

**Desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia)
de la doble conformidad en los procesos penales como una
garantía del debido proceso en Colombia**

Wilson Andrés Palacios Gálvez

Jhony Stiven Varela González

Unidad Central del Valle del Cauca

Facultad de Ciencias Jurídicas y Humanísticas

Programa de Derecho

Tuluá – Valle del Cauca

2021

**Desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia)
de la doble conformidad en los procesos penales como una
garantía del debido proceso en Colombia**

Wilson Andrés Palacios Gálvez

Jhony Stiven Varela González

**Trabajo de Investigación válido para optar al título de
Abogado**

Presidente

Doctora Catalina Romero López

Unidad Central del Valle del Cauca

Facultad de Ciencias Jurídicas y Humanísticas

Programa de Derecho

Tuluá – Valle del Cauca

2021

Agradecimientos

Agradezco a:

Mi padre y mi madre, por haberme dado la oportunidad de alcanzar este sueño y de acompañarme en todo este camino académico apoyándome todo el tiempo. Especialmente a mi padre debido a que como abogado experimentado, me impartía conocimientos en derecho para dar un mejor entendimiento a esta honorable profesión.

Doctora Catalina Romero, mi maestra asesora, quien ha orientado en todo momento la realización de este proyecto, que enmarca el último escalón hacia un futuro en donde sea partícipe en el mejoramiento de mi vida.

Y, finalmente, a algunos docentes que me marcaron mucho en mi aprendizaje académico y profesional, docentes como los doctores Héctor Aranda, Orlando Quintero, José Jaime Valencia, Oscar Rayo, Carlos Alberto Velasco y Lucía Amparo Quintero.

Jhony Stiven

Agradecimientos

Primeramente agradezco a Dios por darme la vida y la fuerza suficiente para poder culminar mi carrera

A mis padres Alonso Palacios y Sara Gálvez, por siempre estar a mi lado con su amor y su ejemplo de rectitud y esfuerzo.

Mi esposa Janeth Rincón, que por más duras que fueran las circunstancias en este proceso siempre me brindó su apoyo y me fortaleció con sus palabras en los momentos más difíciles.

A mis maestros, todos ellos que me brindaron su conocimiento y dedicaron su tiempo para brindarme una buena educación, en especial a la doctora Catalina Romero López, tutora de nuestro proyecto de grado, quien nos guió con su rectitud y su paciencia como docente.

Wilson Andrés

Contenido

Introducción	8
1. Proyecto de grado	10
2. Resultados y análisis	21
2.1 Aspectos generales de la figura de la doble conformidad	21
2.1.1 Concepto, características de la figura de la doble conformidad	21
2.1.2 Características de la figura de la doble conformidad	23
2.1.3 Condición de la doble conformidad.....	25
2.1.4 Competencia del derecho a la doble conformidad.....	25
2.1.5 Generalidades referentes a impugnar sentencias en el proceso penal en Colombia.....	26
2.1.6 Reconocimiento de la doble conformidad en Colombia	28
2.2 Control de convencionalidad en el derecho interno colombiano y su funcionalidad en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	29
2.2.1 Control de convencionalidad	29
2.2.2 Tipos de aplicación del control de convencionalidad.....	31
2.2.3 Clases de control que se presentan dentro del control de convencionalidad.....	34
2.2.4 Principios que hacen parte del control de convencionalidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	36
2.2.5 Control de convencionalidad en Colombia	37
2.3 Desarrollo jurisprudencial de pronunciamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia respecto a la figura de la doble conformidad en materia penal	41
2.3.1 Sentencias de única instancia y condenatorias que se pronuncian por vez primera en segunda instancia.....	41
2.3.2 Jurisprudencia de la Corte Constitucional concerniente a la doble conformidad.....	42
2.3.3 Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia concerniente a la doble conformidad	52
3. Conclusiones	62
Bibliografía	65

Desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia) de la doble conformidad en los procesos penales como una garantía del debido proceso en Colombia

Wilson Andrés Palacios Gálvez*¹

Jhony Stiven Varela González*²

Resumen

Las personas que han sido juzgadas y condenadas por un delito, tienen derecho a las garantías judiciales y contar con el debido proceso, el derecho a la igualdad, entre otras. Así pues, el derecho a la doble conformidad en el proceso penal, se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991. Se aplica cuando una persona es condenada por primera vez y su sentencia puede ser apelada y revisada por otro magistrado diferente al que dictó el primer fallo, ya que cada juez es una instancia diferente. En este sentido, la Corte Constitucional, ha emitido varias sentencias al respecto, entre las que se encuentra la C-792 de 2014, que inicia las pautas que ha venido dando esta Corporación acerca del manejo de la doble conformidad, afirmando el derecho que existe a impugnar los fallos condenatorios impuestos por vez primera en el marco de la segunda instancia de los procesos penales. Así que la Corte Suprema de Justicia, a partir de la Sentencia SU-146 de 2020, ha dictado providencias aplicando el derecho a la doble conformidad de diversas personas que lo han solicitado, tomando como precedente

¹ Candidato a abogado de la Unidad Central del Valle del Cauca.

² Candidato a abogado de la Unidad Central del Valle del Cauca.

dicha sentencia. Incluso, la Corte Constitucional en varias de sus sentencias de unificación, ha exhortado al Congreso de la República para que legisle acerca de este derecho.

Palabras claves: derecho fundamental, doble conformidad, proceso penal, garantía, condenado, sentencia, precedente.

Abstract

People who have been tried and convicted of a crime have the right to judicial guarantees and to have due process, the right to equality, among others. Thus, the right to double conformity in criminal proceedings is enshrined in article 29 of the 1991 Political Constitution. It applies when a person is convicted for the first time and his sentence can be appealed and reviewed by a different magistrate. to the one who issued the first ruling, since each judge is a different instance. In this sense, the Constitutional Court has issued several judgments in this regard, among which is C-792 of 2014, which initiates the guidelines that this Corporation has been giving about the handling of double conformity, affirming the right that exists to challenge the convictions imposed for the first time in the framework of the second instance of criminal proceedings. Thus, the Supreme Court of Justice, starting with Sentence SU-146 of 2020, has issued orders applying the right to double conformity of various people who have requested it, taking that judgment as a precedent. Even the Constitutional Court, in several of its unification decisions, has exhorted the Congress of the Republic to legislate on this right.

Keywords: fundamental right, double conformity, criminal process, guarantee, convicted, sentence, precedent.

Introducción

Las personas que han sido enjuiciadas de acuerdo con tratados de Derechos Humanos y la Constitución Política de Colombia, tienen el derecho a impugnar sentencias condenatorias cuando un procesado en primera instancia es absuelto, pero condenado en segunda instancia o en casación; ya que de no tener este recurso, no tendría la posibilidad efectiva de materializar el derecho a la defensa y de esta forma debatir el fallo condenatorio ante un juez diferente de manera total.

La situación anteriormente planteada ha sido abordada por la Corte Constitucional en diversas oportunidades, y ha exhortado al Congreso de la República para que regule el derecho a impugnar sentencias de forma integral. Por ello, el derecho a la doble conformidad en el sistema procesal tiene base en el bloque de constitucionalidad (artículo 93 de la Constitución Política de 1991), y sólo hasta el año 2018 se reconoció con el Acto Legislativo 01 de enero 18 y no de forma completa. Así pues, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han debatido este tema y de acuerdo con sus funciones expedieron sentencias referentes al mismo para evitar la vulneración de este derecho. Es por ello, que como objetivo general se ha planteado analizar el desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia) de la doble conformidad en los procesos penales y su aplicación, como una garantía del debido proceso en Colombia y como objetivos específicos:

- Definir aspectos concernientes a la figura de la doble conformidad.
- Identificar el control de convencionalidad en el derecho interno colombiano y su funcionalidad dentro de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

- Examinar el desarrollo jurisprudencial de pronunciamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, respecto a la figura de la doble conformidad en materia penal.

Por consiguiente, con el fin de desarrollar los anteriores objetivos, inicialmente se mostrarán aspectos generales referentes a la figura de la doble conformidad. Luego, se hará un estudio del control de convencionalidad en el derecho interno colombiano y su importancia en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Posteriormente, se realizará un examen al desarrollo jurisprudencial de sentencias emitidas por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia en cuanto al derecho a la doble conformidad en materia penal. Finalmente, se presentarán las conclusiones del tema planteado.

Ahora bien, la investigación se encuentra entre las de tipo jurídico-descriptivo, puesto que se estudiará la figura de la doble conformidad, utilizando el método analítico, recolectando la información mediante una revisión bibliográfica, organizándola por medio de fichas tipo resumen, lo que permitirá construir los capítulos que hacen parte del trabajo final.

1. Proyecto de grado

1. Tema

La figura de la doble instancia y los pronunciamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia respecto a su aplicación en los procesos penales en Colombia.

2. Título

Desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia) de la doble conformidad en los procesos penales como una garantía del debido proceso en Colombia.

3. Definición del problema

3.1 Descripción del problema

El derecho a la doble conformidad es el “que tiene toda persona (si ha sido condenada) a impugnar la sentencia condenatoria y a que otro tribunal revise lo actuado para que lo modifique o revoque, aunque también lo puede confirmar” (Hernández Galindo, 2020). Ha sido en los últimos años, muy comentado, a raíz de la solicitud que hizo del mismo, el ex ministro Andrés Felipe Arias Leiva por el caso de Agro Ingreso Seguro, respecto a la sentencia en la que fue condenado a 17 años, 5 meses, 8 días, por la Corte Suprema de Justicia en el año 2014.

Por tanto, el derecho a impugnar una sentencia condenatoria penal, tiene rango constitucional, y a pesar de que tuvo su consagración en la Constitución de 1991 (artículo 29, debido proceso), especialmente entre los años 2019 y 2020, ha tenido gran importancia, en jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, de tal forma, que incluso le ha pedido al Congreso regularlo. Como también la Corte Suprema de Justicia, ha emitido fallos respecto a la doble conformidad.

Igualmente, es un derecho que ha sido reconocido en instrumentos internacionales. Así, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando ha emitido sus sentencias respecto al derecho a la doble instancia, y debido al bloque de Constitucionalidad (artículo 93

constitucional), estas pasan a ser parte del derecho interno, por las obligaciones que adquiere el Estado colombiano cuando pacta un tratado internacional.

En tal virtud, cuando por ejemplo, una persona en un fallo de primera instancia es exonerada por el juez penal y después en la segunda, es condenada; la deja sin la posibilidad de un recurso, que le permita ejercer el derecho a la defensa y de esta manera impugnar la condena ante un juez diferente. Es en este momento, cuando se puede activar la figura de la doble conformidad, porque le concede el derecho para que su sentencia sea revisada por otra instancia penal. Es decir, que el ciudadano, tiene la garantía de parte del Estado, de que al menos dos operadores judiciales diferentes, concluyan su responsabilidad penal. Sin embargo, en materia penal en Colombia, se encuentran instrumentos procesales, mediante los cuales las personas pueden realizar impugnaciones respecto a las decisiones tomadas por los jueces, y entre ellos están: la apelación, el recurso extraordinario de casación y la solicitud de tutela.

3.2 Formulación del problema

¿Cómo ha sido el desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia) de la doble conformidad en los procesos penales y su aplicación, como una garantía del debido proceso en Colombia?

4. Justificación

La garantía de la doble conformidad permite que la controversia jurídica de una sentencia condenatoria en el caso de un mismo litigio, pueda ser resuelta por dos jueces distintos en el mismo sentido, protege el derecho a la defensa, y la persona condenada tiene la oportunidad de comprobar si su condena fue impuesta correctamente.

Asimismo, según la Sentencia SU-146 de 2020 de la Corte Constitucional, considera que el momento a partir del cual se puede aplicar la posibilidad de impugnar sentencias que fueron

expedidas por la máxima autoridad judicial del país (Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal), ocurrió el 30 de enero de 2014, cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en el caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, respecto al derecho a la doble conformidad, afirmando que cubre también a los funcionarios con fuero, aunque hayan sido juzgados por la máxima instancia judicial de un país (Corte Constitucional, Sentencia SU-146, 2020).

Por consiguiente, la garantía de la doble conformidad debe ser legislada por el Congreso, expidiendo las reglas procesales mediante las cuales todas las personas condenadas penalmente puedan tener la oportunidad de impugnar la primera sentencia de condena en su contra, sea porque fue emitida en sede de segunda o única instancia. Por ello, estudiar el desarrollo y aplicación jurisprudencial de esta figura, en el entorno nacional; resulta oportuno, dado que es muy importante respecto al derecho a la defensa de las personas condenadas penalmente.

5. Objetivos

5.1 Objetivo general

Analizar el desarrollo jurisprudencial (Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia) de la doble conformidad en los procesos penales y su aplicación, como una garantía del debido proceso en Colombia.

