

Proceso No 23247

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aprobado Acta No. 022

Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil cinco (2.005).

VISTOS

Se resuelve el conflicto de competencias negativo suscitado entre el Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales y el Penal del Circuito de Riosucio, ambos del departamento de Caldas, dentro del proceso que por el delito de extorsión en grado de tentativa en concurso con porte ilegal de armas de fuego de defensa personal se adelanta contra ELIÉCER DE JESÚS TAPASCO BAÑOL y otros.

ANTECEDENTES

La fiscalía delegada ante el juez especializado de Manizales acusó ante éste en septiembre 2 de 2004 al mencionado TAPASCO BAÑOL y otros, atribuyéndoles coautoría en los delitos de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y extorsión tentada, esta última en perjuicio de ARIEL HUMBERTO GUERRERO RUIZ, cometidos en jurisdicción del municipio de Riosucio ©, providencia que cobró ejecutoria ante la primera instancia dada la ausencia de impugnaciones.

Celebrada la audiencia preparatoria, el juzgado especializado estimó que la Ley 906 de 2004 en relación con el delito de extorsión varió la competencia de esa especie de despachos al asignársela cuando la cuantía supere 500 SMML; y que como lo exigido en el caso de autos (\$8'000.000) bien lejos estaba de sobrepasar esa cifra, el conocimiento radicaba en cabeza del juez de circuito de Riosucio, a donde ordenó la remisión del expediente, previa provocación de la correspondiente colisión negativa.

A su turno, el juez provocado -Penal del Circuito de aquella municipalidad- luego de hacer un recuento de competencias con base en la Ley 733, decretos 2001, 1837 y 2555, todos de 2002 y 245 de febrero 5/03 concluyó que de acuerdo con ese conjunto normativo la competencia para conocer del reseñado delito contra el patrimonio económico era del juez especializado.

Y para responder en concreto a la incitación de la colisión agregó que la nueva ley (906) sólo es aplicable para la investigación y juzgamiento de delitos cometidos a partir de su vigencia, y ésta -según la misma legislación- lo es a partir del 1 de enero de 2005, resaltando que las ilicitudes aquí imputadas se cometieron en noviembre de 2002, debiéndose por ello conducir la presente actuación conforme a lo reglado en las normas constitucionales, pues de no “forjaría un caos la aplicación del principio de favorabilidad en la justicia penal colombiana”. Asimismo estimó que aún siendo favorable el procedimiento del nuevo código “esos beneficios favorables que pueden alcanzar [los imputados] con la Ley 906 del 31 de agosto de 2004 no los ampara” (sic) conforme el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuyo artículo 9 se prevé que nadie puede ser privado de su libertad sino con arreglo al procedimiento establecido en la ley. Y como el reglado por la Ley 906 establece que las disposiciones de ese código se aplicarán para delitos cometidos después de su vigencia, esto es después del 1 de enero hogaño, el mencionado procedimiento resulta inaplicable en este caso. Por eso, trabó la colisión propuesta y dispuso la remisión de lo actuado a esta corporación, la cual en virtud de la autorización del artículo 18 transitorio de la Ley 600/00, la desatará,

previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Como la discusión gira alrededor de establecer la competencia por un delito contra el patrimonio económico -en concreto la extorsión- en estos momentos de la vida judicial nacional en que ha empezado a regir un nuevo sistema de enjuiciamiento criminal en los distritos judiciales de Armenia, Bogotá, Pereira y Manizales, ilicitud aquella cometida precisamente en jurisdicción de este último, necesario se hace abordar en un comienzo el análisis de las normas que a ese respecto consagra el nuevo estatuto procesal (L 906/04), pudiéndose predicar que de conformidad con el artículo 35 num. 13 los juzgados especializados en relación con los delitos que protegen el mencionado bien jurídico conocerán (i) de la extorsión en cuantía superior a 500 SMML y (ii), según el num. 12 idem, del hurto de hidrocarburos descrito en el artículo 96 de la Ley 418 de 1997, modificado por la Ley 782/02, art. 44, este último sin sujeción a la cuantía.

A su vez, de acuerdo con lo señalado por el numeral 2 del artículo 37, los juzgados municipales conocerán -sin excepción- de los delitos contra el patrimonio económico en cuantía no superior a 150 SMML vigentes al momento de la comisión del hecho, sin que ninguna atribución específica en ese campo se hubiera hecho en el artículo 36 para los jueces de circuito, de donde se desprende que por competencia residual (“De los procesos que no tengan asignación especial de competencia”) éstos conocerán: (i) de los delitos contra el patrimonio económico -cualquiera que sea su especie- en cuantía superior a 150 SMML y (ii) por excepción, del delito de extorsión cuya cuantía se ubique entre el rango de más de 150 SMML y hasta de 500 SMML.

