

# Favorabilidad o analogía favorable: un problema de aplicación. ¿contradicción en la corte?

Eduardo Julián Ramírez Uribe <sup>1</sup>

Según la garantía del principio de favorabilidad, es permisible la aplicación retroactiva de normas posteriores, así como la aplicación ultractiva de normas anteriores, en los eventos de sucesión de leyes en el tiempo sobre mismos supuestos de hecho. Ahora bien, este beneficio procede para normas sustanciales, y procesales con efectos sustanciales. Con la expedición de la Ley 1826 de 2017, se consignó un tratamiento benigno de rebaja punitiva para personas capturadas en flagrancia que acepten cargos respecto de ciertos delitos. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, durante un lapso, sostuvo dos criterios diferentes sobre la procedencia del beneficio consagrado en la Ley 1826 de 2017, en eventos donde se solicitó su aplicación por principio de favorabilidad, por lo cual esta columna de interés aborda las posturas de esta corporación..

## Sumario:

I. Introducción II. El principio de favorabilidad y la analogía favorable III. Ley 1826: Rebaja por aceptación de cargos en flagrancia: postura de la Corte Suprema de Justicia. IV. Reflexión final.

---

<sup>1</sup> Eduardo Julián Ramírez Uribe. Egresado de la Universidad Santo Tomás. Especialista en Derecho Penal de la Universidad Sergio Arboleda. Máster en Derecho Penal de la Universidad de Salamanca (España), con una amplia experiencia en la Fiscalía General de la Nación y la Corte Suprema de Justicia. Se ha desempeñado como docente en la Universidad Cooperativa de Colombia y como director de consultorio jurídico y Proyecto Inocencia en la Universidad Manuela Beltrán.

## I. Introducción

Reyes Echandía aseveró, en su manual de Derecho Penal, que “la eficacia de la ley penal no es absoluta; ella se encuentra de orden temporal, espacial y personal”<sup>2</sup>. Pues bien, a lo largo de este escrito nos concentraremos en los límites de orden temporal de aplicación de la ley penal; ello, por cuanto existen principios rectores de nuestro actual modelo de Derecho Penal sustantivo, que comportan tratamientos más benéficos para la sociedad como destinataria de la norma, entre ellos, el principio de favorabilidad.

Colombia, como Estado social y democrático de Derecho, contempla una serie de garantías para la protección de bienes jurídicos y la preservación del interés de la sociedad, en general. Por ejemplo, el principio de favorabilidad es una garantía expresa, que puede encontrarse en el tercer inciso del Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia<sup>3</sup>. A nivel internacional, la consagración del principio de favorabilidad es indiscutible<sup>4</sup> y, por aplicación de la figura del bloque de constitucionalidad, sus previsiones son de recibo en nuestro sistema normativo.

Al respecto, resulta de interés la aplicación que efectúan los operadores judiciales sobre el principio de favorabilidad y sus dificultades. Un ejemplo de lo anterior ha sido brindado por la Corte Suprema de Justicia, corporación que en dos fallos sucesivos se pronunció de forma divergente sobre la aplicación de un beneficio contenido en la Ley 1826 de 2017: la rebaja por aceptación de cargos de personas capturadas en flagrancia. Debido a la ausencia de unanimidad de criterio (sobre la procedencia del principio de favorabilidad), consideramos que pudo haber una posible afectación a la seguridad jurídica como expectativa social, situación que analizaremos en la presente columna.

## I. El principio de favorabilidad y la analogía favorable

<sup>2</sup> REYES ECHANDÍA, Alfonso. Derecho penal, Bogotá: Editorial Temis, 2000. p. 60.

<sup>3</sup> COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA. “ARTÍCULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. **En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable**” (Negrilla fuera de texto).

<sup>4</sup> Muestra de ello es que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Ley 74 de 1968, en su Artículo 15.1 contempla la aplicación del principio de favorabilidad. Igualmente, la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada en nuestro país por la Ley 16 de 1972, consagra la favorabilidad en materia penal en su artículo 9.

