

Sentencia C-792 del 29 de Octubre de 2014

“Letra Muerta para Despacho Judiciales en Colombia”

Jorge Eliecer Silva Merchán

Universidad de Manizales

Facultad de Derecho

Especialización en Sistema Procesal Penal

Manizales 2019

Introducción

La segunda instancia para todos los procesos en las diferentes ramas del derecho Colombiano, cuando de por medio existe el uso del recurso de apelación, debe ser de obligatoria aplicación y cumplimiento tanto para los jueces de la república como para magistrados; esto luego de ser manifiesto claramente, el interés que abrigue de agotar ese recurso permitido por la Ley, la Constitución y otras instancias de carácter internacional. Recurrir por alguna de las partes a esta figura normativa, da como resultado la aplicación de la **DOBLE INSTANCIA**.

Fue por ello que, y luego de amplísimas discusiones en la Honorable Corte Constitucional de Colombia; se profirió la **Sentencia C- 792 del 29 de Octubre de 2014**. Cuyo Magistrado Ponente fue el Doctor **LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ**. Con dicha Sentencia, se pretendió que la figura de la doble instancia para todos los procesos, en especial en los procesos de carácter penal, los servidores públicos judiciales, no se vean incursos en la eventual violación de normas Legales o Constitucionales; que igualmente – con su no aplicación- violan derechos que son fundamentales y los ampara el Derecho Internacional Humanitario; lo mismo que la Carta Universal de los Derechos Humanos; la que igualmente resalta el derecho a un recurso efectivo, que no es cosa distinta que la doble instancia.

Summary

The second instance for all the processes in the different branches of Colombian law, when the use of the appeal resource is involved, must be mandatory application and compliance for both the judges of the republic and judges; this after being clearly manifested, the interest it has in exhausting that resource allowed by the Law, the Constitution and other international instances. To resort by any of the parties to this normative figure, results in the application of the DOUBLE INSTANCE.

That is why, and after extensive discussions in the Constitutional Court of Colombia; Sentence C-792 of October 29, 2014 was delivered. Whose Magistrate was Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ. With this ruling, it was intended that the figure of the double instance for all processes, especially in criminal proceedings, judicial public servants, are not involved in the eventual violation of legal or constitutional standards; that equally - with their non-application - they violate rights that are fundamental and protected by International Humanitarian Law; the same as the Universal Charter of Human Rights; which also highlights the right to an effective remedy, which is not different from the double instance.

Palabras Clave

Sentencia: Decisión proferida por el honorable M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Corte Constitucional.

Letra: Letra que sin operatividad en los despachos judiciales de Colombia.

Derechos Humanos: Artículos consagrados en la Carta Universal.

Derechos Fundamentales: Artículos consagrados en la Constitución Nacional.

Ley: Disposición o norma de carácter Constitucional o legal.

Figura de la doble instancia

Con base en la Ley Colombiana, la Constitución Nacional y las Normas Internacionales

Origen de la figura doble instancia en materia penal:

Nos hemos de ocupar en materia penal de la doble instancia auscultando su origen sucintamente e indicando que este surge a partir del uso del recurso de apelación que consagra el Código de Procedimiento Penal Ley 906 de 2004 en su Art. 177. Modificado. L.142/2007, art.13.**Efectos.** Numeral 1. La Apelación se concederá: “En el efecto suspensivo, en cuyo caso la competencia de quien profirió la decisión objeto del recurso se suspenderá desde ese momento hasta cuando la apelación se resuelva:

1. La sentencia condenatoria o absolutoria”;...

La doble instancia en este sentido y en materia penal, para las decisiones absolutorias o condenatorias; surge, cuando una de las partes procesales ya sea la Unidad de Acusación o Fiscalía y/o la Unidad de Defensa de confianza o Defensoría Pública, que representa y defiende a la persona humana procesada; se pronuncia manifestando oralmente su interés de apelar la decisión del servidor público judicial, por no estar de acuerdo con la determinación proferida mediante un fallo o sentencia.

Tal apelación, debe ser interpuesta inmediatamente y argumentada en el mismo instante de ser interpuesta; o por escrito, concediéndose un término no superior a los cinco (5) días hábiles; de lo contrario, se declarará desierta la apelación y se entenderá en derecho que el recurso no fue interpuesto.