Debe asimismo precisar la Sala que en relación con el delito de extorsión la competencia para conocer queda en el nuevo código procesal supeditada no a la naturaleza del hecho (como cuando se le otorgaba su conocimiento al juez especializado

sin sujeción a cuantía), sino a los parámetros estrictos del quantum de lo exigido, pudiendo por ello el juez municipal conocer de esa especie de infracción cuando el monto de la exigencia no supere el mencionado tope de los 150 SMML.

Así, entonces, conforme a la Ley 906 (y dentro de aquel contexto) la competencia para conocer de la extorsión materia de este proceso estaría radicada en cabeza del juez municipal, dado que el valor de la exigencia extorsiva no alcanzó siquiera los 25 salarios mínimos mensuales, atendido su valor correspondiente al año 2002. Sin embargo, en razón a la conexidad con el porte ilegal de armas de fuego, sería el juez de circuito el llamado a conocer, mostrándose -por esa vía- acertada la provocación de la colisión a un juez de esta categoría.

Bajo ese norte, enfrentadas las eventuales competencias del Circuito en los términos acabados de reseñar (esto es, bajo la vigencia de la Ley 906) con la asignada al Especializado (bajo la égida de la Ley 600/00), sin consideración a la cuantía -como se dijo- debe proceder la Sala a desatar el conflicto, suscitado alrededor de dos consideraciones: (i) si realmente rigen para el distrito de Manizales (y con éste para los de Armenia, Bogotá y Pereira) las nuevas competencias, como lo sostiene el Especializado de Manizales, o (ii) si aún siendo ventajoso el procedimiento del nuevo código “esos beneficios favorables que pueden alcanzar con la Ley 906 del 31 de agosto de 2004 no los ampara”, tal como lo pregonan el juzgado de circuito colisionante.

Pues bien, conforme lo resaltaba uno de los jueces en conflicto, no hay duda que fue en el propio acto legislativo 03/02 donde se acuñó la aplicación gradual del nuevo sistema, atribuyéndole a la ley además del señalamiento del inicio de la vigencia, la designación de los distritos judiciales donde operaría en un principio y gradualmente hasta finales de 2008, época para la cual la implementación nacional total deberá ser una realidad. Y si se recuerda, además, que la gradualidad fue hallada exequible por la Corte Constitucional en cuanto a su trámite en el Congreso (C 1092/03), no hay -para esta Sala-

campo a la discusión al tener que aceptarse que la nueva normatividad sólo rige en los distritos de Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira y respecto de delitos cometidos en esas jurisdicciones a partir del 1 de enero de 2005.

Sin embargo, entiende la Sala que en obediencia al mandato del artículo 5 del A.L. 03/02, lo que ha de operar en Colombia a partir de la mencionada fecha -y sólo en aquellos 4 distritos judiciales- es el novedoso procedimiento, en aplicación de la implementación del sistema con abierta tendencia acusatoria.

O dicho de otra manera: cuando la norma constitucional prevé que “la aplicación del nuevo sistema se iniciará en los distritos judiciales a partir del 1º de enero de 2005 de manera gradual y sucesiva. El nuevo sistema deberá entrar en plena vigencia a más tardar el 31 de diciembre del (sic) 2008”, el entendimiento que ha de darse al inciso final del artículo 6º de la Ley 906 apunta a que actuaciones atinentes a la intervención de los jueces de garantías, a que las decisiones se tomen verbalmente en audiencia, a que la prueba se practique en el juicio oral, a que el fiscal pierda capacidad para adoptar -entre otras- medidas de aseguramiento, a que la formulación de la acusación sea oral, a que la prueba no tenga permanencia, a que desaparezcan las comisiones, a que la apelación de sentencias del juez municipal la conozca el tribunal superior, etc., sólo se ejecutarán o desarrollarán con exclusividad en las mencionadas circunstancias de tiempo y lugar, vale decir, que se podrá -y deberá- acudir y aplicar el nuevo procedimiento a partir del 1º de enero, en los 4 distritos judiciales y respecto de delitos cometidos desde esa fecha.

En esas condiciones -en torno al problema que ocupa a la Corte- resulta factible predicar que habiendo sido consagrada en el nuevo estatuto procesal una asignación de competencias, tal señalamiento no puede mirarse como un simple cambio de las mismas (vale decir del juez Especializado al de Circuito o al Municipal atendida la cuantía), en la medida en que los nuevos señalamientos normativos tienen consagración o

regulación en un novedoso estatuto con restricción en su aplicación, como que tal orientación o imposición legislativa sólo tiene cabida en las circunstancias de tiempo y de lugar atrás reseñadas, esto es, en los distritos pioneros del sistema y a partir de enero de 2005.