Para precisar el concepto de favorabilidad, Pérez Pinzón nos ofrece la siguiente definición: “Ley favorable, en pocas palabras, es aquella del ordenamiento (penal y extrapenal) que mejora, de cualquier manera, la situación del ciudadano [...] En el conflicto de leyes que se presenta, entonces, impónese escoger las más benignas para aplicarlas al procesado conforme con el principio universal que predica ampliar para él lo favorable y restringir lo odioso”<sup>5</sup>.

Ahora bien, la regla ordinaria de aplicación de la ley en materia penal es la irretroactividad, pero existen supuestos de extraactividad de la norma legal. Velásquez considera a la irretroactividad como un límite formal al ejercicio del *ius puniendi*, en la medida que la ley penal tiene vigencia a partir del momento en que se promulga hasta su derogatoria, no pudiendo ser aplicada a supuestos anteriores, ni posteriores a este lapso<sup>6</sup>. Sin embargo, tanto en la legislación, como en la doctrina, se ha reconocido la aplicación de la ley permisiva o favorable en supuestos de extraactividad, esto es: i) de forma retroactiva<sup>7</sup>, y; ii) de manera ultractiva<sup>8</sup>. Se entiende que procede su aplicación siempre que se trate de un mismo supuesto de hecho, respecto del cual sucesivas leyes en el tiempo, que transcurren desde el inicio de la ejecución de la conducta hasta el cumplimiento total de la pena, disponen un tratamiento jurídico sustantivo distinto.

La Corte Constitucional expresó que el principio de favorabilidad en Colombia se integra al debido proceso y al principio de legalidad, a partir del parámetro jurisprudencial contenido en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos<sup>9</sup>. Del órgano jurisdiccional constitucional, se desprende la

<sup>5</sup> PÉREZ, Álvaro Orlando. Introducción al derecho penal, 3ª ed. Bogotá: Forum Pacis, 1994. p. 227.

<sup>6</sup> VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Manual de Derecho Penal: Parte general. Bogotá: Ediciones jurídicas Andrés Morales, 2010. p. 88.

<sup>7</sup> SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto. El debido proceso penal. Bogotá: Editorial Universidad Externado, 1998. p. 182-182. Suárez define el fenómeno de aplicación retroactiva de la norma penal como una proyección de la ley posterior a conductas previas, lo cual permite extender la consecuencia jurídica derivada de la norma, por motivos de dignidad humana; por tanto, su procedencia retroactiva es condicionada a que se otorgue un beneficio o sea favorable para el procesado. El planteamiento de Suárez es particularmente interesante, en tanto que vincula un efecto de extraactividad a la noción de dignidad humana. Hay otros autores como Mir Puig que denotan que su vinculación obedece más bien a las nociones de Estado de Derecho y Estado social, y en especial al Estado social de Derecho.

<sup>8</sup> En relación con la ultractividad, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-592 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), expresó que el principio de favorabilidad es aplicable cuando, en los eventos de sucesión de leyes en el tiempo, la ley posterior es desfavorable con relación a la norma anterior, siendo, por tanto, esta última la que debe ser aplicada.

<sup>9</sup> En la Sentencia C-200 de 2002, la Corte Constitucional afirma lo siguiente: “para el caso que ocupa la atención de esta Corte, de la interpretación que hace la Corte Interamericana del artículo 8º de la Convención, se desprende la obligación de garantizar, como uno de los componentes sustanciales del debido proceso, la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, garantía a la que debe sumarse el respeto a los principios de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal a que alude por su parte el artículo 9º de la Convención Americana de Derechos del Hombre”.

apreciación de que procede el principio de favorabilidad para normas sustanciales o procesales, en tanto que las cuestiones procesales tengan influencia en aspectos sustanciales<sup>10</sup>.

