sup>.
- v. Desconocimiento del precedente: En aquellos casos en los cuales la autoridad judicial se aparta de los precedentes jurisprudenciales, sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, de forma tal que la decisión tomada variaría, si hubiera atendido a la jurisprudencia<sup>31</sup>.
- vi. Vulneración directa de la Constitución: Cuando una decisión judicial desconoce el contenido de los derechos fundamentales de alguna de las partes, realiza interpretaciones inconstitucionales o no utiliza la excepción de inconstitucionalidad ante vulneraciones protuberantes de la Carta, siempre y cuando haya sido presentada solicitud expresa al respecto<sup>32</sup> .

Como se observa en la evolución jurisprudencial en la materia, a las vías de hecho caracterizadas básicamente por la actuación caprichosa y arbitraria del operador judicial, se han sumado otras hipótesis en que éste no es el factor determinante de la objeción a la actuación judicial, pues si bien no configuran una burda trasgresión de la constitución, sí se está frente a decisiones aparentemente ajustadas a derecho, pero que resultan ilegítimas frente al ordenamiento jurídico por ser violatorias de derechos fundamentales; por tanto, éstas conjuntamente con las vías de hecho, pasan a integrar el excepcional cúmulo de eventos de procedibilidad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales.

La Corte sostiene que en estas condiciones se permite armonizar los principios de autonomía judicial y de seguridad jurídica con el de la eficacia de los derechos fundamentales. Al respecto ha manifestado: “Lo anterior ha sido inducido por la urgencia de una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad 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”<sup>33</sup>.

3.2. Refiriendo de manera especial a la vía de hecho por defecto sustantivo, se precisa que ésta opera cuando la decisión se basa en una disposición ostensiblemente inaplicable para el caso, bien porque perdió vigencia, porque es inconstitucional, o porque no guarda conexidad material con los supuestos de hecho que originaron la controversia. Es decir, si los operadores judiciales desconocen las normas especiales que son aplicables al caso concreto, por ese hecho, esas decisiones son susceptibles de ser atacadas excepcionalmente en sede de tutela, pues violan el debido proceso.

Una de las formas en que se configura el defecto sustantivo, es aquella en que la interpretación de las normas legales que hace el juez le llevan a fundar su decisión en disposiciones evidentemente inaplicables al caso, y/o a inaplicar la norma que es pertinente, es decir, da uso a la que no corresponde, o en todo caso, cuando cambia el sentido de la ley; y al respecto ha dicho la Corte:

“La Corte Constitucional ha señalado en su jurisprudencia que el defecto sustantivo que convierte en vía de hecho una sentencia judicial, opera cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto<sup>34</sup>, bien sea, por ejemplo (i.) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii.) porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, (iii.) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional<sup>35</sup>, (iv.) porque ha sido declarada inexistente por la propia Corte Constitucional<sup>36</sup> o, (v.) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.<sup>37</sup>

Y en especial, tratándose de la interpretación de la aplicación del principio de favorabilidad penal, en la sentencia T-567 de 1998, la Corte precisó que “aquella providencia que, de manera flagrante, vulnera el principio de favorabilidad, queda de inmediato revestida de un defecto sustantivo de tal magnitud que origina una vía de hecho”.

3.3.- Lo anterior deriva de que para la jurisprudencia constitucional, la competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, que radica en el principio de autonomía e independencia judicial, no es absoluta sino, una atribución reglada

emanada de la función pública de administrar justicia; que por lo mismo, se encuentra limitada por el orden jurídico pre establecido y principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

Así entonces, pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, en esta labor no les es dable apartarse de las disposiciones de la constitución o la ley, ya que la justicia se administra con sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales que son de forzosa aplicación<sup>38</sup>, tales como los de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y el de favorabilidad, entre otros<sup>39</sup>.

4. – Criterios sobre la aplicabilidad del principio de favorabilidad en la Ley 906 de 2004, conforme las sentencias C-592 y C-801 de 2005 de ésta Corporación.

En demanda de inconstitucionalidad contra 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 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, un ciudadano consideró que se desconocía el principio de favorabilidad en materia penal. La Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia C-592 de 2005 declaró su exequibilidad, pues consideró que la única interpretación posible de la expresión acusada 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.

La Corte en la parte motiva de la providencia mencionada, analizó el principio de favorabilidad penal en referencia a la aplicación de la Ley 906 de 2004 a hechos acaecidos antes de su vigencia y en los Distritos Judiciales donde aún no ha entrado en vigor por su

implantación gradual.

Se recordó en la mencionada sentencia, que de acuerdo con las normas que integran el bloque de constitucionalidad en materia penal<sup>40</sup>, el principio de favorabilidad constituye un elemento fundamental del debido proceso que no puede desconocerse<sup>41</sup>, y ello sin duda se revela en el carácter imperativo con que el inciso segundo del artículo 29 de la Constitución Política se dispone en el ordenamiento:

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

Bajo esta óptica, en la sentencia se refirió nuevamente a los conceptos doctrinales de la ultractividad<sup>42</sup> y retroactividad<sup>43</sup> de la ley en materia penal, y resaltando la concordancia con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia manifestada en diferentes ocasiones<sup>44</sup>, se reiteró 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.

Así se confirma por la jurisprudencia, que es necesario hacer una correlación entre el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 que prevé la regla general de aplicación inmediata de la ley procesal con el artículo 29 constitucional, de donde se concluye que independientemente del efecto general inmediato de las normas procesales, el principio de favorabilidad debe operar para garantizar la aplicación de la norma penal más favorable, sin que por ello en materia

penal pueda hacerse distinción entre normas sustantivas y normas procesales cuando resulten más benéficas al procesado.

En esta dirección, se resalta en el mencionado fallo que la Corte Constitucional 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”.

La sentencia C-592/05 además, trajo a colación pronunciamientos de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>45</sup> en que se siguen por esa Corporación los anteriores planteamientos jurisprudenciales para permitir la operancia del principio de favorabilidad penal, concretamente haciendo aplicación de las disposiciones de la Ley 906 de 2004 en casos sometidos a su decisión, cuando los hechos acaecieron antes de la vigencia de esa norma, y en ciudades donde aún no había entrado en vigor la misma. De estos pronunciamientos, la Corte Constitucional sacó las siguientes conclusiones acerca del tratamiento dado por la Suprema a la materia, las que fueron adoptadas como fundamentos de su decisión tras considerar que aportaban 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:

“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”<sup>46</sup>.

Tras las consideraciones expuestas en la sentencia C-592 de 2005, se sentaron en ese pronunciamiento conclusiones acerca de la aplicación del principio de favorabilidad tratándose de la ley 906 de 2004, las cuales se encuentran compiladas en la sentencia T-1211 de 2005<sup>47</sup> de la siguiente manera:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“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 circunstancia<sup>48</sup>. 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 procesales<sup>49</sup>.

(...)

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”<sup>50</sup> 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 6° 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 diferentes, 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.

(...)

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 presente que en manera alguna se pueda desconocer la aplicación del principio de favorabilidad, contrariamente a lo que afirma el actor". (Negrilla no original)

En lo que hace al principio de legalidad e irretroactividad de la ley, se recordó en la misma providencia el entendimiento del artículo 29 constitucional que ha hecho la Corporación, cual es 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 delito<sup>51</sup>, "pero ello no significa que ese procedimiento no pueda cambiar, o que la competencia del juzgamiento quede definida de manera inmodificable".

De la misma manera de sentencia la Sentencia C-200 de 2002, reiteró que "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".

Finalmente, al analizar el cargo de inconstitucionalidad referido a que con 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" del tercer inciso del artículo 6º de la Ley 906 de 2004, se desconoce el principio de favorabilidad en materia penal, la Corte reiteró el criterio que aplicó en la Sentencia C-1092 de 2003 al examinar los cargos que se formularon en contra de los apartes del artículo 5º del Acto Legislativo 03 de 2002 que expresan que: "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" para concluir que no hubo tal trasgresión de carácter constitucional, porque en

ellas 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. Y en esa medida determinó que:

“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 6° 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 diferentes, durante una de las cuales se presenta la coexistencia de dos sistemas penales en varias regiones del territorio nacional”. (Resaltado fuera de texto).

Con posterioridad a la sentencia C-592 de 2005, tales planteamientos jurisprudenciales han sido ratificados por la Corte Constitucional y así, en la sentencia C-801 de 2005 al decidir sobre la constitucionalidad de la norma que señala las etapas en que se implementará el nuevo sistema y los Distritos que involucrarán cada una de ellas, Artículo 530 de la ley 906 de 2004, la Corporación nuevamente previno sobre la armonía que debe resguardarse entre la entrada gradual en vigencia de una norma y el principio de favorabilidad penal, manifestando que:

“La norma demandada no vulnera el artículo 29 superior porque, como ya se indicó, una sana

hermenéutica constitucional conduce a que la aplicación gradual de ese sistema no contrarie sino que armonice con el principio de favorabilidad. Por ello, siempre que se trate de situaciones específicas, susceptibles de identificarse no obstante la mutación del régimen procesal, es posible que, de resultar ello más favorable, las normas del nuevo régimen se apliquen de manera retroactiva a procesos por delitos cometidos antes de su entrada en vigencia y de su aplicación progresiva".

En conclusión, de la jurisprudencia constitucional en lo que hace al principio de favorabilidad penal referido a la Ley 906 de 2004, se pueden identificar claras directrices, que en la sentencia T-091 de 200652, fueron sintetizadas así:

"(i) El principio de favorabilidad como parte integrante del cuerpo dogmático de la Constitución, conserva pleno vigor y aplicabilidad respecto de la Ley 906 de 2004, no obstante las normas de vigencia que ella consagra, orientadas a reafirmar el principio general de irretroactividad de la ley penal, el cual no es excluyente sino complementario de la favorabilidad;

(ii) el principio de favorabilidad conserva su vigor en todo el territorio nacional, no obstante el método progresivo elegido para la implantación gradual del nuevo sistema", conclusión a la que, para hacerla más precisa, puede adicionarse que "Por ello, siempre que se trate de situaciones específicas, susceptibles de identificarse no obstante la mutación del régimen procesal, es posible que, de resultar ello más favorable, las normas del nuevo régimen se apliquen de manera retroactiva a procesos por delitos cometidos antes de su entrada en vigencia y de su aplicación progresiva<sup>53</sup>"

(iii) el principio de favorabilidad rige también situaciones de coexistencia de regímenes legales distintos, siempre que concurran los presupuestos materiales del principio de favorabilidad, lo que implica que no pueda ser aplicado frente a instituciones estructurales y características del nuevo sistema y como tales sin referente en el anterior;

(iv) la aplicación del principio de favorabilidad reclama un estudio particularizado de cada caso a fin de determinar el impacto de las normas en conflicto sobre la situación del procesado”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

5.- Aplicación y desarrollo de los criterios constitucionales de aplicabilidad del principio de favorabilidad en la Ley 906 de 2004 en sede de Revisión de Tutelas.

