



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**SEÑORES**

**HONORABLES MAGISTRADOS**

**CORTE CONSTITUCIONAL**

**SALA PLENA**

**E.S.D.**

**SERGIO ESTRADA VÉLEZ, ALEJANDRO SÁNCHEZ HINCAPIÉ y JUAN PABLO MORALES CALLE**, ciudadanos, identificados como figura al pie de nuestras firmas, nos dirigimos respetuosamente a la Honorable Corte Constitucional con el objeto de presentar, en defensa del orden jurídico y la primacía constitucional, demanda de inconstitucionalidad de conformidad con el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991.

**I. APARTES DE LOS ENUNCIADOS JURÍDICOS ACUSADOS DE INCONSTITUCIONALIDAD.**

Los siguientes apartes resaltados son acusados de ser inconstitucionales.

**LEY 906 DE 2004.**

**ARTÍCULO 181. PROCEDENCIA.** <Artículo modificado por el artículo 17 de la Ley 2098 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El recurso como control constitucional y legal procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos o garantías fundamentales por:

1. Falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso.

2. Desconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

partes.

3. El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia.

4. Cuando la casación tenga por objeto únicamente lo referente a la reparación integral decretada en la providencia que resuelva el incidente, deberá tener como fundamento las causales y la cuantía establecidas en las normas que regulan la casación civil.

✦ **ARTÍCULO 183. OPORTUNIDAD.** <Artículo modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.

Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición.

**ARTÍCULO 184. ADMISIÓN.** Vencido el término para interponer el recurso, la demanda se remitirá junto con los antecedentes necesarios a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que decida dentro de los treinta (30) días siguientes sobre la admisión de la demanda.

No será seleccionada, por auto debidamente motivado que admite recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público, la demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos: Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

En principio, la Corte no podrá tener en cuenta causales diferentes de las alegadas por el demandante. Sin embargo, atendiendo a los fines de la casación, fundamentación de los



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, deberá superar los defectos de la demanda para decidir de fondo. Para el efecto, se fijará fecha para la audiencia de sustentación que se celebrará dentro de los treinta (30) días siguientes, a la que podrán concurrir los no recurrentes para ejercer su derecho de contradicción dentro de los límites de la demanda

## II. INEXISTENCIA DE COSA JUZGADA

Antes de proceder al desarrollo de la acción de inconstitucionalidad, es necesario llamar la atención acerca de la existencia o no de cosa juzgada constitucional. Resulta importante indicar desde este momento, que **sobre los enunciados acusados de ser inconstitucionales, no existe pronunciamiento que haya dado respuesta al mismo problema jurídico planteado a través de esta acción.**

Los artículos demandados han sido objeto, en términos generales, de diversas acciones de inconstitucionalidad, pero ninguna de ellas ha hecho referencia al problema jurídico que ahora se plantea y que se formula de la siguiente manera:

La inconstitucionalidad de los artículos demandados por infringir:

- a. El artículo 13 de la Constitución Política. Derecho a la igualdad.
- b. El artículo 29 de la Constitución Política. Derecho al debido proceso.
- c. Por interpretación inconstitucional generalizada y reiterada de la Honorable C.S.J Sala Penal en relación al desconocimiento del derecho al recurso extraordinario de casación para los funcionarios relacionados en el artículo 34 del Código de Procedimiento Penal, en las siguientes situaciones: A. Cuando son condenados en primera instancia (Tribunal del Distrito) y en segunda instancia (Corte Suprema de Justicia); B. Frente a la sentencia que es resultado de la impugnación especial cuando se activa

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

en virtud de la primera sentencia condenatoria proferida en fase de segunda instancia por la CSJ.

Respecto del artículo 181, se tiene que su párrafo fue declarado inexecutable mediante la Sentencia C-155 del 2022; sin embargo, es pertinente aclarar que éste aludía al tema de la prisión perpetua revisable, aspecto totalmente ajeno al objeto de la presente acción. El artículo 183 ha sido demandado tres veces, pero la Corte se ha declarado inhibida de fallar por ineptitud de la demanda en las siguientes sentencias: C-371 del 2011, C-394 del 2011 y C-542 del 2011.

Con relación al artículo 184, se evidencia que ha sido objeto de dos demandas de inconstitucionalidad. La primera, terminó con decisión inhibitoria mediante la Sentencia C-806 del 2009; la segunda, culminó con una sentencia de exequibilidad de los apartes demandados, a través de la Sentencia C-880 del 2014, de la cual se transcribe el problema jurídico descrito:

*Por lo tanto, **el primer problema jurídico** que le corresponde a la Corte resolver es el siguiente:*

*¿Vulnera el derecho a la igualdad, el principio de la primacía del derecho sustancial en la administración de justicia y los límites a la administración pública previstos en el artículo 123 superior, la regla del artículo 184 de la Ley 906 de 2004 que incorpora las finalidades de la casación como parámetro de selección de dichos recursos por la Corte Suprema de Justicia y crea un mecanismo de insistencia dentro del mencionado proceso o, por el contrario, dicha facultad hace parte de un ejercicio razonable y proporcional de la libertad de configuración legislativa?*

En la resolución a ese problema jurídico, específicamente en el acápite denominado “juicio de razonabilidad”, la Corte determinó:

*38. Por lo demás, los cargos presentados tampoco explican porque esa medida no resulta adecuada a la luz de un juicio de*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*proporcionalidad o como la supuesta diferenciación que hace entre requisitos de forma y principios resulta un criterio sospechoso. Para la Sala, sin embargo, sí es claro que la norma se ajusta a las finalidades y naturaleza de la casación como se acaba de describir y a la necesidad de que las formalidades del derecho no sean un límite desproporcionado para el acceso a la administración de justicia. La norma armoniza adecuadamente el derecho a acceder a una justicia de manera eficaz y oportuna con los límites formales que impone el carácter extraordinario del recurso de la casación. Por esto, además, la supuesta diferenciación que hace la norma entre los ciudadanos que cumplen los requisitos formales y los que no lo hacen se justifica en razón de la importancia sustancial que tienen los fines de la casación en un Estado Social de Derecho. Incluso, se puede advertir como estos fines tienen un carácter general de protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos por lo que se convierten en el instrumento necesario para controlar materialmente las decisiones de los jueces penales y constituyen una garantía para la protección de los derechos de los ciudadanos. De esta manera, es válido que la Corte Suprema incorpore en su examen de selección un estándar de las finalidades del recurso de casación.*

Por lo tanto, se concluye que los cargos y fundamentos son distintos a los de esta acción. Se trata de analizar la violación de la igualdad, del debido proceso y de una interpretación inconstitucional generalizada ante la negación de la posibilidad de la casación frente a dos sentencias: a. Contra la sentencia de segunda instancia de la Honorable CSJ que confirma la sentencia condenatoria proferida en primera instancia por los Tribunales del distrito; b. Contra las sentencias que resuelven la impugnación especial.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

### III. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se formula de la siguiente manera:

Son inconstitucionales los enunciados demandados por infringir el artículo 13 (Igualdad), el artículo 29 (debido proceso) y por configurar una inconstitucionalidad de la interpretación generalizada y reiterada de la Honorable C.S.J. Sala Penal, en relación al desconocimiento del derecho al recurso extraordinario de casación para las siguientes personas: A. Los funcionarios indicados en el artículo 34 del Código de Procedimiento Penal cuando son condenados en primera instancia (Tribunal del Distrito) y es confirmada la sentencia en segunda instancia (Corte Suprema de Justicia); B. Frente a la sentencia que es resultado de la impugnación especial cuando se activa en virtud de la primera sentencia condenatoria proferida en fase de segunda instancia por la CSJ. En conclusión, contra ninguna decisión que profiera la Sala Penal de la C.S.J. es posible interponer el recurso extraordinario de casación.

### IV. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS ESPECIALES FRENTE A LOS TRES CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

Es de pleno conocimiento que los cargos con los cuales se pretende la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma, tienen que cumplir con unos requisitos como son los de claridad, pertinencia, certeza suficiencia y especificidad (Sentencia C-1052 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). Procedemos a explicar y a desarrollar cada uno de ellos frente a cada cargo de inconstitucionalidad o norma constitucional considerada violada (violación de la igualdad, debido proceso e interpretación inconstitucional generalizada).



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**CARGO PRIMERO.**

**VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 13 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.  
PRINCIPIO DE IGUALDAD.**

Art. 13 Igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

A continuación, se hará, con referencia a este cargo, un análisis sobre los requisitos de claridad, certeza, suficiencia, especificidad y pertinencia.

**LA CLARIDAD** no es otro asunto que establecer un hilo conductor de la argumentación, que permita comprender el contenido de la demanda y las justificaciones en las cuales se soporta. Se presentarán ante la Honorable Corte Constitucional, con la claridad debida, las razones que soportan la inconstitucionalidad de los artículos demandados por violación de la igualdad, el debido proceso y por existir una interpretación generalizada inconstitucional.

**LA CERTEZA** exige que la acción recaiga sobre una proposición jurídica real y existente y no en una que el actor deduce de manera subjetiva, valga decir, cuando existe una verdadera confrontación entre la norma legal y constitucional.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Los enunciados demandados vulneran el derecho fundamental a la igualdad, pues regulan el recurso extraordinario de casación promoviendo entre dos grupos de personas un trato diferenciado, sin argumento razonable que lo justifique. Esos grupos son: el primero integrado por personas a las que la Corte Suprema de Justicia les confirma la sentencia condenatoria de segunda instancia y que no tienen derecho a interponer recurso extraordinario de casación (V. gr. los funcionarios condenados por los Tribunales Superiores del Distrito como jueces del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, municipales, de menores, de familia, penales militares, procuradores provinciales, procuradores grado 1, personeros distritales y municipales cuando actúan como agentes del Ministerio Público en la actuación penal, y a los fiscales delegados ante los jueces penales del circuito, municipales o promiscuos); el segundo grupo, integrado por las que llamaremos personas “del común” para quienes existe apelación y el recurso extraordinario de casación.

El artículo 13 de la Constitución Política establece en su parte inicial que “Todas las personas nacen libres e iguales ante la Ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos”, sin embargo, de los enunciados demandados no se desprende razón alguna que justifique un trato desigual entre las personas del primer grupo (las personas que reciben sentencia condenatoria de la Honorable Corte Suprema de Justicia en desarrollo de la impugnación especial o a los funcionarios a quienes se les confirma la condena proferida por el Tribunal Superior del Distrito en desarrollo de la competencia establecida en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004) y los ciudadanos no aforados o ciudadanos del común.

**LA SUFICIENCIA** según la Corte Constitucional implica que los cargos contengan un mínimo desarrollo, en orden a demostrar la inconstitucionalidad que se le imputa al texto demandado. El cargo debe proporcionar razones, por lo menos básicas, que logren poner en entredicho la presunción de constitucionalidad de las leyes, derivada del principio democrático, que justifique llevar a cabo un control jurídico sobre el resultado del acto político del legislador. Se pretende entonces, que la demanda sea capaz de despertar siquiera una duda mínima sobre la exequibilidad de la norma demandada.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**LA ESPECIFICIDAD** de los cargos supone concreción y puntualidad en la censura, es decir, la demostración de que el enunciado normativo exhibe un problema de validez constitucional y la explicación de la manera en que esa consecuencia le es atribuible. Esto es, debe demostrarse como la norma demandada vulnera la carta política.

**LA PERTINENCIA** Exige emplear argumentos de naturaleza estrictamente constitucional y no de estirpe legal.

Con relación a este requisito, es claro que la norma demandada vulnera el artículo 13 de la Constitución Política, en tanto no determinó cuál era la razón suficiente y constitucional, para haber establecido un trato diferenciado entre unos y otros sujetos: los condenados por los La Honorable Corte Suprema de Justicia en desarrollo de la impugnación especial y por los Tribunales Superiores del Distrito que no tienen derecho a la casación y los condenados por otros jueces que si gozan del derecho a la casación. Así como la violación al debido proceso (Art. 29 Constitución Política) al no permitirse a los primeros la interposición del recurso extraordinario de casación y la inconstitucionalidad por interpretación generalizada en contra de la norma de normas.

En atención a la naturaleza de las normas demandadas y a los derechos que ellas reconocen (derechos fundamentales), se anuncia desde ahora la necesidad de realizar un test de igualdad estricto que permitirá concluir que el régimen de la casación es inconstitucional en la medida que:

- a. No reconoce el derecho a la casación cuando la sentencia es proferida por la Honorable CSJ en segunda instancia;
- b. No existe un criterio de comparación (o de diferenciación) razonable, necesario y justificado entre los funcionarios condenados en primera instancia por el Tribunal Superior del Distrito (Art. 34 Ley 906 de 2004) y las personas “del común” condenadas por ese mismo Tribunal en segunda instancia;
- c. Los enunciados demandados establecen un trato diferenciado que existan argumentos razonables que lo



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

justifiquen. Cuando se habla de motivos razonables que justifiquen un trato diferenciado frente a un universo de sujetos que están en las mismas condiciones, se hace necesario analizar la legitimidad de ese trato diferenciado con ayuda del test integrado de igualdad, el que será desarrollado en este libelo.

La Corte Constitucional, en diferentes pronunciamientos, ha estimado que la acusación por desconocimiento del principio de igualdad debe presentar la forma de un test de comparación compuesto, como mínimo, por *(i) términos de confrontación (ii) explicación mediante argumentos constitucionales, acerca del presunto trato discriminatorio introducido por las disposiciones acusadas y (iii) la razón precisa por la cual, se alega, no existe una justificación constitucional de dicho tratamiento distinto.*

En el presente escrito de inconstitucionalidad se realizará ese test integrado de igualdad que permitirá demostrar que existe un trato desigual no razonable entre dos tipos de sujetos: a. Los no aforados que poseen casación frente a la segunda sentencia y los funcionarios relacionados en el art. 34 que solo tienen derecho a apelación ante la CSJ o los condenados en desarrollo de la impugnación especial.

La presente acción pretende, entonces, garantizar que los artículos 181 y s.s. referidos al trámite de la casación, permitan el mismo trato y protección entre los funcionarios enunciados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004 y los condenados en desarrollo de la impugnación especial, frente a los condenados por tribunales del distrito y cuya sentencia es confirmada por la Corte Suprema de Justicia, y las demás personas “del común”, en tanto que estas últimas pueden acceder al recurso extraordinario de casación y aquellas no.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

## A. LA IGUALDAD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

En relación a la importancia de la igualdad, entendida como principio, derecho y valor, ha señalado la Honorable Corte Constitucional:

La igualdad, entendida como valor, principio y derecho fundamental, se erige en un concepto fundamental para la existencia del Estado social y constitucional de derecho. Ha señalado la Honorable Corte Constitucional que la igualdad *“constituye uno de los pilares de cualquier sistema democrático y una de las bases fundamentales del sistema de protección de los derechos humanos”*<sup>1</sup>.

Se ha señalado que la igualdad como derecho, a diferencia de otros, no está dotado de un contenido material específico en la medida que solo en un caso concreto, derivado de una situación relacional entre dos sujetos o grupos de individuos que están frente a un bien o derecho objeto de distribución, es posible analizar la infracción a la igualdad. Es, como se ha indicado de manera reiterada, un concepto relacional cuya infracción puede ser aducida frente a cualquier trato diferenciado injustificado<sup>2</sup>.

No todo trato diverso o diferenciado puede representar una violación a la Constitución Política, en especial, a la igualdad. El legislador tiene la potestad de establecer diferencias entre sujetos que se encuentran en situaciones similares en relación a una bien o derecho, siempre que ese trato diferenciado no represente una discriminación (personas que son sujetos de especial protección que terminan siendo excluidas) o una diferenciación irrazonable (personas que no están en relación de especial protección frente al Estado pero que no existe razón para no permitir el acceso a ciertos bienes o el goce de ciertos derechos). Ha señalado la Corte Constitucional:

*“La existencia de un trato distinto a dos grupos de sujetos o de situaciones semejantes será aceptable únicamente si se fundamenta en razones objetivas y alejadas de cualquier arbitrariedad, dado que el*

<sup>1</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-210 de 2021.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-818 de 2010; reiterada, entre otras, en las Sentencias C-250 de 2012, C-743 de 2015 y C-135 de 2018



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*ordenamiento jurídico no prohíbe los tratamientos diferenciados, sino aquellos discriminatorios<sup>3</sup><sup>4</sup>*

Si no existe una razón que justifique el tratamiento diferenciado o la omisión en el tratamiento igualitario en relación a la distribución de un bien, de un derecho o beneficio, se entenderá que se está frente a la violación del principio de igualdad, que en un caso concreto podrá representar la violación del derecho fundamental a la igualdad.

Se ha afirmado que del principio general de igualdad se desprenden dos mandatos específicos para las autoridades públicas en lo relacionado con la igualdad de trato que debe dispensarse a todas las personas: “(i) *el de dar un mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no haya razones suficientes para darles un trato diferente; y (ii) el de dar un trato desigual a supuestos de hecho diferentes.*”<sup>5</sup> De estos mandatos, se han derivado cuatro reglas aplicables a las normas que otorgan derechos e imponen deberes a los ciudadanos:

*“(i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes”.<sup>6</sup> (Subrayas extratexto)*

<sup>3</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-239 de 2019 y C-295 de 2021.

<sup>4</sup> Sentencia C-035 de 2023 M.P. Jorge Enrique Ibañez Najar

<sup>5</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-069 de 2019, C-135 de 2018, C-551 de 2015 y C-862 de 2008.

<sup>6</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-818 de 2010, citada en las Sentencias C-629 de 2011, C-250 y C-1021 de 2012, C-015, C-239, C-240 y C-811 de 2014, C-329 de 2015, C-104 y C-335 de 2016, C-015 de 2018, C-432 de 2020 y C-295 de 2021.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

En el caso sometido a estudio, el problema jurídico se dirige a demostrar que dos grupos de personas en similares condiciones fácticas (personas que han recibido una sentencia condenatoria) son tratadas de manera desigual en relación a un bien jurídico consistente en el derecho a que se revise su sentencia, en aspectos legales y constitucionales, a través de la presentación del recurso extraordinario de casación. El tratamiento diverso, como se explicará con amplitud, se advierte cuando un grupo condenado en segunda instancia por un tribunal del distrito tiene derecho a la casación y el otro grupo conformado por personas condenadas en primera instancia por el Tribunal del distrito (como serían los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004<sup>7</sup>) y con sentencia confirmatoria en segunda instancia por la Corte Suprema de Justicia), no pueden interponer ese recurso extraordinario de casación. En términos más concretos, las personas que llamaremos “del común” tienen derecho a la interposición del recurso extraordinario de casación, pero las personas enlistadas en el artículo 34 numeral 2 de la Ley 906 de 2004, no tienen ese derecho, sin que exista argumento razonable que justifique esa omisión de tratamiento paritario entre esos dos grupos de personas en la medida que, sea del caso mencionarlo desde ahora, no se halló en los trabajos preparatorios o exposición de motivos del art. 34 numeral 2, una argumentación que soporte algún tratamiento diferenciado.

## **B. JUICIO INTEGRADO DE IGUALDAD. NECESIDAD DE UN TEST DE IGUALDAD ESTRICTO.**

El control de constitucionalidad no es nada distinto que la evaluación de los niveles o marcos en los que se puede desarrollar la potestad de configuración del legislador. Según la materia regulada, el test puede ser estricto, intermedio o suave, intensidad determinada por la mayor o menor potestad del legislativo para

---

<sup>7</sup> **ARTÍCULO 34. DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE DISTRITO** Las salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial conocen: 2. En primera instancia, de las actuaciones que se sigan a los jueces del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, municipales, de menores, de familia, penales militares, procuradores provinciales, procuradores grado 1, personeros distritales y municipales cuando actúan como agentes del Ministerio Público en la actuación penal, y a los fiscales delegados ante los jueces penales del circuito, municipales o promiscuos, por los delitos que cometan en ejercicio de sus funciones o por razón de ellas”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

establecer un tratamiento diferenciado y el ejercicio razonable de la misma frente a los derechos fundamentales<sup>8</sup>. En similar sentido, **la determinación de la naturaleza y funciones de la casación (aspectos que ya fueron expuestos) permite definir la intensidad del test que se debe desarrollar, siendo ésta una intensidad estricta.**

A través de una icónica sentencia (C-022 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz), la Corte Constitucional explicó la importancia de asumir cambios en el razonamiento jurídico como respuesta a la transición de la racionalidad (lógica jurídica formal propia del Estado liberal) a la razonabilidad (logos de lo humano o la experiencia propia del Estado social), así como la necesidad de evaluar esa razonabilidad a través de una herramienta como es el test de igualdad, con la cual se debe dar respuesta a dos preguntas: *¿cuál es el criterio relevante para establecer un trato desigual?* o, en otras palabras, *¿es razonable la justificación ofrecida para el establecimiento de un trato desigual?* En términos más sencillos, se busca determinar si es razonable (i) un tratamiento distinto entre iguales o (ii) un tratamiento igual entre desiguales.

Se debe resaltar en esa sentencia una regla de oro al momento de hacer uso del test de igualdad: la justificación acerca de la razonabilidad del trato desigual recae en quien pretende ese trato, en este caso, el legislador. Se indica en esa misma sentencia: “la carga argumentativa está inclinada en favor de la igualdad, pues en todo caso la carga de la prueba pesa sobre quien pretende el establecimiento de un trato diferenciado. En otras palabras, quien establece o pretende establecer un trato discriminatorio, debe justificarlo”. Si el legislador quería un trato diferente en relación a la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación

---

<sup>8</sup> Esta cita es de la sentencia T-1258 de 2008: “El juicio estricto de razonabilidad, en los términos de la sentencia C-673 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) se da en ciertos casos, como por ejemplo: “1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa como las enumeradas en forma no taxativa a manera de prohibiciones de discriminación en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida recae principalmente en personas en condiciones de debilidad manifiesta, grupos marginados o discriminados, sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o minorías insulares y discretas; 3) cuando la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos *prima facie* afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; 4) cuando se examina una medida que crea un privilegio”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

con fundamento en un criterio formal o competencial como es el juzgamiento de los funcionarios relacionados en el artículo 34 del C.P.P., ha debido exponer los motivos que justifican ese trato diferenciado.

En esa misma sentencia se recuerda que el test de igualdad exige que el tratamiento desigual que se cuestiona supere tres pasos:

*Determinación de la adecuación del trato desigual para el logro de un fin constitucional válido.* En materia de casación, el fin debe ser el otorgamiento de esa posibilidad de interposición del recurso extraordinario a todas las personas con fuero legal en tanto que no existe ninguna razón constitucional que permita restringir esa facultad. No se advierte la existencia de alguna razón que justifique que los funcionarios relacionados en el art. 34 del C.P.P. no puedan interponer el recurso extraordinario de casación y los no aforados si puedan hacerlo.

*Que sea necesario o que no exista otro medio menos gravoso u oneroso para la protección de ese fin constitucional.* Si el fin es la posibilidad de que se puedan revisar las sentencias condenatorias a través del recurso extraordinario de casación dirigido a corregir la infracción a garantías constitucionales, resulta innecesario analizar la existencia de otro medio en tanto que igualmente representaría la infracción de la igualdad. ¿Si se debe promover el derecho a que se revise la sentencia condenatoria proferida por la CSJ, qué fin podría justificar que ciertos funcionarios no accedan a ese derecho?



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*Y que el tratamiento desigual sea proporcionado, esto es, que no sacrifique otros principios que se deban proteger. A la luz del problema jurídico planteado, no existe otro fin, principio o derecho que se deba proteger con la discriminación soportada en que los funcionarios relacionados en el artículo 34 del C.P.P. no puedan interponer el recurso extraordinario frente a las sentencias condenatorias proferidas por la Honorable Corte Suprema de Justicia.*

La realización de ese test de igualdad, en tanto que se desarrolla a través de un criterio relacional, exige simultáneamente dar respuesta a tres preguntas con las que se busca determinar la existencia de una razón suficiente<sup>4</sup> que justifique o no un tratamiento diferenciado:

*¿Igualdad entre quiénes?* Hace referencia a la determinación de los sujetos entre los cuales se analizará la relación. En el problema jurídico planteado, el universo de los individuos sobre los cuales se desarrollará el test, está conformado por tres tipos de funcionarios: a. Funcionarios con fuero constitucional; b. Funcionarios con fuero legal; c. Condenados no aforados.

*¿Igualdad en qué?* Hace referencia a un criterio objetivo representado por el bien que es objeto de distribución. En este caso, la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación.

*¿Igualdad con base en qué criterio?* Este tercer paso, alude a la razón sobre la cual se va a justificar el tratamiento igual o desigual. De acuerdo a lo exigido por esa Honorable Corte Constitucional, este interrogante implica “una



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

valoración por parte de quien pretenda responderlo. En el seno de un Estado Social de Derecho, en el que se establece el control constitucional de las leyes, el criterio de diferenciación usado por el legislador está sometido al control del juez constitucional”.

Con apoyo en la amplia jurisprudencia referida a la intensidad del test de igualdad y teniendo presente que se trata del derecho fundamental a la presentación de un recurso extraordinario de casación (que se encuentra limitado de dos maneras: a. A través de las normas demandas que regulan el régimen de la casación; b. Mediante la interpretación de la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Penal- que restringe la casación frente a sus sentencias condenatorias de segunda instancia conocidas por esa Corporación), es imperioso el ejercicio de un test de igualdad con intensidad estricta, esto es, la potestad de configuración del legislador es menor o, lo que es lo mismo, la carga argumentativa del legislador en relación al fin con el cual pretende establecer un trato desigual, debe ser mayor. Señaló la Corte en la sentencia C-253 A de 2012:

*“La Corte ha modulado la intensidad del juicio de igualdad, en atención al grado de amplitud de la potestad de configuración normativa de que goza el legislador, que se determina en atención a: (i) la materia regulada; (ii) los principios constitucionales afectados por la forma en que dicha materia fue regulada; y (iii) los grupos de personas perjudicados o beneficiados con el trato diferente. De ahí que se aplique un juicio más estricto cuando el margen de configuración del legislador sea menor y, leve o intermedio, en los casos en que el legislador goce de amplia potestad de configuración normativa”*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

En relación a los niveles de intensidad del test de igualdad, es importante hacer referencia a lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C- 520 de 2016:

*“Cuando tentativamente la Corte Constitucional planteó el ámbito de aplicación de cada test, consideró que el leve debía ser el de los espacios de mayor margen de configuración legislativa y en aquellas materias que, en principio, no afectarían los derechos fundamentales; indicó que el intermedio se aplicaría cuando pudiera afectarse un derecho constitucional no fundamental, y explicó que el estricto se utilizaría cuando la medida acudiera a criterios sospechosos o afectara esferas de los derechos fundamentales”.*

Teniendo presente que este primer cargo se refiere a la infracción al principio de igualdad, se tiene claridad de la obligación de asumir una carga argumentativa dirigida a evaluar la razonabilidad o no del trato diferenciado con ayuda del test diferenciado de igualdad<sup>9</sup>. La acción se instaura con fundamento en una omisión o vacío normativo (no se trata de exclusión expresa) que genera una violación del principio de igualdad entre dos sujetos que se encuentran en condiciones iguales (personas condenadas, unas por Tribunales del distrito y otras por la Corte Suprema de Justicia) pero que son sujetos de un trato diverso e irrazonable en relación al derecho a la interposición del recurso extraordinario de casación.