Lo anterior indica: Que El Código de Procedimiento Penal Colombiano, que es lo mismo a decir: Ley 906 del año 2004, consagra la figura de la **doble instancia**; ahora bien, se debe tener en cuenta con absoluta claridad, que la figura de la doble instancia se encuentra y debe ser aplicada en todas las ramas del derecho; pero muy especialmente en la Rama del Derecho Penal, que es la que hoy nos ocupa. Básicamente, cuando se trata de apelaciones basadas en sentencias o fallos condenatorios proferidos e igualmente desfavorables para un procesado; aunque, ha hecho carrera en Colombia que luego de proferirse sentencia **ABSOLUTORIA**, el fiscal del caso opta por apelar la decisión que resulta ser de primera instancia; para que en un segundo nivel el servidor público de rango superior (Juez o Magistrado) decida sobre tal apelación y la determinación absolutoria, que ha beneficiado a la persona procesada penalmente.

Cabe preguntarnos: ¿Tiene sentido y razón de ser, una apelación por parte de la Fiscalía, cuando el fallo ha sido absolutorio?

Los eruditos del derecho y los profundos estudiosos de decisiones en procesos judiciales, consideran que No. De hecho, en la inmensa mayoría de países del mundo, cuando un procesado penalmente por la comisión de un hecho punible, es absuelto en fallo judicial, hasta ahí llega el proceso en contra de la persona por que resulta menester y necesario el respeto por la determinación asumida por el Juez de conocimiento. Lo que de nuestra parte compartimos; ya que, si el fallo o sentencia es de carácter **absolutorio** por parte del a quo o juez de conocimiento, éste no debería contar con reparos mediante apelaciones; pues se estaría incurriendo en el desconocimiento y capacidad jurídico profesional del fallador inicial, lo que sería sinónimo de ineptitud y poco profesionalismo del servidor público judicial que toma una decisión, basado en sus estudios y experiencia profesional; los mismos que le llevaron a ocupar el cargo que ostenta.

En Colombia se observa que la figura de la doble instancia, no está siendo debidamente aplicada; cuando, al momento de proferirse sentencia de primera instancia por el a quo, que no es otro distinto que el Juez de conocimiento, su fallo al ser absolutorio para una persona que ha sido procesada. Obviamente su apoderado ya de confianza o defensor público, no hará uso del recurso de apelación; pues no tendría sentido apelar una sentencia que le ha sido favorable a su defendido. No obstante la norma legal permite hacer uso del recurso de apelación, a través de la unidad de acusación o Fiscalía, que por cualquier circunstancia se muestra contraria y en desacuerdo con dicha absolución, por lo que se le permite reitero apelar, haciendo uso del mismo

procedimiento; es decir, argumentando su descontento inmediatamente después de recurrir en apelación y argumentando igualmente en forma inmediata o dentro de los cinco (5) días siguientes de haberse proferido el fallo o sentencia.

Ante esta situación, dicho recurso se trasladará al superior inmediato para que en sentencia o fallo confirme la absolución o determine revocar lo proferido en primer nivel y como consecuencia lógica condena a la persona procesada.

Al tratarse de un fallo absolutorio proferido en primera instancia por un Juez Penal Municipal y éste fuere apelado por la unidad de acusación o fiscalía, quien resuelve la segunda instancia será un Juez Penal del Circuito; pero si se tratare de un fallo proferido en primera instancia por un Juez Penal del Circuito y de carácter absolutorio, ante un posible desacuerdo por parte de la unidad de acusación o fiscalía que condujera a hacer uso del recurso de apelación; el mismo que debe ser recurrido de manera inmediata y sustentado, luego de ser concedida tal apelación por el Juez; y deberá hacerse de la misma manera; o sea, se sustentará oralmente luego de habersele concedido el recurso de apelación por parte del Juez Penal del Circuito; o por escrito dentro de los cinco (5) días siguientes como se dijo anteriormente y lo establece la norma. La decisión absolutoria

producida por el **a quo**, deberá ser resuelta en segundo nivel o segunda instancia, por el Tribunal Superior Judicial del Distrito Correspondiente, Sala de Decisión Penal. Si la decisión proferida o fallo de segunda instancia, resulta revocatorio y en consecuencia se decide condenar a la persona procesada, aplicándole una sanción o pena privativa de la libertad, con sanción además pecuniaria o económica y adicionalmente con suspensión para el ejercicio de funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad (Que en muchos casos, irresponsablemente por parte de quien falla, supera este término); puede actualmente ser objeto de un recurso extraordinario de casación, que se dirigirá y sustentara dentro de los 30 días siguientes a la interposición de este recurso ante el juez que revoca la absolución y condena; posteriormente, éste deberá remitirlo ante la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal; la cual determinará si casa en su totalidad o en parte dicha apelación o si la inadmite para que tal Casación sea sustentada de mejor manera y en exclusividad, sobre los puntos concretos relacionados en el recurso extraordinario; o puede no ser aceptado este recurso extraordinario de Casación y por ende se rechaza de plano.