Las pautas jurisprudenciales anteriormente indicadas, han tenido desde su formulación, cabal aplicación y desarrollo en los pronunciamientos que en sede de Revisión de tutelas ha efectuado esta Corporación<sup>54</sup>, atendiendo la primacía del principio de favorabilidad penal.

Así concretamente, ha admitido la redosificación de las penas impuestas en sentencia anticipada proferida de conformidad con la Ley 600 de 2000 por allanamiento a los cargos imputados, con la rebaja dispuesta frente a la aceptación de cargos que contempla la ley 906 de 2004, en casos cuyos hechos ocurrieron antes del 1º de enero de 2005<sup>55</sup>, así como en situaciones presentadas en distritos judiciales en los que aún no ha entrado en vigencia el nuevo sistema penal, eventos éstos, por los cuales fueron acusadas en tutela algunas de las decisiones que rechazaron las solicitudes que en tal sentido y que en esta oportunidad ocupan la atención de la Sala.

Ciertamente, en las sentencias de revisión T- 1211 de 2005 y T-091 de 2006 de esta Corporación, se dilucidaron afirmativamente los problemas jurídicos, relativos a la aplicación de la Ley 906 de 2004 por favorabilidad penal, en situaciones definidas bajo la preceptiva de sentencia anticipada contemplada en la ley 600 de 2000, cuando esto implicaba (i) hacer aplicación retroactiva de la nueva norma a hechos ocurridos y censurados penalmente en vigencia de una anterior y atendiendo a que en aquella se dispone expresamente que sólo regirá para los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia; (ii) hacer extensiva su aplicación para los distritos judiciales en los que por la gradualidad dispuesta para la entrada en vigencia de la ley 906 de 2004, ésta aún no había empezado a regir en los mismos, y todo ello, (iii) a partir de esclarecer que los institutos jurídicos regulados en las normas legales aparentemente en conflicto, valga decir: sentencia anticipada por aceptación de los cargos imputados por la fiscalía contemplada en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, y la aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación contemplada en el artículo 351 de la ley 906 de 2004, comportan una sucesión en el objeto legal de regulación, o lo que es lo mismo, responden a supuestos de hecho análogos que presentan un tratamiento legal diverso, para que sea posible la procedencia de la favorabilidad.

En lo que hace a los dos primeros supuestos tratados: (i) retroactividad de la ley y (ii) su aplicación ante la no vigencia de la misma en determinados distritos judiciales, las sentencias de revisión en comento para admitir la aplicabilidad del principio de favorabilidad penal referidos a la ley 906 de 2004, de manera unísona encontraron respuesta directamente en los criterios jurisprudenciales y fundamentos de decisión de que se dio cuenta en las consideraciones precedentes, donde el tema específico fue objeto de pronunciamiento en esas sentencias que tienen fuerza de cosa juzgada constitucional y efectos erga omnes.

Es así como en la sentencia T- 1211 de 200556, la Sala Novena de Revisión tuteló el derecho fundamental al debido proceso del accionante, por cuanto la decisión del Tribunal de segunda instancia proferida en su contra negándole la redosificación de su pena aduciendo que por no estar rigiendo aún en la ciudad de Neiva la Ley 906 de 2004, no había lugar a

conceder la rebaja de pena solicitada, y porque el artículo 6° de ese ordenamiento establecía que el nuevo Código sólo se aplicaba para los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia, caso que no era el del accionante, “contiene una interpretación que desconoce los postulados constitucionales sobre el principio de favorabilidad penal, tratados ampliamente en páginas precedentes, al aludir la Sentencia C-592 de 2005”,

Encontró la Sala que en esa decisión se incurrió en una de vía de hecho por defecto sustantivo, al emplear interpretaciones inconstitucionales<sup>57</sup> de la Ley 906 de 2004, e inaplicar las disposiciones que dada la favorabilidad eran pertinentes a las pretensiones del actor, desbordando así el principio de autonomía judicial en detrimento de los derechos fundamentales del afectado, cuando en la parte dogmática de la providencia de constitucionalidad, Sentencia C-592 de 2005, se dejó claro que “las disposiciones del nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) en su parte sustantiva como procedural, que contengan efectos sustanciales, son aplicables en todo el territorio nacional (comprendiendo obviamente aquellos distritos judiciales donde aún no ha entrado en vigor la ley por su implantación gradual), valga decir, en la ciudad de Neiva, e incluso para delitos cometidos con anterioridad a su vigencia, sólo en virtud del principio de favorabilidad pluricomentado”.

Se concluyó en la sentencia de Revisión, que a pesar de que el Acto Legislativo 03 de 2002 estableció la gradualidad en su aplicación, debe recalarse que “esa restricción no implica que los principios y valores en que se funda la organización estatal queden suspendidos mientras se alcanza la implementación plena del sistema adoptado por tal enmienda. Así, habida cuenta que el constituyente de 1991 adoptó la forma de República unitaria para el Estado colombiano, la gradualidad establecida en el Acto Legislativo 03 de 2002 debe entenderse limitada a aquellos aspectos propios de la progresiva implementación del sistema, pero no puede desconocer la vigencia en todo el país de las normas expedidas por el legislador ordinario con base en dicho acto reformatorio de la Carta, que por interesar el núcleo esencial del ámbito de libertad de las personas, resulten con aptitud de ser aplicadas por favorabilidad y/o igualdad en ámbitos territoriales distintos a aquellos en los que empezó

a tener efecto la gradualidad, así como para los hechos no sucedidos bajo su vigencia".(Subrayas no originales).

Igualmente se precisó por la Sala Novena en este fallo, que pese a que las nuevas normas, artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004, se encuentran ubicadas en un ordenamiento procesal, tienen efectos sustanciales por cuanto hacen relación al quantum de la reducción de la pena que incide en la determinación jurídica de la sanción punitiva, siendo este requisito fijado para la configuración de la favorabilidad en los dos ordenamientos confrontados<sup>58</sup>.

Así, se reiteró<sup>59</sup> que para establecer cuál es la disposición legal más favorable a los intereses de un procesado, debe hacerse un análisis particular del caso concreto, ya que "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", insistiéndose en que esto no implica libertad absoluta del operador judicial, quien está sujeto a escoger siempre la norma más favorable.

A su turno, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional en la sentencia T- 091 de 2006<sup>60</sup>, al estudiar un caso en que al accionante no se le concedió por los despachos judiciales de primera y segunda instancia la redosificación punitiva de su condena, solicitada con fundamento en los artículos 288/3 y 351 de la Ley 906 de 2004 y 29/3 de la Constitución, encontró que en las decisiones cuestionadas por vía de tutela, efectivamente se configuró un defecto sustancial consistente en haber tomado la decisión con fundamento en una normatividad que no era la aplicable al caso concreto, por cuanto se fundaron en las normas más restrictivas de la ley 600 de 2000 en materia de punibilidad referida al allanamiento a los cargos, omitiendo la aplicación del régimen más benigno, previsto en la nueva ley en relación con la misma materia.

Al respecto estimó, que cuando el juez accionado para negar el beneficio argumentó que no es posible por esta vía “retrotraer un proceso ya concluido” y que la favorabilidad opera únicamente frente a normas sustanciales que modifican la punibilidad, “ por reducción de la pena del tipo específico”, partió de un concepto totalmente distorsionado de la favorabilidad en materia penal, el cual riñe con su consagración constitucional y con las normas internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad, por cuanto ignoró que el precepto superior no contiene exclusiones, sino que prevé un concepto amplio e incluyente de favorabilidad, sin restricciones relativas a condenados, y sin ubicarlo en el estrecho margen de la norma sustantiva favorable.

En cuanto al fallo negativo del Tribunal acusado, entendió la Sala Cuarta que se funda de manera prevalente en la necesidad de establecer canales operativos adecuados para el funcionamiento del nuevo sistema, que le llevan a opinar que, la aplicación del principio de favorabilidad “sería la puerta hacia el fracaso del sistema punitivo” y “el caos judicial sería evidente”, en tanto que dar prevalencia al sistema de la gradualidad “traería orden presupuestal”; considerando la Sala tales argumentos como defensores de la operatividad del sistema y las implicaciones presupuestales que en su criterio traería la aplicación del principio de favorabilidad, declinando con ello sus deberes de protección de los derechos fundamentales en su condición de juez constitucional, por cuanto desconoció esa instancia que la retroactividad de la ley penal favorable forma parte del debido proceso, resultando tal proceder violatorio del artículo 5° de la Carta que reconoce la primacía de los derechos fundamentales.

Se expresó en el fallo de Revisión, que se reitera la línea jurisprudencial trazada por esta Corporación en las sentencias C-592 y C-801 de 2005 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, advirtiendo que estos pronunciamientos acogen la tesis mayoritaria desarrollada por la Corte Suprema de Justicia<sup>61</sup> 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 del principio de favorabilidad.

Ahora bien, el tema de la identidad o correspondencia de los supuestos fácticos de los institutos jurídicos de la sentencia anticipada prevista en la Ley 600 de 2000 y del allanamiento a los cargos previstos en la Ley 906 de 2004, también fue abordado en sede de Revisión de tutelas en los pronunciamientos en comento como presupuesto de viabilidad para aplicar la favorabilidad, determinándose su indudable equivalencia jurídica con la que se permite la sucesión normativa necesaria para la procedencia del análisis de favorabilidad, por estarse esencialmente frente a una misma situación de hecho que con alcances normativos de dos disposiciones se suceden en el tiempo. Los criterios doctrinales que se exponen para el efecto son:

La Sala Novena de Revisión en el pronunciamiento comentado, compartió el argumento de que “los artículos 351 y 352 de la Ley 906 de 2004, guardan una misma filosofía con el artículo 40 de la Ley 600 de 2000, esto es, “humanizar la actuación procesal y la pena, obtener pronta y cumplida justicia, lograr la participación del imputado en la definición del caso” cuando advirtió en los dictados de cada una de esas disposiciones, que ambas normativas aludían a una rebaja de pena por aceptar los cargos que se imputaban al procesado, y que la condena impuesta respondiera a ello; donde la rebaja se determinaba en distintas proporciones, según la etapa y forma en que se produjera la citada admisión de cargos.

Dijo la Sala además, atendiendo a la primacía del principio de favorabilidad, que en la eventualidad de que las normas no resultaran del todo equiparables, sí regulaban los mismos supuestos procesales y de hecho generándose una coexistencia de normas, que por el alcance de esta garantía constitucional, también este supuesto quedaba en ella cobijado<sup>62</sup>. Así expresó que:

“En efecto, el artículo 351 de la citada Ley, refiere: “La aceptación de los cargos determinados en la audiencia de formulación de la imputación, comporta una rebaja hasta la mitad de la pena imponible, acuerdo que se consignará en el escrito de acusación. También podrán el fiscal y el imputado llegar a un preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias”, y el artículo 352 establece que una vez presentada la acusación por el Fiscal se pueden hacer preacuerdos, lo que permite que la pena imponible se reduzca en una tercera parte. Por su lado, la Ley 600 de 2000, consagra en el artículo 40 la figura de la Sentencia Anticipada, con el fin de que el procesado se acoja a los cargos formulados por la Fiscalía, obtenga una rebaja de pena dependiendo si ello ocurre en la etapa instructiva o del juicio. De manera que se puede afirmar que la figura de la Sentencia Anticipada de la Ley 600 de 2000 se asimila a los preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado que trae la Ley 906 de 2004.