5.2 Objetivos específicos

- ♦ Definir aspectos concernientes a la figura de la doble conformidad.
- ♦ Identificar el control de convencionalidad en el derecho interno colombiano y su funcionalidad dentro de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

- Examinar el desarrollo jurisprudencial de pronunciamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, respecto a la figura de la doble conformidad en materia penal.

6. Marco referencial

6.1 Marco histórico

La doble conformidad como garantía, se encuentra en diversos tratados que ha firmado Colombia: i) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), ratificado por Colombia por medio de la Ley 74 de 1968, comenzando su vigencia el 23 de marzo de 1976; ii) la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), fue ratificada por la Ley 16 de 1972, vigente a partir del 18 de julio de 1978. Es importante destacar que en junio 21 de 1985, se presentó un instrumento de reconocimiento de la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos relacionado con la interpretación y aplicación de la Convención, y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para que determinara la responsabilidad de los estados infractores. Tomando en cuenta el artículo 93 de la Constitución Política de 1991 (bloque de constitucionalidad), los mencionados instrumentos hacen parte de éste y por ende las normas legales y reglamentarias de rango inferior que emita el Estado colombiano, deben concordar con lo establecido por los tratados internacionales (Hernández Caro, 2020^a).

Ahora bien, en la Sentencia C-792 de 2014 de la Corte Constitucional, declaró inconstitucionales los artículos 20, 161, 176, 179, 179B, 194 y 481 de la Ley 906 de 2004, ya que vulneraban los artículos 13, 29, 31 y 93 de la Constitución Política, como también los artículos 8.2 de la CADH y el artículo 14.5 del PIDCP, porque excluían la posibilidad de impugnar todas las sentencias condenatorias y exhortó al Congreso de la República para que en el término de un año procediera a regular de manera integral el derecho a impugnar todas las sentencias

condenatorias. El Congreso incumplió este plazo, lo que llevó a que se produjeran múltiples sentencias al respecto. Por ello, se expidió el Acto Legislativo 01 de 2018, que reguló de manera parcial el derecho para aforados constitucionales con el fin de que pudieran impugnar toda sentencia condenatoria y se crearan las Salas Especiales y de Instrucción que están encargadas de investigar, acusar y conocer de este recurso. También, se le dio potestad a la Sala de Casación Penal para que conociera de la doble conforme y de la doble instancia en estos procesos. Por último se presentó un proyecto de ley (032 de 2019) para se pudiera garantizar el derecho fundamental a la impugnación, el principio de favorabilidad y otras disposiciones sobre el tema, que fue archivado con el artículo 162 de la Constitución Política y 190 de la Ley 5 de 1992.

En cuanto al control de convencionalidad, el origen en Colombia, se encuentra desde el momento en que se incorporó la Convención Americana sobre Derechos Humanos al ordenamiento colombiano, esto es, con la creación del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, puesto que el ordenamiento legal, permite en el país, que exista la facultad que el poder judicial pueda cotejar una ley nacional con un tratado internacional (el que prevalece o predomina) (Ruiz Sánchez, s.f.).

6.2 Marco teórico

6.2.1 Antecedentes. A continuación, algunas fuentes bibliográficas manejadas en la investigación:

Artículo “La doble conformidad y su desarrollo jurisprudencial desde el 2014 hasta el año 2020” (Montañez Mejía, 2020), que habla de la jurisprudencia emitida especialmente por la Corte Constitucional, referente a que una persona que está siendo procesada, puede impugnar como un derecho el primer fallo condenatorio, sea porque es un sujeto procesal aforado (con un

proceso de única instancia) o uno no aforado con un primer fallo condenatorio que puede darse en sede de Tribunal Superior o incluso en Casación.

Proyecto de grado “Doble instancia y doble conforme” (Hernández Caro, 2020b), en el que se estudia los antecedentes, y actualmente cómo se encuentra en los países latinoamericanos y específicamente Colombia, en lo que respecta a los avances y falencias en cuanto a garantías que ofrece el Estado colombiano, a los titulares de derechos motivados en la garantía a la doble instancia y el principio de doble conforme para los aforados políticos y los condenados en segunda instancia. También, la vulneración a derechos humanos y la necesidad de regular el tema de forma amplia y clara.

Artículo sobre la “¿Tercera instancia en Colombia? (Torrado Verjel, 2017a): la impugnación contra sentencias condenatorias”, en el que se analiza sobre el derecho a impugnar sentencias condenatorias en el país, y las garantías que tiene este derecho para las personas, además de una segunda instancia a tener una tercera.

Trabajo de grado “El reconocimiento de la doble conformidad judicial en el derecho procesal penal colombiano” (Jaramillo Restrepo, 2020a), en donde se aborda el derecho a la doble conformidad judicial, con la ayuda de la interpretación de normas internacionales y nacionales para conocer cuáles son los efectos jurídicos para una persona condenada, al garantizarle este derecho.

Otro artículo “Doble conformidad en aforados, ¿afectación del proceso penal o reconocimiento a un derecho fundamental? (Ortiz Ortigón, 2020). Que realiza un análisis del fallo que emitió la Corte Constitucional acerca del otorgarle la doble conformidad al ex ministro Andrés Felipe Arias, por medio de una acción de tutela, en el que exhorta a la Corte Suprema de Justicia, para hacer efectivo el derecho a la doble conformidad o de impugnación. También, se

examinan las posturas de las Altas Cortes y el alcance de los instrumentos internacionales ratificados por Colombia, que mencionan el derecho a la doble conformidad.

Igualmente, en el artículo “¿Cómo funciona el control de convencionalidad?: Definición, clasificación, perspectivas y alcances” (Rincón Plazas, 2013), se menciona la forma como los jueces en Colombia, lo incluyen en las decisiones que toman e incluso en sus decisiones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus reglas, fundamentándose en sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Además, estudia esta figura y en lo que se refiere a las decisiones internas frente a las decisiones de la Corte Interamericana.

6.2.2 El derecho a la doble conformidad. La doble conformidad se ha definido “como la facultad que tienen las personas de impugnar (controvertir) la primera sentencia condenatoria, esto es, es un derecho que se tiene de solicitar a otro juez diferente al que profirió la decisión que esté de acuerdo con dicha sentencia o que revise la misma” (Arango Kreutzer, 2020).

Asimismo, “es una garantía del procedimiento penal que hace parte del derecho fundamental al debido proceso, que busca que para que haya una condena válida o se pueda condenar a una persona por un delito, se requiere que un segundo juez o tribunal con capacidad para revocarla llegue a la misma conclusión para que quede en firme” (Pérez, 2020). Por tanto, este derecho hace parte del debido proceso, y busca garantizarles a las personas el derecho a la defensa, y a la posibilidad de una verificación de si fue impuesta correctamente la condena.

6.2.3 Control de convencionalidad. Es:

Un mecanismo judicial de origen internacional con el propósito de garantizar la protección de los derechos del Corpus Iuris Convencional, como también, el cumplimiento de sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consideradas como precedente jurisprudencial que evitan la vulneración de la Convención Americana, en consecuencia, quiere decir que los operadores jurídicos deben ejercer a través de la interpretación, una labor de armonizar el derecho interno a los parámetros del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Ruiz Sánchez, s.f.).

En otras palabras, pasa a ser un mandato internacional orientado por la Convención Americana de Derechos Humanos. Existen dos clases de control de convencionalidad: i) el Control de Convencionalidad Concentrado; y ii) el Control de Convencionalidad Difuso.

6.3 Marco conceptual

En esta investigación, los siguientes conceptos permiten tener una mejor orientación:

Bloque de constitucionalidad: se refiere “a la unidad jurídica de normas y principios que sirven como regla de interpretación frente a dudas o vacíos jurídicos; debe ser usado por cada juez en todos los procesos penales que lidere, en eventos en los cuales no encuentre en el ordenamiento jurídico de su país la manera de resolver las contingencias que se le ponen de presente, más aún cuando está de por medio la protección de Derechos Humanos” (Jaramillo Restrepo, 2020b), artículo 93 de la Carta Magna.

Derecho a impugnar sentencias condenatorias: “el derecho a impugnar sentencias condenatorias, es diferente al derecho a impugnar cualquier sentencia por cualquiera de las demás partes. Este derecho -Fundamental y Humano-, tiene una característica especial y es el carácter “subjetivo, que integra parte del núcleo básico del derecho de defensa” (Sentencia C-792, 2014), en cabeza, exclusivamente, de la persona condenada en un proceso penal, contra, únicamente la sentencia condenatoria” (Torrado Verjel, 2017b).

Doble instancia: “es aquella garantía constitucional propia de todo tipo de proceso salvo las excepciones previstas en el actual cuerpo normativo y se encuentra en cabeza de cualquier sujeto procesal” (Hernández Caro, 2020c).

Derechos Humanos: “son derechos y libertades fundamentales que tenemos todas las personas por el mero hecho de existir. Respetarlos permite crear las condiciones indispensables para que los seres humanos vivamos dignamente en un entorno de libertad, justicia y paz. El derecho a la

vida, a la libertad de expresión, a la libertad de opinión y de conciencia, a la educación, a la vivienda, a la participación política o de acceso a la información son algunos de ellos” (Amnistía Internacional, s.f.). Los derechos humanos “son los derechos que tenemos básicamente por existir como seres humanos; no están garantizados por ningún estado. Estos derechos universales son inherentes a todos nosotros, con independencia de la nacionalidad, género, origen étnico o nacional, color, religión, idioma o cualquier otra condición. Varían desde los más fundamentales —el derecho a la vida— hasta los que dan valor a nuestra vida, como los derechos a la alimentación, a la educación, al trabajo, a la salud y a la libertad” (Naciones Unidas, s.f.), resultan fundamentales para que haya un desarrollo integral de las personas.

Recurso de casación: recurso de casación en un proceso penal “es un tipo de recurso extraordinario que se debe presentar ante el Tribunal Supremo para solicitar la impugnación contra una sentencia judicial”. Además, “a tenor del Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, el recurso de casación *es* un medio impugnativo extraordinario y únicamente articulable por una serie de motivos tasados, que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta interpretación o aplicación de la ley, o que ha sido dictada en un procedimiento en el que no se han observado los presupuestos rituales” (Conceptos jurídicos, s.f.).

6.4 Marco legal

En el artículo 29 de la Carta Magna, se encuentra establecido el derecho a la doble conforme, que dice: “...a impugnar la sentencia condenatoria...”, es decir, que se materializa con la impugnación a toda sentencia condenatoria. El artículo 93 de la Constitución Política de Colombia, establece que “...los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno...”, esto es, que se constituye el bloque de

constitucionalidad, y en el proceso penal esta figura jurídica permite que se puedan incorporar normas del derecho internacional como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 14, numeral 5 que reconoce el derecho a la doble conformidad y la Convención Interamericana de Derechos Humanos en el artículo 8, numeral 2, literal h) que igualmente, registra la doble conforme (tanto el Pacto como la Convención que son normas internacionales de derechos humanos, fueron ratificados por Colombia; por ello, son de obligatorio cumplimiento en el orden interno).

También, se encuentra el Acto Legislativo 01 de enero 18 de 2018, que con la modificación al artículo constitucional 186 se crearon las nuevas Salas de Instrucción y de Primera Instancia dentro de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y se regula el recurso de apelación como la manera de impugnar y mecanismo que sirve como garantía del derecho a la doble conformidad. Con el artículo 234 se reconoce el derecho de impugnación (doble conformidad) y doble instancia, cada uno como derechos constitucionales independientes; como también de las Salas Especiales sus funciones, competencia y limitación; igualmente la integración, elección y requisitos para hacer parte de ellas. Mientras que en el artículo 235 a las Salas Especiales se les da la función de conocer acerca del derecho de doble instancia, y la Sala de Casación Penal como un órgano concluyente en relación con los recursos de apelación que se interpongan contra las decisiones proferidas por las Salas Especiales. Así como la función de los magistrados competentes que tomarán la decisión sobre el recurso de doble conformidad judicial, cuando sea interpuesto en contra de la primera sentencia condenatoria, procedente bien sea de la Sala de Casación Penal o de los Tribunales Superiores o Militares, con la plena garantía de la revisión sustancial de la primera condena.

7. Diseño metodológico

7.1 Tipo de investigación

El tipo de investigación se enmarca dentro del tipo jurídica, desde un punto de vista jurídico – descriptivo, debido a que se está haciendo un estudio y análisis del derecho en sí, a los hechos por los cuales surgió la aplicación y el desarrollo jurisprudencial que ha tenido la figura de la doble conformidad en materia penal en Colombia. Se usará el método analítico para proceder a analizar este derecho, sus características y aplicación, también debido a que los resultados que se obtendrán serán de tipo descriptivos, y no predictivos.

7.2 Técnicas para obtener la información

7.2.1 Información secundaria. Con el fin de recolectar la información se hará una revisión bibliográfica de documentos, ponencias, sentencias de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, Constitución de 1991, artículos de periódicos, entre otros; especialmente en cuanto a lo sucedido con el ex ministro Andrés Felipe Arias Leiva. La información será organizada mediante fichas tipo resumen (a continuación formato), y así construir los capítulos que harán parte del trabajo final.

