**Proyecto de Acto Legislativo No. \_\_\_**

***Por medio del cual se adicionan los artículos 234 y 235 de la Constitución***

***Política y garantiza retroactivamente el derecho a impugnar la primera***

***Sentencia condenatoria***

**EL** **CONGRESO DE COLOMBIA**

**DECRETA**

**Artículo 1°.** El artículo 234 de la Constitución Política tendrá el siguiente parágrafo segundo:

*Parágrafo segundo. Habrá una Sala Transitoria de Revisiones Especiales temporal y transitoria, integrada por tres (3) magistrados que ejercerá sus funciones por el término improrrogable de cinco (5) años contados a partir de su puesta en funcionamiento, cuya competencia será, exclusivamente, resolver las Acciones Especiales de Revisión que se instauren dentro del año siguiente a la promulgación del presente acto legislativo.*

**Artículo 2°.** El artículo 234 de la Constitución Política tendrá el siguiente parágrafo segundo:

*Parágrafo segundo. La Sala Transitoria de Revisiones Especiales resolverá las acciones especiales de revisión contra la primera condena proferida en vigencia de esta constitución y hasta antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2018, en segunda o única instancia, o en sentencia de casación, interpuestas por los condenados dentro del año calendario siguiente a la entrada en vigencia del presente acto legislativo. La Sala examinará los elementos normativos, fácticos y probatorios determinantes de la condena; el supuesto fáctico que dio origen al litigio; y la legalidad del fallo judicial.*

**Artículo 3°.** El presente acto legislativo rige a partir de la fecha de su promulgación.

De los Honorables Congresistas

**JUAN CARLOS WILLS OSPINA JUAN CARLOS RIVERA PEÑA**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**BUENAVENTURA LEÓN LEÓN ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ALFREDO APE CUELLO BAUTE CIRO ANTONIO RODRIGUEZ PINZON**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**GERMAN ALCIDES BLANCO ALVAREZ NIDIA MARCELA OSORIO SALGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ARMANDO ANTONIO ZABARAIN D´ ARCE DIELA LILIANA BENAVIDES SOLARTE**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**NICOLAS ALBEIRO ECHEVERRY ALVARAN JAIME FELIPE LOZADA POLANCO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS WADITH ALBERTO MANZUR IMBETT**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIX ALEJANDRO CHICA CORREA MARIA CRISTINA SOTO DE GOMEZ**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**YAMIL HERNANDO ARANA PADAUI EMETERIO JOSE MONTES CASTRO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE GUSTAVO PADILLA OROZCO JIMMY HAROLD DIAZ BURBANO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIPE ANDRES MUÑOS DELGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**Proyecto de Acto Legislativo No. \_\_\_**

***Por medio del cual se adicionan los artículos 234 y 235 de la Constitución***

***Política y garantiza retroactivamente el derecho a impugnar la primera***

***Sentencia condenatoria***

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

Honorables Representantes:

Con fundamento en la facultad prevista en los artículos 374 y 375 de la Constitución Política, sometemos a consideración del Congreso de la República el presente Proyecto de Acto Legislativo, por medio del cual se adicionan transitoriamente los artículos 234 y 235 de la misma Carta Magna, con el fin de dar cumplimiento a derechos fundamentales consagrados en tratados internacionales suscritos por Colombia y vinculantes para el Estado, y reconocidos en mandatos judiciales proferidos por el máximo Tribunal de cierre de la jurisdicción Constitucional.

1. **Génesis.**

La *Declaración Universal de Derechos Humanos* adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), del 10 de diciembre de 1948, establece en su artículo 7° que todos los ciudadanos son iguales ante la ley, sin distinción, y tienen derecho a igual protección contra toda discriminación. En sus artículos 8° y 10° consagra el derecho de toda persona a un recurso efectivo ante los tribunales, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o la ley; y el derecho, en plena igualdad, a ser oído por un tribunal independiente e imparcial. El artículo 11° consagra la presunción de inocencia en un juicio público, en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

El *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, vigente para Colombia desde el 23 de marzo de 1976 en virtud de la Ley 74 de 1968, consagra en el artículo 14.5., 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”.*