Incluso, en el entendido extremo de no ser las anteriores disposiciones equiparables, son por lo menos coexistentes, lo que daría también vigencia al principio de favorabilidad. Es que la aplicación de la ley penal permisiva o favorable supone, como lo tiene reconocido la jurisprudencia penal y constitucional, sucesión de leyes en el tiempo con identidad en el objeto de regulación<sup>63</sup>, pero también tiene lugar frente a la coexistencia de legislaciones que se ocupan de regular los mismos supuestos procesales y de hecho”. (Resaltado fuera de texto).

En la sentencia T-091 de 2006, se efectuó sobre el tema un análisis que anunciaba incorporar la discusión gestada en la comunidad jurídica nacional sobre la materia, a efectos de cumplir la función de unificación en el ámbito constitucional por esta Corte, análisis que igualmente le permitió concluir que se trata de supuestos de hecho análogos que presentan un

tratamiento legal diverso.

Se ocupó la Sala Cuarta este fallo de comparar y precisar las formas de terminación anticipada del proceso en los dos sistemas procesales, y de analizar la naturaleza, finalidades y vinculación de las figuras de con los principios constitucionales, efectuando un paralelo de los institutos jurídicos a partir de los criterios expuestos en el examen de constitucionalidad que a la figura de la sentencia anticipada previamente había efectuado esta Corporación en la sentencia C-425 de 1996.

En ese análisis se concluyó la similitud como formas de terminación anticipada del proceso, con base en el recuento histórico la normatividad del sistema penal colombiano y de la política criminal en que se inspira, donde se evidencia la evolución en la implementación figuras jurídicas y procedimientos abreviados que permitan la terminación de los procesos penales con imposición de sanciones, sin necesidad de agotar todas las etapas previstas ordinariamente para su culminación, y otorgándose al condenado beneficios de rebaja de pena por acogerse a ellos, "... 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".

Dentro de esos mecanismos, se identificó el allanamiento<sup>64</sup> como la figura que se caracteriza por la aceptación de los cargos formulados por la Fiscalía y en virtud de la cuál, surge el instituto de la sentencia anticipada previsto en el artículo 40 de la Ley 600 de 2000 como mecanismo de terminación extraordinaria del proceso, comportando para el condenado un descuento punitivo en proporciones que dependen del momento en que se produjere el allanamiento a los cargos <sup>65</sup>.

También advierte la Sala Cuarta que en el nuevo estatuto procesal penal, ley 906 de 2004, se contempla la terminación anticipada del proceso, prevista bajo dos modalidades, las cuales permiten la imposición de sentencia condenatoria sin el agotamiento total del debate penal, y que ellas se encuentran perfectamente diferenciadas en su estructura, consecuencias y objetivos político criminales. Son ellas, (1) el consenso o aceptación de responsabilidad a través de los preacuerdos y negociaciones entre fiscal y procesado y (2) el allanamiento o aceptación unilateral de los cargos, donde “En el primer caso se trata de verdaderas formas de negociación entre el fiscal y el procesado, respecto de los cargos y sus consecuencias punitivas, las cuales demandan consenso. En el segundo caso, el presupuesto es la aceptación de los cargos por parte del procesado, es decir que no existe transacción y en consecuencia no requiere consenso”.

Se precisó que aunque 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, la independencia del allanamiento como segunda modalidad surge de su regulación expresa por el artículo 293 de la Ley 906 de 2004, que claramente los diferencia cuando 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” (Comentarios y subrayas propias de la sentencia comentada).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Explicó esa Sala de Revisión que conforme al texto de la disposición mencionada, en el momento de la formulación de imputación existen dos formas de aceptación de cargos: una unilateral y otra preacordada, cuyas consecuencias están reguladas de manera independiente. La primera, por el artículo 28866 de ese ordenamiento que determina que cuando en desarrollo de la audiencia de formulación de la imputación, el investigado acoge la posibilidad de allanarse a la imputación, obtendrá la rebaja de pena del inciso primero del artículo 351, que será hasta de la mitad de la pena imponible. La segunda, por el artículo 35667 numeral quinto, que disciplina el desarrollo de la audiencia preparatoria, y establece que el juez dispondrá “que el acusado manifieste si acepta o no los cargos”; y si los acepta,

procederá a dictar sentencia rebajando la pena a imponer “hasta en la tercera parte”.

Igualmente indicó que de acuerdo con el artículo 36768, en el nuevo sistema queda otra alternativa para que el implicado acepte los cargos bien sea unilateralmente o por acuerdo con la Fiscalía, con reducción de su pena por este hecho, y este es declarándose culpable en la audiencia del juicio oral en la intervención inicial que haga el enjuiciado en la misma; con ello, se hace acreedor a una rebaja hasta de la sexta parte de la pena imponible<sup>69</sup>.

Por otra parte, para evidenciar la equivalencia de las figuras en cuanto a su naturaleza y finalidad, recordó que la figura de la sentencia anticipada fue descrita en la respectiva sentencia de constitucionalidad<sup>70</sup> como: “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. A partir de ello deduje que la aceptación unilateral de cargos de Ley 906 de 2004 corresponde en su esencia a tal descripción, porque “ 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”.

En este sentido, se consideró que como en ambos institutos “hay aceptación del procesado respecto de los hechos y su responsabilidad como autor o partícipe de los mismos” y esto hace innecesaria la evacuación de las etapas procesales diseñadas ordinariamente para el agotamiento del proceso penal permitiendo su terminación anticipada, ambos institutos “se convierten en 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”.

En lo que respecta a la relación de las figuras jurídicas en mención con los principios constitucionales más relevantes en el derecho penal, teniendo como referente los

pronunciamientos de la Corte Constitucional con ocasión del análisis a la institución de la sentencia anticipada, se estableció plena identidad en las dos regulaciones en los siguientes tópicos:

- (i) Preservación del ejercicio del derecho de defensa y contradicción por parte del sindicado: por cuanto se previno por la Corte de la necesidad de que la sentencia anticipada estuviese precedida de una formulación de cargos que colocara al procesado en posibilidad de ejercer estos derechos, y determinó la Sala de Revisión que estas garantías de forma similar se ejercen en la aceptación unilateral de cargos del nuevo sistema “por el hecho de tramitarse en audiencia”<sup>71</sup>;
- (ii) Sobre el control de legalidad: en las actuaciones previas a la sentencia anticipada, dijo la Corte que “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”. En la sentencia de revisión en comento se consideró que “igual exigencia aplica para la aceptación unilateral de cargos en el nuevo sistema en el cual el juez debe velar por que se preserve el derecho a la no autoincriminación del imputado o acusado y a que sus manifestaciones unilaterales de responsabilidad estén asistidas por la espontaneidad y el consentimiento informado”;
- (iii) Preservación del principio de presunción de inocencia: la Corte ha dicho que aún tratándose de sentencia anticipada, hay preeminencia de este principio porque “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”. Esta garantía también se encontró presente en el nuevo sistema, ya que la aceptación unilateral de cargos conduce a una condena, para cuya sentencia se exige que esté fundada “en el

convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, mas allá de toda duda”, y ello indica, en apreciación de la Sala de revisión, que como la carga de la prueba en este modelo de procesamiento radica igualmente en el órgano de investigación penal, es necesario entonces que éste presente o descubra la evidencia o material probatorio sobre la responsabilidad aceptada del procesado, no obstante considerarse que “por la aceptación de cargos y la evidencia o elementos materiales de prueba, el procesado renuncia a controvertirlos en el juicio”.

(iv) Del principio de publicidad en la sentencia anticipada, también se ocupó la Corte Constitucional y al respecto manifestó que “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”. La Sala Cuarta de Revisión en el pronunciamiento que se comenta, sobre el tema igualmente encontró similitud en los sistemas penales cotejados y expresó que “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.”

(v) El principio de la buena fe fue abordado en el tema de la sentencia anticipada desde la perspectiva de su expresión en la lealtad procesal, y por ello en el examen de constitucionalidad que se cita, se expuso que “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. En la Revisión mencionada, se reafirmó y reconoció igual presencia de la buena fe en la aceptación espontánea de los cargos, porque además de estar ordenada en el artículo 12 de la nueva normatividad, se consideró que en ésta “Su ejercicio legítimo en materia de aceptación de cargos es promovido mediante descuentos punitivos”

(vi) De igual forma, se halló en este fallo de revisión correspondencia de los institutos en la confesión que involucra tanto el reconocimiento de la responsabilidad de los hechos para obtener sentencia anticipada, como para la aceptación unilateral de cargos del nuevo sistema, cualificándola como una confesión que necesariamente ha de ser simple, natural, en la medida en que además de ser voluntaria en la expresión más amplia de dicho término, no puede estar acompañada de ninguna causal de justificación ni condicionamiento. La Corte en el estudio de la figura de la sentencia anticipada sobre el punto ya había expresado que: "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 contraprestaciones, debe ser cierta y estar plenamente respaldada en el material probatorio recaudado". En relación con la nueva ley, en la etapa de revisión se manifestó que: "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".

(vii) También se concluyó en ese fallo, que en los dos sistemas se promueve la eficiencia del sistema judicial, toda vez que como ya lo había manifestado la Corte en aras de una justicia sin dilaciones y de contera, de la eficiencia del Estado y de la administración de justicia "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.... 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 tildarse de atentatoria de los derechos inalienables del individuo". Se advirtió entonces en ese pronunciamiento de tutela, que en el nuevo modelo procesal esa eficiencia del sistema judicial hace parte de la filosofía misma del modelo, y por ello fueron fortalecidos todos los mecanismos de terminación anticipada de los procesos penales como la aceptación de cargos, bien sea espontánea o preacordada, compensada con descuentos punitivos; se dijo que en este sistema el tema "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".