Ficha N°
Nombre del autor libro, artículo, página web, etc.:
Título de la obra:
Editorial:
Lugar y año de edición:
Capítulos resumidos:
Número del capítulo y de las páginas usadas:

2. Resultados y análisis

2.1 Aspectos generales de la figura de la doble conformidad

2.1.1 Concepto, características de la figura de la doble conformidad

El concepto de derecho de la doble conformidad tiene como origen el Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En tal virtud, en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dice que “toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley” (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, parte III). Mientras que la Convención Americana de Derechos Humanos en el artículo 8.2.h que habla de las garantías judiciales, establece “toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ...h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969a, capítulo II).

Los artículos mencionados para los Estados Partes, comprendían “el derecho de todo sindicado a recurrir aquella sentencia condenatoria proferida en primera instancia, dejando a un lado, aquellas sentencias condenatorias proferidas en segunda instancia por primera vez y que revocaban un fallo absolutorio” (Hernández Caro, 2020a), por ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos por medio de una Sentencia del año 2012 del Caso Mohamed vs. Argentina, en el punto 92 señaló lo siguiente:

Teniendo en cuenta que las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, la Corte interpreta que el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. Resulta contrario al propósito de ese derecho específico que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena. Se trata de una garantía del individuo frente al Estado y no solamente una guía que orienta el diseño de los sistemas de impugnación en los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes de la Convención (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012, pág. 30).

Así pues, los Estados Partes tanto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana de Derechos Humanos, tienen el deber de realizar una revisión al fallo condenatorio y la pena, valorando y apreciando las pruebas que sustentan la condena.

En consonancia con lo anterior, y siguiendo a Hernández Caro, el derecho a la doble conformidad, ha sido establecido como el privilegio o la libertad para que una persona sindicada pueda apelar todo fallo que emitió una condena, bien sea en única instancia, primera instancia o segunda instancia que deroga la sentencia absolutoria de primera frente a un órgano judicial distinto (superior o de igual jerarquía) de quien pronunció el primer pronunciamiento para que puedan ser revisados y evaluados de forma integral que comprenda los elementos normativos (fácticos y probatorios de la sentencia).

Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en la Observación General N° 32, numeral 47, dice que se vulnera el derecho de doble conformidad, cuando se tienen en cuenta solamente la decisión de condena de un tribunal de primera instancia, o la impuesta por un tribunal de apelación o un tribunal de última instancia, a una persona que fue absuelta en primera instancia que no pueda ser revisada por un tribunal superior y deben ser

revisados los aspectos formales y sustanciales de la sentencia (Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 2007, pág. 45-46).

Por otra parte, el derecho a impugnar tiene como fundamento normativo los ya mencionados: artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 29 de la Constitución Política que señala: “toda persona (...) tiene derecho (...) a impugnar la sentencia condenatoria”. Esto es, que el derecho a la doble conformidad permite que una instancia judicial distinta pueda revisar la sentencia original proferida, de tal manera, que haya por lo menos dos operadores jurídicos que estipulan la responsabilidad penal e imputan la sanción a que dé lugar si es el caso, o declarar la inocencia del imputado. Esta figura les brinda a las personas condenadas en un proceso penal tres garantías: “i) la facultad para atacar todo fallo condenatorio; ii) la facultad de ejercer a plenitud el derecho de defensa y de contradicción frente a esta providencia y iii) la obligación de que los cuestionamiento del recurrente sean examinados por una instancia judicial distinta de quien impuso la condena” (Corte Constitucional, 2014, numeral 5.6.1). Además, este recurso tiene su materialización cuando se realiza la apelación del fallo de la sentencia.

2.1.2 Características de la figura de la doble conformidad

Entre las peculiaridades de esta figura se encuentran (Hernández Caro, 2020b):

.- Es un derecho adecuado para el área penal y es mediante el mecanismo de la apelación que se materializa. Luego entonces, el condenado dentro de un proceso penal es el titular de este derecho.

.- Es un derecho que admite una valoración amplia del juicio, es decir, que se pueden revisar aspectos formales y esenciales de la sentencia.

.- Es un derecho constitucional que se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

.- Se encuentra conjuntamente con los derechos al debido proceso y a la defensa, en el artículo 29 constitucional.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal por medio del Auto Interlocutorio de 2017 por un recurso de queja, citó algunas características como:

.- Es una garantía que tiene como base el artículo 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos, con el fin de que no exista arbitrariedad en las decisiones judiciales, no se manifieste solamente el poder del Estado; además, haya imparcialidad y por consiguiente puedan tener las personas, una revisión de una autoridad diferente a la que emitió una sentencia condenatoria y se haga una revisión que conlleve a la verdad, la certidumbre y la justicia.

.- Se aplica a la primera sentencia condenatoria, a favor de la persona procesada. El fiscal, el ministerio público, la víctima, no tienen derecho a la doble conformidad como tampoco las sentencias absolutorias, ni las decisiones que den por cerrada una investigación.

.- Para que se pueda realizar un examen integral de la sentencia, las exigencias para hacerlo no deben ser tan complicadas, sino comprensibles y eficaces.

.- Una manifestación del debido proceso (Corte Suprema de Justicia, 2017).

.- Es un mecanismo excepcional la apelación en la doble conformidad judicial, porque se utiliza para casos específicos.

.- La doble conformidad admite que se realice un examen integral del fallo, es decir, que se debe extraer lo mejor cuando se revisa la sentencia condenatoria.

.- Al tener la doble conformidad un carácter constitucional se convierte en un derecho al que no se le puede poner límites para acceder a él. Como está consagrado en disposiciones internacionales es amplio y universal y permite hacer una revisión total, amplia de todo el fallo condenatorio.

.- La doble conformidad no puede ser derogable, esto es, que no se puede cambiar o dejar sin efecto y hace parte del debido proceso.

2.1.3 Condición de la doble conformidad

Se considera como un desarrollo del debido proceso (artículo 29 constitucional), razón por la que es tratado como “un derecho constitucional y convencional, cuyo sujeto activo es la persona que ha sido condenada en un proceso penal” (Corte Constitucional, 2014b), y también como “un derecho subjetivo que integra el núcleo básico del derecho de defensa” (Corte Constitucional, 2014c, numeral 5.2). Es decir, que además del reconocimiento constitucional igualmente, tiene reconocimiento internacional como parte de los Derechos Humanos.

2.1.4 Competencia del derecho a la doble conformidad

Según lo establecido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la doble conformidad que es una garantía judicial, cuando se recurre el fallo, en el debido proceso legal, la sentencia adversa debe ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía. Además, dice la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que:

Resulta contrario al propósito de ese derecho específico que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena. Se trata de una garantía del individuo frente al Estado y no solamente una guía que orienta el diseño de los sistemas de impugnación en los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes de la Convención (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012, párrafo 92).

Por otra parte, referente a la procedibilidad en lo que respecta a los Estados Partes y el derecho a la doble conformidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha referido en los términos siguientes (Hernández Caro, 2020c):

a.- Se puede ejercer el derecho de impugnación que procede de la figura de la doble conformidad, ante las decisiones que tomen los órganos que hacen parte de la estructura militar, que son muy similares en casi todos los países suramericanos.

b.- La doble conformidad se utilizan ante los juicios penales de única instancia (que también pueden ser los de la justicia militar), ya que la Corte dice que todo sindicado tiene derecho a apelar con fundamentos el fallo condenatorio, principalmente los que se tratan de única instancia como sucede por ejemplo en Colombia, con los aforados constitucionales o altos funcionarios. Sin embargo, en el caso del país, hubo una transición cuando se expidió al Acto Legislativo 01 de 2018.

c.- También ha proferido fallos la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando no ha sido notificada de forma debida la sentencia condenatoria o la persona no tiene conocimiento del proceso, por el ente acusador; por consiguiente, no es factible apelar en la oportunidad procesal adecuada la decisión.

d.- En los ordenamientos jurídicos en los que un fallo revoca una sentencia absolutoria e impone en la segunda instancia una sanción penal por primera vez, procede la doble conformidad.

2.1.5 Generalidades referentes a impugnar sentencias en el proceso penal en Colombia

En un proceso puede llegar a presentarse errores en la actividad judicial, que lastiman los intereses o derechos de alguna de las partes intervinientes, al fin y al cabo son seres humanos que

pueden equivocarse. Por ese motivo, es importante tener recursos que enmienden los errores o vicios ocurridos en el proceso. Así pues, en el país, el derecho a impugnar una sentencia se encuentra en el artículo 29 constitucional, como una garantía fundamental y se activa cuando la parte afectada solicita que se revise la decisión o acto del juez que es contraria a sus derechos, para que pueda ser restablecida. Además, se cuenta con instrumentos procesales como son los recursos bien sea ordinarios: reposición, apelación, suplica y queja, o, extraordinarios: casación y la acción de revisión, o la solicitud de nulidad con el fin de que los actos afectados en el debido proceso sea posible corregirlos, o el derecho a la defensa u otras garantías.

Ahora bien, la carga punitiva que se expone en una sentencia, cuando se aplica la figura de la doble conformidad, va a avalar que la decisión plasmada en ella, pueda ser revisada por una autoridad superior de quien la expidió. Es decir, que la revisión de la sentencia deberá hacerse por un órgano de mayor jerarquía, esto es, que los magistrados, que examinen la solidez que puede tener la primera sentencia condenatoria, deben pertenecer a un órgano judicial que según las normas tengan un mayor rango en sus funciones, de acuerdo a lo regulado en normas internacionales. Y debido a la experiencia de quien estudie la sentencia, le dará solidez a la decisión judicial que se tome. Así, el doctor Mauricio Luna Bisbal, destaca lo siguiente:

El trámite de la doble conformidad requiere un amplio escenario probatorio, sin las limitaciones propias del recurso de apelación, del recurso extraordinario de casación, de la acción de tutela o de la acción de revisión. La doble conformidad es una institución establecida para evitar una condena sin filtro superior. Por eso no opera para las absoluciones, para las decisiones de archivo, prescripción o nulidades. Opera entonces para las condenas en el antiguo fuero de única instancia, o en las condenas de primera instancia, o en las condenas de segunda instancia cuando se revocó la absolucón de primera instancia. También, en hipótesis menos frecuentes, cuando la Corte Suprema de Justicia, en sede de casación, dicta la primera condena después de dos sentencias absolutorias en instancias ordinarias. En otras palabras, cualquier condena válida debe garantizar la doble conformidad (Luna Bisbal, 2020).

Por otra parte, el hecho de que exista la protección de la doble conformidad judicial, no necesita crear varias instancias, ni un nuevo juicio o audiencia, sino que, quien fue procesado pueda acceder a la instancia, en la que se pueda analizar la primera sentencia condenatoria, que es llevada por un juez superior, que estudie que el proceso fue llevado a cabo legalmente y dio como consecuencia una condena.

2.1.6 Reconocimiento de la doble conformidad en Colombia

Colombia es un Estado Social y Democrático de Derecho, consagrado por la Constitución Política de 1991, que con los derechos fundamentales ejerce una especial protección para todos los ciudadanos colombianos y específicamente los niños, jóvenes, mujeres, ancianos, discapacitados, entre otros. Pero, también, se encuentra el artículo 93 que dice: “los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen el orden interno”, lo que quiere decir, que los convenios y tratados internacionales se convierten en normas internas del ordenamiento jurídico nacional y forman el llamado bloque de constitucionalidad que se refiere según la Sentencia C-225 de 1995 de la Corte Constitucional a “aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el artículo del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional *stricto sensu*” (Corte Constitucional, 1995).

Por consiguiente, el bloque de constitucionalidad sirve como guía cuando existen dudas para aplicar normas de carácter jurídico que provienen de tratados internacionales. En este contexto,

Colombia ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el año 1968, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1972 y la Convención de Viena sobre los Tratados en el país (Ley 132 de 1985, artículo 26), que afirma que todas las partes deben cumplir de buena fe todo tratado que han ratificado y se encuentren en vigor. Por tanto, en los dos primeros tratados se establece la doble conformidad y Colombia había incumplido estos tratados internacionales de derechos humanos, pues se tardó 50 y 46 años respectivamente, para legislar sobre la doble conformidad. De todas maneras, emitió el Acto Legislativo 01 de 2018, que modificó los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política implementando los derechos a la doble conformidad y a impugnar la primera sentencia condenatoria. Sin embargo, este acto legislativo no otorgó las garantías suficientes para que participara una autoridad independiente y de distinta categoría en la revisión que se fuera a hacer de una sentencia condenatoria.