Para la determinación de la infracción de la igualdad, se ha adoptado el denominado juicio integrado de igualdad, herramienta metodológica a través de la cual se analiza: a. En primer lugar, si las dos situaciones son equiparables, valga decir, si se configura un *tertium comparationis*; b. De ser

<sup>9</sup> “Por ello, no es suficiente para estructurar un cargo de inconstitucionalidad por vulneración del citado principio, afirmar que cierta norma establece un trato diferente, sino que, además, se debe explicar por qué razón la supuesta diferencia resulta constitucionalmente sospechosa o discriminatoria; o por qué existen situaciones de hecho o de derecho similares, que imponen otorgar igual tratamiento”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

así, en segundo lugar, se pasa a analizar si la diferencia de trato entre ambas situaciones tiene o no justificación constitucional. Este juicio integrado de igualdad exige evaluar la finalidad de la norma demandada y el medio usado para cumplirla<sup>10</sup>.

En el libelo se hará referencia a la violación de la igualdad para dos grupos de personas en relación a esta garantía: el derecho a la interposición de un recurso extraordinario de casación frente a las sentencias condenatorias proferidas por la Honorable Corte Suprema de Justicia.

**Primer grupo:** Los aforados a los que les fue resuelta la impugnación especial y las personas relacionadas en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

**Segundo grupo.** Los ciudadanos no aforados o “personas del común” que fueron condenadas por el Tribunal del Distrito en segunda instancia para quienes está contemplada la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación.

De acuerdo con lo decidido por esa alta Corporación en Sentencia C-178 de 2014, el principio de igualdad atiende a diferentes dimensiones y su carácter es relacional (significa que deben establecerse dos grupos o situaciones de hecho susceptibles de ser contrastadas, antes de iniciar un examen de adecuación entre las normas legales o la interpretación judicial acusada de inconstitucionalidad y ese principio). Además, debe determinarse si esos grupos o situaciones se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico (y, adicionamos, jurídico), para esclarecer si el legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos.

Respecto de las diferentes dimensiones, la Corte Constitucional estableció que “este principio es un mandato complejo en un Estado Social de Derecho. De acuerdo con el artículo 13 Superior, comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de

<sup>10</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-135 de 2018.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales”.

Es claro que el trato diferenciado que se presenta en relación a la no posibilidad de interposición de recurso extraordinario de casación en disfavor de los funcionarios relacionados en el artículo 34 de C.P.P., representa una violación de la igualdad en el primero de los sentidos mencionados: la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas.

Cuando se habla de la igualdad, se hace referencia a una situación relacional en la que se busca determinar las condiciones en las que se encuentra un grupo de individuos con respecto a un elemento, bien o beneficio que será sometido a distribución, en este caso, la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación.

Respecto de su carácter relacional o subjetivo, señala ese Alto Tribunal: “...significa que deben establecerse dos grupos o situaciones de hecho susceptibles de ser contrastadas, antes de iniciar un examen de adecuación entre las normas legales y ese principio. Además, debe determinarse si esos grupos o situaciones se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico o jurídico, para esclarecer si el legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos; en tercer término, debe definirse un criterio de comparación que permita analizar esas diferencias o similitudes fácticas a la luz del sistema normativo vigente; y, finalmente, debe constatarse si (i) un tratamiento distinto entre iguales o (ii) un tratamiento igual entre desiguales es razonable. Es decir, si persigue un fin constitucionalmente legítimo y no restringe en exceso los derechos de uno de los grupos en comparación” Sentencia C-178 de 2014 M.P. Maria Victoria Calle Correa.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

De lo anterior se desprende que debe determinarse si esos grupos (personas condenadas en segunda instancia por la Corte Suprema de Justicia en virtud de la impugnación especial o de sentencia confirmatoria de la primera sentencia condenatoria proferida por Tribunal del Distrito y las “personas del común”) se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico o procesal, para esclarecer si el legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos.

En el caso concreto, no se advierte un criterio que permita un trato razonable diferenciado. ¿Cuál puede ser el criterio que justifique al legislador para el desarrollo de un tratamiento desigual en relación a la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación? De la lectura del texto acusado de inconstitucional, se advierte únicamente un criterio formal, orgánico o competencial: la competencia del tribunal superior del distrito para juzgar a esos funcionarios o la expedición de la sentencia por parte de máximo órgano en la jurisdicción ordinaria.

Se procederá a la realización del test integrado de igualdad determinando el bien objeto de distribución (naturaleza y funciones del recurso extraordinario de casación), los grupos entre los cuales se debe distribuir (personas condenadas en segunda instancia) y la existencia o no de diferencias que justifiquen un tratamiento razonable entre ambos grupos.

**C. BIEN OBJETO DE LA DISTRIBUCIÓN: EL DERECHO A LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN. NATURALEZA CONSTITUCIONAL DE LA CASACIÓN.**

Es fundamental resaltar que el test de igualdad requiere de una demostración de un bien o derecho objeto de distribución que es otorgado a un grupo y negado (por rechazo o por prohibición) o desconocido (por omisión ante la existencia de laguna jurídica) a otro grupo. Para la correcta elaboración del test integrado de igualdad, es fundamental reconocer la naturaleza y funciones del recurso extraordinario de casación y su distinción de la apelación y de la impugnación especial, ambos aspectos ya abordados al inicio de este libelo y en la sentencia C-792 de 2014. Si la



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

casación se asume como un simple recurso extraordinario, técnico, cuya función principal es revisar una sentencia y unificar la interpretación de un enunciado jurídico, la infracción de la igualdad es leve. Todo lo contrario ocurre, si se asume el recurso de casación como un instrumento que ha mutado en la medida que se dirige a cumplir claros fines constitucionales y a fortalecer las garantías de las personas condenadas y relacionadas en los dos grupos mencionados (aforados condenados en fase de impugnación especial y aforados relacionados en el art. 34 de la ley 906 condenados en segunda instancia por la Honorable C.S de J.). Este segundo sentido es el que ha acogido la Corte Constitucional en múltiples sentencias, como se verá en el siguiente estudio:

**POSICIÓN DE LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL FRENTE AL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN. Análisis de los principales pronunciamientos proferidos en relación a ese recurso (C-252 de 2001; C-668 de 2001; C-998 de 2004; C-590 de 2005 y C-792 de 2014).**

No es posible determinar la existencia de una violación de la igualdad si no se analizan los principales pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional en relación a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación. Son cinco los principales pronunciamientos de la Corte Constitucional frente al recurso extraordinario de casación.

Se puede afirmar que el fenómeno de la Constitucionalización del derecho encuentra un claro ejemplo en la transformación de la naturaleza y funciones del recurso extraordinario de casación, que, en materia penal, se erige en un verdadero recurso constitucional. Señala el artículo 180 de la ley 906 de 2004:

“Finalidad. El recurso pretende la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia”.

A su vez, señala el artículo 181.

“Procedencia. El recurso como control constitucional y legal procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos o garantías fundamentales por: Falta de aplicación, interpretación errónea, o aplicación indebida

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC-

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a regular el caso. 2. Desconocimiento del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes. 3. El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia. 4. Cuando la casación tenga por objeto únicamente lo referente a la reparación integral decretada en la providencia que resuelva el incidente, deberá tener como fundamento las causales y la cuantía establecidas en las normas que regulan la casación civil”. (subrayas extratexto)

La misma Corte Constitucional reiteró la naturaleza constitucional del recurso extraordinario de casación en los siguientes términos:

“Al concebir el recurso extraordinario de casación como un control legal y constitucional, se está evidenciando que la legitimidad de la sentencia debe determinarse no solo a partir de disposiciones legales sustanciales y procesales sino también de normas constitucionales en tanto parámetros de validez de aquellas. Y esto en la estructura y dinámica de las democracias constitucionales es comprensible pues de la misma manera como la legitimidad de la ley, incluida, desde luego, la ley penal, no se infiere de sí misma sino de su compatibilidad con el texto fundamental; así también la legitimidad de las sentencias judiciales debe soportarse tanto en la ley como en el ámbito de validez de ésta” Sentencia C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdova Triviño (Subrayas extratexto)

Frente a la procedencia de la casación “contra las sentencias proferidas en segunda instancia” y su limitación por vía de interpretación, es importante recordar lo señalado por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-792 de 2014:

“Destaca la Corte que el nuevo régimen procesal amplió de manera decisiva el objeto del recurso, ya que anteriormente sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

de infracción cometida, la sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento. Así por ejemplo, bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 600 de 2000, el objeto del recurso eran únicamente las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo excediese los ocho años, y sólo de manera excepcional sobre otras sentencias penales cuando se considerara necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”. Subrayas extra texto.

El carácter constitucional que adquirió el recurso extraordinario de casación, no permite negar su procedencia frente a las sentencias de segunda instancia proferidas por la Honorable Corte Suprema de Justicia, con el argumento de que se puede sustituir por una especie de “apelación reforzada”. Procedemos a analizar las cinco decisiones de la Honorable Corte Constitucional en las que se otorgó un carácter constitucional al recurso extraordinario de casación.

**i. Sentencia C-252 de 2001. Por ser recurso extraordinario no es accesorio o subsidiario.**

Esta sentencia fue expedida con anterioridad al actual Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), pero algunas ideas en relación a la naturaleza y funciones del recurso extraordinario de casación, son ahora pertinentes.

*"La casación penal es un medio extraordinario de impugnación, de efecto suspensivo, contra sentencias definitivas que acusan errores de juicio o de actividad, expresamente señalados en la ley, para que un tribunal supremo y especializado las anule, a fin de unificar la jurisprudencia, proveer a la realización del derecho objetivo, denunciar el injusto y reparar el agravio inferido."* (Subraya la Corte)

*"El recurso de casación es un juicio técnico jurídico, de puro derecho sobre la legalidad de la sentencia (errores*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*in iudicando), sobre el proceso en su totalidad o en diversos sectores del mismo (errores in procedendo), y excepcionalmente sobre las bases probatorias que sirvieron de sustentación para dictar la sentencia acusada. De ahí que la casación, como un juicio sobre la sentencia que es, no pueda entenderse como una instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como una fase extraordinaria, limitada y excepcional del mismo."*  
(Subraya la Corte)

*"La casación es un instituto judicial consistente en (sic) un órgano único en el Estado (Corte de Casación) que, a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los tribunales al derecho objetivo, examina, sólo en cuanto a la decisión de las cuestiones de derecho, las sentencias de los jueces inferiores cuando las mismas son impugnadas por los interesados mediante un remedio judicial (recurso de casación) utilizable solamente contra las sentencias que contengan un error de derecho en la resolución de mérito."*

*"El recurso de casación, en su base política y jurídica, tiene por objeto velar por la recta y genuina aplicación e interpretación de la ley, corrigiendo la infracción de la misma, y logrando en esta misión, al ser ejercida por un mismo y sólo tribunal, la uniformidad de la jurisprudencia. Esta finalidad de interés público, el respeto de la ley, sobrepasa en importancia a aquella otra de orden privado, cual es la reparación de los agravios que se puede inferir a las partes con las resoluciones violatorias de la ley."*

Y para mayor claridad en relación a la naturaleza de la casación, es importante diferenciarla de la acción de revisión:

*"La casación no puede confundirse con la acción de revisión, aunque ambas sean medios de impugnación extraordinarios, pues en la primera se cuestiona la*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*juridicidad del fallo, es decir, la estricta observancia de la ley y la Constitución, y en la segunda se cuestiona la decisión judicial por que la realidad allí declarada no corresponde a la verdad objetiva o real, debido al surgimiento de hechos nuevos que no se conocieron durante el trámite del proceso penal y que, necesariamente, inciden en ella”.*

**ii. Sentencia C-668 de 2001. Esa Alta Corporación, expresó:**

*“No escapa a la Corte que tratándose del instituto jurídico de la casación en materia penal la jurisprudencia constitucional ha expresado que no constituye una acción independiente del proceso, sino, todo lo contrario, un medio extraordinario de impugnación llamado a cumplir las finalidades constitucionales de la prevalencia del Estado Social de Derecho, el imperio de la ley, la realización del derecho sustancial y la unificación de la jurisprudencia nacional, según se desprende de lo preceptuado en el artículo 235-1 de la Carta Política.*

...

*La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el recurso de casación es un juicio técnico jurídico, de puro derecho sobre la legalidad de la sentencia (errores in iudicando), sobre el proceso en su totalidad o en diversos sectores del mismo (errores in procedendo), y excepcionalmente sobre las bases probatorias que sirvieron de sustentación para dictar la sentencia acusada. De ahí que la casación, como un juicio sobre la sentencia que es, no pueda entenderse como una instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como una fase extraordinaria, limitada y excepcional del mismo.*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**iii. Sentencia C-998 de 2004. En esa oportunidad, esa Alta Corporación, expresó:**

**La finalidad de la casación penal y el fundamento de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia en la hipótesis en que casa la sentencia de segunda instancia**

La Corte ha explicado que la Casación, como medio de impugnación extraordinario, es una institución jurídica destinada a hacer efectivo el derecho material y las garantías fundamentales de las personas que intervienen en un proceso. Su finalidad ha dicho la Corporación “es más de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”

*Dicho carácter extraordinario la diferencia por completo de la labor judicial de los juzgadores de instancia. En efecto, mientras el control jurídico que éstos realizan tiene por objeto en la jurisdicción ordinaria examinar la conducta de los particulares frente al derecho vigente, en la casación varía el objeto del control, pues el Tribunal o Corte de Casación realiza control jurídico sobre la sentencia que puso fin a la actuación de los juzgadores de instancia, para decidir luego si se ajusta o no a lo ordenado por la ley, lo que significa que en la casación se efectúa un control de legalidad sobre los actos del juez para decidir si en ellos se produjo un error in iudicando o un error in procedendo de tal naturaleza que no exista solución distinta a infirmar, destruir, casar, la sentencia impugnada[1].*

*De todo lo anterior se desprende que la labor del juez de casación está dirigida entonces a la salvaguarda del ordenamiento jurídico, a hacer efectivo el derecho material y las garantías fundamentales de las personas que intervienen en el proceso, en función no de la labor de juez de instancia sino de responsable de asegurar la legalidad de la sentencia que ha de proferirse”. (subrayas extratexto).*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Es importante destacar que en esta sentencia se negó la procedencia de la casación interpretando de manera genérica la expresión “impugnar”, incorporando en ella la posibilidad de presentar el recurso de revisión y una acción de tutela. Señaló: *“En ese orden de ideas basta recordar que, -cuando se dan claro está específicas y excepcionales circunstancias-, tanto la acción de revisión[1] como la acción de tutela[2], constituyen mecanismos de impugnación de las decisiones judiciales. Así las cosas, si bien se trata de mecanismos de impugnación excepcionales que solo operan en precisos supuestos, son mecanismos de impugnación de la sentencia condenatoria que llegue a proferirse por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en la hipótesis a que alude el actor. Afirmar entonces que en este caso se vulnera el artículo 29 superior porque no resulta posible impugnar dicha sentencia carece de fundamento”.*

**iv. Sentencia C-590 de 2005.**

A través de la sentencia C-590 de 2005, se desarrolló control de constitucionalidad al régimen de la casación penal establecido en la Ley 906 de 2004, estableciendo sus características y propósitos. Es fundamental resaltar que en esta importante decisión, la Corte Constitucional distingue entre el objeto del recurso de apelación (cuestionar el razonamiento que soportó el juicio de responsabilidad penal) y el recurso extraordinario de casación, que la define como *“remedio extraordinario contra las violaciones de la ley contenidas en las sentencias de mérito. De allí que el recurso de casación plantee un juicio de legalidad contra la sentencia proferida en un proceso penal...el recurso de casación constituye un mecanismo extraordinario e interno de control jurisdiccional de la legalidad de los fallos...Es extraordinario, por cuanto se surte por fuera de las instancias en tanto no plantea una nueva consideración de lo que fue objeto de debate en ellas, sino un juicio de valor contra la sentencia que puso fin al proceso por haberse proferido con violación de la ley”.*

En esa misma sentencia, se señala respecto a la regulación del recurso extraordinario de casación en la Ley 906 de 2004: *“Esta nueva regulación permite que todos los problemas planteados en sede de aplicación de la ley penal puedan debatirse en casación y ello independientemente de la punibilidad fijada para el tipo penal de que se trate o de la competencia establecida para su conocimiento”.* Esto es, razones de “quantum” punitivo o de competencia del juez



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

que expide la sentencia de segunda instancia, no pueden limitar el ejercicio de ese derecho.

Continúa describiendo la Corte Constitucional, el recurso extraordinario de casación de la siguiente manera:

*“De otro lado, el recurso extraordinario de casación procede cuando las sentencias penales de segunda instancia afectan derechos o garantías fundamentales. Esta contextualización es compatible con el sentido que se le imprimió al recurso pues, tratándose de un control constitucional y legal, es evidente que la legitimidad de la sentencia se supedita al respeto de los derechos y las garantías fundamentales -tanto sustanciales como procesales- que están en juego en el proceso penal...Por lo tanto, si la casación penal es hoy un control de constitucionalidad y legalidad de los fallos penales, ese control pasa, de manera necesaria e ineludible, por la verificación del respeto de los derechos de esa índole que están en juego en el proceso penal...la afectación de derechos o garantías fundamentales se convierte en la razón de ser del juicio de constitucionalidad y legalidad que, a la manera de recurso extraordinario, se formula contra la sentencia” (Subrayas ajenas al texto).*

**v. Sentencia C-792 de 2014.**

La Corte Constitucional describe la casación de la siguiente manera:

*“Pasa entonces la Corte a evaluar este sistema recursivo.  
**6.1.** En la Ley 906 de 2004 el **recurso extraordinario de casación** está configurado de la siguiente manera:*

*(vii) En primer lugar, el recurso está diseñado para controvertir las sentencias dictadas en la segunda instancia en los procesos adelantados por delitos. Es así como el artículo 181 de la Ley 906 de 2004 establece que “el recurso [extraordinario de casación] como control constitucional y legal procede contra las*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos”.*

*(viii) En segundo lugar, la casación tiene por objeto efectuar un control constitucional y legal de las referidas providencias, es decir, verificar que la decisión judicial se ajuste a lineamientos establecidos en el derecho positivo.*

*(ix) En tercer lugar, únicamente hay lugar a la modificación del fallo cuando se satisfacen dos condiciones:*

- *La providencia judicial afecta derechos o garantías fundamentales;*
- *La afectación anterior se produce por una de las siguientes irregularidades: (i) Falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a solucionar el caso; (ii) desconocimiento debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes; (iii) desconocimiento manifiesto de las reglas de producción y apreciación de la prueba que sirvió de fundamento a la providencia.*

*Cuando el cuestionamiento versa sobre la reparación integral a las víctimas, se deben cumplir las condiciones y requisitos establecidos para la casación civil, y en particular los siguientes: (i) Sólo son susceptibles del recurso las sentencias cuyo valor actual sea superior a 1000 SMLMV<sup>11</sup>; (ii) sólo se puede controvertir la decisión*

<sup>11</sup> El artículo 338 del Código General del Proceso establece lo siguiente: “**ARTÍCULO 338.- CUANTÍA DEL INTERÉS PARA RECURRIR.**- <Inciso corregido por el artículo 6 del Decreto 1736 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando las pretensiones sean esencialmente económicas, el recurso procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv). Se excluye la cuantía del interés para recurrir cuando se trate de sentencias dictadas dentro de las acciones de grupo y las que versen sobre el estado civil.// *Cuando respecto de un recurrente se cumplan las condiciones para impugnar una sentencia, se concederá la casación interpuesta oportunamente por otro litigante, aunque el valor del interés de este fuere insuficiente. En dicho evento y para todos los efectos a que haya lugar, los dos recursos se considerarán autónomos.*”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*judicial por violación directa de una norma jurídica sustancial; violación indirecta de la ley sustancial, por error derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria o por error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, de la contestación o de una prueba; inconsistencia entre la sentencia y las pretensiones de la demanda o las excepciones propuestas por el demandado o que deban ser reconocidas de oficio; agravamiento de la situación del apelante único en la sentencia; haberse dictado la sentencia en un juicio viciado de alguna nulidad que no haya sido saneada<sup>12</sup>; (ii) el juez de casación actúa a petición de parte, por lo que en principio sólo se encuentra habilitado para evaluar las causales de casación alegadas por el demandante, salvo cuando resulte evidente que la decisión judicial compromete gravemente el orden o el patrimonio público, o lesiona los derechos y garantías fundamentales<sup>13</sup>; (iii) no pueden interponer el recurso quienes no apelaron la sentencia de primer grado, y la proferida por el tribunal fue confirmatoria de aquella; (iv) la demanda de casación debe individualizar los cargos contra la sentencia, indicando para uno de ellos los fundamentos de la acusación de manera clara, precisa y completa<sup>14</sup>; (v) se*

<sup>12</sup> El artículo 336 del Código General del Proceso establece al respecto lo siguiente: **“ARTÍCULO 336. CAUSALES DE CASACIÓN.** Son causales del recurso extraordinario de casación: // 1. La violación directa de una norma jurídica sustancial. // 2. La violación indirecta de la ley sustancial, como consecuencia de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria, o por error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, de su contestación, o de una determinada prueba. // 3. No estar la sentencia en consonancia con los hechos, con las pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio. // 4. Contener la sentencia decisiones que hagan más gravosa la situación del apelante único. // 5. Haberse dictado sentencia en un juicio viciado de algunas de las causales de nulidad consagradas en la ley, a menos que tales vicios hubieren sido saneados (...).”

<sup>13</sup> El párrafo del artículo 335 del Código General del Proceso establece al respecto lo siguiente: “La Corte no podrá tener en cuenta causales de casación distintas de las que han sido expresamente alegadas por el demandante. Sin embargo, podrá casar la sentencia, aún de oficio, cuando sea ostensible que la misma compromete gravemente el orden o el patrimonio público, o atenta contra los derechos y garantías constitucionales.”

<sup>14</sup> Artículo 334 del Código General del Proceso dispone al respecto lo siguiente: **“ARTÍCULO 334. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN.** El recurso extraordinario de casación procede contra las siguientes sentencias, cuando son proferidas por los tribunales superiores en segunda instancia: // 1. Las dictadas en toda clase de procesos declarativos. // 2. Las dictadas en las acciones de grupo cuya competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria. // 3. Las dictadas para liquidar una condena en concreto. // **PARÁGRAFO.** Tratándose de



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*puede inadmitir la demanda no solo cuando no se satisfacen los requisitos formales de la misma, sino además, cuando para la hipótesis fáctica planteada exista jurisprudencia reiterada y no se haya demostrado la necesidad de variar el precedente, cuando los errores procesales alegados no existen, fueron saneados, no afectan las garantías fundamentales ni comportan una lesión grave del ordenamiento superior, o cuando no es evidente la transgresión del ordenamiento en contra del recurrente<sup>15</sup>; (v) la demanda debe ser interpuesta dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, o dado el caso, a la notificación de la providencia que adiciona, corrige o aclara el fallo judicial<sup>16</sup>.*

*(x) El recurso debe interponerse dentro de los sesenta días siguientes a la última modificación de la sentencia<sup>17</sup>.*

*(xi) La demanda debe ser inadmitida cuando el demandante carece de interés, cuando en el escrito no se indica la causal de casación, cuando no se desarrollan adecuadamente los cargos, o cuando no se requiere del fallo para satisfacer las finalidades del recurso, como son la efectividad del derecho material, el*

---

*asuntos relativos al estado civil sólo serán susceptibles de casación las sentencias sobre impugnación o reclamación de estado y la declaración de uniones maritales de hecho.”*

<sup>15</sup> El artículo 347 del Código General del Proceso dispone al respecto lo siguiente: **“Selección en el trámite del recurso de casación.** // La Sala, aunque la demanda de casación cumpla los requisitos formales, podrá inadmitirla en los siguientes eventos: // 1. Cuando exista identidad esencial del caso con jurisprudencia reiterada de la Corte, salvo que el recurrente demuestre la necesidad de variar su sentido. 2. Cuando los errores procesales aducidos no existen o, dado el caso, fueron saneados, o no afectaron las garantías de las partes, ni comportan una lesión relevante del ordenamiento. // 3. Cuando no es evidente la transgresión del ordenamiento jurídico en detrimento del recurrente”.

<sup>16</sup> El artículo 337 del Código General del Proceso dispone al respecto lo siguiente: **“OPORTUNIDAD Y LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO.** El recurso podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la sentencia. Sin embargo, cuando se haya pedido oportunamente adición, corrección o aclaración, o estas se hicieren de oficio, el término se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia respectiva.”.

<sup>17</sup> Artículo 183 de la Ley 906 de 2004, que al respecto dispone lo siguiente: **“Oportunidad.** Modificado por el art. 98, Ley 1395 de 2010 El recurso se interpondrá ante el tribunal dentro de un término común de sesenta (60) días siguientes a la última notificación de la sentencia, mediante demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a dichos sujetos, y la unificación de la jurisprudencia*<sup>18</sup>.

*(xii) Por regla general, el examen judicial se circunscribe a los cargos formulados por el demandante, salvo cuando por los fines de la casación, la posición del impugnante dentro del proceso y la índole de la controversia planteada, sea necesario superar el déficit de la demanda para resolver de fondo*<sup>19</sup>.

Luego de citar las principales sentencias que aluden a la naturaleza constitucional y a las características del recurso extraordinario de casación, dirigido a controlar la legalidad y constitucionalidad de TODOS los fallos de segunda instancia, es necesario recordar la pregunta que sirve de fundamento al problema jurídico planteado en la presente acción: ¿Qué razón soporta que los no aforados (población en general) puedan impugnar la legalidad de una sentencia a través del recurso extraordinario de casación y los funcionarios relacionados en el art. 34 de la Ley 906 de 2000, así como los condenados en virtud de la impugnación especial, no puedan hacerlo? Del estudio a esas providencias se puede resaltar que el objetivo de la casación es otorgar la posibilidad de que las decisiones proferidas en segunda instancia por los tribunales del distrito, previo el cumplimiento de algunos requisitos, sean susceptibles de revisión. Por ser extraordinario, no representa la disminución de su condición constitucional.

La casación frente a las sentencias proferidas en resolución de la impugnación especial y frente a las sentencias en las que funge de

<sup>18</sup> El artículo 184 de la Ley 906 de 2004 dispone al respecto lo siguiente: “ (...) No será seleccionada, por auto debidamente motivado que admite recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público, la demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos: Si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso (...)”.

<sup>19</sup> El artículo 184 de la Ley 906 de 2004 dispone al respecto lo siguiente: “ (...) En principio, la Corte no podrá tener en cuenta causales diferentes de las alegadas por el demandante. Sin embargo, atendiendo a los fines de la casación, fundamentación de los mismos, posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada, deberá superar los defectos de la demanda para decidir de fondo (...)”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

segunda instancia (Art. 34 C.P.P.) se ha denegado bajo el argumento de que sería la misma sala encargada de resolver la casación la encargada de revisar la sentencia que ella mismo expidió confirmando la condena impuesta en la primera instancia por el Tribunal. Sugiere, para superar el déficit de protección, la posibilidad de que la resolución de la apelación sea integral, representando una subsunción de la casación en la apelación, en virtud de que es el mismo órgano el que profiere ambas decisiones.