Empero, no sólo la Corte Constitucional ha defendido esta postura con relación al principio de favorabilidad; la Corte Suprema de Justicia<sup>11</sup> indicó que, conforme al inciso segundo del Artículo 6 de la Ley 906 de 2004, “la ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se preferirá [sic] a la restrictiva o desfavorable”, siendo de pacífica aceptación ésta la línea jurisprudencial<sup>12</sup>.

En este punto, por motivos metodológicos, abordaremos el concepto de analogía favorable antes de iniciar el análisis de las sentencias. La postura de la Corte Suprema de Justicia sobre la analogía favorable, basada en la opinión de Santiago Mir Puig, consiste en lo siguiente: “La analogía como método jurídico que permite extender los efectos de la ley a un caso parecido no previsto en ella conduce a la aplicación de la norma a un supuesto no comprendido en ninguno de los sentidos posibles de su letra, pero similar a otros que sí aparecen contenidos en el texto legal, lo cual exige en el cuerpo normativo la existencia de la disposición que contenga hechos semejantes al que pretende ser abarcado por esta”<sup>13</sup>. Igualmente, Mir Puig señala que es factible la interpretación de la norma bajo los supuestos de la analogía favorable; es decir, a un supuesto de hecho no comprendido en la norma, se le puede dar el mismo tratamiento que a otros supuestos de hechos comprendidos en la norma<sup>14</sup>.

De otra parte, este autor también señala que “parece lógico admitir la aplicación de un beneficio legal para el reo cuando su situación sea análoga a la que motiva dicho beneficio”<sup>15</sup>. Por cuanto el principio de legalidad<sup>16</sup> opera como límite al ius puniendi, su cabal comprensión, en un Estado Social de

<sup>10</sup> COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia nro. C-592 de 2005: Sobre este punto debe la Corte señalar que, tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal, no cabe hacer distinción entre normas sustantivas y normas procesales, pues el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales.

<sup>11</sup> Por ejemplo, en la Sentencia AP 4711-2017 del 25 de enero de 2017, radicado nro. 49734.

<sup>12</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia nro. AP 5408-2016. Radicado no. 48682. (22, agosto, 2016). M.P.: JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA. p. 27-28.

<sup>13</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. SP 5104-2017. Radicado. 40282. (5, abril, 2017). M.P.: LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO. p. 26.

<sup>14</sup> MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal: Parte General. Barcelona: Editorial Reppertor, 2016. p. 125.

<sup>15</sup> *Ibid.*, p. 126.

<sup>16</sup> Nos estamos refiriendo, puntualmente, al criterio de *lex stricta*.

Derecho, nos conducirá a conjugar esta limitante con la exclusiva protección de bienes jurídicos; por lo tanto, es admisible que la persona sometida a un proceso penal pueda ser castigada con menos severidad o eximida de una pena, pese a que este beneficio no esté literalmente contemplado en la ley<sup>17</sup>.

### **III. Ley 1826: Rebaja por aceptación de cargos en flagrancia. Postura de la Corte Suprema de Justicia**

La Ley 1826 de 2017, como se ha dicho, contempla un tratamiento más benigno para las personas que sean capturadas en flagrancia y acepten cargos<sup>18</sup>. En este punto, abordaremos la discusión sobre la procedencia de esta figura bajo supuestos de aplicación del principio de favorabilidad, la cual surgió en la Corte Suprema de Justicia. Ello se evidenciará a través del análisis de dos sentencias: i) la Sentencia STP 14257-2018, Radicado. 101.262, (30, octubre, 2018), M.P.: Patricia Salazar Cuéllar, y ii) la Sentencia STP 14140-2018, Radicado. 101.256, (31, octubre, 2018), M.P.: Fernando Castro Caballero.