La *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, vigente en Colombia desde el 18 de julio de 1978 en virtud de la Ley 16 de 1972, consagra en el literal h del numeral 2 del artículo 8°, el *“derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior”.*

Nuestra Carta Magna, dentro de su catálogo de Derechos, Garantías y Deberes, establece en su artículo 93 al configurar el Bloque de Constitucionalidad, lo siguiente:

*“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.*

*Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (…)”.*

No cabe ninguna duda entonces que el derecho a impugnar el fallo condenatorio en materia penal, en plena igualdad, hace parte de los derechos humanos y fundamentales prevalentes en el orden interno colombiano.

Así lo entendió el legislador de 1996, cuando al tramitar los proyectos de ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, *“Estatutaria de la Administración de Justicia”*, aprobó el artículo 17, contentivo de las funciones que se atribuían a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, cuyo numeral 6° consagraba:

*“6. Resolver las impugnaciones y los recursos de apelación contra las sentencias, medidas cautelares, providencias y autos interlocutorios que profiera la Sala de Casación Penal en los procesos que tramite contra los funcionarios y servidores públicos con fuero constitucional de juzgamiento por los hechos punibles que se les imputen; (…)”*.

Para ese momento, entonces, en ejercicio de la libertad de configuración legislativa, el Congreso diseñó una disposición que satisfacía con holgura la demanda de los tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos, pues garantizaba no solo la impugnación de la condena de primera instancia, sino además la segunda instancia contra las afectaciones a derechos fundamentales durante la investigación, como las medidas de aseguramiento. Aunque hay que reconocer que, a pesar de ese diseño, quedaba pendiente la solución al problema de la impugnación de la primera condena, cuando ésta se profiriera en sede de segunda instancia.

La Corte Constitucional de entonces, mediante la sentencia C-037/96, consideró que, como la Sala de Casación penal era máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria en materia penal, la Sala Plena no podía ejercer funciones de superior jerárquico. Con ese fundamento, declaró inexequible la disposición que consagraba la doble instancia, argumento que comprimió en el siguiente párrafo:

*“Así las cosas, al suponerse que el recurso de apelación contra sentencias, medidas cautelares, providencias y autos interlocutorios que profiera un funcionario judicial, implica que un juez de mayor grado revisará esas decisiones, y al haberse establecido que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia no es superior jerárquico de la Sala Casación Penal, se hace entonces necesario declarar la inexequibilidad del numeral 6o del artículo 17”.*

De esa manera, y a pesar de que el constituyente primario en el artículo 235 de la Carta no estableció que la investigación y juzgamiento de los parlamentarios se adelantara en procesos de única instancia, y de que, por el contrario, garantizó el derecho a impugnar la sentencia condenatoria en el artículo 29, y el principio de la doble instancia en el 31, sin que existiera ni exista excepción legal, se entronizó, por vía de interpretación, una ostensible violación de los derechos fundamentales, desconociendo los tratados internacionales y los propios mandatos de la Carta.

Mediante la sentencia C-792 de 2014, vigente a partir de su notificación por anotación en el estado del 24 de abril de 2016, la Corte Constitucional enmendó parcialmente semejante yerro, y exhortó al Congreso de la República para que regulara integralmente el derecho a impugnar todas las sentencias condenatorias. Afirmamos que fue una enmienda parcial, pues con base en la misma decisión se negaron los efectos retroactivos de la decisión, y su aplicación sólo se permitió para sentencias proferidas a partir de su vigencia.

Como consecuencia de la sentencia anterior, el Congreso expidió el Acto Legislativo 01 de 2018, mediante el cual se estableció claramente la separación de funciones de investigación y juzgamiento, la doble instancia, y el derecho a impugnar la primera condena, todo lo anterior, a partir de su promulgación. El restablecimiento de la vigencia de estos derechos fundamentales se materializó el 19 de julio de 2018, con la entrada en funcionamiento de las Salas Especiales, de investigación y de Primera Instancia.