Distinto sería que la mutación de competencias tuviera lugar al interior de una misma legislación, de un mismo código, ya que en tal evento el manejo de la situación se aclararía con lo previsto en la Ley 153 de 1887, artículos 43 y 40: las leyes que establecen los jueces y determinan el procedimiento prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir, cosa que no ocurre en el caso bajo examen -se itera- si en cuenta se tiene que la asignación de competencia se ha efectuado al interior de códigos diferentes, que tienen campos de aplicación diversos y con coberturas igualmente disímiles.

En conclusión, las normas que asignan competencias en el nuevo código de procedimiento -a partir del artículo 32- comenzando por la Sala Penal de la Corte Suprema son aplicables exclusivamente -por ahora- por los jueces de los cuatro mencionados distritos judiciales y reservadas a los delitos cometidos después del 1 de enero del año que avanza. Desde esa óptica, pues, el conocimiento de la extorsión imputada a TAPASCO corresponde al Juzgado Especializado de Manizales, como que respecto de los delitos cometidos antes de aquella fecha no ha habido modificación alguna de competencias.

Por lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

ASIGNAR al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales la competencia para seguir conociendo de la presente actuación.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVA.

MARINA PULIDO DE BARÓN

HERMAN GALÁN CASTELLANOS SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

Adición de voto

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aclaración de voto

YESID RAMÍREZ BASTIDAS MAURO SOLARTE PORTILLA

Excusa Justificada

Teresa Ruiz Núñez

secretaria

ADICIÓN DE VOTO

Colisión 23247

Luego de las arduas discusiones de Sala, al estimarse prudente -por mayoría- diferir las motivaciones contenidas en el proyecto original para oportunidad posterior, debo dejar consignadas a título de adición de voto las razones por las cuales estimaba el suscrito que la ocasión era propicia para que la Corte emitiera su parecer respecto de la favorabilidad frente al nuevo C.de P.P. (Ley 906/04), tema cuyo estudio se asumió por ser materia de discusión entre los jueces colisionantes. Así se escribía en el proyecto:

Uno de los aspectos puestos de presente en el conflicto de competencias remite a la fijación de un problema de complejas dimensiones, como que se refiere a la eventual aplicación por favorabilidad de uno u otro sistema de enjuiciamiento, labor de la que se ocupará la Sala en esta providencia no sólo en razón a las necesidades judiciales del país, sino también porque -como se dijo- el asunto es tema de controversia entre los juzgados colisionantes, y por ende con íntima relación con la decisión a adoptar, como que de llegar a definirse que el nuevo procedimiento es más favorable habrá de precisarse -asimismo- si sus efectos resultan inaplicables en el caso en estudio, tal como lo señala el juez de circuito trabado en el conflicto. No son, entonces, inconexas las siguientes reflexiones y conclusiones con lo que es materia de la colisión.

Si bien se afirmó que el nuevo procedimiento se aplicará con las reseñadas restricciones temporo-espaciales, no puede pasarse por alto el examen acerca de si es posible dar inmediata y amplia aplicación al artículo 6º del nuevo C.P.P. y específicamente su inciso 1º (principio de legalidad relacionado con la ley procesal preexistente al momento de los hechos), lo que pareciera chocar contra lo señalado en el inciso 3º, relativo a que las disposiciones de ese estatuto “se aplicarán única y exclusivamente para la investigación y el juzgamiento de los delitos cometidos con posterioridad a su vigencia”, esto es, a partir del 1º de enero de 2005 y en los distritos judiciales de Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira.

Y ello porque cuando se alude al citado principio (art. 6 L 906/04), al igual que a la prelación de los tratados internacionales (art. 3 id.), a la imparcialidad del juez (art. 5), a las copiosas previsiones de defensa (art. 8), a la intimidad (art. 14), o a la cláusula de exclusión (art. 23), entre otras garantías no consagradas expresamente en la Ley 600/00, no puede entenderse que también su aplicación queda relegada a ciertos distritos judiciales y a delitos cometidos después de una determinada fecha. Por el contrario, ha de aceptarse que es inmediata su aplicación (que, incluso, desde antes la ha tenido) y que ésta no puede ser sometida a condicionamientos de tiempo o de lugar y mucho menos a

gradualidad, dado que lo consagrado en los reseñados dispositivos legales (y en general en el ‘Título Preliminar’ del código -principios rectores-) no son más que manifestaciones (cuando no transcripciones) que emanan directamente de la propia Carta Política, constituyendo ellas verdaderas garantías fundamentales. En otras palabras, ha de entenderse que en el código de procedimiento están implícita -y en veces explícitamente-consagradas las garantías constitucionales.