En primer lugar, la Sentencia STP 14257-2018 analizó el caso de Isauro Mera Velasco (IMV), quien fue condenado el 04 de febrero de 2016 por el Juzgado 4 Penal del Circuito de Popayán. El delito por el que se determinó su responsabilidad penal fue el de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, consagrado en el Artículo 365 de la Ley 599 de 2000. Así las cosas, a IMV le impusieron una pena privativa de la libertad de 94 meses y 15 días,

---

<sup>17</sup> MIR PUIG. Op. Cit. p. 126.

<sup>18</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1826 (12, enero, 2017). Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado. "ARTÍCULO 539. ACEPTACIÓN DE CARGOS EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO. Artículo adicionado por el artículo 16 de la Ley 1826 de 2017. Rige a partir del 12 de julio de 2017. El nuevo texto es el siguiente:>

Si el indiciado manifiesta su intención de aceptar los cargos, podrá acercarse al fiscal del caso, en cualquier momento previo a la audiencia concentrada.

La aceptación de cargos en esta etapa dará lugar a un beneficio punitivo de hasta la mitad de la pena. En ese caso, la Fiscalía, el indiciado y su defensor suscribirán un acta en la que conste la manifestación de aceptación de responsabilidad de manera libre, voluntaria e informada, la cual deberá anexarse al escrito de acusación. Estos documentos serán presentados ante el juez de conocimiento para que verifique la validez de la aceptación de los cargos y siga el trámite del artículo 447.

El beneficio punitivo será de hasta una tercera parte si la aceptación se hace una vez instalada la audiencia concentrada y de una sexta parte de la pena si ocurre una vez instalada la audiencia de juicio oral.

PARÁGRAFO. Las rebajas contempladas en este artículo también se aplicarán en los casos de flagrancia, salvo las prohibiciones previstas en la ley, referidas a la naturaleza del delito".

pues fue capturado en flagrancia y aceptó cargos en la audiencia de formulación de imputación. Por consiguiente, se le aplicó lo contenido en el Artículo 301 de la Ley 906 de 2004.

Posterior a la expedición del fallo condenatorio (mientras el condenado cumplía la pena), se profirió la Ley 1826 de 2017, que, mediante su Artículo 16<sup>19</sup>, creó el beneficio de la rebaja de la pena hasta de un 50% para quienes acepten cargos en flagrancia, respecto de conductas punibles contempladas en el Artículo 10 de la Ley 1826 de 2017. El apoderado del condenado solicitó la aplicación de este beneficio en virtud del principio de favorabilidad, argumentando una presunta vulneración al derecho a la igualdad<sup>20</sup>. El Juzgado 2° de Ejecución de penas y de Medidas de Seguridad de Popayán negó esta petición. El auto fue recurrido por el apoderado y la sala penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán confirmó la decisión, haciendo uso de un argumento preponderante: la favorabilidad no procede, en tanto que el delito por el que fue condenado IMV no está contemplado en el Artículo 534<sup>21</sup> de la ley procesal penal y existe una prohibición expresa en el Artículo 539.

Así pues, este asunto lo conoció la Corte Suprema de Justicia por vía de tutela, órgano que estimó que i) la acción de tutela no era procedente en tanto que no se daban los presupuestos excepcionales

---

<sup>19</sup> Por intermedio de este artículo, se adicionó el artículo 539 al código de procedimiento penal.

<sup>20</sup> Para este caso, es necesario advertir que, a nuestro juicio, salvo mejor criterio, sólo se contempla la favorabilidad cuando se trata del mismo delito. De otra parte, la igualdad guarda relación con la figura de la analogía favorable, no tanto con la favorabilidad.