En conclusión, existen claros pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional en relación a la naturaleza y fines constitucionales del recurso extraordinario de casación. No se trata, como en otrora, de solamente unificar la interpretación de la norma, sino de procurar por la coherencia y respeto que deben tener las sentencias por las garantías fundamentales, la Constitución y el Bloque de constitucionalidad. La misma Corte Constitucional ha sostenido que la casación es una institución jurídica destinada a hacer efectivo el derecho material, las garantías fundamentales de las personas que intervienen en un proceso y el bloque de constitucionalidad. Su finalidad, ha dicho la Corporación, *“es más de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”*.

Debemos recordar la pregunta que sirve de fundamento al problema jurídico planteado en la presente acción: ¿Qué razón soporta que los “ciudadanos del común” puedan impugnar la legalidad de una sentencia a través del recurso extraordinario de casación y las personas relacionadas en el art. 34 de la Ley 906 de 2000 o los condenados en desarrollo de la impugnación especial no puedan hacerlo? Del estudio a las anteriores cinco providencias se puede resaltar que el objetivo de la casación es otorgar la posibilidad de que las decisiones proferidas en segunda instancia, previo el cumplimiento de algunos requisitos, sean susceptibles de revisión. Queda claro que, por ser extraordinario, no representa la disminución de su condición constitucional.

Como se indicó, la resolución del problema jurídico abordado en la sentencia C-792 de 2014 (Derecho a la doble conformidad), se centró en la comparación entre la Impugnación Especial y la casación para concluir que ésta no cumple con los estándares propios de la doble conformidad. Ahora, con la presente acción de



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

inconstitucionalidad, se plantea un análisis entre la apelación y la casación para resolver la pregunta acerca de si aquel recurso interpuesto ante el órgano de cierre de la jurisdicción penal, excluye la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación, a partir del estudio de tres aspectos fundamentales. a. Las diferencias entre ambos recursos; b. Sus finalidades; y, c. Regímenes procesales.

La casación frente a las sentencias proferidas en resolución de la impugnación especial y frente a las sentencias en las que funge de segunda instancia (Art. 34 C.P.P.) se ha denegado bajo el argumento de que sería la misma sala encargada de resolver la casación la encargada de revisar la sentencia que ella mismo expidió confirmando la condena impuesta en la primera instancia por el Tribunal. Sugiere, para superar el déficit de protección, la posibilidad de que la resolución de la apelación sea integral, representando una subsunción de la casación en la apelación, en virtud de que es el mismo órgano el que profiere ambas decisiones.

Esta interpretación jurisprudencial realizada por la Corte Suprema de Justicia, que conduce a la negación de la casación por haber sido resuelta la apelación por el máximo órgano de la jurisdicción penal, no sólo obedece a un criterio orgánico o formal, sino que no corresponde al mayor cuidado o rigor que debe tener cualquier reforma al régimen procesal penal, en tanto que se debe extremar la protección a las garantías del debido proceso, la igualdad y el acceso eficaz a la administración de justicia, máxime cuando la persona está frente al ejercicio del ius puniendi, en el que el Estado adquiere su mayor poder sobre el individuo. Señala la arquimédica sentencia C-792 de 2014:

*“...es justamente en el contexto del juicio penal en el que el Estado despliega su mayor poder represivo, y en el que, por consiguiente, se produce una mayor potencial afectación de los derechos fundamentales, y por tanto, una garantía reforzada de defensa frente a los actos inculpativos”.*

Ha sido la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Penal, la que ha indicado que en desarrollo de la apelación y para ahondar en garantías, realiza un control integral que va más allá de lo señalado por el



## CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

recurrente, esto es, crea una fusión o mixtura entre la apelación y la casación. Esta solución se puede interpretar en alguno de estos sentidos: a. Como el fortalecimiento de la apelación (en tanto que revisa todos los aspectos del proceso y no se ciñe a las razones de la inconformidad señalados por el recurrente). Solución esta imposible a la luz del régimen procesal penal por cuanto la apelación tiene unas limitaciones (por ejemplo, la congruencia que ordena que la sentencia debe ceñirse a los argumentos de la apelación), un objetivo y causales muy diversas a las de la casación.; b. Como el cambio de la naturaleza de la casación (ya no opera frente a las precisas causales establecidas en la ley).

Alguna de estas dos modificaciones, en tanto que es una alteración del régimen procesal, sólo puede tener lugar a través de una reforma estatutaria y no por vía interpretativa jurisprudencial. Esa alteración del régimen procesal, le corresponde o al legislador en desarrollo de su potestad de configuración o al máximo órgano del control constitucional.

La impugnación especial ya fue reconocida por la Corte Constitucional y posteriormente reglamentada por el Acto Legislativo 01 de 2018, pero se debe dar un paso más en relación a las garantías procesales representadas en el recurso extraordinario de casación, recurso que ha adquirido, en el estatuto procesal actual (Ley 906 de 2004), una naturaleza profundamente constitucional que lo blinda frente a una limitación o reglamentación irrazonable por vía jurisprudencial, máxime si con ella se promueve un trato desigual.

Frente a la procedencia de la casación “contra las sentencias proferidas en segunda instancia” y su limitación por vía de interpretación, es importante recordar lo señalado por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-792 de 2014:

“Destaca la Corte que el nuevo régimen procesal amplió de manera decisiva el objeto del recurso, ya que anteriormente sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo de infracción cometida, la



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento. Así por ejemplo, bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 600 de 2000, el objeto del recurso eran únicamente las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo excediese los ocho años, y sólo de manera excepcional sobre otras sentencias penales cuando se considerara necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”. Subrayas extra texto.

Debe resaltarse que el nuevo régimen de la casación tiene como propósito universalizar la posibilidad de que un número mayor de sujetos puedan interponer este recurso extraordinario. De conservarse alguna excepción, el legislador está en la obligación de exponer las razones por las cuales se debe mantener la restricción en relación a un determinado número de sujetos.

El carácter constitucional que adquirió el recurso extraordinario de casación, es razón suficiente para evitar negar su procedencia frente a las sentencias de segunda instancia proferidas por la Honorable Corte Suprema de Justicia, máxime si se hace con el argumento de que se puede sustituir por una especie de “apelación reforzada”.

Estos accionantes consideran que, aún bajo la hipótesis de que la segunda instancia de los funcionarios señalados en el art. 34 del C.P.P. sea resuelta por la CSJ (máximo órgano de la jurisdicción penal) o que la apelación se resuelva bajo los estándares de la impugnación especial (examen integral de los aspectos fácticos, normativos y probatorios del fallo de primera instancia), no son razones suficientes para negar el recurso extraordinario de casación. Tres son los principales argumentos: a. Así se realicen modificaciones a la casación en el sentido de que la Corte Suprema de Justicia promete realizar un examen integral en todos los aspectos probatorios, normativos y fácticos, con ella no deja de existir un tratamiento desigual injustificado entre estos funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004, las personas condenadas en desarrollo de la

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

impugnación especial y las personas no aforadas o “del común”, b. Toda modificación al régimen procesal, en materia de recursos es competencia del legislador en ejercicio de su potestad de configuración normativa; c. La interpretación de las normas del régimen procesal no puede representar la reducción de las garantías sino su fortalecimiento a través de la determinación del sentido que permita la mayor protección (*in dubio pro personae*).

En conclusión, en atención a la constitucionalización de la naturaleza y propósitos del recurso extraordinario de casación, existe el derecho de todas las personas a su interposición. El asunto que se debe resolver a continuación es el referido a los grupos entre los cuales se debe distribuir ese derecho.

**D. LOS TITULARES DEL DERECHO AL RECURSO  
EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN.**

Este requisito se dirige a determinar que los sujetos frente a los cuales se predica por parte de la ley un tratamiento diverso, merecen el mismo trato.

El test de igualdad se debe adelantar entre dos grupos que se asumen como afectados por la desigualdad y el grupo que cuenta con el bien objeto de distribución: la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación.

Lo primero que hay que determinar es si los dos grupos (uno que no cuenta con el derecho frente al grupo que si cuenta con el derecho) se encuentran en la misma situación de hecho, para posteriormente establecer si ese tratamiento diferenciado está o no justificado o que carece de justificación constitucional. ¿Se encuentran o no los aforados en las mismas condiciones de los no aforados o la población general? Los sujetos que integran los dos grupos están en condiciones iguales por estas razones: a. Han recibido una sentencia condenatoria (unos en virtud de la impugnación especial, otros en desarrollo de la segunda instancia); b. Tienen la necesidad de controlar esa sentencia en atención a la configuración de alguna causal de interposición de casación.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Como se ha expuesto, el problema jurídico hace referencia a un derecho-beneficio que se otorga a un grupo de personas entre las que existen elementos o características comunes. El universo de sujetos con la característica común está determinado por: a. Personas condenadas por la CSJ en segunda instancia, sea en desarrollo de la impugnación especial o en sentencia confirmatoria de la condenatoria de primera instancia que no tienen casación; b. Personas “del común” condenadas por tribunales (tienen casación). A estas, el ordenamiento les confiere el derecho a la presentación del recurso extraordinario de casación ¿Por qué a aquellas no?

Como se demostró, existen suficientes y potísimas razones que demuestran que, en la actualidad, la casación es un recurso que por ser extraordinario, no deja de contener claros fines constitucionales y, con fundamento en ellos, es necesario reconocer que todos los sujetos pueden interponer la casación frente a la sentencia condenatoria (los aforados frente a la sentencia que fue expedida en desarrollo de la impugnación especial y los aforados del art. 34 frente a la sentencia de segunda instancia confirmatoria de la condenatoria, proferida por la Honorable C.S de J). Todos los condenados (aforados y no aforados) ostentan la misma condición de personas condenadas que tienen la necesidad de que se revise la sentencia que impuso la condena bajo los parámetros y fines establecidos para la casación.

Especial mención merece la categoría de “aforado”. Esta es sospechosa en tanto que se ha derivado de ella la posibilidad de contar con ciertos privilegios en atención a la especial condición del sujeto. Por ejemplo, en algún momento se consideró que ser congresista generaba el privilegio de ser juzgado por la Honorable Corte Suprema de Justicia en única instancia. Fue solo hasta el año 2004 en el que se incorporó el derecho a la impugnación especial en desarrollo del debido proceso.

En la actualidad, la categoría de aforado no puede representar la negación de una garantía constitucional concretada en el derecho a la interposición del recurso extraordinario de casación. Emplear esa categoría “sospechosa” existente en la condición de aforado, le impone al legislador la demostración de las razones por las cuales es necesario determinar un trato desigual. Este ejemplo puede tener gran pertinencia: En su momento, se consideró que ser juzgado por la máxima instancia de la jurisdicción ordinaria era la prenda máxima de garantía de respeto del debido proceso. A partir del año 2004, con la ya mencionada sentencia C-792 de 2014, es claro que la condición de aforado no puede representar la negación de garantías constitucionales que deben ser impartidas o distribuidas entre todos los sujetos que se



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

encuentran en la misma condición: la necesidad de asumir un control frente a la sentencia condenatoria. Además, ni las personas relacionadas en el artículo 34 del C.P.P. condenadas por tribunales del distrito, ni las condenadas en desarrollo de la impugnación especial frente a la primera sentencia condenatoria, se pueden considerar aforados.

**Es necesario resaltar que en el estudio a la normativa que regula la casación, no se halló algún trabajo preparatorio del legislador que se refiera a las razones por las cuales los funcionarios referidos en el artículo 34 numeral de la Ley 906 de 2004, no pueden ejercer el derecho a la interposición de dicho recurso, y ello es así en atención a una clara razón: estamos frente a un vacío legal que se busca suplir a través de una sentencia modulativa y/o exhortativa.**

El ordenamiento procesal penal establece la posibilidad de instaurar el recurso extraordinario de casación frente a las condenas proferidas en segunda instancia, desarrollando el principio de universalidad en el sentido de que las diversas reformas procesales han procurado porque sean más las personas que puedan ser titulares de ese recurso. Así, se tiene que son dos los grupos de individuos frente a quienes se debe analizar el trato desigual. Este cuadro sintetiza el grupo de personas entre las cuales se predica a violación de la igualdad y el bien objeto de distribución:

<b>Derecho a distribuir u objeto de la distribución</b>	<b>Sujetos beneficiarios de la Casación</b>	<b>Sujetos no beneficiarios de la Casación</b>
Derecho a la interposición del recurso extraordinario de casación	Todas las personas condenadas en segunda instancia por los tribunales del distrito.	Todas las personas condenadas en segunda instancia por la C.S.J. V. gr. Las condenadas en desarrollo de la impugnación especial y las relacionadas en el art. 34 num. 2 de la Ley 906 de 2004.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**Grupo 1. Personas no relacionadas en el art. 34 numeral 2, diferentes a aforados constitucionales (personas del común).**

Con posterioridad al Acto Legislativo No. 1 de 2018, la Sala Plena de esa Corporación profirió la SU-217 de 2019, por medio de la cual extendió los beneficios a los procesos regidos por la Ley 600 de 2000 y la Ley 906 de 2004. Los no aforados o ciudadanos en general, cuentan con las siguientes garantías. Un juez de primera instancia (puede ser penal del circuito o municipal); una segunda instancia que puede ser un tribunal del distrito y, finalmente, la casación ante la Corte Suprema de Justicia. En caso de la primera sentencia condenatoria proferida por el Tribunal, se activa la impugnación especial. Si la primera condena es proferida por la CSJ al momento de resolver la casación, se reactiva igualmente la impugnación especial. La persona no aforada o “del común” cuenta con estas garantías: Primera instancia, segunda instancia, impugnación especial frente a la primera sentencia condenatoria del Tribunal o la primera de la CSJ.

**Grupo 2. Funcionarios relacionados en el art. 34, numeral 2 Ley 906 de 2004.**

Las personas relacionadas en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004, las llamamos “aforadas” por la única pero irrazonable razón de que solo pueden ser juzgados por Tribunales del Distrito. Estos tribunales fungen de primera instancia, la CSJ es la segunda instancia. Si la primera condena es en segunda instancia por la CSJ, frente a esa primera sentencia se activa la impugnación especial, pero no cuentan con casación. De otro lado, los ciudadanos relacionados en el art. 34 numeral 2), si son condenados en las dos instancias (tribunal y CSJ), no tienen derecho a la casación. Esto es, si la CSJ confirma la sentencia condenatoria, no tienen la posibilidad de que se realice un nuevo escrutinio de la sentencia a través del constitucionalizado recurso extraordinario de casación: por supuesto que no cuentan con la impugnación especial por no tratarse de la primera sentencia condenatoria, como tampoco la casación por disposición de las mismas normas demandadas y por interpretación adoptada por la



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

misma Corte Suprema de Justicia. De esta manera, no se cumple con el estándar mínimo que garantiza la doble impugnación establecido en la sentencia C-792 de 2014 en los siguientes términos:

*“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”.*

Cuando existe una condena impuesta por un Tribunal del distrito, esa sentencia es objeto de apelación y, bajo las reglas propias que gobiernan ese recurso, el superior se debe limitar al estudio de las objeciones o inconformidades planteadas por el recurrente en la apelación. Es claro que, de oficio, el juez de segunda instancia no realiza un examen integral. De reconocerse una posición contraria, esto es, que en atención a que no procede la casación la CSJ puede realizar un examen integral al margen de la congruencia con los argumentos de la apelación, esa posibilidad se debería extender a todos los eventos en los que se desate el recurso de apelación, lo que la desnaturalizaría.

Si bien es cierto que el recurso de casación no ofrece las mismas garantías de la impugnación, también lo es que se erige en el único recurso con el que cuentan los funcionarios señalados en el art. 34 numeral 2 del C.P.P. cuando la Corte Suprema de Justicia

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

confirma la sentencia de primera instancia. El hecho de que la sentencia haya sido proferida por la CSJ no constituye una razón para que estos funcionarios no puedan instaurar el recurso extraordinario de casación. Señaló la Corte Constitucional en la C-792 de 2014:

*“ii) el tipo de examen que efectúa el juez de casación es incompatible con la valoración que se debe efectuar en desarrollo del derecho a la impugnación, porque el recurso no permite una nueva aproximación al litigio o controversia de base, sino una valoración del fallo judicial a la luz de un conjunto cerrado de causales de procedencia, teniendo en cuenta únicamente los cuestionamientos del condenado... El recurso de casación no satisface los estándares del derecho a la impugnación, por las siguientes razones: (i) no todas las sentencias condenatorias que se dictan por primera vez en la segunda instancia son susceptibles de ser impugnadas, porque el recurso no procede contra los fallos que juzgan contravenciones, porque el recurso puede ser inadmitido a discreción cuando se considere que la revisión judicial no es necesaria para los fines de la casación, y porque cuando los cuestionamientos del recurrente versan sobre la orden de reparación integral, son aplicables todas los condicionamientos de la legislación común; (ii) el tipo de examen que efectúa el juez de casación es distinto del que se efectúa en el marco del derecho a la impugnación, porque no recae sobre la controversia que da lugar al proceso judicial sino sobre la providencia recurrida, y porque el juez no tiene plenas potestades para efectuar revisar integralmente el fallo sino sólo a partir de las causales establecidas de manera taxativa en el derecho positivo; (iii) por regla general, en sede de casación no existe una revisión oficiosa del fallo recurrido, porque la valoración de la sentencia se debe circunscribir a los cargos planteados por el casacionista”.*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Ahora, teniendo clara la diferencia entre la impugnación y la apelación, siendo más garantista la primera (C-792 de 2014: (vi) en cuanto a la finalidad, mientras el derecho a la impugnación atiende a la necesidad de garantizar la defensa plena de las personas que han sido condenadas en un proceso penal frente al acto inculpativo, y a asegurar que mediante la doble conformidad judicial la condena sea impuesta correctamente, la doble instancia tiene por objeto garantizar la corrección del fallo judicial, y en general, “la existencia de una justicia acertada, recta y justa, en condiciones de igualdad”), es claro que los funcionarios relacionados en el art. 34 numeral 2 de la Ley 906 de 2004 y las personas a las que se les resolvió la apelación de la sentencia en desarrollo de la impugnación especial, cuentan con una garantía reducida en tanto que solo pueden interponer apelación pero no casación.

**E. EXISTENCIA O NO DE DIFERENCIAS QUE JUSTIFIQUEN UN TRATAMIENTO RAZONABLE ENTRE AMBOS GRUPOS**

Una vez definido que se trata de individuos que se encuentran en situaciones similares o idénticas (personas condenadas por tribunales del distrito), se procede a analizar las razones por las cuales se impone un trato idéntico. Una vez definidos los grupos de personas frente a las que se predica un tratamiento desigual, la pregunta que surge de manera inmediata es la siguiente: ¿Qué razón justifica que las personas condenadas por los tribunales superiores del distrito relacionadas en el art. 34 del C.P.P. no puedan ejercer el derecho a la presentación del recurso extraordinario de casación? En términos más concretos, ¿Qué condición especial o razón determinante existe en los funcionarios relacionados en el art. 34 numeral 2 de la Ley 906 de 2004, que permita justificar el no otorgamiento de la posibilidad de instaurar el recurso extraordinario de casación? En otros términos, ¿Existen razones que justifiquen un trato desigual entre los grupos frente a los que se afirma que existe un trato desigual en relación al derecho de interponer el recurso extraordinario de casación? La respuesta a este interrogante constituye el contenido de este acápite.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Una vez determinados los grupos entre los que se afirma la existencia de un trato desigual, es necesario abordar la pregunta acerca de la existencia o no de razones que justifican ese trato desigual. Como se indicó, la casación es un recurso que, por ser extraordinario y técnico, no deja de cumplir con un propósito constitucional. Se señaló que la condición de aforado no puede representar la renuncia a garantías procesales con profunda estirpe constitucional. Por ser un recurso extraordinario, técnico y no consagrado en la Constitución Política, no deja de representar una garantía que debe ser repartida entre todos los sujetos que se encuentran en la misma condición fáctica: necesidad de controlar, con ayuda en parámetros legales y constitucionales, la sentencia condenatoria.

La categoría de aforado se convierte en una claramente sospechosa frente a los funcionarios relacionados en el artículo 34 numeral 2 de la Ley 906 de 2004. Se podría afirmar que un alto dignatario o funcionario tiene un fuero especial en razón de su cargo, pero los funcionarios indicados en el mencionado artículo (jueces del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, municipales, de menores, de familia, penales militares, procuradores provinciales, procuradores grado 1, personeros distritales y municipales cuando actúan como agentes del Ministerio Público en la actuación penal, y a los fiscales delegados ante los jueces penales del circuito, municipales o promiscuos jueces), no tienen esa calidad de altos dignatarios. ¿Cuál es la condición especial o la cualidad que ostenta este grupo que justifique un tratamiento diferente en relación a la interposición del recurso extraordinario de casación? Ninguna. A estos funcionarios se les está negando el derecho a la interposición de un recurso extraordinario sin que obre razón alguna que justifique la proscripción de esa garantía.

De lo anterior, se puede concluir:

- a) Los no aforados o las “personas del común” tienen derecho a la impugnación frente a la primera sentencia condenatoria (expedida por el Tribunal o la CSJ en casación) y casación si es confirmada por el Tribunal la sentencia condenatoria de primera instancia, mientras que los funcionarios enlistados en el artículo 34 del Código de Procedimiento Penal, solo tienen derecho a la apelación y a la impugnación de la primera sentencia condenatoria proferida por la CSJ, pero no a la casación. Si los no aforados son condenados en primera y en segunda instancia, tienen casación, pero si son los

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

funcionarios relacionados en el artículo 34 del C.P.P que resultan condenados en primera y segunda instancia, no tienen casación. Igual ocurre con las personas que fueron condenadas en desarrollo de la impugnación especial.

- b) No existe razón que justifique, en un contexto penal en el que se deben extremar las garantías constitucionales como la igualdad y el debido proceso, un trato diferenciado entre los ciudadanos no aforados y los funcionarios señalados en el art. 34. La condición de ser funcionarios no es una razón suficiente para otorgar un tratamiento diverso con relación a los no aforados, el que finalmente representa la disminución de las garantías procesales de aquellos.
- c) Las tres razones principales que se exponen para negar la casación a favor de los funcionarios relacionados en el art. 34 numeral 2, son: a. La necesidad de evitar “una cadena interminable de recursos”: b. La imposibilidad de tramitar una casación frente a una decisión adoptada por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción penal; c. Si bien se puede entender que el art. 180 extiende el ámbito de ejercicio del recurso extraordinario de casación, su reglamentación en los siguientes artículos (art. 183 y s.s.) da a entender que solo se interpone frente a sentencias del Tribunal<sup>20</sup>. Estos argumentos

---

<sup>20</sup> Esas razones se sintetizan en las diferentes sentencias proferidas por la CSJ Sala Penal en las que señala, por ejemplo, el auto AP3252-2022 M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa, señala “En ese entendido, a la Sala de Casación Penal le corresponde garantizar el derecho a la impugnación y a la doble instancia, más no le está permitido extender la posibilidad de resolver recursos no previstos constitucional y legalmente contra sus propias decisiones...Precisamente, al tratar un asunto similar, en el auto AP2299 de 16 de septiembre de 2020, la Sala señaló lo siguiente: *«La estructura del proceso penal no admite que contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal, al resolver la impugnación especial interpuesta contra la condena dictada por primera vez en los Tribunales, se pueda interponer el recurso extraordinario de casación»* En respuesta a recurso de reposición presentado contra la anterior decisión, reiteró: “Tercero. La estructura del proceso penal no admite que, contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal, al resolver la impugnación especial interpuesta contra la condena dictada por primera vez en los Tribunales, se pueda interponer el recurso extraordinario de casación... La razón, entonces, para afirmar la improcedencia del recurso de



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

tienen en común su referencia a asuntos de índole estructural u orgánicos, que no pueden adquirir la entidad suficiente como para negar una garantía procesal constitucionalizada como es la casación.

- d) Un argumento de potísima importancia para negar la casación, hace referencia a la garantía de mayor idoneidad del máximo órgano de la jurisdicción penal. Esta misma razón fue la que sirvió de principal fundamento para negar hasta el año 2014 (sentencia C-792 de 2014) la posibilidad de la impugnación de la primera sentencia condenatoria proferida en contra de aforados constitucionales en contra de las sentencias de la Honorable Sala de Casación Penal. Esa presunción de mayor idoneidad a medida que se asciende en la escala de la jerarquía jurisdiccional, pasó de ser, en los términos de la sentencia C-731 de 2005, una presunción *iuris et de iuri* a *iuris tantum*. Esto es, se pasó de la infalibilidad de la Sala Penal por ser el órgano de cierre, al reconocimiento de posibles errores que deben ser corregidos mediante la impugnación especial. Durante bastantes años se empleó como principal argumento para negar la casación frente a los aforados, el que eran juzgados por el máximo órgano de la jurisdicción penal, lo que garantizaba el máximo nivel de idoneidad. Sin duda, ese máximo nivel de idoneidad es incuestionable, pero no puede constituir argumento suficiente para afirmar la infalibilidad judicial, esto es, la posibilidad del error judicial en cualquiera de las instancias jurisdiccionales.

---

casación contra la sentencia que resuelve la impugnación especial o, para el caso, el recurso de apelación interpuesto contra los fallos en común su referencia a asuntos de índole estructural u orgánicos, que no pueden adquirir la entidad como para negar una garantía procesal como es la casación.... La razón, entonces, para afirmar la improcedencia del recurso de casación contra la sentencia que resuelve la impugnación especial o, para el caso, el recurso de apelación interpuesto contra los fallos proferidos en primera instancia por los Tribunales, es que *«en el marco del ordenamiento jurídico interno no existen disposiciones o preceptos constitucionales o legales para establecer la procedencia de recursos contra esa decisión que afectan la cosa juzgada y la seguridad jurídica que emana de esta».*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- e) El artículo 180 del C.P.P. señala que la casación procede contra todas las sentencias de segunda instancia. Esta es una de las más importantes diferencias con el régimen de casación establecido en la Ley 600 de 2000. El propósito del nuevo régimen era extender el ámbito de ejercicio del recurso extraordinario. Así lo interpretó la Corte Constitucional en la sentencia C-792 de 2014. De esta manera, toda interpretación del régimen procesal que represente una restricción de derechos o garantías, solo le corresponde hacerla al legislador en ejercicio de su potestad de configuración legislativa.
- f) No existe entonces razón suficiente para establecer criterios de diferenciación entre los condenados con fuero constitucional, los condenados con fuero legal y los condenados sin fuero. No existe razón, distinta a un criterio formal o competencial, que justifique ese tratamiento desigual.

**CARGO SEGUNDO.**

**VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.  
PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCESO.**

Art. 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.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

A continuación, se hará, con referencia a este cargo, un análisis sobre los requisitos de claridad, certeza, suficiencia, especificidad y pertinencia.