Dentro de este contexto es claro que el nuevo estatuto procesal contempla o consagra normas tanto instrumentales (que sirven para delinear e impulsar la actuación, respecto de las cuales la doctrina predica su neutralidad, desprendiéndose de ello que son refractarias a la invocación de favorabilidad), como procesales de efectos sustanciales, cuyo núcleo esencial va de la mano, se integra o forma parte de derechos fundamentales concretos, como la libertad (causales de excarcelación -art. 317-), el derecho de defensa (la presencia de abogado en el interrogatorio al indiciado -art. 282-), el acceso a la doble instancia (apelación de la sentencia -art. 176-), la contradicción (el derecho a ella en la prueba anticipada -art. 274-), etc., en torno a los cuales también cabe predicar su aplicación en particular, importando establecer a través de cuál vía, dada la vigencia del nuevo sistema.

Se hace referencia -justa y concretamente- a lo que con seguridad muchos sindicatos de delitos invocarán indistintamente en su favor, como puede ser la aplicación del nuevo sistema en su integridad, ya de forma parcial, ora en relación con determinados institutos jurídicos, o en regiones diferentes a las seleccionadas, etc., problemas que -sin duda- también tendrán que ver con la aplicación de principios fundamentales como la favorabilidad y la igualdad, vicisitudes a las cuales ya se han visto enfrentados fiscales y jueces y quizá con mayor intensidad en los distritos judiciales distintos a Armenia, Bogotá, Manizales y Pereira, esto es, en aquellos en los cuales no operará aún el nuevo sistema, respecto del cual ha de recordarse que el A.L. 03 de 2002, art. 5º previó que su aplicación será gradual de acuerdo como lo determine la ley “y únicamente a los

delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en ella se establezca”, destacándose que el legislador señaló que el código “regirá para los delitos cometidos con posterioridad al 1º de enero del año 2005” (L 906/04, art. 533) en 4 distritos y gradualmente hasta 2008 en los restantes (art. 530 idem), conjugación de preceptos que -ab initio- permitiría predicar que a la nueva normatividad sólo podría acudir para aplicarse durante 2005 a los delitos cometidos después del 1º de enero en aquellos distritos.

Partiéndose del presupuesto -como se dijo- que la gradualidad se ajusta a la Carta Política (Sent. C 1092/03) al entender la Corte Constitucional que la implementación del nuevo sistema, en esa forma, es propia e inherente a su vigencia, puede precisarse que de aplicarse con estrictez la conclusión señalada en el párrafo anterior ninguna solicitud o reclamo cabrían por parte de quienes habiendo delinquido por fuera de esos 4 distritos aspiren a hacerse acreedores a las ventajas de -por lo menos- algunas instituciones o figuras del nuevo procedimiento, pues -a no dudarlo- bajo aquella óptica ningún tema de la Ley 906 podría irradiar efectos sobre procesos que se adelanten en las restantes regiones del país.

No empece, no hay duda que no puede cerrarse los ojos a lo que es ya una evidente realidad, no desconocida inclusive por quienes hoy sufren los rigores de una detención preventiva, como que serán fácilmente detectables los casos en que la respuesta jurídica de los servidores judiciales ubicados en distintas regiones del país difieran con significativos alcances y consecuencias.

Incluso tales divergentes posiciones jurídicas pueden barruntarse al interior mismo de alguno de los 4 distritos judiciales, como cuando dos individuos hayan cometido similar delito, uno de ellos antes del 1º de enero y el otro con posterioridad a esa fecha, dado que en cada caso el procedimiento obedecerá a los lineamientos de la Ley 600/00 y de la Ley 906/04, respectivamente.

De ahí -entonces- la importancia que desde ya se vayan delineando por la jurisprudencia las directrices que reflejen los verdaderos sentido y alcance de las normas y el genuino querer del legislador.

Sin embargo, latente permanece la inquietud respecto a si resulta factible invocar alguna garantía constitucional en particular, esto es, en torno a algunas concretas figuras jurídicas o actuaciones como (i) la rebaja de pena hasta de la mitad como fruto de la aceptación de cargos, en contra de la tercera parte producto de la sentencia anticipada actual, o (ii) de cara a la procedencia de la medida de aseguramiento -entre otros- en delitos contra los derechos de autor con defraudación que sobrepase los 150 SML, como que en el futuro sí se abrirá paso la detención preventiva, en contra de la inexistencia de hoy, o (iii) frente a una específica causal de excarcelación, en la medida en que en la Ley 600 (art. 365-2) se obtiene con el cumplimiento de las tres quintas partes de la pena imponible, al paso que con el nuevo código sólo lo será con la totalidad de la misma (art. 317-1).