2.2 Control de convencionalidad en el derecho interno colombiano y su funcionalidad en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

2.2.1 Control de convencionalidad

Se conceptualiza “como una actividad judicial operativa, respecto de los hechos y de las leyes, que hace efectivo el carácter normativo y legal de la Convención Americana de Derechos Humanos y de todos aquellos tratados que comprenden el Sistema Interamericano de Defensa de estos derechos” (Rincón Plazas, 2013b), esto es, la interpretación que hace la Convención. También, es “aquel control judicial concreto y abstracto que tiene la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, para proteger los derechos humanos de las personas de la región, sin discriminación de sexo, raza, color, cultura, nacionalidad, religión, opinión política, orientación sexual, y etnia” (Parada Figueroa, 2019a). El control abstracto se despliega cuando realiza la Corte el análisis jurídico de las normas demandadas porque son contradictorias respecto a la

Convención Americana de Derechos Humanos y el control concreto se manifiesta al estudiar los casos de violación de derechos humanos que cometen los Estados Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos. Y su radio de acción se extiende a:

.- Las autoridades legislativas de los Estados Partes: cuando no expiden normas contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos.

.- Las autoridades administrativas: al momento de no aplicar normas contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos y al establecer políticas públicas cuyo fin sea acabar con circunstancias y condiciones que vulneran y transgreden de manera constante derechos humanos.

.- Los jueces de los Estados Partes: al no emplear normas contrarias a la Convención Americana ejerciendo un control abstracto y al utilizar normatividad de la Convención Americana haciendo un control concreto.

.- Los particulares que ejercen función pública temporalmente: en el evento que cumplan los parámetros o medidas que son pedidos a la administración pública y a los jueces de los Estados Partes, con la finalidad de ejercer un control de convencionalidad.

De otro lado, su origen se considera que se remonta al año 1994, por medio de las opiniones consultativas, después en algunos casos contenciosos y se afianzó como norma en el año 2006, cuando la Corte Interamericana señaló que los jueces internos tenían la obligación de ejecutar un control de convencionalidad en los asuntos que fuesen de su competencia (Rincón Plazas, 2013c), como puede verse en el Caso Almonacid Arellano y Otros Vs. Chile, en que lo destaca así:

La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero

cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2006, párrafo 124, pág. 53).

En otras palabras, en el control de convencionalidad, los juzgadores deben tomar en cuenta la defensa de los derechos humanos a la luz de los instrumentos internacionales, para que no se anulen o se disminuyan, cuando se emplean normas o prácticas internas que son contrarias con el objeto o fin del estándar o instrumento internacional que protege los derechos humanos.

En este sentido, la definición mencionada contempla tres aspectos que se encuentran en el control de convencionalidad (Rincón Plazas, 2013d):

.- El control de convencionalidad puede ser ejercido por cualquier juez o de control abstracto (función exclusiva de la Corte Constitucional), además, que internacionalmente es ejercido por la Corte Interamericana.

b.- El control de convencionalidad resulta superior al control interno de legalidad y de constitucionalidad.

c.- En el control de convencionalidad, el cierre interpretativo lo otorga la Corte Interamericana y el cierre normativo, la Convención Americana de Derechos Humanos.

2.2.2 Tipos de aplicación del control de convencionalidad

.- Control de convencionalidad aplicado en forma concentrada (Rincón Plazas, 2013e)

Se presenta en la Corte Interamericana, ya que es el tribunal que está comisionado de cuidar y custodiar la defensa y el cumplimiento de la Convención Americana y los otros tratados sobre

Derechos Humanos, cuando ejecuta los artículos 1 y 2 del Estatuto de la Corte acerca de las funciones jurisdiccional y consultativa, en los que afirma que es el que se encarga de la “aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Se realiza este control en dos momentos (Rincón Plazas, 2013e):

Primer momento: se presenta cuando la Corte efectúa un control en las normas constitucionales y legales de los Estados Miembro.

Segundo momento: se muestra cuando ejerce vigilancia a los hechos que llevaron a la violación de la Convención, que fueron tolerados o cometidos por los Estados Miembro.

Así, el fundamento de este control se encuentra en la Opinión Consultativa OC-14 de 1994: “la Corte concluye que la promulgación de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención constituye una violación de ésta y que, en el evento de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad internacional para el Estado” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1994, párrafo 50, pág. 10).

.- Control de convencionalidad aplicado en forma difusa

Siguiendo a Figueroa Parada (2013), con este control se pretende que los jueces nacionales que hacen parte de los Estados Partes (tomando en cuenta que tienen la autoridad para administrar justicia otorgada por la Constitución), efectúen un estudio de comparación entre una ley interna y la del Corpus Iuris interamericano (los tratados o convenciones complementarios del sistema) que incluye protocolos adicionales, jurisprudencia y doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal como se menciona en el Caso de Almonacid Arellano, que menciona el hecho de que los jueces nacionales de los Estados hacen control de convencionalidad difuso. Con el paso del tiempo se fue afianzando el control de

convencionalidad que se observa en el caso *Gelman Vs. Uruguay*: “...particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo ‘susceptible de ser decidido’ por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un ‘control de convencionalidad’, que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no solo del poder judicial” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2011, párrafo 239, pág. 69). Y en el caso *Cabrera García y Montiel Flórez Vs. México*, dice la Corte que:

La doctrina del “control difuso de convencionalidad” pareciera que fue adoptada por la Corte IDH en un proceso evolutivo de la referida “internacionalización”, al haber influido las prácticas de las altas jurisdicciones nacionales. (Véase supra párr. 29). Por otra parte, el influjo que a partir de 2006 imprime el Tribunal Interamericano para “irradiar” su jurisprudencia y, por tanto, lograr la recepción nacional de los estándares internacionales en los Estados parte de la Convención Americana, produce una intensidad y profundidad de la “nacionalización” o “constitucionalización” del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como lo demuestra la recepción de dicha doctrina por las altas jurisdicciones nacionales (véase supra párrs. 28 y 30) (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010a, párrafo 86, pág. 32).

Por lo tanto, se estipula que toda autoridad pública debe ayudar para prevenir toda violación de los derechos humanos, es decir, que no solamente participan los jueces de la república, sino que se incluyen las autoridades administrativas y órganos nacionales de los Estados Partes, que para Colombia serían las tres ramas del poder público: legislativa, ejecutiva y judicial para que puedan ejercer como jueces y autoridades interamericanos en la protección de los derechos humanos.

En este sentido, se estableció la intencionalidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, acerca del control difuso de convencionalidad que podía ser ejercida por cualquier

juez sin que importe la jerarquía, grado, cuantía o materia de especialización, de allí que sea un control difuso, y se acentúa esta característica porque se ejecuta de oficio, lo que quiere decir que en cualquier circunstancia los jueces están en la obligación de hacer dicho control, puesto que esta “función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010b, párrafo 42, pág. 16).

Siguiendo los lineamientos anteriores, en los que se dice que el ejercicio del control de convencionalidad comprende cualquier autoridad pública y no solo a los jueces u operadores judiciales, tal como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia:

Los tribunales nacionales están llamados a cumplir un papel crucial por ser uno de los vehículos principales para que el Estado pueda traducir en el orden interno las obligaciones contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, aplicándolos en su jurisprudencia y accionar cotidianos. Ciertamente no sólo deben garantizar los derechos asegurando la efectividad de los recursos judiciales internos, sino que, además, deben poner en práctica las decisiones vinculantes de la Corte Interamericana que interpretan y definen las normas y estándares internacionales de protección de los derechos humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2010, párrafo 30, pág. 8).

En otras palabras, con este tipo de control, tanto la dignidad humana como los derechos humanos tienen una protección especial, brindada por todos los jueces de los Estados Partes de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y también por la administración pública, los particulares que ejerzan funciones públicas temporales y la rama legislativa.

2.2.3 Clases de control que se presentan dentro del control de convencionalidad

Según Parada Figueroa, se encuentran las siguientes clases de control de convencionalidad:

.- Control judicial: el que estudia la emisión, pronunciamiento y aplicación de normas que son contradictorias a la Convención Americana de Derechos Humanos.

.- Control abstracto: el estudio de las normas pueden ser constitucional, legal o administrativas.

.- Control concreto: el control judicial no solo se hace a normas contrarias a la Convención Americana, lo realiza por: violación de derechos humanos a determinadas personas expresamente, y en el evento de que se compruebe la violación de los derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emite una condena con la indemnización adecuada en contra del Estado.

Control concentrado: es la Corte Interamericana de Derechos Humanos la que se encarga especialmente para amparar e interpretar la Convención de Derechos Humanos, por medio de la jurisprudencia, opiniones consultativas y otras.

Control difuso: los jueces de los Estados Partes no deben aplicar normas que sean contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos y son parte del control de convencionalidad respecto a hechos definidos sobre los que deciden a través del pronunciamiento de sentencias.

Control híbrido: en el control de convencionalidad bien sea de forma concreta o abstracta se fundamenta en que participan: la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los jueces de los Estados Partes, los órganos funcionales de los Estados Partes y los particulares que temporalmente realizan función administrativa.

Control preventivo: los Estados Partes, según el artículo 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos, no pueden expedir normas que sean contrarias a ella. Sin embargo, está dirigida especialmente el control de convencionalidad desplegado por los órganos legislativos y ejecutivos de los Estados Partes.

Control jurídico: es jurídico, porque se refiere al conflicto de normas que son contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos.

Control internacional: todos los Estados que forman parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, son vigilados y controlados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Control posterior: las normas expedidas posteriormente a la creación de la Convención Americana de Derechos Humanos, son analizadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando se constituyen en violatorias a lo establecido en este convenio.

Control perimetral o marco: la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en diversas oportunidades a través de jurisprudencia le ha ordenado a los Estados Partes, que creen normas o políticas públicas para que se puedan acabar situaciones que violan o vulneran de manera constante los derechos fundamentales.

Control definitivo: la Corte Interamericana de Derechos Humanos está facultada para que por medio de la jurisprudencia expedida, en el caso de que un Estado Parte viole el Convenio Americano de Derechos Humanos, o aplique normas contrarias al mismo, la norma que ha sido acusada pueda ser modificada de forma definitiva sin que haya que presentarse un recurso, puesto que en caso contrario, el Estado Parte, deberá separarse de la jurisdicción de la Corte, y por ende desvincularse de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2.2.4 Principios que hacen parte del control de convencionalidad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Entre los principales principios se encuentran (Parada Figueroa, 2019b):

Principio de la Dignidad Humana: es un derecho personalísimo, que reconoce la existencia de la persona humana, la autonomía, la individualidad y es inviolable, y como tal la Corte Interamericana de Derechos Humanos no puede prescindir de él.

Principio de la buena fe: se refiere a la voluntad que tienen todos los Estados Partes que realizaron la ratificación del tratado, convenio o parte acerca de que los otros Estados acatarán lo que se haya pactado.

Principio *Pacta Sunt Servanda*. (Lo pactado obliga): todos los Estados Partes que firman y ratifican un tratado, convenio o pacto internacional, se encuentran obligados a cumplir a lo que se haya comprometido.

Principio *Res Inter Alios Acta*. (Cosa realizada entre otros): los Estados Partes, que hagan parte de un tratado, convenio o pacto internacional tienen exclusividad.

Principio de legalidad: el control jurídico de normas acusadas que pueden ser constitucionales, legales y administrativas, de los Estados Partes de la Convención Americana de Derechos Humanos, se realiza bajo la égida de no ser contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos.

Principio de subsidiariedad: algunas veces los Estados Partes no protegen de la manera correcta los derechos humanos; así que, el control de convencionalidad que realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos, beneficia a todos los Estados Partes, porque garantiza a sus asociados la protección de los derechos humanos.

Principio de autonomía de los Estados: los Estados Partes, son autónomos respecto a la decisión de aprobar, no aprobar o denunciar un tratado internacional.

2.2.5 Control de convencionalidad en Colombia

La figura del bloque de constitucionalidad en el país (artículo 93 constitucional), permitió que entrara al ordenamiento jurídico, el control de convencionalidad. Por medio del mencionado artículo todos los instrumentos internacionales que se ocupen sobre derechos humanos y que fueron ratificados por Colombia bien por una ley que fue aprobada por el Congreso de la

República o por revisión de la Corte Constitucional pasan a formar parte de la Constitución Política del país; por ello, son normas de valor constitucional. Entre estas normas que hacen parte de la constitucionalidad colombiana, que pueden ser sujeto de control de convencionalidad se encuentran:

.- La Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”: que fue ratificada por medio de la Ley 16 de 1972 que aprueba la mencionada Convención, firmada en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Hace parte de la Constitución debido a la aplicación del inciso primero del artículo 93 que establece que los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia por el bloque de constitucionalidad hacen parte de la Constitución Política de 1991.

.- Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: tomando en cuenta el artículo 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos que consagra el:

Deber de adoptar disposiciones del Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionadas en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969b, capítulo I).

Por consiguiente, los Estados Partes, deben respetar lo pactado y garantizar el compromiso de defender los derechos y libertades, cumpliendo los fallos de las sentencias del órgano jurisdiccional internacional, que protege los derechos humanos de las personas cuyos países de origen han ratificado la Convención.