(viii) Adicionalmente al anterior parangón y para acentuar que se trata de instituciones análogas con regulaciones punitivas diversas, se identificaron las siguientes similitudes entre las dos figuras: "a) la sentencia anticipada como el allanamiento a los cargos demandan la asistencia de defensor; b) una y otra puede presentarse desde la vinculación formal del procesado o imputado; c) en los dos eventos la aceptación de cargos constituye el fundamento de la acusación o de la sentencia; d) frente a los dos institutos el fallo es condenatorio y comporta una rebaja de pena; e) en ninguno de los dos eventos es admisible la retractación; f) 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; g) para efectos de la concreción punitiva, en uno y otro evento el juez debe acudir al sistema de cuartos<sup>72</sup>"

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Ahora bien, en las sentencias de Revisión de la Corte Constitucional mencionadas, además se reiteró que para determinar cuál ha de ser la situación permisiva o favorable en materia penal predictable de situaciones jurídicas consolidadas, cuando han quedado sometidas a los alcances normativos de disposiciones que se suceden en el tiempo - una más favorable que la otra -, es forzoso analizar cada caso en particular, para de ahí definir la aplicación de la disposición que le permita al condenado gozar de los beneficios que le garantiza la aplicación directa del principio constitucional de la favorabilidad, el cual es exigible por el mismo por tratarse de la titularidad de un derecho fundamental<sup>73</sup>.

No obstante, en esas decisiones se formularon en abstracto algunos criterios con los que se permitió concluir la favorabilidad de los artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004, respecto de la rebaja de pena dispuesta en el artículo 40 de la ley 600 de 2000 cuando se trata de l allanamiento o aceptación unilateral de cargos por el imputado.

Al respecto, en la sentencia T- 1211 de 2005, se dijo que “indiscutiblemente es más benigna en la nueva normatividad, en tanto posibilita una rebaja de pena de la mitad si se llevó a cabo el preacuerdo antes de la formulación de la acusación, o de una tercera parte si tuvo lugar con posterioridad a ella”. Así se seleccionó el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 como norma aplicable por favorabilidad, porque de acuerdo con su contenido resultaba más benigna para la determinación jurídica de la sanción punitiva, considerando que la rebaja de pena que contempla (i) es materialmente más conveniente por permitir un menor tiempo de reclusión y con ello, (ii) se limita en lo menos posible el derecho fundamental de libertad personal, (iii) otorgando mayor amplitud al ejercicio del mismo.

En la sentencia T-091 de 2006 en forma concordante, se resaltó para la misma selección de esa norma, el criterio de la movilidad en la dosificación de las rebajas que dan los rangos de descuento punitivo en las dos normatividades, considerando que por ser mayor la que tiene el aplicador en el nuevo sistema, esto lo hace más permisivo. Estimó que las diminuentes del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, son fijas porque de acuerdo con la norma y según la etapa procesal en que se produzca el allanamiento, las rebajas son de una tercera parte o de una octava parte<sup>74</sup>; mientras que en la ley 906 de 2004, unas son móviles y otras fijas, a saber: móviles las que determinan una rebaja de hasta la mitad ( artículo 351) y una rebaja de hasta una tercera parte (artículo 352), y fija, un descuento de una sexta parte ( artículo 367)<sup>75</sup>.

Observó la Sala Cuarta de Revisión, que los dos primeros eventos en este escalonamiento, no

se señalan extremos inferiores de partida y se introduce el término “hasta”, que es lo que proporciona una movilidad en la graduación que haga el operador judicial. Frente a esa falta de delimitación, concluyó que con una visión sistemática y de conjunto de los tres niveles de descuento, ella se encontraba dada en los extremos de cada rango de descuento y así se servían de manera recíproca y subsiguiente.

Con estos elementos, partiendo de la consideración a veces expuesta por los operadores judiciales de que “[...] una tercera parte” (Ley 600/00) y “de hasta la mitad” (Ley 906/04) 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”, en esa sentencia de Revisión para el manejo de esa oscilación, se fijaron los siguientes criterios de aplicación en el cálculo:

“-El allanamiento en la audiencia de formulación de imputación amerita un descuento de una tercera parte, “hasta la mitad” de la pena.

-El allanamiento que se produzca en la audiencia preparatoria genera un descuento de una sexta parte, “hasta la tercera parte de la pena”.

-El allanamiento producido al inicio del juicio oral, origina un descuento de “la tercera parte” de la pena.”

Con lo anterior se concluyó en esta sentencia que “Ello implica que para determinar si se

impone o no la aplicación retroactiva de la rebaja de pena prevista en el Art.351 L.906/04, a procesos rituados bajo 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 600/00. 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."(Subrayas no originales).

## 6.- Los casos concretos.-

La similitud de las situaciones fácticas y jurídicas de los casos en Revisión que ameritó su acumulación, permite a la Sala plantear el estudio y la solución al tema de la redosificación de la pena, en forma conjunta para los casos que tienen afinidad en las razones de rechazo de la última instancia al desatar esa solicitud, tal y como han sido presentadas en esta providencia las agrupaciones para las decisiones acusadas. Sobre las particularidades de cada situación, se harán los pronunciamientos pertinentes de forma separada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Se tiene entonces, que a los actores de los procesos de tutela acumulados para esta etapa de Revisión, todos condenados en sentencia anticipada con una rebaja de pena de la tercera parte de la pena imponible según el artículo 40 de la ley 600 de 2000 por haberse acogido a esta forma de terminación del proceso allanándose a los cargos formulados por la fiscalía, les fue negada por las autoridades judiciales accionadas la aplicación por favorabilidad, de lo preceptuado en el artículo 351 de la Ley 906 de 2004 a fin de redosificarles sus penas, bajo los argumentos de que ello no procedía, porque:

1) La ley 906 de 2004 de acuerdo con la gradualidad en ella determinada, no había

empezado a regir en el distrito judicial respectivo, en los expedientes T- 1352007 y T- 1364833, de los que se recuerda que:

1.1) Expediente T- 1352007.- Al señor Rafael Ignacio Morales, la Sala Cuarta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva le revocó la redosificación de la pena mencionada, que le había sido concedida por el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la misma ciudad, argumentando que el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, sólo empezaba a operar en el Distrito Judicial de Neiva en el año 2007 y que por consiguiente, no existía la sucesión normativa que es indispensable para aplicar el principio de favorabilidad, en tanto que las normas con que había sido condenado continuaban vigentes. Al efectuar esa revocatoria, estableció que tampoco cumplía las 3/5 partes de la pena para mantenerle la libertad condicional que se le había otorgado, por lo que tal beneficio también le fue revocado.

1.2.) Expediente T- 1364833.- Al señor William Homero Bernal Callejas el Juzgado Penal del Circuito de Puente Nacional, Santander, en primera instancia y la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil al desatar la apelación, le negaron la redosificación manifestando que se absténian de hacerle una mayor rebaja de la que se le había concedido por la ley 600 de 2000, por cuanto la nueva ley no estaba en vigencia en los distritos judiciales de Santander.

En este caso el Tribunal adicionalmente manifestó que en su entender, siguiendo el de algunos magistrados de la Sala de Casación Penal, la sentencia anticipada sí ofrece iguales supuestos frente al allanamiento a los cargos por estar identificados en una serie de aspectos; pero que sin embargo, como quiera que para la aplicación del principio de favorabilidad también se exige identidad de supuestos fácticos, las dos instituciones sólo son comparables cuando la petición de sentencia anticipada o de allanamiento se hace en la respectiva diligencia de vinculación, trátese de indagatoria o de formulación de imputación, toda vez que si bien es cierto que la primera se extiende hasta quedar ejecutoriada la

resolución de acusación, la segunda sólo es posible en la audiencia de formulación de la imputación, iniciando y culminando la oportunidad en la misma diligencia.

2) Los hechos por los cuales se profirió la sentencia anticipada tuvieron ocurrencia en vigencia de la Ley 600 de 2000, y de acuerdo con esta normatividad se dosificó la pena. Esto sucedió en el expediente T- 1352848, cuya situación es la siguiente:

2.1.) Expediente T- 1352848- Al señor Rodrigo Martínez Delgado el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bucaramanga y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad aducen en su negativa, que sería improcedente entrar a dosificarle nuevamente la pena por cuanto ya le había sido efectuada una rebaja de la tercera parte en los términos legales vigentes al momento de los hechos y del fallo condenatorio, artículo 40 de la ley 600 de 2000, y la disminución del artículo 351 de la ley 906 de 2004 sólo se aplicaba a delitos cometidos con posterioridad al 1º de enero de 2005 en que entró en vigencia dicha norma sustantiva.

3) Por considerar que las instituciones jurídicas de sentencia anticipada (artículo 40 de la ley 600 de 2000) y la aceptación de cargos (artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004), son sustancialmente distintas al punto de no generarse entre ellas una sucesión en el objetivo legal de regulación, siendo este requisito sine quanon para la aplicación del principio de favorabilidad, en los expedientes T- 1352006 y T- 1352759, de los que se recuerda que se refieren a:

3.1) Expediente T- 1352006.- Al señor Mario León Orozco Duque el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín - inicialmente- en fallo confirmado por el Tribunal Superior de esa ciudad, no le concedió la redosificación por favorabilidad en comento, argumentando que la institución que rebaja la pena a la mitad por acuerdo suscrito en la resolución de imputación, es diferente al beneficio que antes se consagraba por la

aceptación de cargos para que procediera la sentencia anticipada.

Interpuesta la tutela y una vez se había proferido por esta Corte la sentencia T- 1211 de 200576 el accionante vuelve a presentar al juzgado de ejecución de penas solicitud de redosificación por favorabilidad, y ésta le es concedida el 21 de febrero de 2006 aduciendo cambio jurisprudencial. Es decir, con anterioridad al fallo de instancia en la tutela, el hecho con que se consideraba vulnerado el debido proceso había sido superado; no obstante, el 14 de marzo de 2006 la negación de la tutela es avalada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia al confirmar el fallo del Tribunal.

3.2) Expediente T- 1352759.- En el caso del señor Leonardo Perilla Ávila actuaron como operadores judiciales el Juzgado 35 Penal de Circuito de Bogotá y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, quienes le niegan la redosificación de la pena en los términos de la relación temática que nos ocupa argumentando falta de identidad jurídica entre las instituciones de sentencia anticipada y de aceptación de cargos, invocando los criterios interpretativos dados por la Corte Suprema de Justicia al respecto.

También le negaron las autoridades a este accionante, el reconocimiento por favorabilidad de la atenuante de “estado de provocación” a que hizo alusión la Fiscalía en la formulación de cargos para sentencia anticipada, al concluir frente a un examen de lo allegado al expediente, que la circunstancia atenuante mencionada por la Fiscalía, no encontraba respaldo probatorio en el acervo recogido.

Ahora bien, pasando a verificar los presupuestos para interponer las tutelas en estudio, frente a la anterior relación se advierte por la Sala que en contra de las providencias controvertidas mediante las acciones objeto de Revisión, no procede recurso alguno, por cuanto se trata de Autos interlocutorios de segunda instancia contra las cuales no procede el recurso de casación de acuerdo con lo previsto en los artículos 205 del C.P.P. y 181 de la

Ley 906 de 2004; por consiguiente, no existe para los actores otro mecanismo de defensa judicial que imposibilite la procedibilidad de la acción de amparo que intentan, por tal falta de agotamiento.

Esas decisiones fueron confirmadas por la única instancia surtida en sede de tutela, que estuvo a cargo de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de justicia, avalando por tanto los argumentos allí esgrimidos.