Es allí, como surge el interrogante, en cuanto a que una decisión de segunda instancia con fallo **desfavorable o revocatorio** y que por consecuencia origina una pena o sanción condenatoria; este fallo **SE DEBE TOMAR COMO DE PRIMERA INSTANCIA**; toda vez que, para la persona procesada y absuelta en primera instancia, con la determinación condenatoria en el segundo nivel,

al ser dicho fallo distinto al primero, tal fallo podrá ser apelado; dándose aplicación al recurso de apelación; y a partir de ese instante surge entonces la figura de la **DOBLE INSTANCIA**.

En ese aspecto, se tendría que otorgar el recurso de apelación por ser nuevo, distinto y desfavorable para el procesado; pues en él **SE LE ÉSTA CONDENANDO POR PRIMERA VEZ** y la decisión que provenga, se tendrá que tomar, como decisión de segunda instancia o segundo nivel.

Cosa distinta y por la no concesión del recurso de apelación interpuesto por el condenado en primera oportunidad o por primera vez, sería violatorio de la **FIGURA DE LA DOBLE INSTANCIA Y DEL DEBIDO PROCESO**; consagrados Constitucionalmente en nuestra Carta Magna o Norma de Normas (Artículo 31). Así mismo, consagrada esta figura de doble instancia en el Derecho Internacional Humanitario y dentro de la Carta Universal de los Derechos Humanos; a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; la misma que fuera adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), del 10 de diciembre de 1948. Artículo 8 que establece “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley”.

Indica lo anterior, que si existe un recurso, como es el de apelación, consagrado por la Ley penal de un país y por su propia Constitución; dicho recurso que automáticamente después de haberse

hecho uso de éste, se transforma o convierte en **DOBLE INSTANCIA**. Figura que con obligatoriedad debe cumplirse, y a la cual hay que dársele trámite imperiosamente por cualquier despacho judicial de carácter penal – en tratándose de la rama del Derecho Penal-, que es el tema que nos ocupa.

La doble instancia es una garantía de obligatorio cumplimiento e indispensable en todo estado de derecho. Es importante en todas las ramas o clases del derecho pero muy especialmente en el campo penal; consistente en la posibilidad de acceder ante un juez distinto al Juez inicial o al de conocimiento; que generalmente se trata del superior jerárquico al que ha resuelto; obligado a revisar la sentencia desfavorable o condenatoria. Durante el tiempo que trascorra la tramitación de la apelación y hasta el instante que se resuelva la sentencia de segundo grado o nivel, la condena no está en firme ni podrá ser ejecutada; lo contrario sería violatorio de la Constitución Política en su artículo 248, que establece “Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales”.

Así mismo el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969) y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) incluyen la doble instancia como parte del debido proceso. Colombia al suscribir por ambos tratados está obligada normativamente a cumplirlos.

No obstante lo anterior, en Colombia existen excepciones y taxativamente la Constitución Nacional en su artículo 31, consagra que “Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la Ley”. Lo que a la luz de todo el Derecho Internacional se puede constituir en error jurídico; por cuanto es claro, que ninguna Ley o norma legal podrá estar por encima de la Constitución o disposición Constitucional; más aún, la misma Constitución no podrá estar por encima del Derecho Internacional, cuando de por medio se encuentren en peligro y eventualmente vulnerados los Derechos Fundamentales o los Derechos Humanos.

Cabe recordar entonces, que de acuerdo a la pirámide de **HANS KELSEN**, la estructura normativa de un país que debe ser milimétricamente respetada y aplicada, consagra que en primer nivel se encuentra la Constitución; y en segundo grado de importancia o jerarquía esta la Ley; lo que indica claramente que la ley no puede ser predominante para el respeto y la debida aplicación en derecho de la **DOBLE INSTANCIA**.