.- Medidas cautelares y recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: la Corte Constitucional colombiana expidió la Sentencia T-558 de 2003 en la que

establece que tanto las recomendaciones como las medidas cautelares, la jurisprudencia emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, deben ser cumplidas por el Estado colombiano, lo que fue aceptado cuando ratificó este tratado internacional que garantiza los derechos humanos de las personas. Lo que se determinó en esta sentencia, fue reiterado en las Sentencias: Sentencia T-786 de septiembre 11 de 2003, M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra; Sentencia T-327 de abril 15 de 2004, M.P.: Alfredo Beltrán Sierra; Sentencia T-524 de mayo 20 de 2005, M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto; Sentencia T-435 de julio 2 de 2009, M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; Sentencia T-367 de mayo 11 de 2010, M.P.: María Victoria Calle Correa; Sentencia T-078 de febrero 14 de 2013, M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-976 de diciembre 18 de 2014, M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

En este orden de ideas, en diversas sentencias proferida por la Corte Constitucional, se ha discutido el control de convencionalidad, tales como:

Sentencia C-028 de enero 26 de 2006, M.P.: Humberto Antonio Sierra Porto: en la que se dice que la restricción del derecho de acceso a cargos públicos, no es opuesta al artículo 93 constitucional ni tampoco al artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, es decir, que no se puede declarar de manera automática la constitucionalidad o inconstitucionalidad cuando se presenta confrontación entre una ley con un tratado internacional, ya que debe ser interpretado con la Constitución.

Sentencia C-941 de noviembre 24 de 2010, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio: dice que la Corte Constitucional no es juez de convencionalidad, por tanto, no es la que debe de comprobar la correspondencia abstracta entre la legislación nacional con los tratados internacionales que obligan al Estado, por la aplicación del bloque de constitucionalidad y afirma que “el fundamento normativo de las disposiciones internacionales que se integran al bloque se deriva de

cláusulas constitucionales expresas en las que se efectúan remisiones directas a dichas normas y principios, incorporándolos al ordenamiento interno con rango constitucional para efectos de precisar y complementar el sentido de las mismas”.

Sentencia SU-712 de octubre 17 de 2013, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio: en esta sentencia unificadora, la Alta Corporación considera que una autoridad administrativa puede separar del cargo a un funcionario elegido popularmente por medio de un procedimiento disciplinario, mientras que la Corte Interamericana de Derechos Humanos dice que según el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, prohíbe esta situación y ordena que la decisión sea adoptada por un juez penal competente. Así, que, “cuando una contradicción de ese tipo se presenta, corresponde a la Corte adelantar una armonización de las normas en conflicto, con el propósito de asegurar la supremacía de la Constitución, y el pleno respeto de las obligaciones del Estado en el escenario del derecho internacional de los derechos humanos” y “los órganos que componen la administración de justicia deben ejercer oficiosamente el control de convencionalidad de las normas internas”.

Sentencia C-500 de julio 16 de 2014, M.P.: Mauricio González Cuervo: el poder judicial en el entorno internacional es quien está obligado a “ejercer control de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana”. Además, los funcionarios judiciales cuando ejerzan el control de convencionalidad “...deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

2.3 Desarrollo jurisprudencial de pronunciamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia respecto a la figura de la doble conformidad en materia penal

2.3.1 Sentencias de única instancia y condenatorias que se pronuncian por vez primera en segunda instancia

.- Sentencias de única instancia

El artículo 235 constitucional se refiere a las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, entre las que se encuentra que es el tribunal competente para juzgar al: presidente de la República, los magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, el Fiscal General, entre otros funcionarios, que tienen un fuero especial para ser juzgados por delitos comunes o ejercicio funciones públicas y en lo propiamente criminal. No dice este artículo de manera específica que las sentencias emitidas por este Alto Tribunal para juzgar estos funcionarios, fuesen de una única instancia y frente a esta situación no exista la posibilidad de recurrir tal decisión y por ejemplo no menciona que los conjuces no puede revisar sus sentencias, con lo que se puede garantizar la doble conformidad judicial en el ámbito penal.

.- Sentencias condenatorias que se pronuncian por vez primera en segunda instancia

La Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal) en los artículos:

20: precisa que las sentencias y autos que conciernen a la libertad de la persona imputada, se puede hacer uso del recurso de apelación.

32: determina las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, y en especial la potestad que le permite “resolver los recursos de apelación contra los autos y las sentencias que pronuncien en primera instancia los tribunales superiores, pero no los recursos en contra de las providencias de segundo grado que condenan por primera vez a una persona de acuerdo a las exigencias del

derecho internacional derivadas de los compromisos adquiridos por Colombia en los tratados internacionales” (Botero Londoño & Molina Franco, 2016a).

176: precisa este artículo los recursos ordinarios que se pueden usar contra las providencias judiciales, y “limita el recurso de apelación a las sentencias condenatorias o absolutorias que se dictan en primera instancia, sin establecer que proceden también frente a las sentencias condenatorias proferidas en segundo grado” (Botero Londoño & Molina Franco, 2016b).

179B: instituye el recurso de queja, en el evento que se niegue el recurso de apelación en los casos en que este negativa es realizada por el juez de primera instancia y no del juez de segunda.

En otras palabras, no se había establecido en una ley con la que se pudiesen impugnar las sentencias condenatorias impuestas por primera vez en una segunda instancia.

2.3.2 Jurisprudencia de la Corte Constitucional concerniente a la doble conformidad

La Corte Constitucional ha emitido varias sentencias al respecto, entre las que se destacan:

1.- Sentencia C-792 de octubre 29 de 2014, M.P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez

Referente a la figura de la doble conformidad, la Corte Constitucional en el año 2014, emitió la Sentencia C-792 que se constituye en la fundadora de línea, en la que estudió el derecho a la impugnación del fallo condenatorio, porque consideró que existía una omisión legislativa por “la inexistencia de un recursos idóneo que materialice el derecho a la impugnación en todos aquellos casos en que, en el marco de un proceso penal, el juez de primera instancia absuelve el condenado, y el juez de segunda instancia revoca el fallo anterior e impone por primera vez una condena” (Corte Constitucional, 2014a, párrafo 8.8.).

Asimismo, los artículos 29 constitucional, 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establecen que se puede impugnar las sentencia condenatorias de un proceso penal. Sin embargo, ninguno de ellos

explícitamente otorga la autoridad para impugnar las sentencias que revocan un veredicto absolutorio de primera instancia y dicta por primera vez una condena de segunda instancia. De todas maneras la Corte, “concluye que el legislador tiene el deber constitucional de diseñar e implementar un recurso que materialice el derecho a controvertir los primeros fallos condenatorios que se dictan en un juicio penal, el cual debe otorgar amplias potestades al juez de revisión para analizar y evaluar las cuestiones fácticas, probatorias y normativas que inciden en el contenido de la decisión judicial objeto del recurso” (Corte Constitucional, 2014b). Esto es, que exhorta al Congreso de la República para que en el término de un año regule de manera integral el derecho a impugnar todas las sentencias condenatorias. Y dice también en la parte resolutive de la sentencia que si el Congreso no legisla, a partir del vencimiento del término dado de un año, se entiende que procede la impugnación de todas las sentencias condenatorias ante el superior jerárquico o funcional de quien impuso la condena.

En consonancia con lo anterior, el Congreso incumplió lo que ordenó la Corte Constitucional en esta sentencia, por lo tanto, fueron habilitados los jueces y magistrados penales (de rango superior o funcional), diferente al que emitió la sentencia condenatoria, para que conociera la impugnación interpuesta por la persona que fue condenada. No obstante, si el juez de segunda instancia o magistrado siguiente en turno, rechazan el recurso, aduciendo por ejemplo, que no cuenta la reglamentación debida, se puede acudir a la acción de tutela para reclamar la protección de este derecho.

2.- Sentencia SU-215 de abril 28 de 2016, M.P.: María Victoria Calle Correa

Se ha considerado esta sentencia como consolidadora de la línea jurisprudencial referente a la doble conformidad. Estudió la Corte, el caso de dos personas que interpusieron una tutela, porque fueron condenadas penalmente por el delito de estafa, agravada en la razón de la cuantía

por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, con una sentencia de casación, contra la que no procede recursos o medio de impugnación alguno; cuando en primera y segunda instancia había sido absueltos dentro del proceso penal. Este caso estaba cobijado por la Ley 600 de 2000.

La acción de tutela les fue negada a los accionantes por la Sala Plena de la Corte Constitucional, ya que cuando estudiaron el caso, hallaron que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, no excluyó los derechos fundamentales demandados (debido proceso, doble instancia y acceder a la administración de justicia). Además, no aplicaba el derecho a impugnar la sentencia condenatoria porque fue emitida por primera vez y en sede de casación y el procedimiento penal se hizo cobijado por la Ley 600 de 2000, que no tiene un mecanismo similar para impugnar las decisiones, por ello, “en síntesis, el asunto de los tutelantes no se encuentra regulado por la Sentencia C-792 de 2014”.

Y finalmente, en el fallo de esta sentencia dice la Corte Constitucional que: “como quiera que el 24 de abril de 2016 se venció el exhorto al Congreso de la República, emitido en la sentencia C-792 de 2014, para legislar sobre la materia, la Corte Suprema de Justicia dentro de sus competencias, o en su defecto el juez constitucional, atenderá a las circunstancias de cada caso para definir la forma de garantizar el derecho constitucional a impugnar la sentencia condenatoria impuesta por primera vez por su Sala de Casación Penal, respecto de las providencias que para esa fecha aún no se encuentren ejecutoriadas”. En otras palabras, es el Congreso de la República y no el juez constitucional, quien debe diseñar los instrumentos que arreglen el problema de la impugnación de la primera sentencia condenatoria, en relación con el principio de legalidad del proceso penal.

También, la Sala Plena “estimó que el precedente fijado en la citada sentencia C-792 de 2014 solo aplicaba a las condenas impuestas por primera vez en segunda instancia y no a la condena

dictada por primera vez en sede de casación, después de haberse aprobado la absolución en dos instancias. En consecuencia, determinó que «no se vulnera el derecho a impugnar la sentencia condenatoria cuando la Corte Suprema de Justicia condena por primera vez en casación a quien ha sido absuelto en instancias, en el marco del proceso penal regido por la Ley 600 de 2000»”.

3.- Sentencia SU-217 de mayo 21 de 2019, M.P.: Antonio José Lizarazo Ocampo

En esta sentencia el demandante, presentó acción de tutela en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Congreso de la República y la Corte Constitucional, porque consideró que le fue vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, cuando no pudo apelar la sentencia condenatoria impuesta por primera vez, en sede de segunda instancia, en un proceso penal en su contra, siendo su pretensión que le fuera protegido el derecho fundamental al debido proceso y por ende, apelar la sentencia con la que fue condenado por primera vez en segunda instancia.

La Corte Constitucional consideró que hubo violación directa a la Constitución y desconocimiento del precedente constitucional de parte de las providencias expedidas por: la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva, cuando rechazó la apelación del demandante contra la sentencia condenatoria expedida por primera vez en segunda instancia; la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva al rechazar la reposición contra la decisión anterior; y la decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, porque negó la concesión de la apelación al resolver el recurso de queja interpuesto contra la decisión del Tribunal.

La argumentación para el rechazo en las tres providencias, consistió en que afirmaban que no existía una norma procesal que expresamente reconociera la impugnación de la primera sentencia. Ignorando, el precedente constitucional desarrollado al respecto por las Sentencias C-

792 de 2014 y SU-215 de 2016, en las que se reconocía la posibilidad de impugnar la primera sentencia condenatoria, incluso la que fue pronunciada en segunda instancia.

Por lo tanto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, revocó el fallo emitido en sede de Tutela por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, y le concedió al accionante la protección del derecho al debido proceso, y en especial, poder impugnar la sentencia condenatoria al desconocer el precedente judicial y violar de forma directa la Constitución, en el proceso penal adelantado en contra del demandante.

4.- Sentencia SU-218 de mayo 21 de 2019, M.P.: Carlos Bernal Pulido

El accionante presentó acción de tutela contra la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que le fueron violados los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la defensa, a la igualdad y a la doble conformidad. La vulneración sucedió debido a que la autoridad judicial mencionada en Sede de Casación, dictó sentencia condenatoria en contra del tutelante; no obstante, que en las dos instancias ordinarias lo había absuelto, sin que tuviese la posibilidad de impugnar ese primer fallo condenatorio.

La Sala de la Corte Constitucional, consideró que en el caso estudiado se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado, que “tiene lugar cuando, entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional, desaparece la afectación al derecho fundamental alegado y se satisfacen las pretensiones del accionante, debido a ‘una conducta desplegada por el agente transgresor’” (párrafo 55). Por consiguiente, la Corte Constitucional declaró improcedente la acción de tutela por carencia actual de objeto por hecho superado. Y exhortó nuevamente al Congreso de la República para que regulara el procedimiento para poder ejercer el derecho a la impugnación de la primera sentencia condenatoria en materia penal, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 29 y 235, numerales 2 y 7 de la Constitución Política.