Frente a lo anterior, esta Sala anticipa que habrá de tutelarse el derecho fundamental al debido proceso de los aquí accionantes, por cuanto las decisiones proferidas en su contra por las acusadas autoridades judiciales, contienen interpretaciones que desconocen los postulados constitucionales sobre el principio de favorabilidad penal, tratados ampliamente en páginas precedentes, al aludir las fundamentaciones de las Sentencias C-592 y C-801 de 2005 de esta Corporación.

Ciertamente, en varios de los fallos que se revisan<sup>77</sup>, se efectuó un análisis a las disposiciones que en temporalidad o territorialidad regulan la vigencia de las normas del nuevo sistema penal, ley 906 de 2004 en el territorio nacional, para concluir la inaplicabilidad del principio de favorabilidad por no estar rigiendo las mismas en las situaciones de los casos concretos, cuando estos argumentos ya habían sido objeto de estudio y definición por esta Corte en decisiones de constitucionalidad, manifestando el alto Tribunal que por la gradualidad en la vigencia no puede restringirse la aplicación del principio de favorabilidad, pues éste se encuentra consagrado en la Constitución con una amplitud tal, que no admite tales limitaciones.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Esta posición evidentemente acogida y aplicada por la Corporación en sede de Revisión, ha sido ratificada al concederse la tutela al derecho fundamental al debido proceso, en su componente del principio de favorabilidad penal, cuando se aducen las mencionadas razones

de gradualidad en la vigencia del nuevo ordenamiento penal, ley 906 de 2004, para negar la redosificación de las penas impuestas en sentencias anticipadas de la ley 600 de 2000 al haberse allanado a los cargos imputados por la fiscalía, conforme a las disposiciones que rigen a la aceptación unilateral de cargos en el artículo 351 de la nueva ley.

Los mencionados fallos de Revisión partieron de considerar que indudablemente se cuenta con el presupuesto de sucesión en el objeto de regulación normativo entre las disposiciones en conflicto, tras efectuar el análisis comparativo de los elementos esenciales y sustanciales de las dos instituciones jurídicas, como se registró en las consideraciones precedentes, pues de otra manera es evidente que no se podría exigir la aplicación de la favorabilidad.

En estas condiciones, considera la Sala de Revisión que las decisiones cuestionadas debieron ser removidas por el juez constitucional en sus fallos que fueron proferidos con posterioridad a los tantas veces mencionados pronunciamientos de esta Corporación sobre el tema; juez de tutela que como así no procedió y confirmó las decisiones avalando con ello los fundamentos de decisión que restringían la prosperidad del principio de favorabilidad, sus decisiones serán revocadas.

Ahora bien, para decidir los casos concretos bajo el esquema propuesto, observa la Sala que en su mayoría las decisiones judiciales atacadas con que se definió la solicitud de redosificación, bien en primera<sup>78</sup> o en segunda instancia, fueron emitidas con posterioridad a la sentencia C-592 de 2005 del 9 de junio de 2005 de esta Corporación, que se ha referido de manera extensa en esta actuación, pues sólo la que corresponde al expediente T-1352007 fue proferida con anterioridad, el 11 de mayo de 2005.

En tales circunstancias, cuando en las mismas se negó la redosificación de la pena esgrimiendo impedimentos temporales y/o territoriales de la vigencia de la norma por la gradualidad en su implementación, los operadores judiciales incurrieron en una manifiesta

desatención del alcance fijado por esta Corporación al principio de favorabilidad penal y su aplicación en referencia a la Ley 906 de 2004, cuando del propio mandato constitucional, artículo 29 C.P., y del bloque de constitucionalidad en materia penal, determinó su regencia sin limitaciones de carácter temporal o geográficos.

En tal pronunciamiento se confirmó para el efecto la perentoria conclusión de que, bajo ninguna circunstancia el principio de favorabilidad penal, puede ser restringido o suspendido en su aplicabilidad, por lo que no obstante la gradualidad prevista para la vigencia en el nuevo sistema, de resultar sus disposiciones con efectos sustanciales, más beneficiosas para la situación penal del implicado, deben ser las aplicadas aún para aquellos hechos acaecidos con anterioridad a la vigencia local de la norma y ello es posible en cualquier parte del territorio nacional.

Por lo anterior, y de acuerdo con la jurisprudencia evocada en el presente fallo, estos accionados incurrieron en vía de hecho por defecto sustantivo por desconocer las razones de decisión de sentencias con efectos erga omnes, lo que se sin necesidad de consideraciones adicionales constituye una causal para enervar esas decisiones judiciales por vía de tutela, y aquí resulta evidente pues el tema había sido específicamente explicado y definido en examen de constitucionalidad por la Corte Constitucional.

Ciertamente, como se registró en las consideraciones, la Corte Constitucional en relación con la gradualidad de la vigencia de la Ley 906 de 2004 fue concluyente en establecer que este escalonamiento nunca podía hacer nugatoria ni siquiera suspender la garantía constitucional de la favorabilidad penal, mucho menos si se trataba de una norma que llevaba efectos sustanciales en la materia.

Por consiguiente, desconocen el principio de favorabilidad penal los operadores judiciales accionados al negarse con tales argumentos a aplicar el artículo 351 de la ley 906 de 2004,

incluido el pronunciamiento que corresponde al expediente T- 1352007, cuando además de que es una norma que incide en un aspecto sustancial como es la determinación del quantum de la pena, de acuerdo con los criterios doctrinales con que se ha evidenciado la similitud y correspondencia de las figuras jurídicas comparadas, así como con los parámetros que para el cálculo comparativo de dosificación de la pena, en abstracto se expusieron en sede de Revisión, trae una rebaja de pena que resulta más benéfica para el condenado cuya pena fue impuesta con la rebaja que determina el artículo 40 de la ley 600 de 2000, pues permite que ésta sea hasta de la mitad de la pena imponible y no sólo de la tercera parte como estaba determinada.

Bajo el marco conceptual de una amplitud exenta de condicionamientos en el inciso tercero del artículo 29 de la Constitución cuando consagra la favorabilidad penal como principio rector del debido proceso, explicó la Corte Constitucional en los fallos de Revisión evocados, (i) que el instituto de la sentencia anticipada del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, regula un supuesto de hecho análogo en su naturaleza, características y finalidades de política criminal, 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; (ii) que en ambos es factor determinante para la rebaja de pena que se hace con tratamientos punitivos distintos, el momento procesal en que se dé el allanamiento o aceptación unilateral de los cargos, y (iii) que en suma para la situación bajo examen, en el parangón respectivo se evidencia que ese momento se concentra en que la aceptación de los cargos se haga antes de que inician las etapas subsiguientes a la imputación formal de cargos por la Fiscalía, aunque éstas se encuentren previstas para cada procedimiento de manera diferente; identificando que en la primera de las normatividades, la rebaja que se permite es fija en una tercera parte de la pena imponible, mientras que en el segundo ordenamiento, es variable porque puede ir hasta la mitad de esa pena, es decir, que evidentemente en ésta la actitud del procesado que opta por allanarse a los cargos, comporta una mayor valoración punitiva.

Ahora, ha insistido la Corte Constitucional en que el juicio de favorabilidad debe efectuarse en concreto para cada situación, por lo que tal ejercicio de redosificación punitiva no

depende de la voluntad del juez sino de las circunstancias propias de cada caso, donde deben tenerse en cuenta para el efecto, tanto los criterios constitucionales de aplicabilidad del principio de favorabilidad en la materia, que como se ha determinado no admite argumentos restrictivos, y los de dosificación de la pena aplicados por el Juez de conocimiento que impuso la condena.

En estas circunstancias, si se está bajo condiciones en que los supuestos de hecho son análogos en su naturaleza, características y finalidades de política criminal, al igual que los criterios por los que se permite la rebaja de pena, debe el operador aplicar la norma más favorable para hacer efectivo el principio de favorabilidad.

En los casos objeto de Revisión en esta oportunidad, se ha establecido que todos los accionantes se acogieron a sentencia anticipada al amparo del artículo 40 de la Ley 600 de 2000, bajo el supuesto de aceptar los cargos que le imputaba la fiscalía, antes de quedara ejecutoriada la resolución de acusación, por lo que se les reconoció una rebaja de una tercera parte de la pena imponible como monto fijo establecido en la mencionada disposición, situación fáctica que de acuerdo con lo expuesto resulta equiparable a la aceptación unilateral de cargos que se efectúa en la audiencia de formulación de imputación contemplada en el artículo 288/3 de la ley 906 de 2004 para que proceda la aplicación de la rebaja de pena hasta la mitad, de acuerdo con el artículo 351 de la misma normatividad.

Se evidencia en los textos de las decisiones de los operadores judiciales accionados que negaron la redosificación de la pena por considerar que no había identidad en el objeto de regulación legal en lo preceptuado por los artículos 40 de la ley 600 de 2000 y 351 de la 906 de 2004 para que procediera la figura de la favorabilidad, expedientes T-1352006 y T-1352759, que los argumentos para ello derivaron del análisis comparativo de aspectos y etapas netamente procedimentales de los dos sistemas penales, en los que no hallaron plenas coincidencias, aspectos tales como el tipo de diligencia en que se realiza la aceptación de cargos y la incertidumbre de ante la movilidad de los rangos de rebaja que

contempla, la nueva norma efectivamente resultara más favorable.

Ante los criterios de identidad en la materia que se han expuesto en sede de Revisión y que se han reiterado en esta providencia, considera la Sala que son restrictivas tales razones y con ellas se limita la garantía constitucional de favorabilidad, toda vez que se dejaron de lado los elementos sustanciales que caracterizan los mencionados institutos jurídicos como mecanismos de terminación anticipada de los procesos y su indudable incidencia en la cuantificación de la pena frente a un mismo supuesto, y por ello se convierten tales decisiones en vías de hecho por defecto sustantivo, según lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, al decodar la utilización de una norma que no era la aplicable al caso.

Por todo lo anterior, procederá la Sala a tutelar a los accionantes el derecho fundamental al debido proceso en su expresión de favorabilidad en materia penal, y serán revocadas las decisiones acusadas para que en su lugar, por parte del operador judicial correspondiente, en el término que se le indique, se proceda a efectuar la redosificación de la pena de solicitada en la forma que resulte procedente frente a las circunstancias particulares de cada caso, aplicando el principio de favorabilidad penal en referencia a las disposiciones sobre rebaja de penas por aceptación de cargos de la ley 906 de 2004 y atendiendo los criterios de dosificación aplicados en la sentencia anticipada por el juez de conocimiento, para lo cual, seguirá los parámetros de ponderación para el cálculo, que se han descrito en las consideraciones de esta providencia.

Por otra parte, debe la Sala pronunciarse en forma separada sobre la decisión que en el expediente T-1352759 atañe a la solicitud de amparo en tutela del reconocimiento del "estado de provocación" como punitiva para el accionante Leonardo Perilla Ávila.