<sup>21</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1826 (12, enero, 2017). Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado. “ARTÍCULO 534. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Artículo adicionado por el artículo 10 de la Ley 1826 de 2017. Rige a partir del 12 de julio de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> El procedimiento especial abreviado de que trata el presente título se aplicará a las siguientes conductas punibles:

1. Las que requieren querrela para el inicio de la acción penal.

2. Lesiones personales a las que hacen referencia los artículos 111, 112, 113, 114, 115, 116, 118 y 120 del Código Penal; Actos de Discriminación (C. P. Artículo 134A), Hostigamiento (C. P. Artículo 134B), Actos de Discriminación u Hostigamiento Agravados (C. P. Artículo 134C), inasistencia alimentaria (C. P. artículo 233) hurto (C. P. artículo 239); hurto calificado (C. P. artículo 240); hurto agravado (C. P. artículo 241), numerales del 1 al 10; estafa (C. P. artículo 246); abuso de confianza (C. P. artículo 249); corrupción privada (C. P. artículo 250A); administración desleal (C. P. artículo 250B); abuso de condiciones de inferioridad (C. P. artículo 251); utilización indebida de información privilegiada en particulares (C. P. artículo 258); los delitos contenidos en el Título VII Bis, para la protección de la información y los datos, excepto los casos en los que la conducta recaiga sobre bienes o entidades del Estado; violación de derechos morales de autor (C. P. artículo 270); violación de derechos patrimoniales de autor y derechos conexos (C. P. artículo 271); violación a los mecanismos de protección de derechos de autor (C. P. artículo 272); falsedad en documento privado (C. P. artículos 289 y 290); usurpación de derechos de propiedad industrial y de derechos de obtentores de variedades vegetales (C. P. artículo 306); uso ilegítimo de patentes (C. P. artículo 307); violación de reserva industrial y comercial (C. P. artículo 308); ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (C. P. artículo 312).

En caso de concurso entre las conductas punibles referidas en los numerales anteriores y aquellas a las que se les aplica el procedimiento ordinario, la actuación se regirá por este último.

PARÁGRAFO. Este procedimiento aplicará también para todos los casos de flagrancia de los delitos contemplados en el presente artículo”.

para su procedencia contra providencias judiciales<sup>22</sup> y ii) no hay vulneración al derecho a la igualdad, ni hay lugar a la aplicación del principio de favorabilidad, “dado que el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones” no está contemplado en el catálogo de delitos del Artículo 534 del Código de Procedimiento Penal<sup>23</sup>.

En cuanto a la Sentencia STP 14140-2018, debemos advertir que corresponde a hechos similares a los de la sentencia referida anteriormente. En esta oportunidad, Johan Daniel Paguatán Rendón (JDPR) fue condenado por un delito muy similar: “fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos”, contenido en el Artículo 366 de la Ley 599 de 2000. Como JDPR fue capturado en flagrancia, aceptó cargos en audiencia de formulación de acusación. Por lo anterior, el apoderado de JDPR solicitó, ante el Juzgado 2° de Ejecución de penas y de Medidas de Seguridad de Popayán, una redosificación de la pena, con fundamento en el principio de favorabilidad y los beneficios contenidos en la Ley 1826 de 2017 para los casos de aceptación de cargos en flagrancia. No obstante, el juzgado negó esta petición; el auto fue recurrido y la sala penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán confirmó la decisión de acuerdo con que el beneficio contenido en el Artículo 539 sólo procede respecto del listado de delitos previsto en el Artículo 534 de la Ley 599 de 2000.

Así, el apoderado de JDPR interpuso acción de tutela, la cual fue conocida por la Corte Suprema de Justicia. Pues bien, en esta oportunidad, la Corte Suprema de Justicia consideró que i) sí se daban

---

<sup>22</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia nro. STP 14257-2018. Radicado. 101.262, (30, octubre, 2018), M.P.: Patricia Salazar Cuéllar. La Corte Suprema de Justicia sostiene el siguiente argumento: “los elementos anteriores se presentan en el caso objeto de análisis, dado que, VERA VELASCO pretende que el juez de amparo realice un juicio de valor diferente al efectuado por las autoridades demandadas para determinar que, contrario a lo considerado por dichos despachos judiciales, sí había lugar a concederle la readecuación de la pena en aplicación del principio de favorabilidad, pedimento éste que de ser avalado, implicaría una nueva revisión de instancia, en la que el juez de tutela se alejaría de su rol constitucional para entrar a definir conflictos propios de la jurisdicción ordinaria”.