5.- Sentencia SU-373 de agosto 15 de 2019, M.P.: Cristina Pardo Schlesinger

El accionante presentó acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad. Dice la Corte, que la sentencia condenatoria aprobada en mayo 31 de 2018 en única instancia expedida por la Sala de Juzgamiento de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y el Auto pronunciado el 6 de julio del mismo año, en el que rechazó por improcedente el recurso de apelación interpuesto contra esa providencia condenatoria, sí incurrieron en el defecto de violación directa de la Constitución, puesto que hubo desconocimiento al derecho del tutelante a impugnar el fallo incriminatorio, por ello se presentó violación al debido proceso y además, el valor normativo de la Constitución y el principio de supremacía constitucional.

Por consiguiente, la Corte Constitucional, dejó sin efectos la sentencia condenatoria y el auto, y dispuso que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia aplique establecido en la Ley 600 de 2000, en cuanto a sustentación y trámite del recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, como también que esta misma Sala deberá aplicar lo reglamentado en el numeral 7 del artículo 235 de la Constitución, y deberá resolver la solicitud de doble conformidad judicial de la primera condena y es necesario proceder a realizar la designación de conjueces.

6.- Sentencia SU-146 de mayo 21 de 2020, M.P.: Diana Fajardo Rivera

Esta sentencia corresponde a la acción de tutela presentada por Andrés Felipe Arias Leiva, quien fue ministro de agricultura y desarrollo rural en el país, y se vio enfrentado al escándalo de Agro Ingreso Seguro, por el que fue condenado a una pena de 17 años y cinco meses y ocho días por la Corte Suprema de Justicia, como autor de los delitos de celebración de contrato sin el cumplimiento de requisitos legales y peculado por apropiación en favor de terceros. La presentó

contra la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, porque consideró que le fueron violados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la doble instancia, al recurso judicial efectivo, de acceso a la administración de justicia, a la aplicación inmediata de los artículos 29 y 31 de la Constitución, y a los principios de buena fe y confianza legítima, que le fueron negados por esta Corporación, a través del Auto de febrero 13 de 2019, cuando impugnó la sentencia de única instancia de julio 16 de 2014, emitida por dicha Sala.

La Alta Corporación después de hacer un recuento desde la expedición de la Sentencia C-792 de 2014 y otras, considera que la ponderación de intereses se inclina a conceder la impugnación, amplia e integral e incluso porque el accionante promovió una denuncia contra el Estado colombiano ante el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que le otorgó un dictamen que fue notificado el 13 de noviembre de 2018, en el que el Comité, dice que tiene la certeza que hubo una lesión al derecho al debido proceso, por “la ausencia de un mecanismo de impugnación adecuado contra la sentencia que lo condenó, en única instancia” (párrafo 233).

En este orden de ideas, la Sala Plena de la Corte Constitucional consideró que era posible el reconocimiento del derecho de impugnación del tutelante, por medio de un mecanismo amplio e integral que correspondía a la Sentencia del Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con fecha 30 de enero de 2014, es decir, que esta es la fecha a partir de la cual se puede dar reconocimiento al derecho a impugnar una sentencia condenatoria de primera instancia, ya en esta sentencia se reflejó el alcance de lo previsto en la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8.2.h.), que es un instrumento que forma parte del bloque de constitucionalidad de manera precisa y es vinculante para el Estado colombiano.

Igualmente, precisa la Corte que:

...Este caso el remedio a adoptar por la Sala debía tener en cuenta que: (i) el derecho a impugnar la sentencia condenatoria es un bien fundamental de aplicación inmediata, conforme a lo dispuesto en el artículo 85 de la Constitución; (ii) la Corte Constitucional ha efectuado varios exhortos al Congreso de la República para que regule integralmente esta materia, sin que lo haya hecho en tales condiciones; y (iii) el Acto Legislativo 01 de 2018 constituye un margen general de configuración del mecanismo, por lo cual, el remedio de la Corte Constitucional encuentra un sustento inicial en dicha reforma constitucional (párrafo 258). Además, conforme al diseño normativo previsto en esta reforma, (iv) precisó que la autoridad competente para resolver el mecanismo de impugnación es la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, máxima autoridad judicial con competencia en la materia y que garantiza plenamente los principios de juez natural, independiente e imparcial; advirtiendo que, en todo caso, los jueces que decidan el mecanismo de impugnación de la sentencia condenatoria no deben haber intervenido de manera previa en el asunto. Por último, (v) se estimó que la protección concedida debía satisfacer una revisión amplia e integral, y ser respetuosa de los efectos de cosa juzgada de la sentencia condenatoria del 16 de julio de 2014, por lo cual no tenía efectos directos sobre la prescripción de términos o fenómenos similares derivados del paso del tiempo, y la situación de privación de libertad del actor (párrafo 259).

Finalmente, decidió la Sala Plena de la Corte Constitucional, amparar el derecho fundamental del debido proceso del tutelante, y ordenar a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que en un término de diez días debía dar aplicación a lo ordenado en los numerales 2 y 7 del artículo 235 de la Constitución, para iniciar los trámites de resolución de la solicitud de impugnación de la condena de única instancia que fue emitida contra el accionante. Del mismo modo, reiterar el exhorto que ha realizado en diversas oportunidades para que el Congreso de la República, regule de “manera integral, precisa y definitiva el mecanismo que garantice el ejercicio del derecho a impugnar la sentencia condenatoria en materia penal, conforme a lo dispuesto en los artículo 29 y 235, numerales 2, 6 y 7 de la Constitución Política”. Igualmente, en los primeros días de octubre de 2020, la Corte Suprema de Justicia conformó una Sala Especial para estudiar el caso de Andrés Felipe Arias, atendiendo la solicitud realizada por la Corte Constitucional.

7.- Sentencia SU-488 de noviembre 20 de 2020, M.P.: Richard S. Ramírez Grisales

El accionante presentó acción de tutela en contra de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que le fuesen protegidos los derechos fundamentales al debido proceso/doble conformidad (artículos 29, 31 y 186) y a la igualdad (artículo 13), por las decisiones judiciales tomadas en su proceso penal, en el que fue condenado, en calidad de determinador, por el delito de homicidio agravado.

La Corte Constitucional, negó la tutela interpuesta, debido a que estudió el caso y determinó que la Corte Suprema de Justicia –, Sala de Casación Penal, había llevado a cabo una minuciosa revisión de las sentencias y desvirtuó los alegatos de la defensa del procesado, por posible violación de los derechos del condenado. Y dice la Corte:

En suma, más allá del acuerdo o desacuerdo que pudiera existir frente a las consideraciones que llevaron a la accionada a no casar la sentencia –análisis ajeno al asunto *sub examine*– no cabe duda de que, materialmente, se garantizó el derecho del procesado a la doble conformidad (párrafo 154). A pesar de que el recurso extraordinario de casación se encuentra sujeto a 3 causales, el recurrente pudo atacar todas y cada una de las pruebas y razones que sirvieron de sustento para que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena condenara al procesado. Esto es, pudo cuestionar los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos de la sentencia, de tal forma que, a su vez, la Corte Suprema de Justicia pudo realizar un examen integral de la decisión recurrida y del expediente (párrafo 155).

Es decir, que el tutelante, pudo realizar su defensa de forma amplia y detallada, y la Corte Suprema de Justicia pudo estudiar a profundidad la controversia y tomar en cuenta el precedente de unificación constitucional, ya que la “demanda de casación satisfizo las exigencias materiales de la impugnación de la primera sentencia condenatoria y, a su vez, la sentencia de casación las propias del derecho a la doble conformidad del accionante” (párrafo 158). Por ello, la Corte Constitucional, confirmó la decisión de tutela de la Sala de Casación Laboral de la Corte

Suprema de Justicia, que confirmó la sentencia condenatoria de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por el delito de homicidio agravado.

Desde el año 2016 la Corte Constitucional ha emitido varias sentencias de unificación como las vistas anteriormente acerca de la doble conformidad judicial. Así las cosas, con la expedición de la Sentencia C-792 de 2014, se abrió el camino para que se promulgara el Acto Legislativo 01 de enero 18 de 2018, que a través del artículo 1° y del 3°, modificaron los artículos 186 y 235 respectivamente, como también el 234 de la Constitución Política y entre sus principales cambios se encuentran:

a.- El recurso puede ser conocido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

b.- Se creó la Sala Especial de Primera Instancia, compuesta por tres magistrados, que conocerán la acusación y adelantarán el juzgamiento de los congresistas. La sentencia que expida, puede ser apelada, ya que este derecho fue reconocido.

c.- Tres magistrados que pertenezcan a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia son los encargados de constituir una sala, que se encargará de resolver la solicitud de doble conformidad judicial que se refiere a la primera condena que fue expresada por los otros magistrados de esta misma Sala; pero, no deben haber hecho parte de la decisión.

d.- Se creó la Sala Especial de Instrucción de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Conformada por seis magistrados, que podrán investigar y acusar a miembros del Congreso de la República por delitos.

En tal virtud, con el Acto Legislativo 01 de 2018, se instituyó que se podía impugnar la primera sentencia condenatoria como un derecho y además, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es la que puede conocer de este recurso. Cuando el procesado es un

congresista, tiene la posibilidad de impugnar la sentencia condenatoria que le haya sido impuesta, en concordancia con el artículo 533 de la Ley 906 de 2004 y los procesos tramitados bajo la Ley 600 de 2000.

Por otro lado, en noviembre 4 de 2021, el Representante a la Cámara por el Huila, Henry Cuellar Rico, radicó la ponencia de Proyecto de Ley Estatutaria No. 129 de 2021 Cámara “Por medio del cual se garantiza el derecho fundamental a la doble conformidad y se dictan otras disposiciones” (Cámara de Representantes de Colombia, 2021).

2.3.3 Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia concerniente a la doble conformidad

El derecho a la doble conformidad ha sido estudiado y ha emitido varias sentencias este Alto Tribunal, tomando como base pronunciamientos realizados por la Corte Constitucional, que ha construido una línea jurisprudencial acerca del tema y ha formulado la Corte Suprema de Justicia varias sentencias, entre ellas:

1.- Sentencia de febrero 19 de 2020 – Radicación N° 53445, M.P.: Jaime Humberto Moreno Acero.

La persona fue declarada como autor responsable por el delito de prevaricato por acción en concurso heterogéneo con prevaricato por omisión, y contra esa decisión el procesado interpuso recurso de apelación. Y la Corte, por medio de providencia confirmó parcialmente la sentencia, como autor responsable del delito de prevaricato por omisión y absolverlo por el reato de prevaricato por acción. Por ello, el procesado y su abogado defensor interpusieron el recurso extraordinario de casación citando el artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

El condenado era una persona aforada y por ende le correspondía a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resolver el recurso de apelación, siendo el superior jerárquico del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, que fue el que dictó la providencia en

primera instancia. Por lo tanto, la doble conformidad se materializó con la resolución del recurso de apelación que fue interpuesto por el procesado ante la Sala de Casación Penal, por ello, no resulta procedente el recurso extraordinario de casación, puesto que “no podrá pretenderse en este evento ejercer el recurso extraordinario, al no estar previsto por la ley, debido a que, si en la doble instancia interviene la Corte Suprema de Justicia, no queda remanente alguno de garantía constitucional que pudiera reclamarse por otro medio”. Además, dice la Corte que contra esa determinación no procede recurso alguno advirtiéndoles a las partes intervinientes y se concluyó la acción penal.

2.- Sentencia de abril 22 de 2020 – Radicación N° 50487, M.P.: Gerson Chaverra Castro

El Tribunal Superior de Popayán revocó el fallo absolutorio por vía de la apelación, y dictó sentencia contra el condenado, por el delito de acceso carnal con persona puesta en incapacidad de resistir, y contra esta decisión se interpuso recurso de casación.

Con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2018, que modificó el artículo 235 constitucional, y se le dio la competencia para conocer el derecho de impugnación y de la impugnación especial de la primera condena a la Sala, ésta varió su posición en varios procesos, porque no está reglamentado el trámite del proceso por el legislador.

Así pues, el derecho a impugnar la primera condena de una persona que fue juzgada por cometer un delito, la Sala para realizar el trámite fijó un procedimiento transitorio en lo concerniente a los procesos que se encontraban en casación:

...i) inadmitir la demanda, dedicando en el mismo auto un acápite para examinar la legalidad de la primera condena; ii) inadmitir las demandas y disponer, en los asuntos regulados por la Ley 906 de 2004, una vez agotado el mecanismo de insistencia, que la actuación regresara al despacho para revisar de fondo la sentencia materializando la doble conformidad; y, iii) admitir la demanda sin reparar en formalidades de técnica casacional, para resolver en sentencia sobre el fondo del asunto planteado (Corte Suprema de Justicia, 2020a).