Al punto, no encuentra la Corporación reparo alguno a la valoración procesal que efectuaron los jueces de instancia que les llevó a concluir la ausencia de acreditación de la mencionada

circunstancia, pues en lo que se muestra como un juicioso, razonado y coherente análisis del acervo probatorio, se llegó a la conclusión que la alusión que al mismo hizo la Fiscalía de turno en la formulación de cargos para sentencia anticipada, no contaba con respaldo en el proceso. Así, si bien se agotaron por el accionante las instancias ordinarias del proceso, no es esta la vía alternativa para buscar controvertir esas decisiones ajustadas a derecho, ni para revivir el debate en que no se ha triunfado. Por consiguiente, se declarará improcedente la tutela para esta petición.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

También ha de referirse la Sala de manera específica a la situación del expediente T-1352006, donde se acreditó que en el curso de la tutela ante una nueva solicitud del accionante, por el Juzgado de Ejecución de Penas accionado se concedió la redosificación con fundamento en las decisiones de la Corte Constitucional. Por esto, se declarará para ese caso que hay hecho superado, no obstante lo cuál, la decisión que negó la tutela será revocada de acuerdo con los reiterados lineamientos jurisprudenciales que exigen ésta actuación frente al hecho de que el amparo ha debido concederse al momento de esa decisión, por cuanto estaban presentes los presupuestos para el efecto.

En lo que hace a las decisiones de instancia en las tutelas, proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en una sola instancia en sentido adverso a las pretensiones de los accionantes, como se advirtió, serán revocadas al corresponder sus fundamentos a los mismos en que se soportaron los fallos de las instancias jurisdiccionales.

## V. - DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las siguientes sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en que estimó improcedentes las acciones de tutela contra providencias judiciales en los procesos que a continuación se detallan:

(1) Sentencia de 14 de marzo de 2006, proceso de Mario León Orozco Duque contra el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad;

(2) Sentencia de 14 de marzo de 2006, proceso de Rafael Ignacio Morales contra la Sala Cuarta de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva;

(3) Sentencia de 14 de marzo de 2006, proceso de Leonardo Perilla Ávila contra el Juzgado 35 Penal de Circuito de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad;

(4) Sentencia de 7 de febrero de 2006, proceso de Rodrigo Martínez Delgado contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bucaramanga y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad;

(5) Sentencia de 4 de abril de 2006, proceso de William Homero Bernal Callejas contra el

Juzgado Penal del Circuito de Puente Nacional, Santander, y la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil.

SEGUNDO: CONCEDER a los accionantes mencionados, el amparo a su derecho fundamental al debido proceso para que se les aplique el principio de favorabilidad penal en la redosificación de sus penas de acuerdo a los preceptos de la Ley 906 de 2004 sobre rebaja de pena por aceptación de cargos que sean pertinentes para cada caso, en las condiciones y circunstancias de que da cuenta la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: REVOCAR todas y cada una de las decisiones judiciales acusadas en las acciones de tutela que se revisan en esta actuación, en las que se negó la redosificación de la pena por favorabilidad aplicando la Ley 906 de 2004 solicitada por los actores citados, de acuerdo con las razones expuestas en las consideraciones.

CUARTO: DECLARAR que en el proceso de tutela promovido por Mario León Orozco Duque contra las autoridades judiciales aquí referidas, existe hecho superado.

QUINTO: NEGAR por improcedente la acción de tutela promovida por Leonardo Perilla Ávila contra el Juzgado 35 Penal de Circuito de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad en lo que hace al reconocimiento del “estado de provocación” como atenuante punitiva de su condena, por las razones expuestas en las consideraciones.

SEXTO: ORDENAR a la Sala Cuarta de Decisión Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva, que dentro del término de los cinco (05) días contados a partir del momento en que reciba el expediente de Rafael Ignacio Morales del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas

de Seguridad de conocimiento, adopte las medidas pertinentes para resolver nuevamente el recurso de apelación, pero en esta oportunidad acorde a la normatividad aplicable por favorabilidad en referencia a las disposiciones de la ley 906 de 2004 que establecen la rebaja de la pena por aceptación de cargos, atendiendo los criterios de dosificación aplicados por el juez de conocimiento en la sentencia anticipada y los parámetros que para el cálculo se han descrito en las consideraciones de esta providencia.. A efectos del cumplimiento de este fallo, el Tribunal solicitará el expediente en mención dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia..

SÉPTIMO: ORDENAR al Juzgado 35 Penal de Circuito de Bogotá, que dentro del término de los cinco (05) contados desde la notificación de esta providencia, proceda a resolver nuevamente la solicitud de redosificación de la pena de Leonardo Perilla Ávila, pero en esta oportunidad acorde a la normatividad aplicable por favorabilidad en referencia a las disposiciones de la ley 906 de 2004 que establecen la rebaja de la pena por aceptación de cargos, atendiendo los criterios de dosificación aplicados por el juez de conocimiento en la sentencia anticipada y los parámetros que para el cálculo se han descrito en las consideraciones de esta providencia.

OCTAVO: ORDENAR al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bucaramanga, que dentro del término de los cinco (05) contados desde la notificación de esta providencia, proceda a resolver nuevamente la solicitud de redosificación de la pena de Rodrigo Martínez Delgado, pero en esta oportunidad acorde a la normatividad aplicable por favorabilidad en referencia a las disposiciones de la ley 906 de 2004 que establecen la rebaja de la pena por aceptación de cargos, atendiendo los criterios de dosificación aplicados por el juez de conocimiento en la sentencia anticipada y los parámetros que para el cálculo se han descrito en las consideraciones de esta providencia.

NOVENO: ORDENAR al Juzgado Penal del Circuito de Puente Nacional, Santander, que dentro del término de los cinco (05) contados desde la notificación de esta providencia, proceda a

resolver nuevamente la solicitud de redosificación de la pena de William Homero Bernal Callejas, pero en esta oportunidad acorde a la normatividad aplicable por favorabilidad en referencia a las disposiciones de la ley 906 de 2004 que establecen la rebaja de la pena por aceptación de cargos, atendiendo los criterios de dosificación aplicados por el juez de conocimiento en la sentencia anticipada y los parámetros que para el cálculo se han descrito en las consideraciones de esta providencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

DÉCIMO.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA A LA SENTENCIA T-966 DE 2006

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia (Salvamento de voto)

SENTENCIA ANTICIPADA EN LEY 600 DE 2000 Y ALLANAMIENTO DE CARGOS EN LEY 906 DE 2004-No son figuras equivalentes (Salvamento de voto)

El allanamiento a los cargos es un instituto creado para el nuevo modelo procesal penal y

tiene unas características inherentes, que lo hacen distinto a la figura de la sentencia anticipada, resultando manifiestamente inaplicable ese otorgamiento a los procesos seguidos bajo la Ley 600 de 2000, frente a los cuales los descuentos rompen la proporcionalidad y vienen a resultar desequilibrantes.

#### NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL-Carácter premial/NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL-Negociaciones (Salvamento de voto)

A ese sistema procesal oral, además de garantista, le es inherente su carácter “premial”, caracterizado por tener como base “negociaciones”, donde se reúne el fiscal con el implicado a transar una sanción penal, en beneficio de la verdad, la reparación a las víctimas y la celeridad procesal, con diferencia del sistema mixto de la Ley 600 de 2000, donde no existe la posibilidad de negociar una condena, sino simplemente conceder al implicado unas rebajas fijas precisadas por la ley. Los redactores de la nueva normatividad pensaron en cómo se iba a incentivar al imputado a negociar, en otras palabras, como motivarlo a confesar, al igual que a delatar a otros para desmantelar organizaciones criminales, para lo cual se ideó una serie de rebajas o beneficios punitivos de “hasta de la mitad” de la pena, a cambio de colaborar con la administración de justicia, vislumbrando que ese otorgamiento resultaría excesivo, especialmente frente a delitos de ingente lesividad social y temiéndose llegar a sentencias insignificantes, sin consecuencias sancionatorias adecuadas y con una sensación de lenidad y aún de impunidad, para contrarrestar lo cual se expidió la Ley 890 de 2004 (julio 7), que aumentó la punibilidad en la tercera parte sobre el mínimo y la mitad en el máximo (art. 14), salvo frente a unos pocos delitos, los cuales tuvieron incremento específico para cada uno. Se buscó así prever y tratar de corregir una de las situaciones anómalas que se iban a presentar con la implementación del nuevo sistema penal acusatorio.

#### ALLANAMIENTO DE CARGOS EN LEY 906 DE 2004 Y PREACUERDOS-Son instituciones creadas exclusivamente para el nuevo sistema procesal penal (Salvamento de voto)

VIA DE HECHO EN MATERIA DE INTERPRETACION-No se configura por el simple hecho de contrariar criterio de otros operadores jurídicos (Salvamento de voto)

Referencia: expedientes acumulados números: T-1352006, T-1352007, T-1352759, T-1352848, T-1364833, correspondientes en su orden a las acciones de tutela instauradas por los señores Mario León Orozco, Ignacio Morales, Leonardo Perilla, Rodrigo Martínez y Homero Bernal, contra las Salas Penales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Medellín, Neiva, Bogotá, Bucaramanga y San Gil, respectivamente, y algunos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que obraron en primera instancia en relación con los pronunciamientos de los Tribunales Mencionados.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Respetuosamente, me he apartado del fallo proferido por la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada con los Magistrados Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, por las razones que sucintamente expondré a continuación.

Reiterando de manera general las discrepancias que he consignado frente a algunas sentencias de tutela sobre el mismo tema, fundo este salvamento de voto en los argumentos que a continuación sintetizo:

De acuerdo a la sentencia C-543 de octubre 1º de 1992, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, en la cual expresamente fueron declarados inexequibles los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que admitían y reglamentaban la acción de tutela contra decisiones judiciales que pongan fin a un proceso, determinación que cobró efectos de cosa juzgada constitucional, es contrario a lo estatuido por el artículo 243 de la Constitución que se de curso a tal acción, salvo si se está en presencia de una grosera y flagrante conculcación del ordenamiento jurídico, esto es, de una arbitrariedad camuflada como providencia judicial, lo cual para el caso objeto de estudio no se observó.

Adicionalmente, también discrepo del criterio mayoritariamente adoptado por la Sala de Revisión, en la aplicación por favorabilidad del beneficio penal del artículo 351 de la Ley 906 de 2004 en aquellos procesos donde el implicado se somete a sentencia anticipada conforme al artículo 40 de la Ley 600 de 2000, toda vez que en mi concepción jurídica la figura de la sentencia anticipada contemplada en la Ley 600 de 2000 y el instituto del allanamiento a los cargos establecido en la Ley 906 de 2004 no son equivalentes, por lo siguiente:

En sentencia C-592 de junio 9 de 2005, M. P. Álvaro Tafur Galvis se expuso que “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”.