Según el Comunicado No. 15 del 21 de mayo de 2019, de la Corte Constitucional, en sede de revisión de sentencias de tutela, dicha Corporación profirió la sentencia SU 217/2019. En la misma, la Alta Corporación exhorta nuevamente al Congreso de la República para que *“regule el procedimiento para el ejercicio del derecho a la impugnación de la primera sentencia condenatoria en materia penal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 29 y 235, numerales 2 y 7, de la Constitución”.* Según se desprende del mismo comunicado, en esta sentencia se reconoce la necesidad de regular tales derechos, de manera retroactiva.

1. **La propuesta de acto legislativo.**

El reconocimiento retroactivo del derecho a impugnar la primera condena, ha suscitado amplio debate en los medios de información y entre los generadores de opinión. Como con frecuencia suele ocurrir en nuestro medio, ese debate se ha caracterizado, más por la prevalencia de factores ideológicos, que por el rigor jurídico.

En consecuencia, con frecuencia se confunde el ejercicio de ese derecho, con la búsqueda de la impunidad; se predica el riesgo de una verdadera avalancha de solicitudes, y se califica el cumplimiento de esa obligación estatal como un intento de socavar la institucionalidad, derrumbando las bases de procesos que por la similitud de los comportamientos que les dieron origen, fueron etiquetados con identidades homogéneas como “el proceso 8000” o “la parapolítica”.

Esas opiniones ignoran que el derecho a la impugnación de la primera condena, no está restringido a las sentencias proferidas contra la clase política, en única instancia, por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, sino que es un derecho extendido a todo aquel ciudadano común cuya absolución en primera instancia fue revocada y reemplazada por una condena ante la cual queda inerme, o, lo que es peor, aquel que habiendo sido absuelto en primera y segunda instancia, resulta condenado en la Corte en sede de casación. De manera que sería absurdo sacrificar los derechos de ese nutrido grupo de personas del común, por el simple prurito de no permitir la revisión de las condenas de la clase política. Como sería inconstitucional excluir a este último grupo, es un imperativo aceptar que la totalidad de esos derechos deben ser restablecidos.

De otro lado, como no se trata de generar la obligación de ejercer el derecho, no todos los afectados con esas condenas van a tener interés en ejercer el derecho a la revisión de sus sentencias, con lo cual la supuesta avalancha de solicitudes no pasa de ser una simple especulación.

La mencionada pretensión de impunidad carece de fundamento. La revisión de la legalidad de una sentencia, per se, no implica su revocatoria. Aquellas sentencias que se hayan fundamentado prueba legal, regular y oportunamente allegada, que demuestre la ocurrencia del hecho y la responsabilidad del acusado, seguramente serán confirmadas. Solamente aquellas condenas que se hayan proferido con violación del debido proceso, por errores de lógica del juzgador, o errores de procedimiento, pueden ser revocadas. Al fin y al cabo, esos son los fines de la segunda instancia o de la doble conformidad.

Es cierto que existe el riesgo, no deseable, de que al proferirse el acto legislativo que permita remover la cosa juzgada, algunos pretendan beneficiarse sin someterse al escrutinio de la revisión por vía de la impugnación, alegando la prescripción de la acción penal.

Para conjurar ese riesgo, aquí no proponemos la simple apelación que remueva sin más la cosa juzgada y permita alegar una ausencia de solución de continuidad de la acción penal para alegar la prescripción. Creemos que el instituto que respeta la cosa juzgada y restablece el derecho, es la creación de una **Acción Especial de Revisión**, de rango constitucional temporal y transitoria. Como serían titulares de esa acción los condenados en única o segunda instancia, o en sede de casación, desde la entrada en vigencia de la Constitución, y hasta la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2018, se trata de un universo determinable que implica la vigencia transitoria, tanto de la figura, como de la función.

Esa **Acción Especial de Revisión**, que procedería contra sentencias ejecutoriadas, conjurando así el riesgo de prescripción de la acción penal, tendría unas características particulares, que la diferencien de las previstas en los artículos 220 de la ley 600 de 2000, y 192 de la Ley 906 de 2004.