**LA CLARIDAD** no es otro asunto que establecer un hilo conductor de la argumentación, que permita comprender el contenido de la demanda y las justificaciones en las cuales se soporta. Se presentará ante la Honorable Corte Constitucional las razones que soportan la inconstitucionalidad de los artículos demandados por violación del debido proceso.

**LA CERTEZA** exige que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente y no en una que el actor deduce de manera subjetiva, valga decir, cuando existe una verdadera confrontación entre la norma legal y constitucional.

Los enunciados demandados vulneran el derecho al debido proceso al desconocer la posibilidad que algunos sujetos procesales a diferencia de otros, puedan acceder e interponer el recurso extraordinario de casación, el cual es un medio idóneo y adecuado para corregir una sentencia expedida con desconocimiento de la Constitución y la Ley, que es potencialmente lesiva de derechos fundamentales, y por lo tanto, es un medio de impugnación que permite materializar el debido proceso.

La **SUFICIENCIA** según la Corte Constitucional<sup>21</sup> implica que los cargos contengan un mínimo desarrollo, en orden a demostrar la inconstitucionalidad que se le imputa al texto demandado. El cargo debe proporcionar razones, por lo menos básicas, que logren poner en entredicho la presunción de constitucionalidad de las leyes, derivada del principio democrático, que justifique llevar a cabo un control jurídico sobre el resultado del acto político del legislador. Se pretende entonces, que la demanda sea capaz de despertar siquiera una duda mínima sobre la exequibilidad de la norma demandada.

<sup>21</sup> Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa  
CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC-  
[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

La **ESPECIFICIDAD** de los cargos supone concreción y puntualidad en la censura, es decir, la demostración de que el enunciado normativo exhibe un problema de validez constitucional y la explicación de la manera en que esa consecuencia le es atribuible. Esto es, debe demostrarse como la norma demandada vulnera la carta política.

Los enunciados normativos demandados, desconocen la posibilidad de algunos sujetos procesales de interponer el recurso extraordinario de casación frente a las sentencias proferidas por la Sala Penal de la CSJ, lo que conlleva a una violación del artículo 29 constitucional por restringir los diversos medios de impugnación consagrados en el orden jurídico con los que cuenta el procesado para controvertir la causa en la cual se afectan sus derechos fundamentales. Estos cargos no son vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales.

**LA PERTINENCIA** Exige emplear argumentos de naturaleza estrictamente constitucional y no de estirpe legal.

La presente acción pretende garantizar el debido proceso a las personas que no pueden presentar recurso extraordinario de casación, ora porque la sentencia de la Corte Suprema de Justicia resolvió la impugnación especial, ora porque funge de segunda instancia de los Tribunales Superiores del Distrito y confirma la sentencia condenatoria proferida por aquellos.

El Debido Proceso como derecho fundamental, comporta al menos los siguientes derechos<sup>22</sup>: (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un **acceso igualitario** de los jueces, a obtener decisiones motivadas, **a impugnar las decisiones** ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa.

La Corte Constitucional, señaló que el artículo 29 constitucional garantiza el derecho a impugnar las decisiones judiciales, más no a interponer en concreto el recurso de apelación, de tal forma que la ley protege dicho derecho fundamental, cuando establece mecanismos de impugnación

<sup>22</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-163 de 2019. MP. Diana Fajardo Rivera.  
CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–  
[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

aunque sean distintos al recurso ordinario en mención, como puede ser el de revisión, **la casación** y las nulidades.

El problema jurídico planteado en relación a este cargo de violación al debido proceso es el siguiente ¿Son inconstitucionales los artículos demandados por infringir normas constitucionales (debido proceso), en relación al desconocimiento del derecho al recurso extraordinario de casación para los funcionarios relacionados en el artículo 34 del Código de Procedimiento Penal, en las siguientes situaciones: ¿A. Cuando son condenados en primera instancia (Tribunal del Distrito) y Es confirmada la sentencia en segunda instancia (Corte Suprema de Justicia)?; ¿B. Frente a la sentencia que es resultado de la impugnación especial cuando se activa en virtud de la primera sentencia condenatoria proferida en fase de segunda instancia por la C.S.J.?

Para responder a este interrogante es menester abordar las generalidades del recurso de casación en materia penal:

La Corte Constitucional ha explicado que la Casación, como medio de impugnación extraordinario, es una institución jurídica destinada a hacer efectivo el derecho material y las garantías fundamentales de las personas que intervienen en un proceso. Su finalidad, ha dicho la Corporación, “es más de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo”.

La Corte Constitucional en examen de constitucionalidad en la Sentencia C-228/02 defendió el recurso de casación y su importancia para los sujetos procesales en los siguientes términos:

*Si se accediera a la petición hecha por el actor en el sentido de descartar la procedencia de la casación en las circunstancias que él invoca y por tanto no se permitiera al Ministerio Público, a la Fiscalía, a la víctima, o a los perjudicados con el hecho punible solicitar la casación de la sentencia absolutoria con el fin de que se corrija un eventual desconocimiento de la Constitución y la Ley, se estaría no solo desconociendo el derecho a la igualdad de dichos intervinientes en el proceso penal sino su derecho al acceso a la administración de justicia en perjuicio de los derechos del estado, de la sociedad, de la víctima o de los eventuales perjudicados con el hecho punible y*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*con grave detrimento de los derechos a la verdad a la justicia y a la reparación.*

**Las diferencias existentes entre la apelación, la impugnación especial y la casación.**

La apelación no logra abordar todas las causales de inconformidad de la sentencia que consagra la casación, esto es, tiene objetivos muy distintos. La superación de esa desigualdad podría estar en la consagración expresa de una norma que indique que la apelación se tramitará y resolverá como una casación, procurando la protección de las garantías propias derivadas de una impugnación especial, facilitando la presentación de todas las inconformidades en aspectos normativos, fácticos y probatorios. Señala la C-792: “La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, ha adoptado unos criterios semejantes. En este sentido, se ha entendido que sin perjuicio del amplio margen de configuración con el que cuentan los Estados para diseñar el sistema recursivo en los juicios penales, la vía procesal a través de la cual se ejerce el derecho a la impugnación debe permitir un nuevo análisis de todos aquellos aspectos alegados por el recurrente que puedan tener repercusión en la decisión judicial, tanto de índole normativa, como de índole fáctica y probatoria”. En ese orden de ideas, la apelación deberá ser resuelta bajo los mismos parámetros de una casación, abordando de manera integral todos los aspectos del proceso: normativos, fácticos y probatorios.

En últimas, no importa el nombre del recurso siempre que él garantice los estándares mínimos exigidos para la correcta expedición de una sentencia en esos tres niveles. En su momento, la impugnación especial se consideró un recurso más amplio que la casación. Ahora ésta se considera un recurso más amplio que la apelación. Por ello, es importante presentar un estudio en el que se diferencien esos tres recursos: impugnación especial, casación y apelación, frente a la sentencia que confirma la primera sentencia condenatoria.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Se debe recordar que en la sentencia C-792 la Corte se ocupó de la doble conformidad como garantía para las personas que son condenadas por primera vez, señalando que la casación no es un recurso idóneo que garantizara los estándares mínimos de la doble conformidad. Solo fue en el salvamento de voto donde se manifestó que la casación, de acuerdo a su finalidad y causales, representaba una garantía procesal<sup>23</sup>. Ahora, se trata de evitar la inconstitucionalidad por violación del principio de igualdad y el debido proceso cuando a unos sujetos condenados se les otorga ese recurso (no aforados) y los funcionarios señalados en el art. 34 no cuentan con la posibilidad de interponer ese recurso, como tampoco los condenados en desarrollo de la apelación en fase de impugnación especial.

Recurso	Revisión de	Fundamento normativo	titular	Objeto	Límites
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria	Art. 31	Todos los sujetos procesales	Evaluar todos los elementos fácticos, probatorios y normativos determinantes de la SENTENCIA. “La segunda instancia no constituye un proceso	Principio de congruencia frente a los argumentos de la apelación

<sup>23</sup> Señala: “A mi parecer, en el sistema penal colombiano, el recurso de casación resulta idóneo para garantizar el derecho a la contradicción y defensa de una persona condenada en segunda instancia, en la medida en que, indiscutiblemente, le permite la efectiva protección de sus derechos, sin necesidad de instituir una tercera instancia judicial o un sistema de múltiples apelaciones. Así lo dispuso el legislador nuestro dentro de su amplia libertad de configuración en términos que, en modo alguno, riñen con el Estatuto Superior. Del mismo modo, además del recurso de casación, el condenado cuenta con otros mecanismos que conforman un sistema integral de protección de los derechos del procesado, como lo son la acción de revisión en materia penal y la acción de tutela. Por lo que al declarar la inconstitucionalidad diferida de las normas demandadas para que se entienda, por vía interpretativa, que las mismas reconocen el derecho a que TODAS las sentencias condenatorias puedan ser impugnadas, constriñe la libertad de configuración del legislador y extiende los efectos buscados por la demanda pues no se limita a los condenados por primera vez en segunda instancia sino que, adicionalmente, expande los efectos del fallo a los condenados en única instancia, y desconfigura el principio de doble instancia transformándolo en uno gobernado por la triple instancia”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

				<p>autónomo en el que se repita integralmente el juicio surtido anteriormente, sino que sólo se revisa el fundamento de la providencia recurrida a la luz de los cuestionamientos del recurrente, por lo cual, no podría afirmarse que una vez activada la apelación se da inicio a un nuevo proceso que versa sobre los mismos hechos, violatorio del principio del <i>non bis in idem</i>". Sent. C-047 de 2006.</p> <p>"debe ser resuelto por una instancia superior a la que dictó el fallo, y porque opera antes de que la sentencia quede en firme y tenga efectos de cosa juzgada" C-792 2014.</p>	
<b>Impugnación Especial</b>	Primera Sentencia condenatoria	Art. 29	Solo la persona condenada	evaluar todos los elementos fácticos, probatorios y normativos determinantes del proceso que	Revisión integral (cuestiones fácticas, probatorias y normativas) según lo ha dicho la CSJ. Es amplio y flexible <sup>24</sup> "la

<sup>24</sup> STC4344/2020 "Los recursos extraordinarios de revisión y casación no están constituidos para asegurar el derecho a la doble conformidad, el primero, por proceder únicamente frente a sentencias con fuerza de cosa juzgada y, el segundo, porque, dado su carácter técnico, está limitado a sus causales<sup>33</sup>. La doble conformidad, por el contrario, supone un análisis integral de todo el juicio, sin consideración a motivos especiales, sin formalismos ni exigencias técnicas, porque sus únicas fronteras son la Constitución, la Ley, los principios, valores y derechos. La sola formulación da lugar al análisis de la primera sentencia condenatoria<sup>34</sup>



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

				<p>sirven de base a la sentencia.</p>	<p>impugnación a la primera condena es amplia, abierta e ilimitada porque el juez de la doble conformidad debe revisar el todo, aún sin la presencia de reparos concretos, basta que el inculpado impugne en términos elementales y sin formalismos, pero en tiempo, contra su condena, para que el superior estudie la totalidad del fondo del asunto (...)” (C-792) La competencia para la resolución de la “impugnación especial” está reservada a una la Sala de la autoridad censurada integrada por tres (3) magistrados y de la casación, funcionalmente está asignada a la Sala de Casación Penal.</p>
<p><b>Casación C-998/2004 C-251/2001 M.P. Carlos Gaviria. C-792/04 (salvamento de voto)</b></p>	<p>Sentencia condenatoria</p>	<p>Art. 180 C.P.P. Art. 181</p>	<p>Todos los sujetos procesales.</p>	<p>evaluar todos los elementos fácticos, probatorios y normativos y determinantes de la sentencia. Es una vía debilitada. “aunque en principio la evaluación del juez de casación</p>	<p>Causales en la ley y con una ritualidad y causales precisas. “Conjunto exhaustivo y cerrado de causales” C-792 de 2014. la casación, funcionalmente está asignada a la</p>



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

				<p>está orientada únicamente a determinar si hubo una violación del derecho sustancial, una incongruencia entre la acusación y la decisión, o una nulidad que afecte la sentencia, una interpretación flexible de tales causales ha convertido a esta herramienta en <i>“una manera, casi ilimitada, de corregir errores judiciales que vulneren derechos fundamentales”</i>. C-142 de 1993. Procede contra sentencias (Art. 181 C.P.P.). Control legal y constitucional. Es una demanda que puede ser inadmitida. “no solo existe un repertorio cerrado de causales de procedencia del recurso extraordinario de casación, sino que además, cada una de ellas debe estar calificada por la circunstancia de que implique la</p>	<p>Sala de Casación Penal</p> <p>“únicamente hay lugar a la modificación del fallo cuando se satisfacen dos condiciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- La providencia judicial afecta derechos o garantías fundamentales;</li> <li>- La afectación anterior se produce por una de las siguientes irregularidades: (i) Falta de aplicación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal, llamada a solucionar el caso; (ii) desconocimiento debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes; (iii) desconocimiento manifiesto de las reglas de producción y apreciación de la prueba que sirvió de fundamento a</li> </ul>
--	--	--	--	--	--



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

				<p>afectación de derechos o garantías fundamentales, de modo que sólo serán consideradas como relevantes aquellas presuntas irregularidades que tengan trascendencia <i>iusfundamental</i>, mientras que el derecho a la impugnación exige que el examen del fallo judicial se extienda a todos los asuntos que incidan en la imposición de la condena, independientemente de esta calificación especial, e independientemente de que el debate adquiriera una connotación constitucional” C -792.</p> <p>“desde la estructura propia de los recursos, la casación es limitada a unas causales precisas y a un modelo con propósitos singulares... el tipo de examen que efectúa el juez de casación es incompatible con la valoración</p>	<p>la providencia” C-792/2014.</p> <p>“La Corte considera que así configurado el recurso extraordinario de casación, no satisface los estándares constitucional es del derecho a la impugnación” C-792</p> <p>) <i>por regla general, en sede de casación no existe una revisión oficiosa del fallo recurrido, porque la valoración de la sentencia se debe circunscribir a los cargos planteados por el casacionista.</i> Con respecto a la casación, se aclara, por un lado, que aunque en principio este recurso se encuentra previsto únicamente para revisar fallos de tribunales o sentencias por delitos que tengan una pena privativa de la libertad igual o superior a los cinco años, la misma ley procesal ha ampliado su cobertura, en el entendido de que la Corte Suprema de Justicia tiene la facultad discrecional para aceptar recursos que no cumplan la</p>
--	--	--	--	--	--



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

				<p>que se debe efectuar en desarrollo del derecho a la impugnación, porque el recurso no permite una nueva aproximación al litigio o controversia de base, sino una valoración del fallo judicial a la luz de un conjunto cerrado de causales de procedencia, teniendo en cuenta únicamente los cuestionamientos del condenado.” (C-792)</p>	<p>condición anterior, cuando lo estime necesario para el desarrollo jurisprudencial o para la protección de los derechos fundamentales; y dada la amplitud y maleabilidad de estas dos categorías conceptuales, se trata de un recurso de amplio espectro. Por otro lado, en esta sentencia se argumenta que aunque en principio la evaluación del juez de casación está orientada únicamente a determinar si hubo una violación del derecho sustancial, una incongruencia entre la acusación y la decisión, o una nulidad que afecte la sentencia, una interpretación flexible de tales causales ha convertido a esta herramienta en “una manera, casi ilimitada, de corregir errores judiciales que vulneren derechos fundamentales”.</p> <p><b>6.2.</b> el recurso de casación no satisface los estándares del derecho a la impugnación, por las siguientes razones: (i) no todas las sentencias condenatorias que se dictan por primera vez en la segunda instancia son susceptibles de ser impugnadas, porque</p>
--	--	--	--	--	---



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

					<p>el recurso no procede contra los fallos que juzgan contravenciones, porque el recurso puede ser inadmitido a discreción cuando se considere que la revisión judicial no es necesaria para los fines de la casación, y porque cuando los cuestionamientos del recurrente versan sobre la orden de reparación integral, son aplicables todas los condicionamientos de la legislación común; (ii) el tipo de examen que efectúa el juez de casación es distinto del que se efectúa en el marco del derecho a la impugnación, porque no recae sobre la controversia que da lugar al proceso judicial sino sobre la providencia recurrida, y porque el juez no tiene plenas potestades para efectuar revisar integralmente el fallo sino sólo a partir de las causales establecidas de manera taxativa en el derecho positivo; (iii) por regla general, en sede de casación no existe una revisión oficiosa del fallo recurrido, porque la valoración de la sentencia se debe circunscribir a los cargos planteados por el casacionista... La Corte toma atenta nota de la circunstancia de que tanto en el contexto del recurso extraordinario de casación, como en el</p>
--	--	--	--	--	---



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

					de las acciones de tutela, las prácticas institucionales se han orientado a otorgar flexibilidad y amplitud a estos mecanismos, a efectos de garantizar la corrección de las decisiones judiciales, y con ella, la vigencia de los derechos y garantías.
--	--	--	--	--	--

Del anterior estudio comparativo entre la casación, la apelación y la impugnación especial, se deben resaltar estas ideas:

- a. La casación debe proceder frente a TODAS las sentencias de segunda instancia, incluyendo aquellas proferidas por la Sala Penal de la C.S.J.
- b. No existe enunciado normativo de naturaleza legal que expresamente prohíba la procedencia de la casación frente a sentencias proferidas por la C.S.J. en segunda instancia.
- c. Se debe hacer especial mención a la sentencia CSJ AP2293-2020, del 16 de septiembre de 2020, en la cual se señala la diferencia entre la Impugnación Especial y la casación. En dicha providencia se examinó tanto el derecho a impugnar como a la casación, indicando que este recurso extraordinario procedía contra las sentencias proferidas en sede de segunda instancia, al que podía acudir el acusado “para que fuera la Corte la encargada de examinar la legalidad de la sentencia y del proceso, a partir de las causales propuestas en la demanda con fundamento en la clase de infracción de la ley alegada”.
- d. Los posibles yerros de la decisión de la Sala Penal al momento de expedir sentencias de segunda instancia se corrigen con alguna de estas soluciones: a. Tramitando la apelación como si fuera una



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

impugnación especial frente a la primera sentencia condenatoria, donde la segunda instancia la resuelva la sala especial y la casación la CSJ, solución esta que desnaturalizaría la apelación; b. En defecto de lo anterior, resolviendo la apelación bajo una fusión de todas las premisas o estándares de la Impugnación Especial y la casación; o, c. Permitiendo la casación frente a todas las sentencias de segunda instancia. En todo caso, la solución no le corresponde fijarla al juez sino al legislador, por tratarse de la regulación del debido proceso y en caso de que se realice por vía judicial, debe ser aplicando la interpretación que ofrezca más garantías al procesado.

Luego de un análisis de la naturaleza, objetivos y requisitos del recurso extraordinario de casación, es imperioso formular la siguiente pregunta ¿Si el recurso extraordinario de casación penal es una garantía constitucional dirigida a la protección de los derechos fundamentales, que exige la revisión de la sentencia a la luz de toda la Constitución y de las normas del bloque de constitucionalidad, ¿se puede afirmar que ese recurso se suple con la resolución de la apelación, cuya naturaleza, finalidad y causales son totalmente diversas a la de la casación? Ha sido la Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Penal- el órgano que ha sustituido la potestad de configuración que le corresponde al legislador en materia procesal, máxime si se trata de limitar garantías procesales, lo que ocurre cuando se restringe la procedencia de ese recurso extraordinario a través de una interpretación inconstitucional generalizada, tal como se demostrará en el último cargo.

A modo de conclusiones generales en relación a la violación del debido proceso por no estar reconocida la casación, por ejemplo, a los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004, se formulan las siguientes:

- a. El recurso extraordinario de casación constituye una verdadera acción impugnatoria con efectos rescisorios en los términos del artículo 29 constitucional, en la cual no hay lugar a la reapertura del debate jurídico o probatorio, ni espacio para discutir el sentido del razonamiento del juez dirigido a adoptar una decisión determinada, sino únicamente a determinar la constitucionalidad y/o legalidad de la decisión proferida en instancia o verificar la inexistencia de violaciones a derechos fundamentales. Es así como el recurso de casación y las causales que dan lugar a su solicitud, están diseñados como una institución procesal dirigida a la protección del derecho al debido proceso.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- b. El recurso extraordinario de casación es un medio idóneo y adecuado para corregir una sentencia expedida con desconocimiento de la Constitución y la Ley, potencialmente lesiva de derechos fundamentales y, por lo tanto, permite materializar el debido proceso.
- c. Cualquier interpretación o aplicación de la norma que desconozca la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación frente a las sentencias proferidas por la Sala Penal de la CSJ viola el artículo 29 constitucional por restringir los diversos medios de impugnación consagrados en el orden jurídico con los que cuenta el procesado para controvertir la causa en la cual se afectan sus derechos fundamentales.
- d. El recurso extraordinario de casación es una garantía de los sujetos procesales dirigida a evaluar la correspondencia o coherencia de la sentencia con el ordenamiento jurídico. No es una evaluación en relación a temas como la responsabilidad penal ni al debate probatorio. Tienen objetos muy diversos.
- e. La negación del recurso extraordinario de casación ha sido resultado de argumentos como la mayor idoneidad del órgano de cierre y la estructura establecida en el régimen procesal.
- f. Esos argumentos, de naturaleza formal, fueron los mismos que soportaron la negación de la doble conformidad, finalmente derrotados con la sentencia C-792 de 2014.
- g. No existe argumento sustancial que justifique de manera razonable, la no posibilidad de interposición de la casación frente a sentencias condenatorias proferidas por la CSJ Sala Penal.
- h. Para la Corte Constitucional, el recurso extraordinario de casación es un recurso con claros fines constitucionales dirigido a controlar las sentencias a la luz de la Constitución Política. Solo y únicamente si se reconoce esa naturaleza del recurso extraordinario de casación, tendrá sentido el control constitucional solicitado a la Honorable Corte Constitucional.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**CARGO TERCERO.**

**LA EXISTENCIA DE UNA INTERPRETACIÓN INCONSTITUCIONAL GENERALIZADA (AUTOS 103 Y 196 DE 2005, SENTENCIAS C-802 de 2008 y C-842 DE 2010). Control constitucional sobre interpretaciones inconstitucionales generalizadas realizadas por servidores públicos. La interpretación inconstitucional de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal.**

Sin duda, este es uno de los cargos más complejos que puedan soportar una acción de inconstitucionalidad, en tanto que, en nombre del derecho viviente, se trata de demostrar la existencia de una interpretación que puede representar una violación de normas y garantías constitucionales. Es resultado de una situación excepcionalísima que exige la asunción de una fuerte carga argumentativa y, principalmente, la plena demostración de una interpretación inconstitucional. Los accionantes debemos asumir la carga calificada de identificar la línea jurisprudencial o el conjunto de precedentes en los cuales, de manera sostenida y uniforme, los órganos de cierre han sostenido la interpretación cuestionada.

Con conciencia plena frente al deber de asumir la carga de demostrar la existencia de una interpretación inconstitucionalidad generalizada, los accionantes asumimos, previa presentación de esta acción, las labores de indagación para determinar la línea jurisprudencial de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sus diferentes Salas en las que se pronuncia en relación al derecho a la interposición del recurso extraordinario de casación, tanto frente a la sentencia que resuelve la impugnación especial, como la que impone la condena en segunda instancia frente a los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

Para confirmar la existencia de una interpretación inconstitucional y con el objeto de indagar en detalle sobre el problema de inconstitucionalidad planteado a través de la presente acción de inconstitucionalidad (la posición de la Sala Penal en relación a la procedencia de la casación contra sentencia que resuelve la IE y sentencias que resuelven la segunda instancia, la posición de la Sala Civil y la respuesta en fase de impugnación de la Sala Laboral), presentamos derecho de petición ante la relatoría de Tutela de la Honorable Corte Suprema de Justicia, con el objeto de obtener información sobre los siguientes tópicos:



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

1. Pronunciamientos emitidos, en sede de tutela, por la Sala de Casación Civil, en los que se decide u ordena la procedencia del Recurso extraordinario de Casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal que **resuelven la impugnación especial**. (ejemplo STC1008-2021)
2. Pronunciamientos emitidos, en sede de tutela, por la Sala de Casación Civil, en los que se plantea la tesis de la procedencia del Recurso extraordinario de Casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal **en segunda instancia**.
3. Pronunciamientos emitidos por la Sala de Casación Laboral, en sede de impugnación de tutela proferida en primera instancia por la Sala de Casación Civil, en los que se plantea la tesis de la NO procedencia del Recurso extraordinario de Casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal que resolvieron la impugnación especial. (ejemplo STL4038-2021)

Los accionantes deseamos resaltar que en relación a la naturaleza de la casación, acogemos tanto la interpretación de la Honorable Corte Constitucional como la realizada por la Honorable Corte suprema de Justicia Sala Civil, cuando era del criterio que la casación era un recurso constitucional, tal como se demuestra en el Anexo número 1, en el que se expone la línea jurisprudencial de esa Sala Civil en relación a la procedencia del recurso extraordinario de casación como garantía que se debe otorgar a los dos grupos frente a los que se aduce la violación del principio de igualdad.

En el documento relacionado como “Anexo 1”, se consigna el análisis de esas sentencias, concretamente las sentencias de la Honorable Sala de Casación Civil en las que se decide u ordena la procedencia del Recurso extraordinario de Casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal que resuelven la impugnación especial y en contra de las sentencias de segunda instancia. **Es fundamental presentar un resumen de las razones de la decisión en tanto que permiten advertir la presencia de un problema constitucional planteado por una alta corte y descarta la posibilidad de que la interpretación inconstitucional corresponde a una interpretación subjetiva de los accionantes.**



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

## **1. Introducción. Acerca del control a las interpretaciones inconstitucionales de las autoridades jurisdiccionales.**

Uno de los más importantes logros de la Corte Constitucional en relación al sistema de control constitucional, es el referido a la posibilidad de que esa alta corporación no solo desarrolle el control constitucional a partir de la confrontación entre los enunciados normativos o sus sentidos con el texto de la Constitución y el bloque de normas constitucionales, sino que el mismo se pueda extender a aquellas interpretaciones generalizadas que realizan las entidades del Estado y que pueden representar una violación de normas constitucionales. Es una de las más significativas expresiones del denominado derecho viviente.

El control constitucional no se puede reducir a ser mecanismo de preservación del solo texto de la Constitución; debe velar, además, por la eficacia de las decisiones y/o interpretaciones que de él se deriven. La eficacia en el ejercicio del control constitucional exige ir más allá del control a la norma creada por el legislador a través de la eliminación de su enunciado, de su aclaración o complementación. Debe procurar porque todos los servidores públicos, funcionarios administrativos y jurisdiccionales, acaten lo dispuesto por el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional. Así lo ha manifestado claramente la Corte Constitucional en la sentencia C-802 de 2008:

“De esta manera, el control frente a las interpretaciones de normas con fuerza material de ley, es válido en la medida en que su objetivo es hacer compatible la labor de los operadores jurídicos (judiciales o administrativos) con los valores, principios, derechos y garantías que subyacen en la Carta Política”. (Subrayas extratexto).