Posteriormente, en la sentencia de abril 3 de 2019, rad. 54215, la Sala tomó la decisión de unificar los procedimientos que se deberían seguir y dictó las reglas siguientes:

- (i) Se mantiene incólume el derecho de las partes e intervinientes a interponer el recurso extraordinario de casación, en los términos y con los presupuestos establecidos en la ley y desarrollados por la jurisprudencia.
- (ii) Sin embargo, el procesado condenado por primera vez en segunda instancia por los tribunales superiores, tendrá derecho a impugnar el fallo, ya sea directamente o por conducto de apoderado, cuya resolución corresponde a la Sala de Casación Penal.
- (iii) La sustentación de esa impugnación estará desprovista de la técnica asociada al recurso de casación, aunque seguirá la lógica propia del recurso de apelación. Por ende, las razones del disenso constituyen el límite de la Corte para resolver.
- (iv) El tribunal, bajo esos presupuestos, advertirá en el fallo, que, frente a la decisión que contenga la primera condena, cabe la impugnación especial para el procesado y/o su defensor, mientras que las demás partes e intervinientes tienen la posibilidad de interponer recurso de casación.
- (v) Los términos procesales de la casación rigen los de la impugnación especial. De manera que el plazo para promover y sustentar la impugnación especial será el mismo que prevé el Código de Procedimiento Penal, según la ley que haya regido el proceso -600 de 2000 o 906 de 2004-, para el recurso de casación.
- (vi) Si el procesado condenado por primera vez, o su defensor, proponen impugnación especial, el tribunal, respecto de ella, correrá el traslado a los no recurrentes para que se pronuncien, conforme ocurre cuando se interpone el recurso de apelación contra sentencias, según los artículos 194 y 179 de las leyes 600 y 906, respectivamente. Luego de lo cual, remitirá el expediente a la Sala de Casación Penal.
- (vii) Si además de la impugnación especial promovida por el acusado o su defensor, otro sujeto procesal o interviniente promovió casación, esta Sala procederá, primero, a calificar la demanda de casación.
- (viii) Si se inadmite la demanda y -tratándose de procesos seguidos por el estatuto adjetivo penal de 2004- el mecanismo de insistencia no se promovió o no prosperó, la Sala procederá a resolver, en sentencia, la impugnación especial.
- (ix) Si la demanda se admite, la Sala, luego de realizada la audiencia de sustentación o de recibido el concepto de la Procuraduría –según sea Ley 906 o Ley 600-, procederá a resolver el recurso extraordinario y, en la misma sentencia, la impugnación especial.
- (x) Puntualmente, contra la decisión que resuelve la impugnación especial **no procede casación**. Ello porque ese fallo correspondiente se asimila a una decisión de segunda instancia y, tal como ocurre en la actualidad, contra esas determinaciones no cabe casación (cfr., entre otros pronunciamientos, CSJ AP6798-2017, rad. 46395; CSJ AP 15 jun. 2005, rad. 23336; CSJ AP 10 nov. 2004, rad. 16023; CSJ AP 12 dic. 2003, rad. 19630 y CSJ AP 5 dic. 1996, rad. 9579).
- (xi) Los procesos que ya arribaron a la Corporación, con primera condena en segunda instancia, continuarán con el trámite que para la fecha haya dispuesto el magistrado

sustanciador, toda vez que la Corte, en la determinación que adopte, garantizará el principio de doble conformidad (Corte Suprema de Justicia, 2020b).

Como el Congreso de la República, no ha legislado acerca del derecho a impugnar la primera condena, la Sala decidió facultada por la Sentencia SU-215 de 2016 de la Corte Constitucional, establecer un procedimiento que deben seguir los procesos que se encuentran en trámite de casación y que también debe aplicarse en los tribunales cuando la condena se haya producido en segunda instancia. Esta regulación judicial, garantiza el derecho a la doble conformidad judicial, ya que “no obstruye la dimensión subjetiva de dicho derecho”. Puesto que esta garantía busca que sea un juez diferente al que dictó el fallo condenatorio, para que examine los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos de la sentencia, en observancia a este derecho que se encuentra establecido en los artículos 29 constitucional, 8.2.h. de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sin que tome en cuenta su denominación, ni el procedimiento que se haya instituido para su cumplimiento. Así pues, confirmó la Sala, la condena que se le había impuesto al acusado por el Tribunal Superior de Popayán y dispuso que se restablecieran los términos para impugnar, en el caso que se presente de una persona condenada por primera vez, o su defensor, realicen la propuesta de efectuar una impugnación especial.

3.- Sentencia de julio 22 de 2020 – Radicación N° 56717, M.P.: Luis Antonio Hernández Barbosa

El Tribunal Superior de Cali, revocó en el año 2019 la sentencia absolutoria que había dictado el Juzgado 17 Penal del Circuito contra una persona por el delito de receptación y condenarlo a 72 meses de prisión y multa de 7 salarios mínimos legales vigentes por este punible. Contra este fallo, el defensor del condenado interpuso recurso de apelación (doble conformidad) y/o

extraordinario de casación y después dentro del término de ley presentó un memorial que sustentaba el recurso de apelación que como impugnación especial había manifestado. El delegado de la Procuraduría agregó escrito que respaldaba la pretensión e interpuso el recurso de casación y presentó la respectiva demanda. La Corporación recibió las diligencias, y posteriormente, el defensor presentó un memorial con el que desistió del recurso de apelación (doble conformidad) y/o extraordinario de casación.

Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia dice que el derecho de impugnar tiene como característica que es subjetivo, por ello, la persona condenada puede tomar la decisión de utilizar o no este mecanismo. Sin embargo, puede desistir, siempre y cuando no haya sido resuelto por la autoridad que le compete. La doble conformidad no es obligatoria o imperativa, es una facultad que tiene un carácter rogado y no oficioso. Asimismo, las personas son libres y pueden desistir de la impugnación especial y debe aceptarse su voluntad, ya que esta prerrogativa cuenta con un sustento jurídico: el artículo 179F del Estatuto Procesal Penal, adicionado por el artículo 97 de la Ley 1395 de 2010 que establece “podrá desistirse de los recursos antes de que el funcionario judicial lo decida”, y en el caso en comento, la Sala no había tomado ninguna decisión. De todas maneras, hubo un extenso salvamento de voto, de uno de los magistrados que afirmaba que la Corte no debió aceptar el desistimiento, porque el Acto Legislativo 01 de 2018, dice que una persona no puede ser condenada mediante la decisión de una única autoridad judicial, considerando que la oficiosidad no operaba para este caso y por lo tanto, era improcedente la renuncia de las garantías constitucionales.

4.- Sentencia de septiembre 3 de 2020 – Radicación N° 34017, M.P.: Luis Antonio

Hernández Barbosa

La persona condenada en única instancia, presentó impugnación a dicha sentencia, tomando como apoyo la Sentencia SU-146 de 2020 de la Corte Constitucional. Había sido condenado por medio de sentencia de única instancia, por el delito de concierto para delinquir agravado para promover grupos armados al margen de la ley. El condenado impugnó la sentencia y la Corte declaró improcedente el recurso en el año 2016.

En la sentencia, la Corte Suprema muestra lo que algunos fallos de la Corte Constitucional respecto a la doble conformidad habían formulado:

i) Sentencia SU-217 de 2019, en la que se reconoce el derecho a la doble conformidad a una persona que fue condenada por vez primera por un tribunal superior, en un proceso que se llevó a cabo bajo la Ley 600 de 2000 y la Corte Constitucional cambió los alcances mencionados en la Sentencia C-792 de 2014 y SU-215 de 2016, ya que en esta Sentencia SU-217 de 2019, dispuso que la orden que se había dado en la Sentencia C-792 de 2014, era extensible a todos los procesos en los que existiera la aplicación de la garantía de impugnación.

ii) Sentencia SU-373 de 2019, en la que le concedió el derecho a la doble conformidad, a un ex congresista que fue condenado en única instancia en mayo del año 2018, dado que fue después de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2018, que permitió la creación al interior de la Sala de Casación Penal de: las Salas Especializadas de Investigación y Juzgamiento de Primera instancia, para que se pudiese impugnar la primera sentencia condenatoria.

Igualmente, la Corte Suprema menciona el hecho de que la Corte Constitucional señalaba que cuando la Corte Suprema negaba la posibilidad de impugnar la primera sentencia, estaba violando el artículo 235.7 constitucional, que consagró el derecho de impugnar, frente a tres

magistrados de la Sala de Casación Penal distintos, que no hubiesen tenido intervención la primera decisión condenatoria por la Corte en casación o en segunda instancia.

Del mismo modo, la Corte Suprema de Justicia, considera que los aforados constitucionales condenados en proceso de única instancia, tienen derecho a impugnar desde el 30 de enero de 2014, debido a que es la fecha que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, decidió que el Estado de Surinam había violado el derecho a impugnar la primera condena pronunciada en contra del demandante que había sido ministro de ese país, en única instancia.

Asimismo, la Corte Suprema, realizó un análisis a la Sentencia SU-146 de 2020, y afirma que sus efectos pueden extenderse a personas que se encuentren en situaciones similares a las que se encontraba el ex ministro Arias Leiva, esto es, poder impugnar la sentencia condenatoria en primera instancia, en la que fueron responsables, y que fuese posterior a la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de enero 30 de 2014. En este sentido, la Corte Constitucional cambió su jurisprudencia y a la doble conformidad le otorgó efectos retroactivos a partir del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 30 de enero de 2014, porque es a partir de esta fecha que se pueden presentar los recursos de impugnación de quienes estén en circunstancias similares y no desde abril 24 de 2016, que es la fecha en que se venció el exhorto que le hizo al Congreso de la República, para que legislara sobre la doble conformidad en la Sentencia C-792 de 2014.

Por otra parte, la Corte Suprema, llegó a la conclusión que el precedente de la Sentencia SU-146 de 2020, se le dará aplicación a todos los aforados constitucionales que hubiesen sido condenados entre el 30 de enero de 2014 y el 17 de enero de 2018 (un día antes de la fecha en que empezó a regir el Acto Legislativo 01 de 2018). De la misma manera, estos efectos se

aplicarán a todas las personas sin fuero constitucional que recibieron condenas desde el 30 de enero de 2014 por la Corte Suprema de Justicia, bien sea en segunda instancia o por el recurso extraordinario de casación. Como también, las personas que fueron condenadas por primera vez en segunda instancia, por los Tribunales Superiores de Distrito y el Tribunal Superior Militar desde el 30 de enero de 2014, cumpliendo así las reglas impartidas por la Corte Suprema.

De la misma manera, determinó que las personas tenían 6 meses de término judicial, para impugnar contados a partir del 21 de mayo de 2020, que corresponde a la fecha de la Sentencia SU-146 de 2020, que es superior a los cinco días que se encuentran previstos en el artículo 159 del Código de Procedimiento Penal de 2004, en los eventos en los que la ley no tiene establecido un plazo. Y estos seis meses vencieron el viernes 20 de noviembre de 2020 a las cinco de la tarde. Por lo tanto, quien no hubiese impugnado en este término quedó sobreentendido que renunció a ejercer este derecho y contra esta providencia no proceden recursos.

5.- Acuerdo 29, de septiembre 23 de 2020

Mediante el cual se establece el mecanismo aplicable para la división de la sala en asuntos en que puede activarse la garantía fundamental a la doble conformidad, con ocasión del proferimiento, por primera vez, de una sentencia condenatoria por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en trámite de segunda instancia o en sede de casación cuando el recurso extraordinario se interpone contra sentencias dictadas por los tribunales superiores de distrito judicial, por medio de las cuales se confirma la absolución dictada en primera instancia.

Dice que el implementar el derecho a la doble conformidad y a impugnar la primera sentencia condenatoria que es el objetivo del Acto Legislativo 01 de 2018, es el que diseñó los fundamentos del proceso penal de doble instancia para los aforados constitucionales y como una garantía esencial para todas las personas condenadas penalmente, para que la declaratoria de la

responsabilidad penal pueda ser confirmada y ratificada o cambiada la decisión, con un fundamento (doble conformidad de la sentencia condenatoria) (Artículo 1°).

Asimismo, el derecho a impugnar la primera sentencia se constituye en una garantía para quien es declarado penalmente responsable sin tomar en cuenta la instancia o el estadio procesal en que se encuentra el condenado de tal forma que la presunción de inocencia pasa por un doble filtro – ordinario de examen, antes que se pueda cambiar, por medio de una declaratoria judicial (artículo 2°).

Igualmente, dice que la Corte Suprema de Justicia tiene la atribución para resolver por medio de una Sala que se encuentre integrada por tres magistrados de la Sala de Casación Penal, pero, con la condición que no hayan participado en la decisión, la solicitud de la doble conformidad de la primera condena que fue dictada por los restantes magistrados de esta Sala, entre otros, en los asuntos en que haya pronunciado como tribunal de casación (artículo 6°).

La Sala de Casación Penal cuando dicta una sentencia condenatoria en primera instancia, se ha venido integrando de tal forma, que tres de sus magistrados, no conocen del asunto, para que queden habilitados para emitir pronunciamiento sobre la doble conformidad si fuese solicitado por la defensa (artículo 7°).