En ejercicio de la libertad de configuración, el legislador, actuando como constituyente derivado, puede diseñar figuras especiales que garanticen los derechos del grupo determinable de condenados en las circunstancias particulares que aquí se han tratado, sin desquiciar institutos básicos del ordenamiento jurídico, como la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

Desde esa perspectiva, la **Acción Especial de Revisión** que proponemos, en términos de la sentencia C-792/14, tiene las siguientes características:

*“(…) el sistema recursivo diseñado por el legislador para materializar el derecho a la impugnación, debe garantizar los siguientes estándares: (i) el examen efectuado por el juez de revisión debe tener una amplitud tal, que permita un nuevo escrutinio de todos los elementos normativos, fácticos y probatorios determinantes de la condena; (ii) el análisis del juez debe recaer primariamente sobre la controversia de base que dio origen al litigio judicial, y solo secundariamente, sobre el fallo judicial como tal; (iii) debe existir un examen abierto de la decisión judicial recurrida, de modo que ésta pueda revocarse cuando del examen integral del caso se concluya que no hay lugar a la imposición de la condena, y no solo una revisión de la sentencia a luz de un conjunto cerrado de causales de procedencia del recurso”.[[1]](#footnote-1)*

Recapitulando, se trata de una acción, que respeta la cosa juzgada, pero de una revisión especial, que supera la rigidez de las causales tradicionales de revisión.

En cuanto a la competencia, aunque podría pensarse en utilizar el modelo previsto en el numeral 7 del artículo 235, tal como fue modificado por el Acto Legislativo 01 de 2018, no parece conveniente, al menos frente a la práctica actual en la que la totalidad de los nueve magistrados de la Sala Penal intervienen y suscriben las decisiones que profieren. No se ve así factible que tres magistrados que no hayan intervenido en una decisión que tomaron los otros seis, se encuentren habilitados para decidir.

Es posible que ese mecanismo resulte idóneo en circunstancias eventuales, en casos esporádicos y aislados, en los que, de ser el caso, podría acudirse a la intervención de conjueces. Pero ante la problemática que aquí se pretende solucionar, en la que se presentaría un número considerable de acciones, la asignación de ese volumen de casos a un grupo de conjueces, sería inadecuada e ineficaz.

Por eso, tratándose de una actividad sobre un universo determinado, creemos que lo más conveniente es la creación de una Sala Especial de Revisión, integrada por tres magistrados y por el término improrrogable de cinco años, para saldar esa deuda jurídica y moral con los titulares de los derechos fundamentales conculcados.

Sobre este punto, y su eventual impacto fiscal, es conveniente recordar que la citada sentencia SU-217 del 21 de mayo del presente año, exhortó al Consejo Superior de la Judicatura y al Gobierno Nacional, a que dispongan lo necesario en materia presupuestal y administrativa, para la puesta en marcha del procedimiento que garantice la impugnación de la primera sentencia condenatoria.

Cordialmente,

De los Honorables Congresistas

**JUAN CARLOS WILLS OSPINA JUAN CARLOS RIVERA PEÑA**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**BUENAVENTURA LEÓN LEÓN ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ALFREDO APE CUELLO BAUTE CIRO ANTONIO RODRIGUEZ PINZON**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**GERMAN ALCIDES BLANCO ALVAREZ NIDIA MARCELA OSORIO SALGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ARMANDO ANTONIO ZABARAIN D´ ARCE DIELA LILIANA BENAVIDES SOLARTE**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**NICOLAS ALBEIRO ECHEVERRY ALVARAN JAIME FELIPE LOZADA POLANCO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS WADITH ALBERTO MANZUR IMBETT**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIX ALEJANDRO CHICA CORREA MARIA CRISTINA SOTO DE GOMEZ**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**YAMIL HERNANDO ARANA PADAUI EMETERIO JOSE MONTES CASTRO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE GUSTAVO PADILLA OROZCO JIMMY HAROLD DIAZ BURBANO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIPE ANDRES MUÑOS DELGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA**

1. Sentencia C-792/14. 9. Recapitulación. 9.3. Último párrafo. [↑](#footnote-ref-1)