Se infiere de esa cita tres importantes objetivos del control constitucional frente a interpretaciones de enunciados normativos: extender ese control de enunciados (textos) a un control de normas (sentidos); pasar del control de los textos al control a las normas en acción (comprensión del derecho a partir del contexto), y velar porque las interpretaciones realizadas por todo operador jurídico (administrativo y jurisdiccional), guarden coherencia con la Constitución Política, con sus principios y garantías. Esa noción de



## CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

control es una de las más importantes manifestaciones del derecho viviente.

Pobre favor hace a la teoría del derecho viviente, que exige el paso del derecho de los textos al derecho en acción, un control constitucional al que le sea indiferente el no acatamiento de las decisiones de la Corte Constitucional por parte de los restantes órganos del poder público. No solo afecta ese derecho viviente sino que infringe el mismo principio de la primacía constitucional, en la medida que el control se limita al legislador y no a aquellas interpretaciones realizadas por los jueces o por autoridades del orden administrativo que igualmente deben dar aplicación a los mandatos constitucionales y a las decisiones que adopte esa alta corporación.

Para evitar la ineficacia del control constitucional, como consecuencia lógica del imperio de la constitución y de la eficacia de las decisiones jurisdiccionales, la Corte Constitucional señaló mediante auto A-196 de 2005, y las sentencias C-802 DE 2008 y C-842 de 2010, la posibilidad de someter al control constitucional las interpretaciones institucionales (generalizadas) que riñan con los contenidos de la Constitución y con las decisiones adoptadas por esa misma corporación.

El control a **las interpretaciones judiciales** y a las realizadas por entidades del orden administrativo, no es más que una aplicación del principio de primacía constitucional en tanto que la Constitución impera sobre todos los poderes públicos y limita todas sus actuaciones. Expresó la Corte Constitucional:

«[E]sta Corporación ha venido señalando que, en principio, no le corresponde al juez constitucional resolver aquellos debates suscitados en torno al proceso de aplicación o interpretación de la ley, pues es claro que en estos casos no se trata de cuestionar el contenido literal de la norma impugnada, sino el sentido o alcance que a ésta le haya fijado la autoridad judicial competente. Según lo ha señalado, en tanto es la propia Constitución la que establece una separación entre la jurisdicción constitucional y las otras jurisdicciones, los conflictos jurídicos que surjan como consecuencia del proceso de aplicación de las normas legales han de ser resueltos por



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

los jueces ordinarios y especializados a quien se les asigna dicha función.<sup>25</sup>

No obstante, también este alto Tribunal ha admitido que por vía de la acción pública de inexequibilidad se puedan resolver los conflictos atinentes a la interpretación de las normas jurídicas, cuando aquellos “está[n] involucrando un problema de interpretación constitucional”<sup>26</sup> y el mismo se origina directamente en el texto o contenido de la disposición impugnada»<sup>27</sup> (subrayas extratexto).

Es clara la Corte Constitucional al momento de establecer un control sobre las diversas interpretaciones derivadas del texto de la ley:

“2. Ahora bien, actuando siempre dentro de la misma lógica y respetando la finalidad propia de esta acción, la Corte Constitucional ha admitido -con claras restricciones- que la demanda de inconstitucionalidad puede utilizarse, excepcionalmente, para impugnar interpretaciones judiciales que entrañen la vigencia de disposiciones constitucionales.

En efecto, la Corte ha dicho al respecto que, en circunstancias excepcionales, el control abstracto de inconstitucionalidad puede recaer sobre la interpretación judicial de una norma legal, siempre y cuando dicha interpretación entrañe un verdadero problema constitucional.

...El hecho de que a un enunciado normativo se le atribuyan distintos contenidos o significados, consecuencia de la existencia de un presunto margen de indeterminación semántica, conlleva a que la escogencia

<sup>25</sup> Cfr., entre otras, las Sentencias C-496/94 y C-081/96.

<sup>26</sup> Sentencia C-1436 de 2000, (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

<sup>27</sup> Auto 196 de 2005.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

práctica entre sus diversas lecturas trascienda el ámbito de lo estrictamente legal y adquiera relevancia constitucional, en cuanto que sus alternativas de aplicación pueden resultar irrazonables y desconocer los mandatos superiores.

Ciertamente, conforme al criterio hermenéutico fijado por la jurisprudencia de la Corporación, si una preceptiva legal puede ser interpretada en más de un sentido por parte de las autoridades judiciales que tienen a su cargo la aplicación de la ley, y alguna de ellas entra en aparente contradicción con los valores, principios, derechos y garantías que contiene y promueve la Constitución Política, corresponde a la Corte adelantar el respectivo análisis de constitucionalidad con el fin de establecer cuál es la regla normativa que, consultando el espíritu del precepto, en realidad se ajusta o se adecua a la Carta Política<sup>28</sup> (Subrayas extratexto)

En el auto A-196 de 2005, se consignan los tres elementos que deben ser demostrados al momento de atacar por inconstitucional una interpretación realizada de manera generalizada por algún órgano del poder político<sup>29</sup>:

- a. Una decisión de la Corte Constitucional que defina el sentido de la norma.
- b. Una interpretación generalizada o consistente de la norma declarada constitucional por parte de una autoridad judicial en un sentido contrario al establecido por la Corte Constitucional.
- c. Relevancia constitucional en el entendido de que no basta que el sentido sea diverso sino que debe representar la infracción de las

<sup>28</sup> Auto A-196 de 2005.

<sup>29</sup> Señala la Corte Constitucional: “la acción pública de inconstitucionalidad sólo procede frente a interpretaciones consistentes, que demuestren una posición consolidada de la jurisdicción competente, relevantes desde el punto de vista constitucional en la determinación del alcance de una norma.



## CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

garantías constitucionales que pretende proteger la Corte Constitucional.

Se procederá a demostrar cada uno de esos requisitos, recordando que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia tiene decantado en su Jurisprudencia que cuando decide de fondo un asunto, bien sea porque se activó el mecanismo de impugnación especial al proferirse la primera sentencia condenatoria en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito (no aforados) o bien sea porque conoció de la apelación contra una sentencia condenatoria proferida en primera instancia por la Sala Penal de un Tribunal Superior de Distrito Judicial (aforados legales), contra su sentencia NO es susceptible interponer el recurso extraordinario de casación.

### **Requisitos para la procedencia del control constitucional a interpretaciones realizadas de manera generalizada por algún órgano del poder político**

#### **a. Primer requisito. Una decisión de la Corte Constitucional que defina el sentido de la norma.**

La Corte Constitucional en la sentencia C-590 del 2005 se pronunció, en extenso, sobre el recurso extraordinario de casación indicando en todo momento su procedencia contra sentencias de segunda instancia sin más condicionamientos; es más, con total claridad expresó que las exigencias relacionadas con la competencia del juez de segunda instancia desaparecieron. Señala la Corte:

“(..)

*6. Además de lo expuesto, el recurso de casación procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos. En este punto, **es evidente que se prescindió de presupuestos formales que limitan la procedencia del recurso, regla que marca una gran distancia con regímenes anteriores en los que esa procedencia estaba supeditada al cumplimiento de exigencias generalmente relacionadas con la competencia del juez de segunda instancia que profirió el fallo y con la pena imponible al delito. A diferencia de tal régimen, en el actual ese***

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC-

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**tipo de condicionamientos procesales del instituto desaparecieron.**

*Esta nueva regulación permite que todos los problemas planteados en sede de aplicación de la ley penal puedan debatirse en casación y ello independientemente de la punibilidad fijada para el tipo penal de que se trate o de la competencia establecida para su conocimiento. De esta manera, se facilita que la Corte Suprema de Justicia realice los fines del recurso extraordinario de casación, no sólo respecto de ámbitos delimitados por presupuestos estrictamente formales, sino en consideración a los problemas de fondo planteados en todo supuesto de aplicación de la ley penal contenido en una sentencia de segunda instancia.*

*Con todo, se impone precisar que la procedencia de la casación contra todas las sentencias proferidas en segunda instancia en procesos adelantados por delitos, se ha armonizado con el reconocimiento de una facultad de selección a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (Artículo 184, Ley 906 de 2004). En efecto, el Código de Procedimiento Penal permite que la Corte Suprema de Justicia no seleccione aquellas demandas de casación en las que el demandante carezca de interés, se prescinda de señalar la causal, no se desarrollen los cargos o cuando se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas finalidades del recurso. De esta forma se procura mantener un punto de equilibrio entre la procedencia del recurso contra **todas** las sentencias de segunda instancia, de tal manera que se asegure que los fines de la casación se realicen sin consideración a límites formales, pero, al mismo tiempo, se fijan unos parámetros que racionalizan el recurso. (...) (Negrita y subrayas extra texto)*

La Corte Constitucional, en sentencia C-792 de 2014, claramente interpretó el artículo 181 del C.P.P. como una extensión del recurso de casación al señalar el texto legal que este recurso procede “contra las sentencias proferidas en segunda instancia”, sin realizar exclusión de sentencia alguna, como serían las de la CSJ. Expresó:



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*“Destaca la Corte que el nuevo régimen procesal amplió de manera decisiva el objeto del recurso, ya que anteriormente sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo de infracción cometida, la sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento. Así por ejemplo, bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 600 de 2000, el objeto del recurso eran únicamente las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo excediese los ocho años, y sólo de manera excepcional sobre otras sentencias penales cuando se considerara necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”. Subrayas extratexto.*

Se puede advertir que la Corte Constitucional fijó con claridad el sentido del enunciado jurídico establecido en el artículo 181, para concluir que frente a TODAS las sentencias proferidas en segunda instancia, es procedente el recurso extraordinario de casación.

**b. Segundo requisito. Una interpretación generalizada o consistente de la norma declarada constitucional por parte de una autoridad judicial en un sentido contrario al establecido por la Corte Constitucional.**

A partir de la conclusión formulada en el cargo de inconstitucionalidad por violación del derecho a la igualdad (no existe criterio razonable que justifique un tratamiento diferenciado entre no aforados -que tienen derecho a la casación- y aforados constitucionales y legales -que bajo los supuestos señalados, no tienen derecho a la casación-), es necesario relacionar y analizar las sentencias de la Honorable CSJ Sala Penal, por medio de las cuales ha hecho carrera la idea de que frente a las sentencias que resuelven la impugnación especial y las condenatorias en segunda instancia de los funcionarios relacionados en el artículo 34 del C.P.P. no cabe la casación.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

La Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Penal, ha definido la no procedencia de casación en las hipótesis planteadas: a. Frente a las sentencias que resuelven la impugnación especial; b. Frente a sentencias proferidas como órgano de segunda instancia de los tribunales del distrito. Se analizará cada una de esas hipótesis.

**1. Posición de la Honorable CSJ Sala Penal frente a la procedencia del recurso de casación contra la sentencia que resuelve impugnación especial.**

**1.1. AP1263-2019(54215).** El 03 de abril del 2019, a través de AP1263-2019(54215), se fijaron las siguientes reglas:

“(...)

*(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 (...)* (Negrita y subrayas propias)

Enfatiza la Corte Suprema de Justicia que el fallo que resuelve la impugnación especial se asimila a una decisión de segunda instancia y su jurisprudencia indica, como se verá más adelante, que contra estas decisiones no procede la casación.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**1.2. Auto APP2299-2020.** La Sala Penal, en decisión del 16 de septiembre del 2020, radicado AP2299-2020(56957), por la cual se estableció el reglamento para la procedencia o trámite de la impugnación especial de aforados constitucionales mientras el órgano legislativo expedía el respectivo Acto Legislativo, indicó claramente que el recurso de casación no procedía contra una sentencia de segunda instancia dictada por la sala penal, en el trámite de impugnación especial, se indicó:

*[...] los peticionarios pretenden que la Corte se pronuncie acerca de la posibilidad de tramitar el recurso de casación contra la sentencia del tribunal, después de que la Sala de Casación Penal decidiera la impugnación especial, bajo la idea de que esta última no finiquita el tema, pues se asume, que la sentencia que resuelve la impugnación especial es de mero trámite y, por lo tanto, reactiva los términos para interponer el recurso extraordinario de casación contra la decisión de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior.*

*Con esa aclaración, se resolverá la petición formulada. Segundo. El Acto Legislativo número 01 de 2018, para lo que ahora interesa, estableció un sistema de control contra decisiones que se profieren por primera vez, en determinadas actuaciones judiciales.*

*Además de crear un proceso penal de doble instancia contra aforados constitucionales, en su artículo 3, modificadorio del numeral 7 del artículo 235 de la Constitución, dispuso que a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le corresponde:*

*“Resolver, a través de una Sala integrada por tres Magistrados de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y que no hayan participado en la decisión, conforme lo determine la ley, **la solicitud de doble conformidad judicial de la primera condena de la sentencia proferida por los restantes Magistrados de dicha Sala** en los asuntos a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del presente artículo, o de los fallos*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

que en esas condiciones profieran los Tribunales Superiores o Militares.” (Se resalta) Eso significa, entonces que, en orden a garantizar la doble conformidad, a la Sala de Casación Penal le compete:

[...]

(iv). **Resolver la impugnación contra las sentencias condenatorias dictadas por primera vez en segunda instancia por los Tribunales Superiores o Militares.**

El Congreso no ha expedido la ley que regule el trámite del recurso. Ante ese vacío legal, la interpretación jurisprudencial de ese derecho y la manera de hacerlo efectivo aún no concluye. La solución en muchos casos ha dependido de la lectura que la Corte Constitucional ha hecho de dicha garantía y del alcance de sus pronunciamientos frente a las variantes que la casuística y la dinámica procesal han ameritado en determinado momento (Sentencia C 792 de 2014, SU 217 de 2019 y SU 146 de 2020). En ese contexto, en el AP 1263-2019, la Sala de Casación Penal señaló, con el fin de materializar la garantía en los términos del numeral 7 del artículo 235 de la Constitución, que el condenado por primera vez en segunda instancia por los tribunales superiores puede impugnar el fallo, directamente o por apoderado, ante la Sala de Casación Penal, bajo las siguientes reglas:

[...]

(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.**

[...]

**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.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

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.”*  
**Tercero. La estructura del proceso penal no admite que, contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal, al resolver la impugnación especial interpuesta contra la condena dictada por primera vez en los Tribunales, se pueda interponer el recurso extraordinario de casación”.**

“(…)

**Tercero.** *La estructura del proceso penal no admite que contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal, al resolver la impugnación especial interpuesta contra la condena dictada por primera vez en los Tribunales, se pueda interponer el recurso extraordinario de casación.*

*Hay que distinguir:*

**(i).**- *contra las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores procede el recurso de casación, regla que corresponde al trámite normal del proceso (artículo 181 de la Ley 906 de 2004).*

**Si se trata de una sentencia del Tribunal en la cual se condena por primera vez, puede interponerse la impugnación especial o el recurso extraordinario de casación.** *Este último está disponible solo para los sujetos procesales distintos al procesado y su defensor.*

*El procesado y el defensor, se precisa, cuenta con el derecho a recurrir a través de la impugnación la primera condena, y solamente les es dable recurrir simultáneamente en casación en hipótesis de delitos conexos respecto de los cuales se ha declarado la responsabilidad penal del procesado en primera y segunda instancia.*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*Contra la sentencia que resuelve la impugnación o la casación, no procede ningún recurso.*

*(ii).- contra las sentencias de casación en las que por primera vez se condena al recurrente en sede de casación procede la impugnación especial, según lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 235 de la Constitución.*

*(iii).- Pueden presentarse trámites mixtos, eso está claro. Un mismo procesado, como se vio, puede presentar impugnación respecto de unos delitos con primera condena en segunda instancia, y casación respecto de los otros con dos condenas.*

**En ningún caso, sin embargo, procede contra la decisión de la Corte que resuelve la impugnación, el recurso extraordinario de casación. (...)** (Negrita y subrayas ajenas al texto)

La Honorable Corte Suprema de Justicia -Sala Penal-, responde negativamente a la pregunta acerca de la procedencia de la casación frente a las sentencias proferidas en impugnación especial. Todas las razones han sido expuestas en sede de tutela, en la que se ha debatido el tema de la doble conformidad y la apelación de las sentencias condenatorias en segunda instancia, problema frente al cual la Sala Civil, como se verá, ha ordenado en varias oportunidades y en fase de tutela, tramitar el recurso extraordinario de casación<sup>30</sup>.

Nótese como en el evento de ser condenado, por primera vez, en segunda instancia por el Tribunal Superior de Distrito Judicial, la Corte Suprema indica que la parte debe escoger entre el trámite de impugnación especial o el recurso extraordinario de casación, **dejando claro que contra la decisión que se profiera en ambos trámites, no procede recurso alguno; es decir, que contra la decisión que resuelve la impugnación especial, no es posible interponer el extraordinario de casación.**

<sup>30</sup> La anterior razón de la decisión o ratio decidendi, fue confirmada por la misma Sala Civil en las siguientes providencias: a. STC 1008-2021 febrero 10 de 2021; b. STC-16778-2019 de diciembre 12 de 2019; c. Auto AP-2118-2020 de septiembre 3 de 2020; d. STC 1048-2021 de febrero 10 de 2021; e. SCT 9509-2020 de noviembre 5 de 2020; f. STC 10417-2020 de noviembre 25 de 2020; pronunciamientos que serán analizados en el acápite destinado a exponer las razones de la procedencia del recurso de casación.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Luego del estudio al auto APP2299-2020, corresponde analizar las decisiones de la CSJ Penal (relacionadas en el numeral X del auto APP 2299) en las que se ha reiterado que frente a las decisiones de IE no opera la casación porque esa sentencia se asimila a una de segunda instancia y frente a estas ha indicado que no procede el recurso extraordinario de casación. Son ellas: 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), que serán analizadas en el numeral dos de este cargo.

- 1.3. AP767-2021(56434).** El 03 de marzo del 2021, se profirió el Auto AP767-2021(56434), mediante el cual se da cumplimiento a un fallo de tutela proferido por la Sala Civil<sup>31</sup>, en el que le ordenó a la sala penal que *“proceda a emitir providencia en la que advierta sobre la procedencia del recurso extraordinario de casación y el término para su presentación, y en caso de haber sido interpuesto o que se llegue a interponer, garantizar que sea estudiada y decidida su procedencia de acuerdo con las normas legales, sin que sea válida la afirmación contenida en el fallo de 25 de noviembre de 2020 (SP4649-2020), que afirmaba que, «Contra la presente sentencia no procede recurso alguno.»* La procedencia de la que se habla, se refiere a la casación respecto de la decisión que resolvió la impugnación especial. En esta providencia, la Sala Penal expresa su desacuerdo con la Sala Civil y retoma los argumentos por los cuales considera que, contra la decisión, en el trámite de impugnación especial, no procede recurso extraordinario de casación, en los siguientes términos:

“(…)

*3. La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia en su artículo 15 señala que la Corte Suprema de Justicia es el máximo organismo de la jurisdicción ordinaria, de modo que, cuando la Sala de Casación Penal actúa en cumplimiento de su competencia exclusiva e incluyente procede como “órgano de cierre” en materia penal. (...)*

<sup>31</sup> Sentencia del 10 de febrero del 2021, radicado STC1048-2021



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

4. *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyas normas hacen parte del bloque de constitucionalidad y son invocadas por la Sala Civil, consagran el derecho a impugnar la condena ante una instancia superior pero no establecen la casación como mecanismo obligatorio contra la decisión que protege la garantía de doble conformidad judicial, luego tales instrumentos internacionales no son fuente normativa para afirmar la violación de derechos fundamentales, cuando en los mismos no aparece enlistado el recurso extraordinario como derecho inherente al debido proceso ni en ninguna otra condición.*

5. *La Ley 600 de 2000, bajo cuyo procedimiento se tramitó este proceso, en su artículo 205 contempla que la casación procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, norma vigente que no ha sido reformada, frente a la cual el fallo de tutela guarda silencio y no ofrece razón jurídica alguna por la cual, el fallo que resuelve la impugnación especial deba asemejarse a una decisión de instancia de esa naturaleza o convertida a la Sala de Casación en una Corporación de esas características, en el evento que ese fuera el fundamento legal para la protección constitucional otorgada.*

6. *Por lo demás, la reforma constitucional llevada a cabo mediante el Acto Legislativo 01 de 2018 atribuye a la Sala de Casación Penal el conocimiento del derecho a impugnar la primera condena y consagra la doble instancia para los aforados constitucionales, sin que su propósito fuera el de modificar la legislación penal reglamentaria del recurso de casación y su procedencia, de manera que tampoco sirve de fundamento para que a partir de la consagración de aquellas garantías, se diga que tal recurso procede contra la sentencia que la protege.*

7. *La casación no es un derecho fundamental sino un recurso legal, estando facultado el legislador por la*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*potestad de configuración legislativa, establecer en qué casos y contra qué clase de providencias procede, de ahí que en la sistemática de la Ley 600 de 2000 no proceda contra todas las sentencias de segunda instancia, sino de aquellas que reúnan las condiciones exigidas en su artículo 205, bien porque la pena prevista para el delito la permita o, porque teniendo el recurso carácter excepcional el sujeto que lo interpone, considere necesaria la intervención de la Corte para el desarrollo de la jurisprudencia o la protección de las garantías fundamentales.*

*8. Las anteriores premisas normativas convencionales, constitucionales y legales son ignoradas por la Sala Civil en el fallo de tutela que brinda protección constitucional a GONZÁLEZ RAMOS y solo bajo la consideración de que la impugnación especial y la casación son dos institutos diferentes y disímiles, edifica la supuesta vulneración de una garantía inexistente. (...)”*

**2. Posición Sala Penal CSJ frente a la procedencia del recurso de casación contra la sentencia que resuelve apelación de sentencias proferidas por tribunales del distrito.**

Los siguientes son los argumentos comunes a las decisiones que serán objeto de estudio:

- a. La casación es un recurso cuya regulación está bajo la potestad de configuración del legislador.
- b. No hay un órgano de superior jerarquía a la Corte Suprema de Justicia que se dedique a resolver la casación.
- c. Si no procede la apelación contra las sentencias proferidas en única instancia por la CSJ, menos puede proceder la casación.
- d. Los fallos contra los cuales procede la casación están consagrados de manera taxativa.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**2.1. CSJ AP 5 dic. 1996, rad. 9579.** Señala la Corte Suprema en su Sala Penal.

*“...al señalar el Constituyente que "La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria" (art. 234 C.N.), quiso que sus decisiones no tuvieran la posibilidad de ser revisadas por una instancia superior. Así lo reconoció la Corte Constitucional al ejercer la revisión previa de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, mediante Sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996...Este principio constitucional, de ser la Corte el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, fue cabalmente desarrollado por el legislador al establecer en el artículo 218 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el 35 de la Ley 81 de 1993, que el recurso extraordinario de casación procede, únicamente, contra las sentencias de segunda instancia proferidas por el Tribunal Nacional, los Tribunales Superiores y el Tribunal Penal Militar...Ahora, si no es procedente el recurso ordinario de la apelación, con mayor razón resulta desatinada la interposición del recurso extraordinario de casación..No es que se esté interpretando esta norma de manera restrictiva, es que siendo la casación un recurso extraordinario, los fallos contra los cuales procede están previstos de manera taxativa, y por la propia naturaleza del derecho procesal, no es posible, so pretexto de una interpretación extensiva, pretender aplicarlo contra decisiones que la ley no ha señalado”.* (subrayas ajenas al texto)

**2.2. CSJ AP 12 dic. 2003, rad. 19630.**

*“De tiempo atrás la Sala ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propios fallos de segunda o de única instancia, expresando razones constitucionales y legales para el efecto.*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*La primera y principalísima razón es la caracterización constitucional de la Corporación: “Es el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria”. La segunda motivación es la naturaleza del juicio de casación, que es un juicio realizado por la máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria para controlar la legalidad de la sentencia que expresa, como unidad jurídica inescindible con la de primera instancia, una forma determinada de solución de un problema jurídico concreto.*

*Surge de lo expuesto la imposibilidad fáctica y jurídica de que las sentencias de única y de segunda instancia de la Corte Suprema de Justicia puedan ser sometidas al juicio de casación, lo primero por cuanto no hay Tribunal superior a la Corporación que pueda asumir el juzgamiento de sus fallos; lo segundo, por cuanto su naturaleza preeminente dentro de la jurisdicción ordinaria, dota los fallos que ella emite, del valor agregado que significa ser juzgado en única o segunda instancia por la máxima autoridad jurisdiccional del país, con valor tal que purga anticipadamente y con fuerza de presunción los vicios que serían demandables por vía de casación[1]”.*

---

[1] CORTE CONSTITUCIONAL. Sent. C-411 del 28 de agosto de 1997. M.P., Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

### **2.3. CSJ AP 15 jun. 2005, rad. 23336.**

*“Fundada en argumentos legales y constitucionales, la Corte ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propias sentencias dictadas en segunda o en única instancia, razón por la cual se hace imperioso hacer mención de lo dicho ya hace varios años:*

*“Al señalar el Constituyente que ‘La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria’*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

(art. 234 C.N.), quiso que sus decisiones no tuvieran la posibilidad de **ser revisadas por una instancia superior**. Así lo reconoció la Corte Constitucional al ejercer la revisión previa de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, mediante Sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996”

La Sala ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propios fallos de segunda o de única instancia, expresando razones constitucionales y legales para el efecto.

**“La primera y principalísima razón es la caracterización constitucional de la Corporación: ‘Es el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria’. La segunda motivación es la naturaleza del juicio de casación, que es un juicio realizado por la máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria para controlar la legalidad de la sentencia que expresa, como unidad jurídica inescindible con la de primera instancia, una forma determinada de solución de un problema jurídico concreto.**

**Surge de lo expuesto la imposibilidad fáctica y jurídica de que las sentencias de única y de segunda instancia de la Corte Suprema de Justicia puedan ser sometidas al juicio de casación, lo primero por cuanto no hay Tribunal superior a la Corporación que pueda asumir el juzgamiento de sus fallos; lo segundo, por cuanto su naturaleza preeminente dentro de la jurisdicción ordinaria, dota los fallos que ella emite, del valor agregado que significa ser juzgado en única o segunda instancia por la máxima autoridad jurisdiccional del país, con valor tal que purga anticipadamente y con fuerza de presunción los vicios que serían demandables por vía de casación”** (subrayas extratexto).