<sup>23</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia nro. STP 14257-2018. Radicado. 101.262, (30, octubre, 2018), M.P.: Patricia Salazar Cuéllar. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia se limita a confirmar las apreciaciones efectuadas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, en especial, las siguientes: “considera absurdo que en virtud de la interpretación que plantea el recurrente al parágrafo único del artículo 5389 de la ley 906 de 2004 [...] se concluya que la rebaja de pena por aceptación de cargos cuando el imputado es capturado en situación de flagrancia se explaya a todos los hechos determinados como punibles en el ordenamiento jurídico y que al tenor de ese parágrafo la única exclusión son aquellos que se encuentran prohibidos en la ley, cuando el artículo 539 describe la rebaja de pena que se pretende obtener exclusivamente para la aceptación de cargos en el procedimiento especial abreviado cuyo ámbito de aplicación está puntualmente establecido para unos determinados hechos delictivos señalados en el artículo 534, en el que no se encuentra la ilicitud por la que fue sentenciado como ya se había expuesto anteriormente”.

los presupuestos de procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales<sup>24</sup>, por lo que ii) efectuó un análisis positivo de favorabilidad y iii) accedió a las pretensiones del accionante. En cuanto al análisis del principio de favorabilidad, estimó que para su procedencia deben concurrir 3 requisitos: “i) simultaneidad de dos o más leyes en el tiempo; ii) regulación de un mismo supuesto de hecho<sup>25</sup>, pero que conlleva consecuencias jurídicas distintas; y iii) permisibilidad de una disposición frente a la otra”.

En consecuencia, la Corte afirmó que tanto el *ad quo* como el *ad quem* incurrieron en un error de interpretación del Artículo 539 de la Ley 906 de 2004, dado que la Corte Suprema de Justicia, en decisión SP 1763-2018, Radicado. 51.989, (23, mayo, 2018), ya había señalado que la aplicación de este beneficio no procede en los casos contemplados en el Artículo 199, numerales 7 y 8 del Código de Infancia y Adolescencia.

La Corporación señala que el Artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 excluye de los beneficios legales derivados de i) preacuerdos y negociaciones, y ii) cualquier otro beneficio o subrogado judicial o administrativo, a excepción de los beneficios por colaboración efectiva, para quienes cometan “delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes”<sup>26</sup>. Por lo anterior, en todos los demás casos es pertinente la aplicación del beneficio contenido en la Ley 1826 de 2017, según un análisis preferente de favorabilidad de aplicación retroactiva de la norma penal.

Finalmente, es oportuno advertir que la Corte Suprema de Justicia rectificó su postura en la Sentencia AP5266-2018, Radicado. 52535, (05, 12, 2018), M.P.: Fernando Castro Caballero, en donde señaló que es errado considerar que el tratamiento favorable dado por la Ley 1826 de 2017,

<sup>24</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia nro. STP 14140-2018. Radicado. 101.256, (31, octubre, 2018). M.P.: Fernando Castro Caballero. La Corte Suprema de Justicia afirma lo siguiente: “i) el caso resulta de relevancia constitucional, pues lo que es objeto de debate es la posible afectación del derecho fundamental al debido proceso (art. 29 CP) y otras garantías superiores; se encuentra satisfecha la exigencia que tiene que ver con ii) la interposición de la demanda dentro de un término razonable (inmediatez) [...] iii) la parte accionante identificó con suficiencia los fundamentos fácticos, las pretensiones y los derechos que considera vulnerados; iv) no se discute por este cauce una sentencia de tutela; y v) se agotaron los mecanismos ordinarios y de defensa judicial al interior del proceso, toda vez que el actor ejerció de manera oportuna el recurso de apelación previsto en la ley las decisiones se encuentran en firme.” Acto seguido, la Corte afirma la existencia de un defecto sustantivo o material de la providencia judicial.