Un tratamiento desigual (que evidentemente surge de aplicar uno u otro código a una misma hipótesis fáctica y jurídica) no puede sostenerse más que por motivos objetivos, razonables, justificados, como cuando a la Corte se le asigna conocer de delitos atribuidos a los miembros del congreso de la República o cuando a los tribunales se atribuye el conocimiento de los delitos cometidos por jueces y fiscales en ejercicio de su cargo, dado que unos y otros se encuentran en un marco jurídico distinto a los demás miembros de la sociedad.

En el caso del funcionamiento del nuevo sistema la única explicación al trato diferencial es la gradualidad en la vigencia, la operatividad y la aplicación del novedoso procedimiento. Y a su vez, esa gradualidad encuentra asiento básicamente en razones administrativas, logísticas y presupuestales, que -entre otros aspectos- tienen que ver (i) con la dificultad para la capacitación de la totalidad de funcionarios, empleados y

organismos de investigación, (ii) con la imposibilidad o dificultad dineraria para construir salones de audiencia y dotarlos adecuadamente, (iii) con la implementación de un sistema de defensoría pública que cubra con eficacia todo el territorio nacional, (iv) con la previsible posibilidad de que colapsara el sistema en el caso de una vigencia total, etc.

Esas razones -a ultranza identificables en buen porcentaje con presupuesto y elemento humano- difieren en mucho con las motivaciones que se manejan para diferenciar el tratamiento procesal penal que por vía de la Carta Política o de la ley se les da a determinados funcionarios o servidores públicos, normalmente cuando se establecen los fueros, como sucede con los reseñados en el artículo 174 de la Constitución en cuanto esta dispone (art. 175) que sea la Corte la encargada de juzgarlos penalmente, atendiendo la investidura, la dignidad, el cargo o la función que desempeñan, con miras a que sea una autoridad judicial de similar rango la encargada de ese juzgamiento. O cuando a la jurisdicción de menores se le atribuye el conocimiento de conductas punibles. O cuando a la militar se le asigna competencia en relación con delitos cometidos por militares activos y con relación con el servicio.

En cambio, no se observa atendible o razonable la diferenciación respecto al juzgamiento de personas que se encuentran en un

mismo plano de igualdad (por ejemplo sin fuero) acusados de la comisión de similar delito, entendido éste desde una concepción fáctica y típica, sólo porque esta conducta se ejecuta en distinta sede territorial, como que en el hipotético caso que se plantea será ésa -y únicamente ésa- la razón para que se les dé un tratamiento procesal diferencial, esto es, se da prevalencia absoluta al factor territorial aún con menoscabo o limitación de garantías fundamentales.

Piénsese en un delito de lesiones personales con incapacidad mayor a 90 días (art. 112

inc 3 C.P.), o con deformidad permanente (art. 113 inc 2), o en una estafa (art. 246), o en una evasión fiscal (art. 313) o en una sedición (art. 468), sancionados todos ellos con pena mínima de 2 años o de 2 años 8 meses (aplicado tentativamente el incremento previsto en la Ley 890/04, art. 14), que se haya ejecutado en el mes de enero de 2005 en el municipio de Chía (población distante a pocos kilómetros de la capital y donde aún no opera el nuevo sistema), siendo aquéllas, conductas respecto de las cuales está prevista la detención preventiva en la Ley 600/00 (art. 357-2). Pero piénsese también que el mismo día (inclusive en algún caso con la misma víctima) el sujeto agente del ejemplo ejecuta similar delito en Bogotá (ya en vigencia la Ley 906). En virtud del artículo 313 del nuevo estatuto procesal no procederá aquella medida de aseguramiento. La diferencia (sustancial por demás, en cuanto que se puede o no afectar gravemente la libertad personal) que se materializa a la hora de la verdad exclusivamente en la ubicación geográfica, radicarán en que en una ciudad sí operará el nuevo procedimiento y en el otro municipio no; pero ello originado solamente en la gradualidad señalada por la ley, aunque -debe advertirse- autorizado por el constituyente.