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

#### 2.4. CSJ proceso No 29324-2008.

*“Fundada en argumentos legales y constitucionales, la Corte ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propias sentencias dictadas en segunda o en única instancia, razón por la cual se hace imperioso hacer mención de lo dicho ya hace varios años:*

*“Al señalar el Constituyente que ‘La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria’ (art. 234 C.N.), quiso que sus decisiones no tuvieran la posibilidad de ser revisadas por una instancia superior. Así lo reconoció la Corte Constitucional al ejercer la revisión previa de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, mediante Sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996:*

*‘Esta norma señala que la Corte será dividida por la ley en salas, las cuales conocerán de sus asuntos en forma ‘separada’, salvo que se determine que en algunas oportunidades se estudiarán materias por la Corporación en pleno. En ese orden de ideas, las atribuciones que el artículo 235 de la Carta le atribuye a la Corte, en particular la de actuar como tribunal de casación y la de juzgar a los funcionarios con fuero constitucional, deben entenderse que serán ejercidas en forma independiente por cada una de sus salas, en este caso, por la Sala de Casación Penal. De lo anterior se infieren, pues, varias conclusiones: en primer lugar, que cada sala de casación -penal, civil o laboral- actúa, dentro del ámbito de su*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*competencia, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria; en segundo lugar, que cada una de ellas es autónoma para la toma de las decisiones y, por lo mismo, no puede inferirse en momento alguno que la Constitución definió una jerarquización entre las salas; en tercer lugar, que el hecho de que la Carta Política hubiese facultado al legislador para señalar los asuntos que deba conocer la Corte en pleno, no significa que las salas de casación pierdan su competencia o que la Sala Plena sea superior jerárquico de alguna de ellas. En otras palabras, la redacción del artículo 234 constitucional lleva a la conclusión evidente de que bajo ningún aspecto puede señalarse que exista una jerarquía superior, ni dentro ni fuera, de lo que la misma Carta ha calificado como "máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria".*

*'En igual sentido, esta Corporación comparte los argumentos expuestos por el señor presidente de la Corte Suprema de Justicia, cuando, a propósito de l análisis de constitucionalidad del numeral que se revisa, y en particular respecto de los fundamentos para determinar como de única instancia los procesos de juzgamiento a funcionarios de fuero constitucional, señaló: 'De igual forma, si se acude al fundamento de la doble instancia como sistema concebido para disminuir los riesgos que consigo lleva la falibilidad humana, se aprecia que ésta es ineluctable, pero que precisamente se procura que la segunda instancia esté a cargo de un órgano más versado, docto y especializado en la ciencia específica, lo cual resulta francamente inconsecuente cuando la decisión de quienes han sido escogidos como expertos en la materia, pasa a ser revisada por funcionarios*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*cuya versación y entrenamiento no son los mismos’.*

*“En torno a la procedencia del recurso de casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el tema ya ha sido objeto de diversos pronunciamientos por esta Corporación, en términos que resulta pertinente recordar:*

*‘El primer inciso del artículo 31 de la Constitución Política dice: ‘Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley’. Esto significa que el principio de la doble instancia no está consagrado de manera absoluta, sino que la propia Carta faculta al legislador para que mediante ley establezca los casos en que no es procedente la apelación o la consulta, sin que con ello se esté vulnerando garantía alguna.*

*‘Así las cosas, como el estatuto procesal establece que le corresponde resolver el recurso de apelación o la consulta al superior jerárquico del funcionario que dictó la providencia, es obvio que ni la impugnación ni el grado jurisdiccional son posibles cuando la decisión fue proferida por la Corte Suprema de Justicia, ‘máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria’, pues quiso la misma Constitución que ya no existiera otra instancia superior, de modo que al asignarle la competencia para la investigación y juzgamiento, o el solo juzgamiento de personas aforadas, el trámite se realiza en única instancia”.*

Más recientemente, la Corte reiteró:



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*“La Sala ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propios fallos de segunda o de única instancia, expresando razones constitucionales y legales para el efecto.*

*“La primera y principalísima razón es la caracterización constitucional de la Corporación: ‘Es el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria’. La segunda motivación es la naturaleza del juicio de casación, que es un juicio realizado por la máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria para controlar la legalidad de la sentencia que expresa, como unidad jurídica inescindible con la de primera instancia, una forma determinada de solución de un problema jurídico concreto.*

*“Surge de lo expuesto la imposibilidad fáctica y jurídica de que las sentencias de única y de segunda instancia de la Corte Suprema de Justicia puedan ser sometidas al juicio de casación, lo primero por cuanto no hay Tribunal superior a la Corporación que pueda asumir el juzgamiento de sus fallos; lo segundo, por cuanto su naturaleza preeminente dentro de la jurisdicción ordinaria, dota los fallos que ella emite, del valor agregado que significa ser juzgado en única o segunda instancia por la máxima autoridad jurisdiccional del país, con valor tal que purga anticipadamente y con fuerza de presunción los vicios que serían demandables por vía de casación”.*

**2.5. AP6798-2017(46395).** La Sala Penal de la CSJ, el 17 de octubre del 2017, radicado AP6798-2017(46395) expresó:

*“(..)De otro lado, esta Colegiatura basada en argumentos legales y constitucionales, de vieja data ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*de casación en contra de sus propias sentencias dictadas en segunda o en única instancia, razón por la cual se hace necesario recordar lo dicho sobre el particular (CSJ AP, 5 dic. 1996, rad. 9579):*

*Para responder la pretensión del doctor [...], precisa la Sala que contra las sentencias que profiera la Corte, en única o segunda instancia, no proceden los recursos de apelación ni el extraordinario de casación en ninguna de sus formas: la ordinaria o la denominada excepcional o discrecional.*

*Lo anterior por cuanto al señalar el Constituyente que “La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria” (art. 234 C.N.), quiso que sus decisiones no tuvieran la posibilidad de ser revisadas por una instancia superior. Así lo reconoció la Corte Constitucional al ejercer la revisión previa de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, mediante Sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996:*

*“Esta norma señala que la Corte será dividida por la ley en salas, las cuales conocerán de sus asuntos en forma ‘separada’, salvo que se determine que en algunas oportunidades se estudiarán materias por la Corporación en pleno. En ese orden de ideas, las atribuciones que el artículo 235 de la Carta le atribuye a la Corte, en particular la de actuar como tribunal de casación y la de juzgar a los funcionarios con fuero constitucional, debe entenderse que serán ejercidas en forma independiente por cada una de sus salas, en este caso, por la Sala de Casación Penal. De lo anterior se infieren, pues, varias conclusiones: en primer lugar, que cada sala de casación —penal, civil o laboral— actúa, dentro del ámbito de su competencia, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria; en segundo lugar, que cada una de ellas es autónoma para la toma de las decisiones y, por lo mismo, no puede inferirse en momento alguno que la Constitución definió una jerarquización entre las salas; en tercer lugar, que el hecho de que la Carta Política hubiese facultado al legislador para señalar los asuntos que deba conocer la Corte en pleno, no significa que las*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*salas de casación pierdan su competencia o que la Sala Plena sea superior jerárquico de alguna de ellas. En otras palabras, la redacción del artículo 234 constitucional lleva a la conclusión evidente de que bajo ningún aspecto puede señalarse que exista una jerarquía superior, ni dentro ni fuera, de lo que la misma Carta ha calificado como 'máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria'.*

*“En igual sentido, esta Corporación comparte los argumentos expuestos por el señor presidente de la Corte Suprema de Justicia, cuando, a propósito del análisis de constitucionalidad del numeral que se revisa, y en particular respecto de los fundamentos para determinar como de única instancia los procesos de juzgamiento a funcionarios de fuero constitucional, señaló: ‘De igual forma, si se acude al fundamento de la doble instancia como sistema concebido para disminuir los riesgos que consigo lleva la falibilidad humana, se aprecia que ésta es ineluctable, pero que precisamente se procura que la segunda instancia esté a cargo de un órgano más versado, docto y especializado en la ciencia específica, lo cual resulta francamente inconsecuente cuando la decisión de quienes han sido escogidos como expertos en la materia, pasa a ser revisada por funcionarios cuya versación y entrenamiento no son los mismos’.*

*“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 de Casación Penal, se hace entonces necesario declarar la inexecutable del numeral 6o. del artículo 17”.*

*Este principio constitucional, de ser la Corte el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, fue cabalmente desarrollado por el legislador al establecer en el artículo 218 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el 35 de la Ley 81 de 1993 (hoy art. 205 de la Ley 600 de 2000), que el recurso extraordinario de casación procede, únicamente, contra las sentencias de segunda instancia*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*proferidas por el Tribunal Nacional, los Tribunales Superiores y el Tribunal Penal Militar, por delitos que tengan prevista pena privativa de la libertad cuyo máximo sea o exceda de seis años, de donde no puede menos que concluirse la improcedencia de la figura que ahora se invoca.*

*(...)*

*En torno a la procedencia del recurso de casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el tema ya ha sido objeto de diversos pronunciamientos por esta Corporación, en términos que resulta pertinente recordar:*

*“1o.) El primer inciso del artículo 31 de la Constitución Política dice: ‘Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley’. Esto significa que el principio de la doble instancia no está consagrado de manera absoluta, sino que la propia Carta faculta al legislador para que mediante ley establezca los casos en que no es procedente la apelación o la consulta, sin que con ello se esté vulnerando garantía alguna.*

*“Así las cosas, como el estatuto procesal establece que le corresponde resolver el recurso de apelación o la consulta al superior jerárquico del funcionario que dictó la providencia, es obvio que ni la impugnación ni el grado jurisdiccional son posibles cuando la decisión fue proferida por la Corte Suprema de Justicia, ‘máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria’, pues quiso la misma Constitución que ya no existiera otra instancia superior, de modo que al asignarle la competencia para la investigación y juzgamiento, o el solo juzgamiento de personas aforadas, el trámite se realiza en única instancia. [...] (Auto nov. 18 de 1993, M.P. Dr. Calvete Rangel).*

*Más recientemente (CSJ AP, 12 dic, 2003, rad. 19630; AP, 10 nov. 2004, rad. 16023; AP, 15 jun. 2005, rad. 23336; AP, 6 sep. 2007, rad. 25801; AP, 4 abr. 2008, rad. 27472; AP, 31 jul. 2008, rad. 29933; AP, 2 feb. 2011, rad. 34986), la Corte ha insistido:*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

1.- *De tiempo atrás la Sala ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propios fallos de segunda o de única instancia, expresando razones constitucionales y legales para el efecto.*

*La primera y principalísima razón es la caracterización constitucional de la Corporación: “Es el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria”. La segunda motivación es la naturaleza del juicio de casación, que es un juicio realizado por la máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria para controlar la legalidad de la sentencia que expresa, como unidad jurídica inescindible con la de primera instancia, una forma determinada de solución de un problema jurídico concreto.*

*Surge de lo expuesto la imposibilidad fáctica y jurídica de que las sentencias de única y de segunda instancia de la Corte Suprema de Justicia puedan ser sometidas al juicio de casación, lo primero por cuanto no hay Tribunal superior a la Corporación que pueda asumir el juzgamiento de sus fallos; lo segundo, por cuanto su naturaleza preeminente dentro de la jurisdicción ordinaria, dota los fallos que ella emite, del valor agregado que significa ser juzgado en única o segunda instancia por la máxima autoridad jurisdiccional del país, con valor tal que purga anticipadamente y con fuerza de presunción los vicios que serían demandables por vía de casación.*

2. *Sobre el mismo tema la Sala fijó su posición desde el auto del 18 de noviembre de 1993, radicado No. 4.083, Magistrado Ponente Ricardo Calvete Rangel; reiterado posteriormente en pronunciamientos del 5 de diciembre de 1996, radicación 9579 y 29 de julio de 2003, radicación 18.583, Magistrados Ponentes, doctores Fernando E. Arboleda Ripoll y Jorge A. Gómez Gallego, respectivamente.*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*Así las cosas, contrario a lo pretendido por el doctor **OSCAR MARINO GIL ZÚÑIGA**, refulge axiomático que no procede el recurso de casación respecto de las sentencias proferidas en segunda instancia por la Corte y, en ese sentido, como se indicó en el numeral segundo de la parte resolutive de la dictada en este asunto el 6 de septiembre de 2017: «contra esta determinación no procede recurso alguno». (...)*

## 2.6. AP4812-2018 (47698)

*“De otro lado, esta Colegiatura basada en argumentos legales y constitucionales, de vieja data ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso de casación en contra de sus propias sentencias, razón por la cual se hace necesario recordar lo dicho sobre el particular (CSJ AP, 5 dic. 1996, rad. 9579):*

*“...al señalar el Constituyente que “La Corte Suprema de Justicia es el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria” (art. 234 C.N.), quiso que sus decisiones no tuvieran la posibilidad de ser revisadas por una instancia superior. Así lo reconoció la Corte Constitucional al ejercer la revisión previa de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, mediante Sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996:*

*“Esta norma señala que la Corte será dividida por la ley en salas, las cuales conocerán de sus asuntos en forma ‘separada’, salvo que se determine que en algunas oportunidades se estudiarán materias por la Corporación en pleno. En ese orden de ideas, las atribuciones que el artículo 235 de la Carta le atribuye a la Corte, en particular la de actuar como tribunal de casación y la de juzgar a los funcionarios con fuero constitucional, debe entenderse que serán ejercidas en forma independiente por cada una de sus salas, en este caso, por la Sala de*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*Casación Penal. De lo anterior se infieren, pues, varias conclusiones: en primer lugar, que cada sala de casación —penal, civil o laboral— actúa, dentro del ámbito de su competencia, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria; en segundo lugar, que cada una de ellas es autónoma para la toma de las decisiones y, por lo mismo, no puede inferirse en momento alguno que la Constitución definió una jerarquización entre las salas; en tercer lugar, que el hecho de que la Carta Política hubiese facultado al legislador para señalar los asuntos que deba conocer la Corte en pleno, no significa que las salas de casación pierdan su competencia o que la Sala Plena sea superior jerárquico de alguna de ellas. En otras palabras, la redacción del artículo 234 constitucional lleva a la conclusión evidente de que bajo ningún aspecto puede señalarse que exista una jerarquía superior, ni dentro ni fuera, de lo que la misma Carta ha calificado como 'máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria'.*

*“En igual sentido, esta Corporación comparte los argumentos expuestos por el señor presidente de la Corte Suprema de Justicia, cuando, a propósito del análisis de constitucionalidad del numeral que se revisa, y en particular respecto de los fundamentos para determinar como de única instancia los procesos de juzgamiento a funcionarios de fuero constitucional, señaló: ‘De igual forma, si se acude al fundamento de la doble instancia como sistema concebido para disminuir los riesgos que consigo lleva la falibilidad humana, se aprecia que ésta es ineluctable, pero que precisamente se procura que la segunda instancia esté a cargo de un órgano más versado, docto y especializado en la ciencia específica, lo cual resulta francamente inconsecuente cuando la decisión de quienes han sido escogidos como expertos en la materia, pasa a ser revisada por funcionarios cuya versación y entrenamiento no son los mismos’.*

*“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*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*la Corte Suprema de Justicia no es superior jerárquico de la Sala de Casación Penal, se hace entonces necesario declarar la inexequibilidad del numeral 6o. del artículo 17”.*

*En torno a la procedencia del recurso de casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el tema ya ha sido objeto de diversos pronunciamientos por esta Corporación, en términos que resulta pertinente recordar:*

*“1o.) El primer inciso del artículo 31 de la Constitución Política dice: ‘Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley’. Esto significa que el principio de la doble instancia no está consagrado de manera absoluta, sino que la propia Carta faculta al legislador para que mediante ley establezca los casos en que no es procedente la apelación o la consulta, sin que con ello se esté vulnerando garantía alguna.*

*“Así las cosas, como el estatuto procesal establece que le corresponde resolver el recurso de apelación o la consulta al superior jerárquico del funcionario que dictó la providencia, es obvio que ni la impugnación ni el grado jurisdiccional son posibles cuando la decisión fue proferida por la Corte Suprema de Justicia, ‘máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria’, pues quiso la misma Constitución que ya no existiera otra instancia superior, de modo que al asignarle la competencia para la investigación y juzgamiento, o el solo juzgamiento de personas aforadas, el trámite se realiza en única instancia. [...] (Auto Nov. 18 de 1993, M.P. Dr. Calvete Rangel).*

Más recientemente (CSJ AP, 12 dic, 2003, rad. 19630; AP, 10 nov. 2004, rad. 16023; AP, 15 jun. 2005, rad. 23336; AP, 6 sep. 2007, rad. 25801; AP, 4 abr. 2008, rad. 27472; AP, 31 jul. 2008, rad. 29933; AP, 2 feb. 2011, rad. 34986; AP6798–2017, 11 oct. 2017, rad. 46395), la Corte ha insistido en la no procedencia de la casación frente a sus fallos condenatorios en fase de segunda instancia:



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*1.- De tiempo atrás la Sala ha venido reiterando la improcedibilidad del recurso extraordinario de casación en contra de sus propios fallos de segunda o de única instancia, expresando razones constitucionales y legales para el efecto.*

*La primera y principalísima razón es la caracterización constitucional de la Corporación: “Es el máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria”. La segunda motivación es la naturaleza del juicio de casación, que es un juicio realizado por la máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria para controlar la legalidad de la sentencia que expresa, como unidad jurídica inescindible con la de primera instancia, una forma determinada de solución de un problema jurídico concreto.*

*Surge de lo expuesto la imposibilidad fáctica y jurídica de que las sentencias de única y de segunda instancia de la Corte Suprema de Justicia puedan ser sometidas al juicio de casación, lo primero por cuanto no hay Tribunal superior a la Corporación que pueda asumir el juzgamiento de sus fallos; lo segundo, por cuanto su naturaleza preeminente dentro de la jurisdicción ordinaria, dota los fallos que ella emite, del valor agregado que significa ser juzgado en única o segunda instancia por la máxima autoridad jurisdiccional del país, con valor tal que purga anticipadamente y con fuerza de presunción los vicios que serían demandables por vía de casación.*

*2. Sobre el mismo tema la Sala fijó su posición desde el auto del 18 de noviembre de 1993, radicado No. 4.083, Magistrado Ponente Ricardo Calvete Rangel; reiterado posteriormente en pronunciamientos del 5 de diciembre de 1996, radicación 9579 y 29 de julio de 2003, radicación 18.583, Magistrados Ponentes, doctores Fernando E. Arboleda Ripoll y Jorge A. Gómez Gallego, respectivamente”*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

## 2.7. AP5097-2021(56180).

En decisión del 27 de octubre del 2021, radicado AP5097-2021(56180), respecto a la procedencia del recurso extraordinario de casación contra una sentencia de segunda instancia dictada por la Sala Penal, en el decurso de una apelación, se indicó:

*“(...) Una lectura literal del precepto daría lugar a pensar que el recurso de casación procede contra las sentencias dictadas en segunda instancia por la Sala de Casación Penal, si se asume que el artículo indicado señala que el recurso extraordinario procede contra “sentencias de segunda instancia” sin hacer distinciones.*

*Sin embargo, leída sistemáticamente la norma, ese enunciado encuentra limitaciones en el hecho de que, en el artículo 183 del código procesal, se advierte que el “recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco días siguientes”, y luego de cumplido el trámite de sustentación, conforme al artículo 184 del mismo estatuto, la “demanda se remitirá junto con los antecedentes necesarios a la Sala de Casación Penal de la Corte”, lo cual significa que el recurso extraordinario procede contra las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales y no contra las de la Corte Suprema cuando actúa como juez en segunda instancia. De manera que en contexto y no desde la literalidad de las disposiciones jurídicas, la idea de que el recurso de casación procede contra todas las sentencias de segunda instancia, incluidas las dictadas por la Sala de Casación Penal, es inadmisibile.*

*No solo por eso, sino porque aceptar que el recurso de casación procede contra las sentencias de segunda instancia proferida por la Sala de Casación Penal, sería desconocer que la Corte Suprema es el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, abriendo lugar a recursos que darían al traste con la organización y jerarquía de la rama judicial.*

**Tercero.** *Los recursos ante la Corte están diseñados en la Constitución. Según el artículo 235 de la Constitución Política la Corte Suprema de Justicia es por esencia*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*Tribunal de casación. Exclusivamente, con el fin de garantizar la doble conformidad, le corresponde conocer de recursos ordinarios y extraordinarios contra sus propias decisiones.*

*En ese entendido a la Sala de Casación Penal le corresponde garantizar el derecho a la impugnación y a la doble instancia, más no le está dado extender la posibilidad de resolver recursos no previstos constitucional y legalmente contra sus propias decisiones.*

(...)

*Lo expuesto reafirma que el diseño constitucional de los recursos judiciales no autoriza el recurso extraordinario de casación contra sentencias de segunda instancia proferidas por la Sala de Casación penal en las que no está de por medio la garantía de doble conformidad judicial. (...)*

Como conclusión al análisis de las anteriores sentencias, se puede observar que los argumentos emitidos por la Honorable Sala Penal para negar la procedencia del recurso extraordinario de casación contra sus propias sentencias, bien sea porque se activó el mecanismo de impugnación especial al expedirse la primera sentencia condenatoria en segunda instancia del Tribunal Superior del Distrito o bien porque conoció de la apelación contra una sentencia condenatoria proferida en primera instancia por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, son similares. Para la Sala Penal, la decisión que resuelve la impugnación especial se asemeja a la decisión de segunda instancia propia de la apelación<sup>32</sup>. Esos argumentos se podrían resumir de la siguiente manera:

---

<sup>32</sup> A través de AP1263-2019(54215) del 03 de abril del 2019, enfatiza: “(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).*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- **Interpretación sistemática.** En la Ley 906 del 2004, la lectura de la procedencia (art. 181) literalmente pareciera reconocer la admisibilidad de la casación contra las sentencias proferidas en el curso de la apelación; sin embargo, dicha lectura debe armonizarse, de manera sistemática, con los art. 183 y 184.
- **Organización y Jerarquía.** La Sala Penal actúa como órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad penal, por lo que la sala no cuenta con superior jerárquico. Respecto de este argumento, se debe recalcar que fue el mismo que se usó para justificar la no procedencia de la impugnación contra aforados condenados por primera vez.
- **Naturaleza de la casación.** El recurso de casación no es un Derecho Fundamental ni está previsto constitucional o legalmente contra sus propias decisiones. Tampoco su no procedencia vulnera normas del bloque de constitucionalidad.
- **Literalidad del art. 205.** En los trámites regidos por la Ley 600 del 2000, se hace alusión a la literalidad del artículo 205, que dispone que la casación procede contra las sentencias de segunda instancia, dictadas por los Tribunales superiores de distrito judicial o tribunal penal militar.
- La interpretación adoptada por la Honorable Sala Penal es claramente inconstitucional. Si se trata de adoptar una interpretación acorde a los fines constitucionales y dirigida a la protección de las garantías representadas en los derechos fundamentales al debido proceso y al derecho de defensa, no se puede negar la procedencia del recurso extraordinario de casación.
- La interpretación no cumple con los estándares mínimos de la interpretación constitucional que impone el Estado social de derecho.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- La interpretación restringe las garantías procesales fundamentales de los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la C.P.P.

Ninguna de las anteriores razones, como se explicó al inicio de la acción, se puede considerar como criterio razonable o de mayor peso frente a la naturaleza de la casación entendida como una garantía procesal de naturaleza constitucional. Se confirma la existencia de un trato desigual y atentatorio del debido proceso que deviene en la inconstitucionalidad de esa interpretación.

**Conclusiones frente a la posición de la CSJ Sala Penal de negar la casación contra las sentencias que resuelven la IE y la apelación (Art. 34):**

- a. La CSJ Sala Penal, es de la posición que la sentencia de segunda instancia o la resolución de la I.E. subsumen o sustituyen la casación. Estos accionantes consideran que por más integral que sea la revisión en sede de segunda instancia (apelación de sentencia de tribunal de distrito) o en la resolución de la I.E., es fundamental otorgar la oportunidad a la defensa para que exponga las razones de la inconformidad. La razón es sencilla: se trata de proteger el ejercicio del derecho de defensa, además del principio de igualdad.
- b. En aras a la discusión, si la impugnación especial se considera más integral y protectora que la casación, no por ello se puede negar la casación en tanto que representaría la modificación del régimen procesal por vía de interpretación judicial, siendo la única vía la legislativa. Si se considera superfluo el recurso de casación en atención a que con la IE se resuelven todas las inconformidades del impugnante o se realiza un estudio integral en aspectos normativos, probatorios o fácticos, su eliminación solo le corresponde al legislador.
- c. Argumentos como “la cadena interminable de recursos” o “la ausencia de norma expresa que consagre la casación”, no pueden ser de recibo para negar la casación frente a las



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

sentencias de segunda instancia proferidas por la misma CSJ o sentencias de impugnación especial.

- d. La posición de la Honorable Sala Penal no solo desconoce el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, que indica, a diferencia de lo establecido en la Ley 600 de 2000<sup>33</sup>, que todas las sentencias de segunda instancia son susceptibles del recurso extraordinario de casación. En este punto, ha sido clara la Corte Constitucional en la misma sentencia C-792 de 2014, al señalar:

“Destaca la Corte que el nuevo régimen procesal amplió de manera decisiva el objeto del recurso, ya que anteriormente sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo de infracción cometida, la sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento. Así por ejemplo, bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 600 de 2000, el objeto del recurso eran únicamente las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo excediese los ocho años, y sólo de manera excepcional sobre otras sentencias penales cuando se considerara necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”. Subrayas extra texto.

- e. La CSJ Penal, indica que no es procedente la casación porque no existe norma expresa que la consagre, esto es, existe una falta de regulación de la materia por lo que optó por revisar de

<sup>33</sup> Al respecto, ha señalado la Corte “Destaca la Corte que el nuevo régimen procesal amplió de manera decisiva el objeto del recurso, ya que anteriormente sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo de infracción cometida, la sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento. Así por ejemplo, bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 600 de 2000, el objeto del recurso eran únicamente las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo excediese los ocho años, y sólo de manera excepcional sobre otras sentencias penales cuando se considerara necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

manera oficiosa las sentencias recurridas, revisión oficiosa que no garantiza el cumplimiento del objeto propio de la casación.