<sup>25</sup> En este aspecto, debemos señalar que la CSJ menciona el requisito, pero no desarrolla su análisis.

<sup>26</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098. (8, noviembre, 2006). Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia. En: Diario Oficial. Noviembre 2006. Nro. 46446.



al respecto de los delitos que se surten por el procedimiento abreviado, se puede ampliar a las demás conductas tipificadas en el Código Penal, en tanto que “fue voluntad del legislador extraer del plexo normativo un listado de conductas punibles que consideró menos lesivas de los bienes jurídicos, para darles un tratamiento razonablemente preferente, diferente del que se mantuvo para delitos de mayor gravedad”<sup>27</sup>.

## IV. Toma de postura y reflexión final

De la exposición de las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, se desprende la inquietud sobre la preservación de la seguridad jurídica, y de cómo se requiere aplicar con claridad los criterios del principio de favorabilidad o de la analogía favorable, sin mezclarlos. En la Sentencia STP 14140-2018, la Corte determinó dar trámite positivo a la solicitud del accionante arguyendo la procedencia del principio de favorabilidad. No obstante, la determinación de la Corte para acceder a este beneficio, a nuestro juicio, en realidad obedece a la aplicación de la analogía favorable. La corporación omitió hacer esta salvedad, dentro de la *ratio decidendi*, lo cual podría interpretarse como una confusión de figuras jurídicas en donde se le atribuye a la favorabilidad los efectos de la analogía favorable.

Como puede verse en ambos casos, las personas fueron condenadas de conformidad con una ley procesal penal anterior a la Ley 1826 de 2017, los delitos por los cuales han sido condenados son similares y en ambas circunstancias fueron aprehendidos en flagrancia. No obstante, en la fase ejecutiva de la pena ha surgido una ley más favorable que, en principio, permitiría la aplicación de un beneficio que reduciría sustancialmente la pena para algunos delitos. ¿Cómo es posible que la Corte Suprema de Justicia utilice 2 criterios diferentes en sentencias expedidas con un día de diferencia? La necesidad de garantizar seguridad jurídica en las decisiones judiciales, como presupuesto de legitimidad<sup>28</sup> se constituye como un criterio limitador de la actividad jurisdiccional.

<sup>27</sup> COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia nro. AP 5266-2018. Radicado. 52535, (05, diciembre, 2018), M.P.: Fernando Castro Caballero. p. 36. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: [http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1ene2019/AP5266-2018\(52535\).pdf](http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1ene2019/AP5266-2018(52535).pdf)

<sup>28</sup> Atendiendo al concepto de legitimidad del aparato jurisdiccional en Colombia, Germán Silva ha expresado lo siguiente: “la iconografía de la justicia inmersa en la cultura común de la población obedece a un entendimiento sobre la justicia que la cree subordinada al poder ejecutivo, y por tanto imposibilitada para defender a los ciudadanos frente al poder del Estado; así mismo, es difícil que las decisiones de la justicia puedan ser valoradas cuando para el 50% de la gente, que cree tener el derecho, son adversas, mientras que para el otro 50% , a quienes les resultan favorables, no son materia de especial agradecimiento, pues al fin y al cabo tenían el derecho y la justicia sólo ha hecho lo que le correspondía, aun cuando de manera lenta, con molestia y gastos”. En: SILVA GARCÍA, Germán. El mundo real de los abogados y de la justicia: La profesión jurídica. Bogotá: Editorial Universidad Externado, 2001. p. 228.

En particular, resulta oportuno destacar que, en la tercera decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia y que adoptó la determinación de prohibir la aplicación del principio de favorabilidad por ser improcedente, su magistrado ponente fue el mismo que adoptó anteriormente la decisión de extender el beneficio de la Ley 1826 de 2017 a delitos no contemplados por ésta, por aplicación del principio de favorabilidad.