Si llega a interponerse el recurso ordinario de apelación contra una sentencia absolutoria de primera instancia emitida por un tribunal superior de distrito judicial, el magistrado sustanciador puede presentar una ponencia que puede ser una revocatoria para condenar o, confirmatorio de una absolución. No obstante, se puede presentar una discusión y salir derrotada la ponencia, para que por mayoría se revoque el fallo impugnado y se condene (artículo 10°).

Cuando se revoca una sentencia absolutoria de primera instancia de un tribunal superior de distrito judicial, existe la posibilidad de impugnación especial, como una garantía del derecho fundamental a la doble conformidad (artículo 11°).

Igualmente, cuando existen las mismas razones anteriormente nombradas, al resolver el recurso extraordinario de casación que fue interpuesto contra una sentencia emitida por un tribunal superior de distrito judicial, confirmando un fallo absolutorio pronunciado en primera instancia, existe la posibilidad que la sentencia sea casada y se pueda condenar por vez primera en sede de casación (artículo 12°).

Ahora bien, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia acuerda en su artículo 2°, lo siguiente:

Conformación de las salas de decisión. En las circunstancias descritas en el art. 1° de este Acuerdo, al margen del sentido del proyecto presentado por el magistrado sustanciador, éste ha de convocar a los cinco magistrados que le siguen en orden alfabético, a fin de conformar sala (de seis integrantes) para discutir la ponencia y dictar la sentencia. Para la resolución de la impugnación especial, en caso de que se active el mecanismo, los tres magistrados restantes integrarán la sala respectiva.

En este orden de ideas, antes que se permitiera la garantía del derecho a la doble conformidad a los aforados constitucionales, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, los juzgaba en una única instancia sin posibilidades de recurrir el fallo condenatorio. Posteriormente, la Corte Suprema, debido a los fallos de la Sentencia C-792 de 2014 y otras providencias proferidas, empezó a cambiar su posición respecto a la doble conformidad, hasta que con la expedición de la Sentencia C-146 de 2020, fue aceptado por esta alta Corporación el derecho a la doble conformidad para aforados constitucionales y personas no aforadas.

3. Conclusiones

El derecho a la doble conformidad lo tienen las personas para tener la oportunidad de impugnar o controvertir la primera sentencia condenatoria en el proceso penal, mediante el cual puede solicitar que un juez diferente al que emitió el fallo, revise la decisión, y pueda pronunciar una sentencia que puede ser ratificando una condena, o absolviendo la persona. Se aplica para aforados constitucionales y todas las personas que recibieron un fallo condenatorio, esto es el procesado durante el juzgamiento; ya que sería injusto que una persona no pudiese solicitar revisión por otro juzgador de su fallo condenatorio. Es un derecho constitucional y reconocido por tratados de Derechos Humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Con la aplicación del derecho a la doble conformidad, se protege el derecho a la defensa y al debido proceso en lo concerniente a lo que se encuentra dispuesto en el ámbito jurídico nacional, particularmente en el proceso penal, puesto que se valoran y aprecian los aspectos formales y sustanciales que produjeron un fallo condenatorio.

El control de convencionalidad considera que la dignidad humana está por encima de todas las normas y es ejercido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Los Estados Partes que integran la Convención Americana sobre Derechos Humanos que están en su jurisdicción deben cumplirlo. Es un control jurídico y judicial. Igualmente, a través de la jurisprudencia les informa a los jueces de los Estados Partes, que deben realizar un control jurídico a aquellas normas que son contrarias a la Convención. Sin embargo, no solamente se dirige a los jueces, también lo hace para que lo cumplan las autoridades, las ramas legislativas, los órganos funcionales de los Estados y las personas que de manera transitoria cumplan funciones públicas. Los tratados internacionales sobre Derechos Humanos que han sido ratificados hacen parte del

bloque de constitucionalidad (artículo 93 constitucional, que indica que los tratados internacionales deben predominar en el orden interno), por lo que pasan a ser parte del ordenamiento jurídico colombiano. Así, el control de convencionalidad se convierte en una exigencia que debe cumplir el Estado colombiano, ya que la legislación interna no es excusa para incumplir acuerdos internacionales y frente al ordenamiento jurídico nacional deben prevalecer los tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos.

Aplicando el control de convencionalidad, y como Colombia ratificó tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por el bloque de constitucionalidad hacen parte de la legislación interna, Colombia debía reconocer el derecho a la doble conformidad judicial aplicado en las sentencias condenatorias de primera instancia. Así que la Corte Constitucional colombiana desarrolló una línea jurisprudencial respecto al tema de la doble conformidad judicial en decisiones como: Sentencias C-792 de 2014, SU-215 de 2016, SU-217 de 2019, SU-218 de 2019, SU-373 de 2019, y SU-488 de 2020, con las que garantizó el derecho fundamental a la doble instancia judicial en el país y se ha buscado protegerlo al menos desde la jurisprudencia. Igualmente, el Acto Legislativo 01 de 2018, allanó el camino para hacer efectivo este derecho, puesto que modificó el artículo 235 de la Constitución Política de 1991. En varias sentencias ha venido exhortando al Congreso de la República, para que legisle sobre el derecho a la doble conformidad. Respecto a la Corte Suprema de Justicia, en un principio no aceptó lo preceptuado en la Sentencia C-792 de 2014 y otras sentencias de unificación. Pero, con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2018, empezó a cambiar su jurisprudencia respecto al derecho a la doble conformidad judicial, y comenzó a emitir sentencias respecto a la protección del derecho fundamental a la doble conformidad. Incluso, creó la impugnación especial, que surge debido a que se revoca la

sentencia absolutoria dictada en primera instancia por un tribunal superior de distrito judicial, y la Corte Suprema dice que se debe garantizar la doble conformidad. Igualmente, cuando se resuelve el recurso extraordinario de casación que fue interpuesto contra una sentencia emitida por un tribunal superior de distrito judicial, que confirma la sentencia absolutoria dictada en primera instancia está la posibilidad que esta sentencia sea casada y resulte un fallo condenatorio por vez primera en sede de casación.

Bibliografía

- Amnistía Internacional. (s.f.). Los derechos humanos. <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/temas/derechos-humanos/>
- Arango Kreutzer, C. D. (2020). La doble conformidad, ¿de qué problemas adolece? Agosto 24 de 2020. <https://www.revistaderecho.com.co/2020/08/24/la-doble-conformidad-de-que-problemas-adolece/>
- Botero Londoño, E. y Molina Franco, L. M. (2016). El derecho fundamental a la impugnación: ¿un desconocimiento de normas internacionales en el ordenamiento jurídico colombiano? Universidad EAFIT, Medellín. 2016. https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/12024/BoteroLondo%C3%B1o_Estefan%C3%ADa_MolinaFranco_LinaMarcela_2016.pdf?sequence=2&isAllowed=y
- Cámara de Representante de Colombia. (2021). Ponencia Ley Estatutaria 129 de 2021. <https://www.camara.gov.co/sites/default/files/2021-11/PONENCIA%20LEY%20ESTATUTARIA%20129%20DE%202021.docx#>
- Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (2007). Observación General N° 32. https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_justicia_instrumentos_internacionales_recurso_rec_gral_23_un.pdf
- Conceptosjurídicos.com. (s.f.). Recurso de casación. <https://www.conceptosjuridicos.com/co/recurso-de-casacion/>
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). (1969). San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Corte Constitucional. (1995). Sentencia C-225 de mayo 18 de 1995. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. (2003). Sentencia T-558 de julio 10 de 2003. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional de Colombia. (2014). Sentencia C-792 de octubre 29 de 2014. M.P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Corte Constitucional. (2019). Sentencia SU-217 de mayo 21 de 2019, M.P.: Antonio José Lizarazo Ocampo

Corte Constitucional. (2019). Sentencia SU-218 de mayo 21 de 2019, M.P.: Carlos Bernal Pulido

Corte Constitucional. (2019). Sentencia SU-373 de agosto 15 de 2019, M.P.: Cristina Pardo Schlesinger

Corte Constitucional de Colombia. (2020). Sentencia SU-146 de mayo 21 de 2020. M.P.: Diana Fajardo Rivera.

Corte Constitucional. (2020). Sentencia SU-488 de noviembre 20 de 2020, M.P.: Richard S. Ramírez Grisales

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1994). Opinión Consultativa OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Responsabilidad Internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1262.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Sentencia de 26 de septiembre de 2006.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Caso Manuel Cepeda Vargas Vs.

Colombia. Sentencia de 26 de mayo de 2010.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_213_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Caso Cabrera García y Montiel Flórez Vs.

México. Sentencia de 26 de noviembre de 2010.

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/JurInt/STCIDHM1.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Caso Gelman Vs. Uruguay. Sentencia de

24 de febrero de 2011.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012). Caso Mohamed vs. Argentina. Sentencia de

23 de noviembre de 2012.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_255_esp.pdf

Corte Suprema de Justicia. (2017). Sala de Casación Penal. Número del Proceso 50167. Número

de Providencia AP2853-2017. Auto Interlocutorio. Mayo 3 de 2017. M.P.: Luis

Guillermo Salazar Otero.

Corte Suprema de Colombia. (2020). Sala de Casación Penal. Sentencia de febrero 19 de 2020.

Radicación N° 53445. M.P.: Jaime Humberto Moreno Acero.

Corte Suprema de Justicia. (2020). Sala de Casación Penal. Sentencia de abril 22 de 2020.

Radicación N° 50487. M.P.: Gerson Chaverra Castro.

Corte Suprema de Justicia. (2020). Sentencia de febrero 19 de 2020 – Radicación N° 53445,

M.P.: Jaime Humberto Moreno Acero.

Corte Suprema de Justicia. (2020). Sentencia de julio 22 de 2020 – Radicación N° 56717, M.P.:

Luis Antonio Hernández Barbosa

Corte Suprema de Justicia. (2020). Sentencia de septiembre 3 de 2020 – Radicación N° 34017,

M.P.: Luis Antonio Hernández Barbosa

Corte Suprema de Justicia. (2020). Acuerdo 29, de septiembre 23 de 2020

Constitución Política de 1991.

Hernández Caro, L. M. (2020). Doble instancia y doble conforme. Universidad EAFIT,

Medellín. Escuela de Derecho. 2020.

https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/17039/LauraMelissa_HernandezCaro_2020.pdf?sequence=2&isAllowed=

Hernández Galindo, J. G. (2020). El fallo a favor de Andrés Felipe Arias, un precedente.

<https://razonpublica.com/fallo-favor-andres-felipe-arias-precedente/>

Jaramillo Restrepo, S. M. (2020). El reconocimiento de la doble conformidad judicial en el

derecho procesal penal colombiano. Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá, D.C., septiembre de 2020.

<https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/37036/JaramilloRestrepoSaraMar%C3%ADa2020.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Luna Bisbal, M. (2020) ¿Para qué sirve la doble conformidad? Junio 3 de 2020.

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis/constitucional-y-derechos-humanos/para-que-sirve-la-doble-conformidad>

Montañez Mejía, J. S. (2020). La doble conformidad y su desarrollo jurisprudencial desde el

2014 hasta el 2020. 2020.

<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/22676/2020jahirmontanez.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

- Naciones Unidas. (s.f.). Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. ¿En qué consisten los derechos humanos? <https://www.ohchr.org/sp/issues/pages/whatarehumanrights.aspx>
- Ortiz Ortigón, C. A. (2020). Doble conformidad en aforados, ¿afectación del proceso penal o reconocimiento a un derecho fundamental? *Revista Nueva Época* N° 55. Julio-Diciembre 2020. P. 87-106. https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/nueva_epoca/article/view/7797
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1966). Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Artículo 14, numeral 5.
<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>
- Pérez, V. (2020). Doble conformidad y segunda instancia. Mayo 29 de 2020.
<https://www.elnuevosiglo.com.co/articulos/05-2020-doble-conformidad-y-segunda-instanc>
- Rincón Plazas, E. R. (2013) ¿Cómo funciona el control de convencionalidad?: definición, clasificación, perspectivas y alcances. *Revista Iter Ad Veritatem*. N° 11. 2013.
http://www.juecesyfiscales.org/images/stories/articulos/COMO_FUNCIONA_EL_CONTROL_DE_CONVENCIONALIDAD.pdf
- Ruiz Sánchez, M. A. (s.f.). El Control de Convencionalidad: aplicación en Colombia con la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz. Universidad Católica de Manizales.
<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/22714/1/El%20control%20de%20convencionalidad%20Aplicacion%20en%20Colombia%20Vf.pdf>
- Salazar Giraldo, G. J. (2015). La doble conforme como garantía mínima del debido proceso en materia penal. Noviembre 11 de 2015. *Revista Ratio Juris*. Vol. 10. N° 21 (julio-

diciembre de 2015). Universidad Autónoma Latinoamericana – UNAULA.

www.publicaciones.unaula.edu.co

Torrado Verjel, Y. Y. (2017). ¿Tercera instancia en Colombia): la impugnación contra sentencias condenatorias. Entre su validez y eficacia. *Revista Academia & Derecho*. Año 8, N° 14, 2017, pp. 177-198. <https://core.ac.uk/download/pdf/229918305.pdf>