Pero si se quiere ahondar más en el diferencial trato en las hipótesis señaladas basta pensar en la aceptación de cargos en uno y otro caso: para el delito ejecutado en Chía la rebaja máxima de pena sería de la tercera parte (art. 40 L 600/00) en tanto que para el investigado en Bogotá alcanzaría hasta la mitad (art. 351 L 906/04): no hay duda que una decisión punitiva afecta en forma significativa la libertad personal. Y ni para qué evocar a estos efectos un caso de homicidio agravado (33 años 4 meses de prisión, también eventualmente aumentada conforme L 890/04, art. 14) en el que la sanción mínima por el ocurrido en Chía estaría en 22 años 2 meses 20 días, al paso que por el de Bogotá la sanción bordearía los 16 años 8 meses, mostrando una descompensación de 5 años 6 meses 20 días, cifra que por sí sola -vinculada a privación de libertad- despierta al romper la alarma de un desigual tratamiento procesal.

En tales condiciones, no vacila el juicio para afirmar categóricamente que se hace

necesario acudir a un criterio de ponderación, ya genéricamente adelantado párrafos atrás, pues (a no dudarlo) frente a casos iguales la respuesta jurídica del operador judicial debe ser idéntica, como que no encuentra asidero razonable en un unitario estado social y democrático de derecho que la solución jurídica de un asunto pueda ser distinta en un distrito judicial que en otro, o -en el peor de los casos- en una misma ciudad y aún por despachos de la misma categoría.

No sobra recordar que el derecho a la igualdad -con tratamiento de garantía fundamental que es- encuentra consagración expresa a nivel constitucional (art. 13), así como en los diferentes tratados internacionales suscritos por Colombia y por ello integrantes del bloque de constitucionalidad. Por ejemplo, como sucede con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 1º), o con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14), o con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Preámbulo y art. II), o con el Pacto de San José de Costa Rica, en cuyo artículo 24 se señala que “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

Así, se impone a las autoridades la obligación de dar a todos los ciudadanos la misma protección y trato, lo que llevado a términos de la doctrina constitucional implica el otorgamiento de similar tratamiento a quienes estén en el mismo plano, en una misma situación de hecho y de derecho, pudiendo -contrario sensu- valorar de diferente manera los comportamientos de quienes se encuentren en distinta situación. De ahí que se sostenga categóricamente que -en concreto- algunas de las instituciones jurídicas regladas tanto en el anterior como en el nuevo código (por ejemplo, rebajas de penas por aceptación de cargos en las condiciones que se verán más adelante, procedencia de medida de aseguramiento, excarcelación), analizada su procedencia en cada caso particular, pueden y deben ser aplicadas en los procesos por delitos cometidos antes o después del 1º de enero de 2005, en la medida en que a partir del inicio de este año se esté en un plano de igualdad procesal (fáctica y jurídica) respecto de quienes han delinquido

después de aquella fecha en los distritos judiciales experimentales. En otras palabras, las figuras jurídicas que en concreto comporten más ventajas para el sindicado (Ley 600) o para el imputado o acusado (Ley 906) deben aplicarse sin consideración a territorio o a época de comisión del delito, siempre y cuando -se insiste- se encuentren en las similares situaciones o condiciones procesales puestas ya de presente.

Ese tratamiento desigual -evidente en la casuística reseñada en el curso de este pronunciamiento- se detecta con la simple comparación de ciertos institutos jurídicos regulados por los dos sistemas procesales actualmente vigentes y que al operar simultáneamente -aunque en diversas circunstancias- permiten predicar como realidades (pues no pueden desconocerse) que uno es posterior al otro y que alrededor de concretas figuras comportan ventajas, las que toman vida en una manifestación o en una invocación y aplicación amplia del principio de favorabilidad.

Repárese cómo el texto constitucional que consagra este principio impone la aplicación de la norma o de la ley que -aun cuando posterior al hecho- sea más favorable al sindicado, satisfaciéndose en el plano jurídico nacional actual las tres condiciones necesarias para traducirlo en realidad, a saber: (i) que un hecho se haya ejecutado en vigencia de una ley, (ii) que con posterioridad a ella se expida una nueva que regule de manera distinta el mismo fenómeno jurídico, y (iii) que una de ellas sea más favorable al inculpatado.

Si bien es cierto que de esta forma se acepta que a la postre es procedente una prédica de favorabilidad, y que a través de tal reconocimiento se restablece a plenitud el principio de igualdad, no lo es menos que esa ventaja sólo puede admitirse en relación con específicas y concretas figuras o instituciones jurídicas -tal como se explicará más adelante- mas no entre sistemas, vale decir, no entre los procedimientos reglados, de un lado, por la Ley 600/00, y, de otro, por la Ley 906/04.