La discusión planteada va más allá de una figura o beneficio procesal, en tanto que denota las fisuras legales que pueden surgir con el producto de los operadores jurídicos (sentencias), pues la jurisprudencia se constituye como uno de los derroteros de unificación para la solución de casos complejos, en tanto que garantiza seguridad jurídica.

Ahora bien, se esperaría, de las primeras dos sentencias estudiadas, un mayor análisis por parte de la Corte Suprema de Justicia, puesto que abrió una ventana peligrosa para la aplicación de un beneficio que i) podría suplantar la actividad de determinación de política criminal y afectar el principio de legalidad, o ii) que bien debería admitirse la aplicación de un beneficio de forma retroactiva según el principio de favorabilidad o haciendo uso de la analogía favorable. En cualquiera de los dos casos la expectativa social depositada en el órgano jurisdiccional es muy alta<sup>29</sup>.

## Bibliografía

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098. (8, noviembre, 2006). Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia. En: Diario Oficial. Noviembre 2006. Nro. 46446.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1826 (12, enero, 2017). Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en:

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1826\\_2017.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1826_2017.html)

<sup>29</sup> Guadalupe León, en relación con las expectativas de funcionamiento del sistema judicial, afirmó que “la respuesta que la sociedad espera del sistema judicial es simplemente justicia, sea mediante sanciones y medidas de reparación acordes a los actos delictivos, o sea mediante la facilitación para acuerdos y conciliaciones en aquello que sea concordable”. LEÓN, Guadalupe. Conflictividades sociales, conductas delictivas y la respuesta del sistema penal oral acusatorio en Colombia. Bogotá: Ministerio del Interior y de Justicia, 2009. p.157.

COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA. 1991. [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia nro. C-200. Expediente. D-3690. (19, marzo, 2002). M.P.: ÁLVARO TAFUR GALVIS [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-200-02.htm>

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia nro. C-592. Expediente. D-5412. (9, junio, 2005). M.P.: ÁLVARO TAFUR GALVIS [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-592-05.htm>

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. AP 5408-2016. Radicado. 48.682. (22, agosto, 2016). M.P.: JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. AP 4711-2017. Radicado. 49734. (25, enero, 2017) [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/b1ago2017/AP4711-2017.pdf>

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. SP 5104-2017. Radicado. 40282. (5, abril, 2017). M.P.: LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2017/04/SP5104-201740282.pdf>

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. SP 1763-2018. Radicado. 51.989. (23, mayo, 2018). M.P.: JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO [en línea]. [Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. STP 14257-2018. Radicado. 101.262. (30, octubre, 2018). M.P.: PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR [en línea].

[Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en:

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. STP 14140-2018.

Radicado. 101.256. (31, octubre, 2018). M.P.: FERNANDO CASTRO CABALLERO [en línea].

[Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en:

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA PENAL. Sentencia nro. AP 5266-2018.

Radicado. 52535. (05, diciembre, 2018). M.P.: FERNANDO CASTRO CABALLERO [en línea].

[Consultado: 15 de febrero de 2019]. Disponible en:

<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

LEÓN, Guadalupe. Conflictividades sociales, conductas delictivas y la respuesta del sistema penal oral acusatorio en Colombia. Ministerio del Interior y de Justicia, 2009. 178 p.

MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal: Parte General. Barcelona: Editorial Reppertor, 2016. 791 p.

PÉREZ, Álvaro Orlando. Introducción al Derecho Penal, 3ª ed., Bogotá: Forum Pacis, 1994. 424 p.

REYES ECHANDÍA, Alfonso. Derecho penal. Bogotá: Editorial Temis, 2000. 333 p.

SILVA GARCÍA, Germán. El mundo real de los abogados y de la justicia: La profesión jurídica.

Bogotá: Editorial Universidad Externado, 2001. 298 p.

SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto. El debido proceso penal. Bogotá: Editorial Universidad Externado, 1998. 321 p.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Manual de Derecho Penal: Parte general. Bogotá: Ediciones jurídicas Andrés Morales, 2010. 207-210 p.