Claramente en tal sentencia se estimó, para hacer retroactiva la ley del sistema acusatorio en los procesos regidos por la ley del sistema mixto procesal penal, que las instituciones jurídicas de un sistema y del otro, estuvieren revestidas de características equiparables y, sobre todo, que no se refieran a institutos exclusivos del nuevo modelo procesal penal.

Ante ello, respetuosamente reitero que estos dos institutos tienen diferencias tanto en sus fines como en sus características jurídicas y que el allanamiento a los cargos, con el

otorgamiento establecido en el artículo 351 de Ley 906 de 2004, fue creado exclusivamente para el nuevo modelo procesal penal, lo que lo hace inaplicable en los procesos regidos bajo la Ley 600 de 2000.

En Colombia la criminalidad es y ha sido incommensurablemente lesiva para la sociedad debido, entre otros, a fenómenos que van desde la injusticia social, el desempleo, la violencia intrafamiliar y la falta de oportunidades lícitas, como también la codicia y la pérdida de los valores, lo que ha generado en algunos sectores de la población la iniciativa de crear empresas criminales, enfocadas a delitos como el secuestro, la extorsión, el homicidio múltiple, etc., y si a eso se suma la falta de colaboración a la justicia, la impunidad y la falta de reparación a las víctimas, el resultado es, entre otras gravísimas consecuencias, la pérdida de credibilidad hacia el sistema judicial.

Debido a lo anterior, se importó un sistema procesal penal donde se supone que existe más cooperación con la justicia y se combate la impunidad, que a la par de ofrecer garantías a los imputados, repara a la víctima o grupo de víctimas que resulten afectadas.

A ese sistema procesal oral, además de garantista, le es inherente su carácter “premial”, caracterizado por tener como base “negociaciones”, donde se reúne el fiscal con el implicado a transar una sanción penal, en beneficio de la verdad, la reparación a las víctimas y la celeridad procesal, con diferencia del sistema mixto de la Ley 600 de 2000, donde no existe la posibilidad de negociar una condena, sino simplemente conceder al implicado unas rebajas fijas precisadas por la ley.

Los redactores de la nueva normatividad pensaron en cómo se iba a incentivar al imputado a negociar, en otras palabras, como motivarlo a confesar, al igual que a delatar a otros para desmantelar organizaciones criminales, para lo cual se ideó una serie de rebajas o beneficios punitivos de “hasta de la mitad” de la pena, a cambio de colaborar con la administración de

justicia, vislumbrando que ese otorgamiento resultaría excesivo, especialmente frente a delitos de ingente lesividad social y temiéndose llegar a sentencias insignificantes, sin consecuencias sancionatorias adecuadas y con una sensación de lenidad y aún de impunidad, para contrarrestar lo cual se expidió la Ley 890 de 2004 (julio 7), que aumentó la punibilidad en la tercera parte sobre el mínimo y la mitad en el máximo (art. 14), salvo frente a unos pocos delitos, los cuales tuvieron incremento específico para cada uno. Se buscó así prever y tratar de corregir una de las situaciones anómalas que se iban a presentar con la implementación del nuevo sistema penal acusatorio.

En debates del Congreso previos a la expedición de la Ley 890 de 2004, se refirió que sólo sería aplicable en aquellos Distritos Judiciales donde el sistema penal acusatorio se fuera implementando por lo inequitativo de aplicar dicha preceptiva al sistema de la Ley 600 de 2000, toda vez que allí los beneficios no son tan altamente premiales como en la Ley 906 de 2004, en cuya compaginación surgió dicha Ley 890, en procura de no engendrar punciones írritas, burlescas o puramente nominales.

Así quedó consagrado en la exposición de motivos de la Ley 890 de 2004, donde en su momento se expuso:

“La razón que sustenta tales incrementos está ligada con la adopción de un sistema de rebajas de penas (materia regulada en el Código de Procedimiento Penal) que surge como resultado de la implementación de mecanismos de ‘colaboración’ con la justicia que permitan el desarrollo eficaz de las investigaciones en contra de grupos de delincuencia organizada y, al mismo tiempo, aseguren la imposición de sanciones proporcionales a la naturaleza de los delitos que se castigan.”<sup>79</sup>

“Como viene de verse, es evidente que por voluntad del legislador, el incremento general de penas establecido en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 se encuentra atado exclusivamente a la implementación del sistema acusatorio (Ley 906 de 2004), de donde puede concluirse que en aquellos distritos judiciales en los cuales aún no se ha implementado el referido sistema procesal, no tiene aplicación el aumento de penas y por tanto, rigen los extremos punitivos establecidos en la Ley 599 de 2000.”

De tal manera, la aceptación de los cargos y los preacuerdos del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, son instituciones creadas exclusivamente para el nuevo modelo procesal penal.

Además de los fines perseguidos por las comentadas leyes, para la aplicación por el principio de favorabilidad de disposiciones de la Ley 906 de 2004 en procesos que no cubre, por tiempo de la ejecución y Distrito Judicial, que en consecuencia tramiten bajo la Ley 600 de 2000, debe tratarse de dos figuras jurídicas técnicamente equiparables, que en los asuntos estudiados no ocurre, por diferencias que parecen pequeñas, pero que son determinantes para imposibilitar la aplicación de dicho principio, las cuales quedaron mayoritariamente definidas, entre otras, en la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en agosto 23 de 2005, casación N° 21.954, M. P. Jorge Luis Quintero Milanés, como son:

“En efecto, debe recordarse que en el Decreto 2700 de 1991, modificado por la Ley 81 de 1993, y de acuerdo con el sistema mixto que operaba para ese entonces, se incorporaron los institutos de sentencia anticipada y de audiencia especial, según los artículos 37 y 37A, respectivamente.

En cuanto al primero, el procesado, unilateralmente, podía manifestar la aceptación de cargos tanto en la etapa de instrucción como en la del juicio, posición que le hacía acreedor a una determinada rebaja de pena; mientras que en el segundo, el fiscal y el sindicado, luego de haberse resuelto la situación jurídica de éste y antes del cierre de la etapa de instrucción, llegaban a un acuerdo en torno a ‘la adecuación típica, el grado de participación, la forma de culpabilidad, las circunstancias del delito, la pena y la condena de ejecución condicional, la preclusión por otros comportamientos sancionados con pena menor, siempre y cuando exista duda probatoria sobre su existencia’, acuerdo de voluntades que debía ser aprobado por el juez de conocimiento, llegando incluso su competencia a formular observaciones acerca de la legalidad del mismo o dictar el correspondiente fallo de mérito, dentro del cual determinaba el quantum punitivo.

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000, en su artículo 40 se consagró la sentencia anticipada, excluyéndose la llamada audiencia especial, instituto aquél que mantuvo la estructura inicialmente prevista por el legislador, toda vez que la iniciativa siguió siendo un acto unilateral y voluntario del procesado y la consecuencia penológica debidamente delimitada, según la etapa procesal en que se presentara la solicitud, es decir, una tercera (1/3) parte en la instrucción y una octava (1/8) en el juicio.

Ahora bien, expedida la Ley 906 de 2004, normatividad que no sólo comportó la simple promulgación de un nuevo Código de Procedimiento Penal, sino un cambio radical del sistema de procesamiento en materia penal, según la reforma constitucional que al respecto se llevó a cabo a través del Acto Legislativo 03 de 2002, conllevando la inclusión de trascendentales principios e institutos para su cabal funcionamiento que, dicho sea de paso,

difieren notoriamente del anterior sistema, contempló la figura del allanamiento o aceptación de cargos, instituto que se encuentra reglado en el Título de 'PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES ENTRE LA FISCALÍA Y EL IMPUTADO O ACUSADO', título que no era contemplado en las anteriores codificaciones.

.....

Dicho en otras palabras, el novedoso sistema está diseñado para que a través de las negociaciones y acuerdos se finiquiten los procesos penales, siendo esta alternativa la que en mayor porcentaje resolverán los conflictos, obviamente sin desconocer los derechos de las víctimas y de los terceros afectados con la comisión de la conducta punible, partes que en este esquema recobran un mayor protagonismo dentro del marco de justicia restaurativa.

.....

En efecto, contrario a lo que sucedía con la sentencia anticipada, el allanamiento o aceptación de cargos tiene génesis en un acuerdo o en una negociación entre el fiscal y el imputado o acusado, según el caso.

Así, vale la pena recalcar que el allanamiento o aceptación de cargos se puede presentar en cuatro ocasiones procesales, identificables, precisas en su invocación, inflexibles, esto es, sujetas a momentos específicos del proceso, y si se quiere a concretas actuaciones o diligencias judiciales, dentro de las cuales el legislador de manera expresa regula la intervención tanto del fiscal como del juez.

Tales momentos son:

- a. En la audiencia de formulación de imputación (artículo 288),
- b. Entre la acusación y hasta el momento en que el acusado sea interrogado al inicio del juicio oral (artículo 352),
- c. En la audiencia preparatoria (artículo 365.5) y
- d. En la alegación inicial del juicio oral (artículo 367).

Como se verá, de acuerdo a la regulación que la ley precisa para la aplicación del instituto en cada uno de esos momentos procesales, necesariamente se impone colegir que las consecuencias jurídicas de éste difieren notoriamente de la sentencia anticipada contemplada en la Ley 600 de 2000, así contengan algunas similitudes.

.....

En síntesis, el allanamiento a los cargos, conlleva a un acuerdo sobre el monto de la rebaja de pena, que surge de una negociación entre las partes, siendo del resorte del juez de conocimiento aprobarla en el momento procesal correspondiente, a menos que, como se ha dicho, se desconozcan garantías fundamentales.<sup>80</sup>"

En resumen, como he insistido, enfaticé en la respectiva sesión de la Sala de Revisión y seguiré recabando, no comparto la procedencia de la tutela contra providencias razonadas - por más que se quiera discrepar de la motivación -, por ser contrario a los fundamentos de

esta formidable acción, al igual que a la cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.).

No se puede aceptar que una simple diferencia de interpretación pueda profanar la jurisdicción hasta el exceso de tratar un criterio judicial sustentado, como “vía de hecho”, grave arbitrariedad que es la única situación que posibilita, excepcionalísimamente, la tutela contra decisiones judiciales que pongan fin a un proceso. Además, si el proceso no ha concluido y aún después (revisión, de presentarse alguna de sus causales), dentro del procedimiento se encuentran instituidos importantes medios de defensa para hacer respetar las garantías fundamentales (derechos de postulación e impugnación, corrección de errores, nulidades).

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Con lo anterior dejo brevemente expuestas las razones por las cuales, con el mayor respeto, me aparto de la motivación y de la decisión adoptada por la Sala Novena de Revisión.

Fecha ut supra.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

1 Invoca la sentencia T-1211de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

2 Folio 69 vuelto.

3 Cita Auto del 30 de marzo de 2005 de la Corte Suprema de Justicia.

4 Con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández.

5 Cita las casaciones 21954 de agosto 23 de 2005 y 21347 de diciembre 14 del mismo año y sentencia del 7 de febrero de 2006 del radicado 24066.