En efecto, se piensa que de cara a una eventual aspiración en aquel sentido no es factible invocar favorabilidad de uno u otro sistema, pues al fin y al cabo son procedimientos que si bien pueden diferir en algunas características, competencias, términos, institutos, práctica de pruebas, etc., ambos tienden a la consecución de unos mismos objetivos sustanciales, respetan el juez natural y los demás principios y garantías fundamentales. Con el hecho de que se introduzcan variantes tales como la eliminación de la permanencia de la prueba, la intermediación, la oralidad, la publicidad y la concentración, de ninguna manera se afecta el obligatorio reconocimiento de derechos como el ya reseñado, como el de la legalidad y preexistencia del delito, la pena y el procedimiento, o como los de defensa, contradicción, presunción de inocencia y prohibición de reformatio in pejus, entre otros.

Además, bien pronto se advierte la libertad del legislador para que en su amplio poder de configuración (reconocido con insistencia por la Corte Constitucional) pueda adoptar para el país su propio sistema de enjuiciamiento criminal o modo de desarrollar la acción penal, ajustándolo a su idiosincrasia, a sus necesidades de justicia, a su propia realidad e identidad cultural, política y aún económica y -más allá- a las tendencias internacionales.

En ello se explica la diferencia ofrecida o mostrada por los distintos códigos de procedimiento colombianos al pasar de un modelo inquisitivo (D 409/71) a otros con moderado acento acusatorio (D 2700/91 y L 600/00), sin dejar de acudir al mixto (D 050/87), para adoptar finalmente el regulado por la Ley 906/04 con abierta inclinación por el acusatorio, matizado por características anejas a nuestra tradición e institucionalidad, como ocurre con la presencia del Ministerio Público.

Así las cosas -como se viene diciendo- al no resultar viable la invocación por favorabilidad de uno u otro sistema como tal, la gradualidad en la implementación y la distribución geográfica para el desarrollo del nuevo procedimiento quedarán a salvo.

Ahora bien, para clarificar algunos ejemplos, no se encuentra obstáculo legal alguno -y

en cambio sí vía libre constitucional- para que a través de un tratamiento favorable y de igualdad se otorgue a un sindicado que se acoge a sentencia anticipada en la etapa de instrucción la reducción de pena de hasta la mitad, tal como sucede con un imputado en el nuevo sistema cuando se allana a los cargos a partir de su vinculación procesal (a través de la formulación de imputación) y hasta antes de que se presente el escrito de acusación, esto es, con exclusividad en la primera oportunidad prevista para ello.

Desde luego que en este caso la rebaja así estimada sólo operará en el evento de aceptación de cargos, esto es, del allanamiento señalado en el numeral 3º del artículo 288, que no es más que una manifestación unilateral y -desde luego- voluntaria y conciente de quien acaba de adquirir su calidad de imputado, para de esa forma (bajo la valoración exclusiva del juez en cuanto al monto) hacerse acreedor a la rebaja de pena de hasta la mitad, tal como lo precisa el inciso 1º del artículo 351, al que se llega por vía de remisión y sólo con ese específico objetivo, dado que lo demás que en este dispositivo se señala (acuerdo y consignación en el escrito de acusación) únicamente tiene aplicación cuando ha mediado preacuerdo o negociación con el fiscal, tal como lo explica el hecho de que ese procedimiento esté dentro del capítulo único del título II 'preacuerdos y negociaciones'.

Se ha querido hacer esta breve reseña para puntualizar o concretar el alcance de esta favorable rebaja, objetivo dentro del cual debe agregar que resulta inaplicable en los casos de los preacuerdos, dado que allí la pena puede ser materia de pacto con el fiscal ("...preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias -art. 351 inc 2-), y vinculante para el juez de no violarse garantías fundamentales (inciso 4º idem), no siendo factible por ello -en ese caso- la aplicación del sistema de cuartos (art. 3 L890/04).

De otra parte, y para abordar otra figura jurídica, bien podría un fiscal actualmente al momento de resolver situación jurídica a un vinculado no imponer detención preventiva respecto de un delito que sí teniéndola prevista en el artículo 357 de la Ley 600/00,

esa hipótesis delictiva esté por fuera de lo señalado en las tres hipótesis del artículo 313 del nuevo estatuto, como ocurriría con los delitos que sirvieron de ejemplo a lo consignado al folio 19 de esta providencia.