- f. Es necesario resaltar que la posición de la CSJ Sala Penal, en el sentido de negar la casación en la medida que realiza un examen integral de la primera sentencia condenatoria a través de la impugnación especial, llevaría a afirmar que, empleando una analogía, las sentencias derivadas del control abstracto, por ser integral, impiden la presentación de una nueva acción de inconstitucionalidad. Es imposible, por más rigor que exista en la jurisdicción, que ésta anticipe o pueda preaver las hipótesis planteadas por los recurrentes o los accionantes.
- g. El no reconocimiento del derecho a la interposición del recurso extraordinario de casación, no solo representa una violación del principio de igualdad y el debido proceso sino que presupone la infalibilidad de las decisiones judiciales.
- h. Se debe tener presente que existe una gran similitud entre las causales de casación y las causales específicas de tutela contra providencia, lo que no tendría sentido que un yerro judicial tenga que ser corregido con ese excepcionalísimo recurso constitucional (que, por demás tiene el carácter de última ratio) y no con la casación (que la resuelve la misma CSJ y no un juez de tutela).
- i. Es inobjetable que una sentencia del máximo órgano de la jurisdicción penal es prenda de garantía de las mejores decisiones y de protección de los derechos de los procesados, pero no se puede tener este argumento como razón para negar la posibilidad del recurso extraordinario de casación. Recuérdese que fue este mismo argumento el que se sostuvo hasta el año 2014 (sentencia C-792) para negar la impugnación especial de la primera sentencia condenatoria de los aforados constitucionales. La posición de la Sala Penal es de la mayor trascendencia en la medida que repercute en la posibilidad de acudir, por ejemplo, a instancias convencionales como es la Comisión Interamericana, quien podrá rechazar la activación del control por no haberse agotado los recursos internos (recurso de casación) cuando es la misma Sala Penal la que se opone a la procedencia de ese recurso.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- j. Se debe destacar que el Acto Legislativo 01 de 2018 tenía por objeto la regulación de la impugnación de la primera sentencia condenatoria, en cumplimiento de la sentencia C-792 de 2014, por lo que no podía: a: Limitar la casación; b. Considerar que la misma no era procedente porque la IE subsume aquella. Adviértase que ese acto legislativo mantuvo la condición de la CSJ como tribunal de casación y de haber sido la voluntad del legislador de eliminarla, su texto diría algo como “Actuar como tribunal de casación, excepto en los casos en los que actúe como segunda instancia en la resolución de la impugnación especial o de las sentencias proferidas por los tribunales del distrito”. Significa que estamos frente a un vacío normativo, NO ESTAMOS FRENTE A UNA PROHIBICIÓN.
- k. La Sala Penal niega la casación de la sentencia que resuelve la impugnación con los fundamentos para negar la casación contra la sentencia de segunda instancia, proferidos en las sentencias 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, entre otros pronunciamientos, cuyo análisis se realizará más adelante.
- l. La Sala Penal niega la casación frente a sentencias que resuelve la impugnación especial y las proferidas por ella en segunda instancia en razón a que actúa como órgano de cierre y no como segunda instancia, argumento que conduce a negar ese recurso asumiendo una idea de infalibilidad judicial.
- m. La Sala Penal aduce la no procedencia de la casación porque en el art. 181 no se consagra expresamente, en tanto que su texto señala que solo procede contra sentencias de segunda instancia, no contra sentencias de IE, cuando ambos recursos son materialmente iguales en tanto que se dirigen a que una autoridad distinta pueda revisar la decisión condenatoria que se ha impuesto por primera vez. Ahora, se debe resaltar que el tema de la IE vino con posterioridad a la 906 de 2004, por lo que no es razonable esperar de ese artículo 181 una regulación expresa de la casación frente a la sentencia proferida en desarrollo de la IE.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- n. Si en la sentencia C-792 de 2014 la Corte Constitucional explicó las razones por las cuales el recurso extraordinario de casación no cumplía con los estándares exigidos por la doble conformidad, diferenciando ambos recursos, no hay razón para asumir que una vez resuelta ésta se debe entender excluida la posibilidad de la casación. Bajo esta misma lógica, se podría afirmar que no procede la tutela contra providencias judiciales (sentencia de IE) en razón a que la apelación fue resuelta por la CSJ en su condición de órgano de cierre.

**3. Posición de la CSJ Sala Civil, en sede de tutela, frente a la anterior interpretación de la sala penal. (Sentencias en las que se decide u ordena la procedencia del Recurso Extraordinario de Casación contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal que resuelven la impugnación especial y en contra de las sentencias de segunda instancia. (VER ANEXO 1).**

Este análisis permite determinar con precisión y claridad la existencia de un problema jurídico de naturaleza constitucional referido a la no procedibilidad del recurso de casación frente a las sentencias proferidas en segunda instancia por la CSJ Sala Penal en desarrollo de la segunda instancia de los funcionarios condenados enunciados por el art. 34 del C.P.P. (jueces del circuito, de ejecución de penas y medidas de seguridad, municipales, de menores, de familia, penales militares, procuradores provinciales, procuradores grado 1, personeros distritales y municipales cuando actúan como agentes del Ministerio Público en la actuación penal, y a los fiscales delegados ante los jueces penales del circuito, municipales o promiscuos) y en desarrollo de impugnación especial. Se anticipa que la posición es totalmente distinta a la interpretación realizada por su homóloga penal.

La interpretación inconstitucional de la Sala Penal en el sentido de negar la casación generó, en casos concretos, la necesidad de interponer acciones de tutela en las que se ordenó la tramitación de la casación. Esta decisión fue confirmada por la misma Sala Civil en las siguientes providencias: a. STC 1008-2021 febrero 10 de 2021; b. STC-16778-2019 de diciembre 12 de 2019; c. Auto AP-2118-2020 de septiembre 3 de 2020; d. STC 1048-2021 de febrero 10 de 2021; e. SCT 9509-2020 de noviembre 5 de 2020; f. STC

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

10417-2020 de noviembre 25 de 2020. Indica lo anterior el reconocimiento de una regla (técnicamente denominada regla adscripta) que indicaba la posibilidad de instaurar el recurso extraordinario de casación frente a sentencias proferidas sea en desarrollo de la segunda instancia o de la impugnación especial por la Honorable Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Miremos esos pronunciamientos:

**3.1. STC9509-2020 del 5 de noviembre de 2020**, indicó:

*“Al respecto, vale la pena memorar la sentencia dictada el pasado 5 de noviembre de 2020, donde, sobre el tópico en comento, se puntualizó: “(...) [D]e conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, (...) el «principio de doble conformidad» debe surtirse como un «recurso ordinario», a fin de «garantizar» la revisión del fallo condenatorio proferido por primera vez en segunda instancia o en única instancia, sin que tenga sustento la deducción [según la cual] el agotamiento de la «impugnación especial» reemplaza o diluye el «recurso extraordinario de casación», [por tratarse de] mecanismos independientes y con fines distintos, (...) torna[ndo] dicha interpretación [en] restrictiva y contraria a los principios constitucionales y procesales (...)”. “Y es que, sin justificación v[álida -pues no existe parámetro constitucional o legal que sustituya la «casación» respecto a la «doble conformidad»- se cercenaría a las partes un «derecho» con el [cual] normalmente se cuenta en el proceso penal (...)”.*

**3.2. STC1008-2021.** Más recientemente, en la sentencia de tutela STC1008-2021, proferida el 10 de febrero del 2021, radicación Nro. 11001-02-03-000-2021-00264-00, la Sala Civil ordena a la Sala de Casación Penal que, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de dicho pronunciamiento, deje sin efecto el numeral tercero de la parte resolutive del proveído de 16 de septiembre de 2020, según el cual, “(...) *contra [esa] determinación no procede ningún recurso (...)*” y, en el mismo término, autorice el trámite del remedio extraordinario de casación respecto a ese fallo, soportado en las siguientes consideraciones:



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*“(...) Como corolario, el recurso extraordinario de casación no puede tener cabida antes de la doble conformidad; pero contrario sensu, es procedente luego de evacuarse la impugnación especial. Si no se procede en esa forma, se vulnera el debido proceso y la actuación sería susceptible de amparo constitucional, cual lo ha venido señalando esta Sala, en forma explícita, desde la sentencia de tutela STC16778-2019 del 12 de diciembre de 2019, radicado n.º11001-02-03-000-2019-03906-00, de Ruffo Heliodoro Echeverry Moreno Vs. las Salas Penales del Tribunal Superior de Popayán y de Casación de la Corte, donde se expresaron las sustanciales diferencias entre uno y otro recurso.*

*Para esta Sala, ambos instrumentos de defensa tienen perfiles y fuentes jurídicas disímiles, pudiéndose y debiéndose rituar el primero y, luego, el segundo.*

*Sobre lo aducido, en el antecedente citado, se señaló:*

*“(...) En el sub júdice, se observa el fallo de 28 de marzo de 2017, donde la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, en sede de apelación, revocó la providencia absolutoria del a quo y, en su lugar, condenó al aquí actor a ciento sesenta y ocho meses (168) meses de prisión (...).”*

*“(...) Frente a esa determinación, el gestor interpuso recurso de casación, medio de impugnación inadmitido el 5 de diciembre de 2018, proveído en el cual se dispuso que una vez agotado el trámite previsto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, regresaran las diligencias al despacho a efectos de garantizar “el principio de doble conformidad (...).”*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*(...) El querellante, a través de su apoderado, presentó ante la Procuraduría General de la Nación el mecanismo de insistencia y respecto de éste, el Ministerio Público, el 31 de enero de 2019, consideró que la Sala de Casación Penal podía (...) estudiar la garantía del derecho procesal que le asiste al acusado de la doble instancia o impugnación (...) [y, en consecuencia] (...) admitir de manera oficiosa la demanda de casación (...).”*

*“(...) Una vez ingresó el expediente a la Sala querellada, se fijó el 17 de julio de 2019, para la lectura del fallo fechado el 10 de julio anterior, providencia dictada en consonancia con lo dispuesto en el auto inadmisorio. En esa decisión, se procedió a “examinar la legalidad de la sentencia proferida el 28 de marzo de 2017”, resolviéndose confirmarla y, para ello, se realizó, según la corporación cuestionada, un análisis pormenorizado del material demostrativo, concluyendo que estaba probado, más allá de toda duda, la materialidad del delito y la responsabilidad del gestor (...).”*

*“(...) Aunque a través del proceder descrito anteriormente se pretendió asegurar al condenado un estudio de su caso ante el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, no se comparte esa postura, por cuanto, se debió realizar, primero, el análisis de la “impugnación especial” y, luego, lo atinente a la demanda de casación en aras de garantizar mayor seguridad jurídica al condenado (...).”*

*“(...) Lo anterior implicaba desatar como primera medida el medio ordinario de impugnación y, luego de ello, proceder al estudio del recurso extraordinario (...).”*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*“(...) Se ha dicho que el mecanismo extraordinario no resulta ser idóneo para la protección del derecho a la “doble conformidad”, pues los fines, la naturaleza, las formalidades, la competencia funcional, la taxatividad de las causales de casación, el rigor técnico, la excepcionalidad de la tarea nomofiláctica, la unificación de la jurisprudencia, y otras muchas particularidades que identifican en el derecho nacional y comparado al recurso de casación, tornan inadmisibles y deleznable la aludida asimilación entre el recurso extraordinario de casación y el de apelación (...).”*

*“(...) El primero es en extremo formal y rigorista, apuntalado para dar unidad y coherencia lógica al ordenamiento; el segundo es universal, no restringido a unas prístinas causales, permitiendo denunciar todo tipo de errores, siendo una verdadera garantía para todos los condenados (...).”*

*(...)*

*4.9. Especialidad en los recursos judiciales. Los recursos extraordinarios de revisión y casación no están constituidos para asegurar el derecho a la doble conformidad, el primero, por proceder únicamente frente a sentencias con fuerza de cosa juzgada y, el segundo, porque, dado su carácter técnico, está limitado a sus causales<sup>34</sup>. La doble conformidad, por el contrario, supone un análisis integral de todo el juicio, sin consideración a motivos especiales, sin formalismos ni exigencias técnicas, porque sus únicas fronteras son la Constitución, la Ley, los principios, valores y derechos. La*

<sup>34</sup> CSJ. STC6238-2019, de 21 de mayo de 2019, exp. 11001-02-04-000-2019-00410-01



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*sola formulación da lugar al análisis de la primera sentencia condenatoria<sup>35</sup>.*

(..)

*En la reseñada providencia, la autoridad confutada ratificó la tesis del fallador ad quem, en torno a la demostración, más allá de toda duda razonable, acerca de la responsabilidad del investigado en las conductas punibles descritas y la satisfacción de los presupuestos legales para imputar las circunstancias de agravación en dos de ellas, empero, revocó la sanción pecuniaria dispuesta por el tribunal.*

*No obstante, sin consideraciones adicionales, en el ordinal tercero de la parte resolutive de su providencia, indicó: “(..) Contra esta decisión no procede ningún recurso (...)”.*

*5.1. Para esta Sala, se incurrió en la vulneración denunciada porque la “impugnación especial”, en manera alguna, diluye el remedio extraordinario de casación frente a la primera condena dictada en segunda instancia contra un ciudadano.*

*Lo anterior, por cuanto, como se ha reseñado a lo largo de esta providencia, una y otra defensa son mecanismos independientes, con propósitos disímiles.*

*Del mismo modo, la “impugnación especial” constituye un nuevo escenario procesal cuando el ad quem revoca la decisión absolutoria y, en su lugar, condena al encausado. En ese momento, el interesado cuenta con la “impugnación especial” y, tras agotarse ese instrumento, tiene lugar la casación.*

<sup>35</sup> CSJ. STC6238-2019, de 21 de mayo de 2019, exp. 11001-02-04-000-2019-00410-01



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*Adicionalmente, los pronunciamientos de la Corte Constitucional y los actos legislativos emitidos en la materia, de ninguna manera han derogado, eliminado, sustituido o subsumido la casación respecto a la denominada “doble conformidad”.*

*Recientemente, la corporación convocada, en el auto AP2118-2020 de 3 de septiembre de 2020, expresó lo siguiente, en relación con la postura adoptada en el caso objeto de examen:*

*“(...) Si la Corte Suprema de Justicia admitió la demanda de casación presentada contra la primera sentencia condenatoria del Tribunal y se pronunció de fondo en la sentencia de casación, quedó satisfecha la doble conformidad judicial y no cabe una nueva impugnación (...)”.*

*Los planteamientos transcritos no los comparte la Sala, pues no existe parámetro constitucional ni legal que excluya la casación frente a la impugnación especial<sup>36</sup>, por cuanto ambos instrumentos de defensa tienen perfiles y fuentes jurídicas heterogéneos, debiéndose rituar inicialmente, el primero; y, luego, el segundo.*

*Ese derrotero ha sido plasmado en múltiples decisiones de esta Corporación, en donde, precisamente, al diluirse la casación en la “impugnación especial”, o ésta en aquella, ha constatado la vulneración a las prerrogativas*

<sup>36</sup> “(...) Constitución Política (...). Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: (...) 1. Actuar como tribunal de casación. (...) Ley 600 de 2000 (...). Artículo 75. De la Corte Suprema De Justicia. (...) La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce: (...). 1. De la casación (...) (énfasis extexto).



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*al debido proceso y acceso a la administración de justicia de las personas que han sido condenadas, por primera vez, en segunda instancia.*

*Al respecto, vale la pena memorar la sentencia dictada el pasado 5 de noviembre de 2020, donde, sobre el tópico en comento, se puntualizó:*

**“(...) [D]e conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, (...) el «principio de doble conformidad» debe surtirse como un «recurso ordinario», a fin de «garantizar» la revisión del fallo condenatorio proferido por primera vez en segunda instancia o en única instancia, sin que tenga sustento la deducción [según la cual] el agotamiento de la «impugnación especial» reemplaza o diluye el «recurso extraordinario de casación», [por tratarse de] mecanismos independientes y con fines distintos, (...) torna[ndo] dicha interpretación [en] restrictiva y contraria a los principios constitucionales y procesales (...)”.**

*“Y es que, sin justificación v[ál]ida -pues no existe parámetro constitucional o legal que sustituya la «casación» respecto a la «doble conformidad»- se cercenaría a las partes un «derecho» con el [cual] normalmente se cuenta en el proceso penal (...)»<sup>37</sup>”.*

*Y en un pronunciamiento más reciente, se reiteró:*

*“(...) Así las cosas, al concluir que contra la primera condena procede la apelación -como mecanismo ordinario-, pero cercenar la*

<sup>37</sup> CSJ STC9509-2020 de 5 de noviembre de 2020.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*procedencia del recurso extraordinario de casación contra los fallos que resuelven dicha alzada especial, se irrespetó el debido proceso de los inculpados en la causa penal, pues, se itera, dicho remedio no desdice el de casación, menos lo sustituyó.*

*Por lo dicho, se concluye que la Sala de Casación Penal incurrió en un defecto procedimental absoluto, en razón a que desconoció las reglas procesales aplicables al caso en tratándose de la viabilidad del recurso extraordinario de casación (...)»<sup>38</sup>.*

5.2. *Se insiste, la “impugnación especial” constituye un nuevo espacio procedimental mediante el cual, el acusado, a través de una exposición no sujeta a reglas técnicas, puede obtener un estudio más amplio y flexible de sus reparos.*

*De confirmarse la condena o, de revocarse, los sujetos procesales pueden invocar la casación a esa providencia, simplemente, porque tal instrumento, se mantiene vigente en el ordenamiento y, dado su carácter extraordinario, viene a cerrar el debate en la contienda.*

(...)” (Negrita y subrayas propias)

### **3.3. STC-16778-2019 de diciembre 12 de 2019.**

“Aunque a través del proceder descrito anteriormente se pretendió asegurar al condenado un estudio de su caso ante el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, no se comparte esa postura, por cuanto, se debió realizar, primero, el análisis de la “impugnación especial” y, luego, lo atinente a la demanda de casación en aras de garantizar mayor seguridad jurídica al condenado.

<sup>38</sup> CSJ STC10417-2020 de 25 de noviembre de 2020.



## CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Lo anterior implicaba desatar como primera medida el medio ordinario de impugnación y, luego de ello, proceder al estudio del recurso extraordinario.

Se ha dicho que el mecanismo extraordinario no resulta ser idóneo para la protección del derecho a la “*doble conformidad*”, pues los fines, la naturaleza, las formalidades, la competencia funcional, la taxatividad de las causales de casación, el rigor técnico, la excepcionalidad de la tarea nomofiláctica, la unificación de la jurisprudencia, y otras muchas particularidades que identifican en el derecho nacional y comparado al recurso de casación, tornan inadmisibles y deleznable la aludida asimilación entre el recurso extraordinario de casación y el de apelación.

El primero es en extremo formal y rigorista, apuntalado para dar unidad y coherencia lógica al ordenamiento; el segundo es universal, no restringido a unas prístinas causales, permitiendo denunciar todo tipo de errores, siendo una verdadera garantía para todos los condenados...

Si está en el vértice, no puede confundirse con otro recurso, con mayor razón si tiene unas finalidades ligadas directamente con el Estado de Derecho y con los derechos fundamentales de la ciudadanía. No es apelación, no es revisión, no es doble conformidad; es el recurso, para llenar los vacíos, por ejemplo, en la interpretación de los otros recursos, inclusive en éstos momentos que se carece de disposiciones concretas con relación con la doble conformidad, atribución que deviene de la propia naturaleza constitucional del recurso de casación, prevista en nuestro ordenamiento desde hace más de ciento treinta dos años...Es extraordinario, es selectivo, fija líneas y criterios, es nomofiláctico, y para el caso concreto no puede someterse como antesala a otro recurso mientras no esté ejecutoriada la sentencia, ni como paso previo a otra impugnación prevista en las instancias...La doble conformidad no es la casación, ya lo expuso esta Sala en providencias anteriores, tampoco es revisión; la casación no es doble conformidad, se itera, porque sería

**CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC–**  
[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

desnaturalizar cada recurso para tramitar enredos y galimatías o para diluir los propósitos de la casación”.

Se puede concluir de la anterior decisión, que la casación nunca podrá sustituir el derecho a la doble conformidad, pero no por ello es un recurso menos importante, con mayor razón en el régimen actual en el cual adquiere una finalidad constitucional que va mucho más allá que la de ser una herramienta de unificación del sentido de la ley.

**3.4. STC1048-2021.** Para dejar sentada su postura, en otro trámite de tutela, la Sala Civil profirió la Sentencia STC1048-2021 del 10 de febrero del 2021, radicado Nro. 11001-02-03-000-2021-00207-00, en la que indica:

“(…)

3. Así pues, revisado el contenido de la determinación antes individualizada, la Sala identifica el ejercicio de una actividad contraria a los lineamientos legales y jurisprudenciales que rigen el asunto, en detrimento de los derechos fundamentales invocados por el gestor de la salvaguarda, lo que amerita la intervención del juez constitucional, tal y como pasa a verse:

3.1. En efecto, en el fallo conculcado, al disponer que contra la sentencia que resolvió la «impugnación especial» de líneas atrás memorada y formulada por el aquí interesado «no procede recurso alguno», se transgredieron los bienes jurídicos no solo de aquél, sino de todos los allí condenados, bajo el amparo de lo normado en el canon 29 de la Carta Magna, así como del precepto 181 de la Ley 906 de 2004, el cual dispone en relación al recurso extraordinario de casación, que «(...) procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos o garantías fundamentales»; y del



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

artículo 180 ejusdem, que establece: «El recurso pretende la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia.» (Subraya la Corte).

(...)

**3.2 Téngase en cuenta que esta Sala en recientes fallos, en casos de contornos similares, dejó sentada su posición en punto de la procedencia del recurso extraordinario de casación contra la impugnación especial, puesto que «al tratarse de una sentencia de última instancia, viables resultan, como regla de principio, los extraordinarios de revisión y casación, de donde la exclusión de este último, como se desprende del inciso final de la providencia cuestionada, implica el desconocimiento del tenor literal de las reglas reguladoras del juicio, no obstante que el canon 27 del Código Civil, aplicable regula que «[c]uando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu».**

**3.3 De otro lado, debe decirse que la posición presentada por la Sala de Casación Penal de esta Corte, acerca de que al haber estudiado el caso de marras en sede de la mentada «impugnación especial», improcedente resulta entonces el ataque extraordinario, por cuanto, en últimas, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria analizó y decidió el asunto, sea por una o por otra vía de censura, resulta abiertamente restrictiva desde el punto de vista procesal, máxime cuando «[e]n materia penal, la ley**



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**permissiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable».**

*Y es que en materia de «[l]a aplicación de la favorabilidad penal en materia de normas procesales, como excepción al carácter de aplicación inmediata de las mismas, esta Corporación incluso ha expresado, al referirse a la concordancia del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 con el artículo 29 constitucional, que no es operante la distinción entre normas sustantivas y normas procesales, en tanto el texto constitucional no establece diferencia alguna que permita un trato diferente para las normas procesales en materia penal. en materia de tránsito de leyes procesales debe concluirse (i) que siendo el proceso una situación jurídica en curso, las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación general inmediata en tanto que, como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso; (ii) que en consecuencia de lo anterior las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, con excepción de aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua; y (iii) que el empleo de las reglamentaciones sobre la aplicación general inmediata de las normas procesales está limitado por el principio constitucional de favorabilidad»*

**No se olvide que de acuerdo con los precedentes jurisprudenciales pronunciados acerca del «principio de doble conformidad», diáfano resulta que**



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**el mismo debe materializarse a través de la concesión del recurso ordinario de apelación contra la primera sentencia condenatoria, el cual, como es sabido, no requiere para su procedencia, del cumplimiento de ningún requisito especial o de alguna técnica en su presentación, contrario a lo que sucede con la demanda de casación, motivo por el cual, no puede entenderse que la impugnación especial reemplaza a la vía extraordinaria**, pues, de un lado, distintos son los fines de uno y otro mecanismo de defensa, además de que con dicho postulado, se les estaría sustrayendo un recurso a los extremos procesales, que legalmente se encuentra consagrado, circunstancia que va en contravía de los principios constitucionales y legales relacionados con el ejercicio de los bienes jurídicos al debido proceso, la defensa y la igualdad, así en contra de estos mismos, así como la posibilidad de que los recursos diferentes sean conocidos, estudiados y decididos por jueces diferentes, lo que en sí mismo constituye una garantía para el reo, así no se garantice que ellos saldrán avantes porque el derecho es para que se estudie por un juez diferente y no que se resuelva favorablemente».

3.4 Igualmente, en un asunto en el que se analizó sobre la procedencia del mecanismo extraordinario en punto de la aludida impugnación, esta Corporación precisó que: «Aunque a través del proceder descrito anteriormente [impugnación especial], se pretendió asegurar al condenado un estudio de su caso ante el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, no se comparte esa postura, por cuanto, se debió realizar, primero, el análisis de [éste recurso] y, luego, lo atinente a la demanda de casación en aras



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*de garantizar mayor seguridad jurídica al condenado.*

*Lo anterior implicaba desatar como primera medida el medio ordinario de impugnación y, luego de ello, proceder al estudio del recurso extraordinario. (...) Se ha dicho que el mecanismo extraordinario no resulta ser idóneo para la protección del derecho a la ‘doble conformidad’, pues los fines, la naturaleza, las formalidades, la competencia funcional, la taxatividad de las causales de casación, el rigor técnico, la excepcionalidad de la tarea nomofiláctica, la unificación de la jurisprudencia, y otras muchas particularidades que identifican en el derecho nacional y comparado al recurso de casación, tornan inadmisibile y deleznable la aludida asimilación entre el recurso extraordinario de casación y el de apelación.*

*El primero es en extremo formal y rigorista, apuntalado para dar unidad y coherencia lógica al ordenamiento; el segundo es universal, no restringido a unas prístinas causales, permitiendo denunciar todo tipo de errores, siendo una verdadera garantía para todos los condenados. (...) Las Cortes de casación no existen por doquier, pero los jueces de apelación y, en lo de la cuestión debatida de la “doble verificación”, deben llenar los espacios del orbe para garantizar la protección de los derechos de los imputados. (...) Para esta Sala, el perfil extraordinario y los múltiples matices singulares que ostenta el recurso de casación, aún universalizado para toda clase de causas, no cumple ni satisface la protección de la garantía de la doble verificación, por cuanto su carácter especial, reglado y cerrado limita el estudio de los errores judiciales, circunscritos a causales precisas y a sus finalidades; su ámbito e historia desde el punto de vista epistemológico y ontológico impiden la realización del cometido amplio, informal y material de la impugnación que ahora se reclama en esta acción. (...). No es la apreciación anterior una opinión*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*insular de la Sala. La Corte Constitucional, analizando la naturaleza de la doble conformidad, en relación con las dificultades de la casación y su incapacidad para suplir la tarea de la doble verificación expuso:*

*“(...) el recurso de casación no satisface los estándares del derecho a la impugnación, por las siguientes razones: (i) no todas las sentencias condenatorias que se dictan por primera vez en la segunda instancia son susceptibles de ser impugnadas, porque el recurso no procede contra los fallos que juzgan contravenciones, porque el recurso puede ser inadmitido a discreción cuando se considere que la revisión judicial no es necesaria para los fines de la casación, y porque cuando los cuestionamientos del recurrente versan sobre la orden de reparación integral, son aplicables todos los condicionamientos de la legislación común; (ii) el tipo de examen que efectúa el juez de casación es distinto del que se efectúa en el marco del derecho a la impugnación, porque no recae sobre la controversia que da lugar al proceso judicial sino sobre la providencia recurrida, y porque el juez no tiene plenas potestades para efectuar revisar (sic) integralmente el fallo sino sólo a partir de las causales establecidas de manera taxativa en el derecho positivo; (iii) por regla general, en sede de casación no existe una revisión oficiosa del fallo recurrido, porque la valoración de la sentencia se debe circunscribir a los cargos planteados por el casacionista (...)”.*

*(...)*

*4. Corolario de lo discurrido, y al dejar sentado que contra la primera condena procede la apelación, como mecanismo ordinario, pero cercenar la procedencia del recurso extraordinario de casación contra los fallos que resuelven dicha alzada especial, se irrespetó el debido proceso del inculpado en la causa penal objeto de revisión*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*constitucional, considera esta Sala que no debe procederse de manera directa a conceder el recurso, sino que se dará vía a que sea la propia Sala de Casación Penal la que estudie y resuelva si se cumplen los demás requisitos para su procedencia, y en ese sentido se concederá el amparo. (...)*  
(Negrita y subrayas ajenas al texto)

### 3.5. STC 9509-2020 de noviembre 5 de 2020.

En concordancia con la línea que venía desarrollando la Sala de Casación, se indicó la procedencia del recurso extraordinario de casación penal de la siguiente manera:

“Ahora, se resalta, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, que el *«principio de doble conformidad»* debe surtirse como un *«recurso ordinario»*, a fin de *«garantizar»* la revisión del fallo condenatorio proferido por primera vez en segunda instancia o en única instancia, sin que tenga sustento la deducción de que el agotamiento de la *«impugnación especial»* reemplaza o diluye el *«recurso extraordinario de casación»*, en virtud a que son mecanismos independientes y con fines distintos, lo que torna dicha interpretación restrictiva y contraria a los principios constitucionales y procesales que establecen que *«[e]n materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable»*.