Ahora bien, si la Ley de un país no puede estar por encima de su Constitución Política con base en su orden jerárquico, y si la Constitución Política de ese país, por cualquier circunstancia, pone en riesgo, amenaza, o viola los Derechos Fundamentales o los Derechos Humanos consagrados en el Derecho Internacional Humanitario o en la Carta Universal de Derechos Humanos; esa Constitución Nacional quedaría jerárquicamente debajo del Derecho Internacional Humanitario, de los Derechos Humanos y de los tratados o Pactos firmados internacional o bilateralmente.

Conclusiones y Aporte Personal

La figura de la doble instancia tiene que ser aplicada y respetada como Norma de Derecho Internacional Humanitario o Norma de la Carta Universal de los Derechos Humanos y la Ley o Constitución de un país no podrá colocar cortapisas o salvedades para su aplicación.

Con la **Sentencia C -792 del 29 de Octubre del 2014**, surge la obligatoriedad de aplicación y cumplimiento de la **DOBLE INSTANCIA**, para las decisiones o fallos judiciales en todas las ramas del Derecho en Colombia.

Fue ese el espíritu de dicha Sentencia; cuyo ponente, el Honorable Magistrado Doctor **LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ** revolucionó el sentido, aplicación e interpretación de esta figura del Derecho – La doble Instancia -.

Sin haberlo pretendido quizás, el mayor revolcón lo generó dentro del Derecho Penal y de Procedimiento Penal de Colombia; por cuanto, si una persona investigada penalmente por un eventual hecho punible, al momento de fallarse por parte del Juez de conocimiento, entendiéndose sí, que el fallo proferido se haya efectuado o se efectuó, basados en una más allá de toda duda razonable; ajustada a derecho; con una aplicación sustancial y positiva del mismo. A fin de cuentas, la misma jurisprudencia constitucional ha sostenido y planteado la prevalencia del derecho

sustancial, del derecho positivo, del derecho objetivo; dejando a un lado lo presuntivo o subjetivo en las decisiones penales, donde está de por medio la libertad del ser humano.

Al arrojarse una decisión favorable o absolutoria, en beneficio del procesado penalmente, la Fiscalía o Unidad de Acusación, al apelar esa decisión de beneficio reitero para el procesado penal, obligatoriamente el Juez o Magistrado fallador tiene que concederla. Ahora bien, al haber sido apelado fallo absolutorio, el superior jerárquico que conoce del recurso de apelación, deberá proferir una decisión confirmatoria de absolución; o en su defecto una decisión revocatoria, que conduce inexorablemente a una condena en contra de la persona penalmente procesada y absuelta de cualquier responsabilidad de índole penal.

A partir de esa decisión revocatoria, que por ende conduce a condena para la persona absuelta inicialmente, **esta condena** se tiene que tomar como decisión de primera instancia; por ser nueva y distinta a lo proveído por el a quo. Por lo que, al apelarse la determinación revocatoria y condenatoria, dicha apelación puede ser aceptada; y es a partir esa apelación, de ese instante, donde se configura, se constituye e inicia la figura de la **DOBLE INSTANCIA**.

Sin embargo, existen opiniones que chocan con la aplicación adecuada y en Derecho Procedimental afirmando irresponsablemente que la figura de la **DOBLE INSTANCIA** basada en la Sentencia C- 792 del 29 de Octubre 2014; solo se podrá aplicar de manera posterior al surgimiento y expedición de esta sentencia.

Absurda apreciación Jurídico penal por que semejante posición famélica en derecho estaría rompiendo y violentando el principio fundamental de la favorabilidad o permisibilidad del Derecho Penal en Colombia. Lo que como consecuencia lógica, ha convertido en **LETRA**

MUERTA la Sentencia Constitucional C -792 del 29 de Octubre de 2014 en los despachos o para los despachos judiciales Penales de Colombia;

En tal sentido, se puede decir sin equivocación alguna, que este fallo resulta de primera instancia o primer nivel; y que puede ser lógicamente objeto del recurso de apelación por parte del condenado a partir de ese instante; a través de su apoderado de confianza o defensor público, si en ese instante no contara con la asistencia de Abogado particular.

Referencias bibliográficas

1. Sentencia Constitucional C-792 Octubre 29 de 2014
2. Código de Procedimiento Penal Ley 906 de 2004
3. Constitución Política de Colombia
4. Carta Universal de Derechos Humanos