6 Folio 42. y 79.

7 Folio 37

8 Folio 45 y ss. Cuaderno de revisión.

9 Folio 19 expediente T-1352007.

10 Folio 20 expediente T-1352759.

11 Folio 37 ib.

12 Folios 94 y 98

13 Folio 67 expediente T-1352848.

14 Folios 79 y 123.

15 Folio 14 cuaderno de revisión.

16 Folios 32.

17 Folio 9 cuaderno de Revisión.

18 M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

19 M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 Vid. Corte Constitucional, sentencia T-008 de 1998.

21 M.P.: Eduardo Montealgre Lynett

22 M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

23 Sentencia T-1031 de 2001, argumento jurídico número 6 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

24 Al respecto, en la sentencia T-461 de 2003, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett, Sala Séptima de Revisión, en un caso en el que se estudió la tutela contra la pérdida de investidura del señor José Jattin Safar, la Corte estimó lo siguiente: “(...) resulta claro que la tutela contra providencias judiciales no procede por incurrir el funcionario en vía de hecho (en el sentido administrativo del concepto), sino por violación de la Constitución. En sentencia T-441 de 2003 la Corte recogió y sistematizó estos argumentos fijando parámetros para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, que respondieran a claros criterios constitucionales. Así, se indicó que la tutela procede contra decisiones judiciales cuando se presenta violación directa o indirecta de la Constitución. Es decir, frente a providencias judiciales inconstitucionales.(...)”. (cita original de la jurisprudencia trascrita).

25 Sobre el papel actual que juega el juez en un Estado Social de Derecho véanse las sentencias C-037 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-366 de 2000 y SU-846 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra (cita original de la jurisprudencia trascrita).

26 Véanse entre otras, sentencias T-441 de 2003, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett; T-200 y T-684 de 2004 y T-658 y T-939 de 2005 M.P.: Clara Inés Vargas Hernández (cita original de la jurisprudencia trascrita)..

27 Sobre defecto sustantivo pueden consultarse las sentencias T-260/99, T-814/99, T-784/00, T-1334/01, SU.159/02, T-405/02, T-408/02, T-546/02, T-868/02, T-901/02, entre otras (cita original de la jurisprudencia trascrita).

28 Sobre defecto fáctico, pueden consultarse las siguientes sentencias: T-260/99, T-488/99, T-814/99, T-408/02, T-550/02, T-054/03 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

29 Al respecto, las sentencias SU-014/01, T-407/01, T-759/01, T-1180/01, T-349/02,

T-852/02, T-705/02 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

30 Sobre defecto sustantivo, pueden consultarse las sentencias: T-260/99, T-814/99, T-784/00, T-1334/01, SU.159/02, T-405/02, T-408/02, T-546/02, T-868/02, T-901/02 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

31 En la sentencia T – 123 de 1995, esta Corporación señaló: “Es razonable exigir, en aras del principio de igualdad en la aplicación de la ley, que los jueces y funcionarios que consideren autónomamente que deben apartarse de la línea jurisprudencial trazada por las altas cortes, que lo hagan, pero siempre que justifiquen de manera suficiente y adecuada su decisión, pues, de lo contrario, estarían infringiendo el principio de igualdad (CP art.13). A través de los recursos que se contemplan en cada jurisdicción, normalmente puede ventilarse este evento de infracción a la Constitución”. Sobre este tema, también la sentencia T – 949 de 2003 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

32 Sentencias T – 522 de 2001 y T – 462 de 2003 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

33 Sentencia T- 949 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En el mismo sentido Cfr. sentencias T- 774 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C—590 de 2005, T-1211 M.P. Clara Inés Vargas Hernández y T- 091-de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

35 Cfr. sentencia SU-1722 de 2000 M.P. Jairo Charry Rivas Tal es el caso por ejemplo de todas las decisiones judiciales en las que se viola el principio de “no reformatio in pejus”.

36 Cfr., la sentencia C-984 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

37 Sentencia SU-159/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.V. Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Rodrigo Escobar Gil.

38 Artículos 6°, 29, 228 y 230 de la Constitución Política.

39 Sentencia T- 1211 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

40 Se citan y trasciben expresamente las disposiciones contenidas en: “El Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, aprobado por la ley 74 de 1968, Artículo 15-1 y “La Convención Americana de Derechos Humanos”, aprobada por la ley 16/72, artículo 9°

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

42 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.

43 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.

44 Se evocan la sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Marzo 15 de 1961, y las sentencias de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 27 de noviembre de 1987 M.P. Jesús Vallejo Mejía y 11 de febrero de 1988 M.P. Hernando Gómez Otálora, que se refiere 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. Se trascriven de manera extensa apartes pertinentes, que como, fundamentos de decisión han sido acogidos y citados en fallos de la Corte Constitucional, Vgr., en 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 y T-272/05; en ellos se dice: “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".

45 Se citan: a) Auto del cuatro (4) de mayo de dos mil cinco (20005) 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, en el que para acceder a ello se llegó a la siguiente conclusión “: 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. (...)” (Negritas no originales). Y b) Auto del 4 de mayo de 2005, 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, pronunciamiento en que al tiempo que se dio aplicación en ese caso el artículo 314 de la Ley 906 de 2004 en atención al principio de favorabilidad-, se 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 1° de enero de 2008.

46 Sentencia C-592 de 2005.

47 M.P., Clara Inés Vargas Hernández.

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

49 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.

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

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

52 M.P., Jaime Córdoba Triviño.

53 Sentencia C-801 de 2005.

54 Cfr. sentencias T- 1211 de 2005 M.P., Clara Inés Vargas Hernández y T-091 de 2006, M.P., Jaime Córdoba Triviño

55 Fecha en que comienza a regir por primera vez en el territorio nacional dicha normatividad.

56 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

57 Sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales por interpretaciones inconstitucionales, ver entre otras, las sentencias T-1123 de 2002, MP. Álvaro Tafur Galvis y T-1160 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

58 En los artículos 6° de la Ley 600 de 2000 e inciso 2° del artículo 6° de la Ley 906 de 2004: (i) que sea una ley procesal de efectos sustanciales, (ii) que el efecto sustancial sea favorable o permisivo, y (iii) que no importa sea posterior a la actuación.

59 De las sentencias C-200 de 2002 y C- 592 de 2005.

60 Con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño.

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

62 Sobre el tema, tanto la jurisprudencia constitucional como de la jurisdicción ordinaria, han admitido que la puesta en marcha del nuevo sistema penal acusatorio comporta tres etapas diferentes ( 1) entre el momento de la aprobación del Acto Legislativo 03 de 2002 y el 1º de enero de 2005; 2) entre el 1º de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008, y 3) a partir del 31 de diciembre de 2008 en que deberá estar en plena vigencia) y que en esa etapa de transición, o sea entre el 1º de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2008, se presenta la coexistencia de dos sistemas y procedimientos penales en distintas regiones del territorio nacional.

63 Providencias del 11 de agosto de 2004. Rad 14868. M.P. Dr. Edgar Lombana Trujillo; 12 de mayo de 2004. M.P. Drs. Alfredo Gómez Quintero y Edgar Lombana Trujillo; 19 de noviembre de 2003. Rad. 19848. M.P. Dr. Edgar Lombana Trujillo y 28 de noviembre de 2002. Rad. 17358. M.P. Dr. Jorge Aníbal Gómez Gallego.

64 Se evoca el Decreto 2700 de 1991, artículos 37 y 296, modificado por la Ley 81 de 1993, que estableció mecanismos de allanamiento y consensuados, orientados a la terminación anticipada del proceso. Beneficios acumulables.

65 Cuando la aceptación de cargos se produce desde la diligencia de indagatoria y hasta antes de que quede ejecutoriado el cierre de la investigación: 1/3 parte; y 1/6 parte si es una vez proferida la resolución de acusación y hasta antes de que quede ejecutoriada la providencia que fija fecha para audiencia. La aceptación de cargos implica confesión y cuando ella reúne los requisitos previstos en la ley, artículos. 280 y 283 C.P.P., se contempla un descuento acumulable de 1/6 parte de la pena.

66 “ART. 288.—Contenido. Para la formulación de la imputación, el fiscal deberá expresar oralmente: 1[...], 2[...], 3. Posibilidad del investigado de allanarse a la imputación y a obtener rebaja de pena de conformidad con el artículo 351.”

67 “ART. 356.—Desarrollo de la audiencia preparatoria. En desarrollo de la audiencia el juez dispondrá: 1[...], 2[...], 3[...], 4[...], 5. Que el acusado manifieste si acepta o no los cargos. En el primer caso se procederá a dictar sentencia reduciendo hasta en la tercera parte la pena a imponer, conforme lo previsto en el artículo 351. En el segundo caso se continuará con el trámite ordinario”.

68 “ART. 367.—Alegación inicial. Una vez instalado el juicio oral, el juez advertirá al acusado, si está presente, 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. La declaración podrá ser mixta, o sea, de culpabilidad para alguno de los cargos y de inocencia para los otros.

De declararse culpable tendrá derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible

respecto de los cargos aceptados.”

69 Si se trata de manifestaciones de culpabilidad preacordadas, es la Fiscalía quien deberá indicar al juez los términos del acuerdo y la pretensión punitiva que tuviere (Art. 369. Si esto fuere aceptado por el juez, la pretensión punitiva del fiscal se convierte en el marco para el juez, por cuanto no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Fiscal (Art. 370).

70 Cfr., sentencias C-425 de 1996 y ratificación en la SU-1300 de 2001.

71 Según previsiones de los artículos 288/3: formulación de imputación; 356: audiencia preparatoria o 367: al inicio del juicio oral.

72 Cita del texto. El artículo 3º 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”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

74 La rebaja de pena será de una tercera parte, para quien se allane a los cargos hasta antes de que quede ejecutoriada la resolución de cierre de la investigación; de una octava parte, cuando este allanamiento ocurra “respecto de todos los cargos allí formulados”, desde proferida la resolución de acusación y hasta antes de que quede ejecutoriada la providencia que fija fecha para la celebración de la audiencia pública.

75 La rebaja de pena será de una tercera parte, para quien se allane a los cargos hasta antes de que quede ejecutoriada la resolución de cierre de la investigación; de una octava parte, cuando este allanamiento ocurra “respecto de todos los cargos allí formulados”, desde proferida la resolución de acusación y hasta antes de que quede ejecutoriada la providencia que fija fecha para la celebración de la audiencia pública.

76 De fecha 24 de noviembre de 2005.

77 Que se indicarán más adelante.

78 Con excepción de los expedientes T- 1352848 (7 de junio de 2005) y T- 1364833 ( 10 de mayo de 2005)

79 Gaceta del congreso N° 642, Bogotá, D. C., martes 2 de diciembre de 2003.

80 "Ver adición en colisión de competencias N° 23.312, del M. P. Yesid Ramírez Bastidas."