Y es que, sin justificación válida -pues no existe parámetro constitucional o legal que sustituya la *«casación»* respecto a la *«doble conformidad»*- se cercenaría a las partes un *«derecho»* con el que normalmente se cuenta en el proceso penal. Esta Corporación en un asunto en el que estudió la procedencia de la *«impugnación especial»* y la diferencia de ésta con la *«casación»*, sostuvo que:

*(...) [n]o puede perderse de vista, por disposición constitucional (art. 31), toda decisión judicial es susceptible de apelarse, salvando las excepciones legales. Trátese, en criterio de esta Sala, de una garantía que constituye baluarte y proyección del debido proceso,*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*y que, en tal virtud, asegura al afectado que la resolución del juzgador, siéndole adversa, pueda ser revisada por un funcionario de superior nivel “(...) a propósito de revocarla ante la eventualidad de engendrar vicios o desconocer algún derecho protegido por la ley (...)”.*

Ahora, **la “doble conformidad”**, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se caracteriza por “(...) brinda[r] mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado (...)”, por medio de un “(...) **recurso ordinario accesible y eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho (...)**”; **sin embargo, esta garantía únicamente procede contra la primera sentencia condenatoria proferida en segunda instancia, pues el fallo de esa naturaleza, emitido en primer grado, es susceptible de apelación, acorde al sentido positivo del artículo 176 del Código de Procedimiento Penal.**

La “doble conformidad” debe asegurar que el condenado pueda acceder a una verdadera revisión de su sentencia, sin mediar formalidades de difícil cumplimiento que impidan la materialización de esa prerrogativa, pues de lo contrario “(...) supondría] la negación misma del derecho involucrado (...)”, teniendo en cuenta que “(...) la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en (...) indefensión (...)” ante el poder punitivo del Estado. (Resaltado ajeno).

Igualmente, destacó:

**Aunque a través del proceder descrito anteriormente se pretendió asegurar al condenado un estudio de su caso ante el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, no se comparte esa postura, por cuanto, se debió realizar, primero, el análisis de la “impugnación especial” y, luego, lo atinente a la demanda de casación en aras de garantizar mayor seguridad jurídica al condenado.**



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**Lo anterior implicaba desatar como primera medida el medio ordinario de impugnación y, luego de ello, proceder al estudio del recurso extraordinario.**

*Se ha dicho que el mecanismo extraordinario no resulta ser idóneo para la protección del derecho a la “doble conformidad”, pues los fines, la naturaleza, las formalidades, la competencia funcional, la taxatividad de las causales de casación, el rigor técnico, la excepcionalidad de la tarea nomofiláctica, la unificación de la jurisprudencia, y otras muchas particularidades que identifican en el derecho nacional y comparado al recurso de casación, tornan inadmisibles y deleznable la aludida asimilación entre el recurso extraordinario de casación y el de apelación.*

*El primero es en extremo formal y rigorista, apuntalado para dar unidad y coherencia lógica al ordenamiento; el segundo es universal, no restringido a unas prístinas causales, permitiendo denunciar todo tipo de errores, siendo una verdadera garantía para todos los condenados.*

*Cortes de casación no existen por doquier, pero los jueces de apelación y, en lo de la cuestión debatida de la “doble verificación”, deben llenar los espacios del orbe para garantizar la protección de los derechos de los imputados (...).*

*Para esta Sala, el perfil extraordinario y los múltiples matices singulares que ostenta el recurso de casación, aún universalizado para toda clase de causas, no cumple ni satisface la protección de la garantía de la doble verificación, por cuanto su carácter especial, reglado y cerrado limita el estudio de los errores judiciales, circunscritos a causales precisas y a sus finalidades; su ámbito e historia desde el punto de vista epistemológico y ontológico impiden la realización del cometido amplio, informal y material de la impugnación que ahora se reclama en esta acción (...).*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*No es la apreciación anterior una opinión insular de la Sala. La Corte Constitucional, analizando la naturaleza de la doble conformidad, en relación con las dificultades de la casación y su incapacidad para suplir la tarea de la doble verificación expuso:*

*“(...) el recurso de casación no satisface los estándares del derecho a la impugnación, por las siguientes razones: (i) no todas las sentencias condenatorias que se dictan por primera vez en la segunda instancia son susceptibles de ser impugnadas, porque el recurso no procede contra los fallos que juzgan contravenciones, porque el recurso puede ser inadmitido a discreción cuando se considere que la revisión judicial no es necesaria para los fines de la casación, y porque cuando los cuestionamientos del recurrente versan sobre la orden de reparación integral, son aplicables todos los condicionamientos de la legislación común; (ii) el tipo de examen que efectúa el juez de casación es distinto del que se efectúa en el marco del derecho a la impugnación, porque no recae sobre la controversia que da lugar al proceso judicial sino sobre la providencia recurrida, y porque el juez no tiene plenas potestades para efectuar revisar (sic) integralmente el fallo sino sólo a partir de las causales establecidas de manera taxativa en el derecho positivo; (iii) por regla general, en sede de casación no existe una revisión oficiosa del fallo recurrido, porque la valoración de la sentencia se debe circunscribir a los cargos planteados por el casacionista (...)”.*

*La doble conformidad, también “doble verificación”, no es propiamente el derecho a la segunda instancia, sino la facultad a impugnar la primera sentencia condenatoria en el ámbito penal, por razones de justicia material; en consecuencia, se trata de una garantía de naturaleza convencional y constitucional al interior del proceso penal en procura de tornar eficaz el debido proceso para el imputado, inculgado o procesado a fin de que pueda recurrir y demandar la revisión amplia e integral o el control formal y material del primer fallo condenatorio, sea que se profiera en primera, segunda o única instancia mediante un recurso ordinario, sencillo, eficaz y accesible*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*que pueda ser decidido por un juez o tribunal de superior jerarquía orgánica o funcional; en todo caso, diferente al que dictó el fallo objeto del recurso, pero antes de que obtenga la decisión cuestionada, los efectos de cosa juzgada.*

*Ahora esta modalidad de impugnación, tampoco puede confundirse con el recurso extraordinario (o acción) de revisión, por cuanto este mecanismo, entre otras tantas peculiaridades, procede contra sentencias ejecutoriadas, características que no son de resorte de la garantía universal de la “doble conformidad”. (STC16778-2019, destaca la Sala).*

De esas líneas fluye palmario que la Sala de Casación Penal cometió una irregularidad que debe ser corregida por esta senda, por lo que se concederá el resguardo, pero únicamente en lo relacionado con la prohibición de incoar el remedio casacional”.

### **3.6. STC 10417-2020 de noviembre 25 de 2020.**

En otra sentencia de tutela, la Sala de Casación Civil ampara el derecho al debido proceso por el desconocimiento del recurso de casación penal en los siguientes términos:

*Por último, no resulta viable la desestimación de la petición de amparo porque los promotores contaran con otro mecanismo judicial idóneo de defensa como era la interposición ante la Sala de Casación Penal del recurso extraordinario de casación, pues lo cierto es que de forma tajante esa Colegiatura señaló, en la sentencia de 8 de julio de 2020, que resolvió la apelación especial, que contra dicha determinación no procedía recurso alguno.*

*En efecto, tal prevención sólo podía entenderse alusiva al recurso extraordinario de casación, en la medida en que por estar contenida en una sentencia, per se, se tornaban improcedentes los medios de disenso ordinarios (reposición, queja, súplica), tal cual se desgaja de las*



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*reglas que en materia impugnativa prevén los regímenes adjetivos patrios de conocimiento general; así como porque el tratarse de una sentencia de última instancia, igualmente era inviable el recurso ordinario de apelación; máxime si, conforme a lo dispuesto en el numeral 10° del artículo 170 de la Ley 600 de 2000<sup>[1]</sup>, era deber de la Sala accionada indicar las razones por las que no procedía el recurso extraordinario de casación, lo que tampoco hizo.*

*Así las cosas, al concluir que contra la primera condena procede la apelación -como mecanismo ordinario-, pero cercenar la procedencia del recurso extraordinario de casación contra los fallos que resuelven dicha alzada especial, se irrespetó el debido proceso de los inculcados en la causa penal, pues, se itera, dicho remedio no desdice el de casación, menos lo sustituyó.*

*Por lo dicho, se concluye que la Sala de Casación Penal incurrió en un defecto procedimental absoluto, en razón a que desconoció las reglas procesales aplicables al caso en tratándose de la viabilidad del recurso extraordinario de casación. Corolario a lo anterior surge palmaria la necesidad de acceder al amparo invocado para garantizar a los gestores el derecho fundamental al debido proceso, por lo que se ordenará a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, tras dejar sin efecto, únicamente, el inciso final de la parte resolutive de su proveído de 8 de julio de 2020 -a cuyo tenor «contra esta determinación no proceden recursos»-, y atendiendo las consideraciones precedentes proceda, conforme lo dispuesto en el citado numeral 10° del artículo 170 de la Ley 600/2000, a adoptar las pautas necesarias que viabilicen la procedencia del recurso extraordinario de casación.*

Luego de presentar las anteriores seis sentencias, se puede advertir que la Sala Civil fue consistente en el sentido de ordenar el trámite de la casación frente a las sentencias condenatorias en segunda instancia. Lo anterior, hasta la sentencia STC 11947 Radicación n° 11001-02-03-000-2021-02532-00 septiembre 14 de 2021, en la que esa Sala reula en su posición respecto a las diferencias entre



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

la impugnación especial y el recurso extraordinario de casación y frente a la procedencia de este recurso contra sentencias que resuelven la impugnación especial.

El principal argumento señala que la garantía del principio de la doble conformidad se asegura si en la resolución del recurso de casación se realiza un estudio integral del asunto y por un juez distinto al que tomó la decisión. Estos son algunos de sus apartes:

“...las decisiones en comento fueron revocadas por la Sala de Casación Laboral en STL2218-2021 y STL6115-2021, respectivamente, por considerar que la accionada, al resolver los recursos de casación, efectuó un estudio de fondo de la primera condena y, en consecuencia, respetó el principio de doble conformidad....En esta medida, acogiendo la postura planteada por la Corte Constitucional en las sentencias referidas, esta Sala recoge las tesis planteadas con anterioridad y unifica su criterio, en procura de salvaguardar el principio de seguridad jurídica y de hacer efectiva la garantía de doble conformidad...En ese orden, se observa que la accionada efectuó una revisión completa del fallo del ad quem, que abarcó el problema jurídico central del caso, sin limitarse a la causal concreta presentada por el demandante en casación y, por tanto, no se vislumbra la vulneración de los derechos aducidos que amerite la intervención del juez constitucional, independientemente de que la tesis sea o no compartida, como entrará a exponerse 6.1.- Por otra parte, para garantizar el derecho de la doble conformidad, realizó un examen de legalidad de la primera sentencia condenatoria emitida por el Tribunal de segunda instancia, frente a lo cual **i)** valoró y se pronunció sobre los argumentos expuestos por la defensa, concretamente, en lo relativo a si había pruebas sobre la individualización del sancionado y su legalidad, teniendo en cuenta el testimonio del líder investigador, las actividades realizadas, los resultados de las mismas, así como el trámite surtido en el juicio respecto de aquellas; y **ii)** revisó si, en el presente asunto, se cumplían los requisitos para emitir una sentencia condenatoria”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Del estudio a las anteriores sentencias de la Sala Civil frente a la procedencia de la casación en contra de las sentencias de la Sala Penal que resuelven la IE y la segunda instancia (Art. 34 C.P.P.), se puede concluir:

- a. La Sala Civil señala que no existe norma ni jurisprudencia de la Corte Constitucional que limite la casación frente a la sentencia que resuelve la Impugnación especial.

“Adicionalmente, los pronunciamientos de la Corte Constitucional y los actos legislativos emitidos en la materia, de ninguna manera han derogado, eliminado, sustituido o subsumido la casación respecto a la denominada “doble conformidad”, como erradamente lo ha entendido la Sala de Casación Penal, en cuyas palabras:

“(...) Si la Corte Suprema de Justicia admitió la demanda de casación presentada contra la primera sentencia condenatoria del Tribunal y se pronunció de fondo en la sentencia de casación, quedó satisfecha la doble conformidad judicial y no cabe una nueva impugnación (...)”<sup>38</sup>. STC-077/2021.

Cuando expresa las razones para no compartir la negación de la casación frente a las sentencias proferidas en desarrollo de la impugnación especial. Afirma en esa misma sentencia:

“La Sala no comparte tales planteamientos, pues no existe parámetro constitucional ni legal que excluya la casación frente a la impugnación especial<sup>39</sup>, por cuanto ambos instrumentos de defensa tienen perfiles y fuentes jurídicas heterogéneos, debiéndose surtir inicialmente, el primero; y, luego, el segundo... De confirmarse la condena o, de revocarse, los sujetos procesales pueden invocar la casación a esa providencia, simplemente, porque tal



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

instrumento, se mantiene vigente en el ordenamiento y, dado su carácter extraordinario, viene a cerrar el debate en la contienda.” STC-077, constituyendo su desconocimiento una infracción al debido proceso (Art. 235 C.P.) y al acceso a la administración de justicia.

- b. La CSJ Civil, ha sostenido con claridad las diferencias entre la I.E. y la casación.
- c. La CSJ Civil ha indicado que ambos recursos no son subsumibles. La I.E. es amplia, informal y no contiene causales específicas. La Casación puede ser denegada si no se cumplen con los requisitos formales, es más formal y con causales precisas.
- d. El desconocimiento de la casación frente a las sentencias de I.E. de aforados y no aforados, desconoce el derecho al acceso a la administración de justicia y al debido proceso<sup>39</sup>.

**4. Posición de la Sala Laboral en fase de impugnación contra las sentencias de la Sala Civil que ordenan la procedencia de la casación contra las sentencias de impugnación especial y de segunda instancia proferidas por la sala penal (Ver ANEXO 2).**

En el mismo derecho de petición, se solicitó información de sentencias proferidas por la Sala Laboral frente a la decisión de la Sala Civil, en desarrollo de la impugnación presentada por la Sala Penal en contra de las sentencias expedidas por esa Sala Civil en las que se ordenó el trámite de la casación. Esta fue la pregunta:

<sup>39</sup> STC4344/2020. “corolario, el recurso extraordinario de casación no puede tener cabida antes de la doble conformidad; pero contrario sensu, es procedente luego de evacuarse la impugnación especial. Si no se procede en esa forma, se vulnera el debido proceso y la actuación sería susceptible de amparo constitucional, cual lo ha venido señalando esta Sala, en forma explícita, desde la sentencia de tutela STC16778-2019 del 12 de diciembre de 2019, radicado n.º11001-02-03-000-2019-03906-00, de Ruffo Heliodoro Echeverry Moreno Vs. Las Salas Penales del Tribunal Superior de Popayán y de Casación de la Corte, donde se expresaron las sustanciales diferencias entre uno y otro recurso...Para esta Sala, ambos instrumentos de defensa tienen perfiles y fuentes jurídicas disímiles, pudiéndose y debiéndose rituar el primero y, luego, el segundo”.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

“Pronunciamientos emitidos por la Sala de Casación Laboral, en sede de impugnación de tutela proferida en primera instancia por la Sala de Casación Civil, en los que se plantea la tesis de la NO procedencia del Recurso extraordinario de Casación

Conclusiones frente a la posición de la Sala Laboral en la resolución de la impugnación de las sentencias de la Sala Civil por las cuales a la Sala Penal la tramitación de la casación:

- a. La interpretación de la Sala Laboral desconoce la mutación del recurso extraordinario de casación con el tránsito de la Ley 600 a la 906 y reconocida por la misma Corte Constitucional en la sentencia C792 de 2014 en estos términos: “Destaca la Corte que el nuevo régimen procesal amplió de manera decisiva el objeto del recurso, ya que anteriormente sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo de infracción cometida, la sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento. Así por ejemplo, bajo la vigencia del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 600 de 2000, el objeto del recurso eran únicamente las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial y el Tribunal Penal Militar, por delitos con pena privativa de la libertad cuyo máximo excediese los ocho años, y sólo de manera excepcional sobre otras sentencias penales cuando se considerara necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”. Ahora, si el legislador amplió la garantía, su restricción le corresponde única y exclusivamente a él, en desarrollo de la potestad de configuración.
- b. Las razones de la Sala Laboral son de naturaleza orgánica y de economía procesal, esto es, referidas a la inexistencia de un órgano de superior jerarquía (órgano de cierre) y a los mismos propósitos existentes entre la IE y la casación, pero estas razones no pueden ser de mayor peso a las referidas a la necesidad de proteger el debido proceso.
- c. El Acto Legislativo habla de la IE ante una sala especial de tres magistrados, por lo que no es cierto que no exista superior jerárquico porque la casación la resolvería la sala penal: “*que el legislador previo la conformación de salas especiales de dicha colegiatura para tramitar*

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC-

[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*la impugnación especial respecto de las primeras condenas proferidas por los demás magistrados o, que en esas condiciones, profieran los Tribunales Superiores o Militares, sin que con ello se limitara el derecho de hacer uso al recurso extraordinario de casación, situación que es aplicable también para no aforados*". Esto indica claramente que la intención del legislador no era eliminar la casación, sino que la sala penal interpretó que no procedía la casación porque la IE es más integral y garantista.

**CONCLUSIONES GENERALES FRENTE A LOS PRONUNCIAMIENTOS DE LA SALA PENAL, SALA CIVIL Y SALA LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**

- a) Se puede afirmar que el recurso extraordinario de casación, por ser extraordinario y de regulación legal, no es un derecho fundamental, pero su no reconocimiento representa una violación de la igualdad y su acceso no puede conferirse de manera diversa a personas que se encuentran en las mismas condiciones procesales.
- b) Si bien la casación es un recurso extraordinario, no por ello es menos importante en tanto que su naturaleza constitucional y sus fines dirigidos a materializar las garantías constitucionales, exige el estudio de su procedencia en aquellos eventos en los que no es reconocida a las personas condenadas en primera instancia y confirmada esa sentencia en segunda, como ocurre con las personas relacionadas en el art. 34 demandado, situación diferente a la de las personas no aforadas que cuentan con la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación. Ahora, una pregunta de gran importancia para el estudio de la acción de inconstitucionalidad es la siguiente: ¿Qué beneficio se deriva a favor de las personas por ser juzgadas en primera instancia por el Tribunal Superior de Distrito cuando finalmente no podrán interponer el recurso extraordinario de casación?
- c) No se puede subsumir la casación en la IE bajo el argumento que ésta es más garantista, eliminando aquella. Representa, en términos sencillos, prescindir de un recurso por estimarse que el juez realizó un estudio integral del tema debatido en sus aspectos normativos, fácticos y probatorios. TERCERO. Si se reconoce que la casación y la "impugnación especial" son institutos jurídicos diferentes, no es posible subsumir el primer recurso en el segundo.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

- d) La potestad jurisdiccional en materia de interpretación de normas procesales debe estar dirigida a la extensión de garantías, pero no a su limitación.
- e) La solución frente a este tratamiento violatorio del principio de igualdad debe ser la misma contemplada frente a los aforados constitucionales cuando no se había expedido el AL 01 de 2018. Un reglamento en el que se facilitara el ejercicio del recurso (conjueces) pero no una interpretación restrictiva negando el recurso por ausencia o vacío de la ley o porque no existe superior jerárquico a la Sala Penal.
- f) Existe claridad en relación al derecho a la doble conformidad a través de la IE (Este derecho lo tienen aforados constitucionales, aforados legales y no aforados), pero aún no existe claridad frente al derecho a la casación contra sentencias proferidas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.
- g) Existe un claro vacío normativo en los eventos en los que profiere IE frente a la primera sentencia condenatoria del tribunal porque no se consagra la casación, vacío que se debe resolver con clásicas e ineludibles directivas de interpretación como: *in dubio pro reo* o *indubio pro personae e in dubio pro constitutione*.
- h) La Sala Penal niega la casación frente a sus sentencias condenatorias proferidas en segunda instancia; la Sala Civil venía ordenando lo contrario: la tramitación del recurso extraordinario de casación. Finalmente, la Sala Laboral en trámite de segunda instancia en los recursos de impugnación, le otorgó la razón a la Sala Penal. ¿Bajo qué tipo de argumentos? De corte orgánico, estructural pero no constitucional ni garantistas.
- i) La impugnación especial no subsume la casación. Se debe rituar aquella y luego dar trámite al segundo. La casación procede una vez se resuelva la impugnación especial. Adicionalmente, los pronunciamientos de la Corte Constitucional y los actos legislativos emitidos en la materia, de ninguna manera han derogado, eliminado, sustituido o subsumido la casación respecto a la denominada “doble



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

*conformidad*". De confirmarse la condena o, de revocarse, los sujetos procesales pueden invocar la casación a esa providencia.

- j) Existe un vacío legal en relación a la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación frente a las sentencias proferidas en fase de impugnación especial o sentencias de segunda instancia en las que se condena a los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004, vacío que debe suplirse con ayuda de las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad y, en especial, con las que conforman el sistema interamericano de derechos humanos.
- k) Si bien la ley señala que la casación se interpone frente al Tribunal, no puede ello significar que las demás decisiones en segunda instancia proferidas en contra de los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004, están exentas de ese mecanismo de control.
- l) Asumir una interpretación contraria al sentido señalado en el numeral anterior (no es posible la casación en sentencias proferidas por la Sala Penal en segunda instancia en contra de los funcionarios relacionados en el artículo 34 del C.P.P.), representa el desconocimiento del derecho a la igualdad.
- m) El artículo 181 del C.P.P. señala que la casación se interpone contra las sentencias de segunda instancia. A su vez, el 183 señala que se interpone ante el Tribunal. Ante la presencia de dos reglas contrarias, resulta insuficiente acudir a las reglas técnicas de precedencia (especial sobre general, posterior sobre anterior, superior sobre inferior) y en su lugar se debe acudir a las más carísimas directivas de la interpretación constitucional: *in dubio pro persona* e *in dubio pro constitución*, que coinciden en que se debe adoptar la interpretación que más ayuda suministre a la protección de las garantías individuales y la materialización de los mandatos constitucionales.



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

**C. Tercer requisito. Relevancia constitucional. En el entendido de que no basta que el sentido sea diverso, sino que debe representar la infracción de las garantías constitucionales que pretende proteger la Corte Constitucional.**

La interpretación acusada de ser inconstitucional realizada por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Penal, representa un claro problema constitucional en la medida que desconoce normas superiores como la igualdad y el debido proceso, tal como se explicó en los dos primeros cargos de inconstitucionalidad. Mientras la casación adquirió con el nuevo régimen del 2004 una connotación más amplia, como lo señaló la Corte Constitucional en las sentencias C-590 de 2005 y C-792 de 2014, la Corte Suprema Sala Laboral no solo restringió el sentido pretendido por el legislador, sino que se opuso al realizado por la Corte Constitucional.

Se cumplen, como se observa, los tres requisitos para determinar la procedencia de una acción de inconstitucionalidad por interpretación constitucional: Una decisión de la Corte Constitucional que defina el sentido de la norma, una interpretación generalizada o consistente de la norma declarada constitucional por parte de una autoridad judicial en un sentido contrario al establecido por la Corte Constitucional y la relevancia constitucional.

## V. PETICIÓN

Honorables Magistrados de la Corte Constitucional, con fundamento en los argumentos expuestos, solicitamos la expedición de sentencia de constitucionalidad condicionada, aplicando alguna de estas dos soluciones dirigidas a superar la infracción de las normas constitucionales:

- a. Mediante la expedición de una sentencia en la que se modifique la Ley 906 de 2004 o Código de Procedimiento Penal en relación al régimen de la casación, incorporando la posibilidad de interponer ese recurso extraordinario frente a las sentencias condenatorias de segunda instancia de la honorable Corte Suprema de Justicia o de la sala especial de juzgamiento en desarrollo de la impugnación especial.

CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES –CECEC-  
[WWW.CECEC.CO](http://WWW.CECEC.CO) correo: [Info@cecec.co](mailto:Info@cecec.co) Cel. 3136453213



## CENTRO COLOMBIANO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Sobre esta competencia de reforma de normas procesales en favor de las personas juzgadas, es importante recordar las palabras de esa Alta Corporación en la sentencia C-792 de 2014: “Cuando el déficit se predica del régimen procesal, esta Corporación se encuentra habilitada para dictar una sentencia de constitucionalidad que disponga la introducción del elemento normativo omitido en los preceptos que adolecen del déficit legislativo, pero en tanto dicha intervención judicial no implique una alteración de los elementos estructurales del proceso penal”.

- b. En caso de que no se acceda al anterior pedimento, se expedirá una sentencia de inconstitucionalidad condicionada de los enunciados demandados con efectos diferidos, en la que se profieran los siguientes exhortos:

**Primero.** Exhortar al Congreso para que regule el recurso extraordinario de casación en los términos señalados en la presente acción, incorporando la casación frente a sentencias condenatorias de los funcionarios relacionados en el artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

**Segundo.** Exhortar a la Honorable Corte Suprema de Justicia, tal como ocurrió en relación con el tema de la doble conformidad, para que reglamente, de manera temporal y hasta la expedición de la respectiva ley, el régimen regulatorio de la casación frente a sentencias condenatorias de los funcionarios relacionados en el art. 34, proferidas por la Sala Penal.

## VI. COMPETENCIA

De acuerdo al artículo 241 de la Constitución Política, son competencias de la Corte Constitucional:

“4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación”



CENTRO COLOMBIANO  
DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

-Litigio estratégico y formación ciudadana-

Teniendo presente que las normas demandadas son artículos de una ley, la competencia se inscribe dentro de las facultades establecidas en la Constitución Política.

## VII. NOTIFICACIONES

**SERGIO ESTRADA VÉLEZ** Calle 32 No 52B 150. Apto 1401 Rionegro Ant.  
Correo [sergioestradavelez@gmail.com](mailto:sergioestradavelez@gmail.com) Cel. 3136453213.

**ALEJANDRO SÁNCHEZ HINCAPIÉ.** Cra 85 # 32 B 14 [alejosan-611@hotmail.com](mailto:alejosan-611@hotmail.com) 3194371945

**JUAN PABLO MORALES CALLE.** Cra 56c No. 83 DD Sur - 201 La Estrella  
- Antioquia Celular: 3137506818 Correo: [juanmorales.asl@gmail.com](mailto:juanmorales.asl@gmail.com)

No siendo otro el objeto de la presente.

De los Honorables Magistrados,

Alejandro Sánchez H

**SERGIO ESTRADA VÉLEZ**

**ALEJANDRO SÁNCHEZ HINCAPIÉ**

**JUAN PABLO MORALES CALLE**