Asimismo, no podría negarse una excarcelación por presunta pena cumplida cuando un imputado o acusado por los trámites de la Ley 906 haya sufrido en detención preventiva las tres quintas partes de la pena imponible, conforme lo autoriza el artículo 365-2 de la Ley 600, y en cambio sí exigirle el cumplimiento total y anticipado de la sanción, según se deduce de la misma causal prevista en el artículo 317-1 de la mencionada ley. No sólo por la evidente favorabilidad que comporta el anterior estatuto en ese tema sino porque ¿cómo reparar el agravio originado en una pena cumplida festinadamente en exceso en el evento en que la sanción definitiva sea menor a la anticipadamente tasada? Con el antiguo sistema un error de tal naturaleza podía o puede compensarse con el restante porcentaje no exigido (2/5 partes), lo que no ocurre con la nueva previsión normativa.

En las mencionadas hipótesis no hay obstáculo en su aplicación en el antiguo sistema - o en el nuevo en el ejemplo de la libertad- pues en cada una de aquellas (rebaja de pena por aceptación de cargos, no imposición de medida de aseguramiento, o excarcelación) la materialización procesal de cada figura o instituto corre por cuenta de una autoridad judicial, bien por el juez a la hora de emitir sentencia, ora por el fiscal, que sigue siendo funcionario jurisdiccional allí con todos o con similares poderes que el juez de control de garantías en el nuevo sistema, quedando así asegurada la intervención judicial (que es a la postre lo que se persigue) bien a través del control o de la autorización que debe dar en aplicación del nuevo código.

Así las cosas, el transponer específicas y concretas figuras del nuevo código al procedimiento de la Ley 600/00 o viceversa no comporta -de una parte- aplicar el nuevo sistema (como que la estructura del esquema procesal fijado en aquélla se

mantiene incólume), ni -de otra- resquebrajarlo, como tampoco desnaturalizar el anterior procedimiento, porque simplemente y de manera ocasional o eventual se apliquen esas específicas figuras, sin que -de otro lado- se pueda esperar un significativo número de solicitudes en cada actuación, como que no en todo proceso por la Ley 600 se acude a la sentencia anticipada, ni se genera libertad provisional por presunta pena cumplida o deja de imponerse una medida de aseguramiento, pues de llegar a hacerse lo sería por una sola vez en cada proceso y ningún traumatismo se causaría, y sí -en cambio- se dejarían a salvo garantías fundamentales.

Por último, debe aclararse que cuando un delito se atribuya a un congresista, sin importar la región geográfica ni su fecha de comisión, el conocimiento del mismo seguirá en cabeza de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema y bajo el procedimiento de la Ley 600/00, porque así lo previó el artículo 533 de la Ley 906 en acato al numeral 3º del 235 de la Constitución (que no fue modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002), cabiendo agregar aquí que en dicho trámite el congresista eventualmente procesado por la Corte tendrá derecho a invocar -en las señaladas condiciones- la aplicación de institutos jurídicos de la Ley 906 que comporten ventajas para su libertad, derecho de defensa, mejoras en la reducción de penas por aceptación de cargos etc., pero todo ello -se itera- dentro del trámite procesal que se adelante con sujeción a la Ley 600 de 2000.

Finalmente, se concluye (i) que no hay favorabilidad entre los dos sistemas procesales; (ii) que, en cambio, sí se predica su existencia respecto de figuras específicas contenidas en la Ley 906/04 con miras a hacer efectivo el principio de igualdad; (iii) que es factible y acorde con la protección de las mencionadas garantías fundamentales, transponer algunas concretas instituciones jurídicas de la mencionada ley al esquema procesal reglado por la Ley 600/00; (iv) y que al así proceder no se desnaturaliza ninguno de los dos sistemas ni se resquebraja su estructura; (v) que las competencias asignadas por los legisladores de 2000 (Ley 600) y de 2004 (L 906) no han

sufrido modificación alguna con el cambio de sistema.

En esos términos dejo consignada la adición anunciada.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Bogotá, abril 7 de 2005.

ACLARACIÓN DE VOTO

(Colisión de competencia No. 23. 247)

Señores Magistrados:

He aclarado el voto porque, como quedó sentado en la última Sala sobre el tema, la Corte no tiene por qué ocuparse ni sugerir “probabilidades hipotéticas” de solución frente al Código de Procedimiento Penal del 2005.

Para resolver el conflicto bastaba lo esencial, sin necesidad de hacer las disquisiciones que se han hecho sobre todo en las páginas 6, 7, 8 y 9, reflexiones que involucran el nuevo estatuto. Para efectos de un choque sobre la competencia respecto de comportamientos perpetrados antes del 1º de enero del 2005 es más que suficiente decir que de acuerdo con la normatividad vigente, y con la jurisprudencia de la Corte en relación con varios casos similares, simplemente rigen las normas que reinaban al momento de la iniciación de la actuación.

Álvaro Orlando Pérez Pinzón

15. 4. 2005.