

***VARIACIÓN O MODIFICACIÓN DEL SENTIDO DEL FALLO PARA LA
EMISIÓN DE LA SENTENCIA Y LAS GARANTIAS JUDICIALES***

Ana Yanira Díaz Rojas, código: 3000722

Dirigido por:

Profesor Julián Alberto Ardila Mora



Universidad Nueva Granada

Facultad de Derecho

Maestría en Derecho Procesal Penal

Bogotá D.C.

2018

Variación o modificación del sentido del fallo para la emisión de la sentencia y las garantías judiciales¹

Ana Yanira Díaz Rojas ²

Resumen

En el desarrollo de los procesos judiciales, se presenta un constante debate probatorio, el cual requiere de atención exacta por parte del juzgador, quien, busca cumplir con un fin delegado, un fallo que respete las garantías judiciales; en búsqueda de su consolidación a través de una serie de criterios valorativos que se deben atender al momento de definir el grado de certeza sobre la verdad procesal descubierta, en el caso penal, a la postre del juicio oral, público y concentrado. Dichos criterios han de estar presentes desde la misma emisión del sentido de fallo; pese a ello se presentan modulaciones entre lo emitido y lo finalmente sentenciado, adquiriendo relevancia frente al problema planteado para la investigación al ser de tendencia funcionalista.

Así, ante el caso hipotético sobre el cual se sustenta la investigación, la jurisprudencia ha definido que el fallo será justo siempre que las garantías fundamentales de las partes sean respetadas, cuando la actuación del juez penal al declarar la nulidad evite alterar el equilibrio procesal y respete las expectativas legítimas de estos, adquiridas una vez emitido el sentido del fallo en la audiencia de Juicio Oral.

Palabras Claves: fallo justo, sentido del fallo, unidad temática, justicia material, garantías de las partes.

¹ Trabajo de grado, reporte de resultado final de la investigación desarrollada para optar al grado de Maestría en Derecho Procesal Penal de la Universidad Militar Nueva Granada.

² Abogada de la Universidad Autónoma de Colombia, Especialista en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Libre de Colombia, Fiscal Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá.

Abstract

In the development of court proceedings, there is a constant trial debate, which requires exact attention by the judge who seeks to fulfill a delegated purpose, a judgement that respects the judicial guarantees; in search of its consolidation through a series of valuation criteria that must be taken care of when defining the degree of certainty about the procedural truth discovered, in the criminal case, at the end of the oral, public and concentrated trial. These criteria must be present from the same emission of the meaning of the judgment; despite this, there are modulations between what has been issued and what has been finally condemned, acquiring relevance to the problem posed for the research since it is a functionalist trend.

Thus, before the hypothetical case on which the investigation is based, jurisprudence has defined that the judgment will be fair as long as the fundamental guarantees of the parts are respected, when the action of the criminal judge to affirm the nullity, avoid altering the procedural equity and respect the legitimate expectations of them, acquired once the meaning of the judgment in the Oral Trial hearing has been issued.

Key words: fair failure, meaning of the judgment, thematic unit, material justice, guarantees of the parties.

INTRODUCCIÓN

El proceso penal acusatorio desarrollado a través de la Ley 906 de 2004 y sus posteriores reformas, se distingue por desarrollar tres etapas: i) la indagación, ii) investigación y iii) juzgamiento, esta última tiene lugar desde la audiencia de formulación de acusación y hasta el fallo de primera instancia, cuya fase más notable es la audiencia del juicio oral, público y concentrado; pues durante ésta se practican pruebas que fundamentarán las decisiones adoptadas en el proceso. Agotado este trámite se proceden a realizar por las partes e intervinientes los alegatos de conclusión para finalmente pasar a la emisión por parte del juzgador del sentido del fallo, el cual deberá ser

condenatorio o absolutorio. En el mismo acto o posteriormente, al juez corresponderá comunicar la sentencia definitiva del caso, contexto situacional, donde se ubica la problemática que se abordará, puesto que algunas veces el juzgador al momento de redactar la sentencia constata que el sentido del fallo emitido previamente es contrario al valor de la justicia material, a las pruebas presentadas y controvertidas en el juicio, viéndose en la necesidad de variar el sentido del fallo ya anunciado.

Inicialmente, la Corte Suprema de Justicia en la Sala de Casación Penal aceptó la posibilidad de anular el sentido del fallo emitido de forma errada para que se produjera el anuncio de un nuevo sentido del fallo, (Corte Suprema de Justicia. 17 de septiembre de 2007. CSJ Sentencia N° 27336. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán), esto en virtud del principio de justicia material; posteriormente la Corte varió la línea decisoria alegando la necesidad de garantizar los derechos de las partes procesales y el principio de seguridad jurídica (Corte Suprema de Justicia. 25 septiembre de 2013. CSJ Sentencia N° 40334. MP Fernando Alberto Castro Caballero). En ese orden de ideas, nace la necesidad de identificar si la imposibilidad de anular el sentido del fallo obliga al juzgador a mantener su error, permitiendo que el fallo finalmente redactado y oralizado se ajuste al valor de la justicia y el respeto a las garantías judiciales de las partes e intervinientes dentro del proceso penal.

La necesidad investigativa identificada obliga a abordar el problema descrito desde una postura crítica de la aplicación jurisprudencial; pues si bien, en la actualidad se considera errada la posibilidad de anular el sentido del fallo, en aras de materializar las garantías judiciales es posible que la academia a través de sus argumentaciones aporte luz en la manera de variar nuevamente este precedente.

Así mismo al profundizar en los argumentos de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) se encuentra que estos brindan la posibilidad de entender el derecho, no solo como un conjunto de normas que se debe aplicar por estar positivizada (aplicación de la ley por ser la ley) sino como un conjunto normativo que se armoniza racionalmente para permitir a la sociedad surgir y

desarrollarse de la mejor manera posible, incluyendo esto que el sometimiento del asociado a las normas punitivas del Estado se dé en virtud de la necesidad y en plena garantía de sus derechos, de tal forma que toda decisión que sobre su libertad se tome será razonada y proporcional.

Teniendo en cuenta los cambios en las líneas decisorias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se genera la incertidumbre sobre la forma en que se valoran los criterios para establecer en qué momento el sentido del fallo puede variar desde su anuncio hasta la expedición formal de la sentencia, razón por la cual, se vuelve necesario abordar la investigación con el fin de dar solución al interrogante comprendido como “¿Cuáles deben ser los criterios para establecer que el sentido del fallo se pueda variar al momento de anunciar la sentencia y que dichos postulados respeten las garantías judiciales permitiendo consolidar la justicia material?”.

Para dar respuesta al interrogante, se hizo necesario realizar una apreciación de los criterios que el juez de conocimiento debe tener presentes a la hora de emitir un fallo justo dentro del sistema penal colombiano, recurriendo a fuentes documentales de rango legal, (Leyes, Jurisprudencia y Doctrina), esto con el fin de brindar solides a los argumentos expuestos en el texto y argumentando con certeza la necesidad de permitir la modificación del sentido del fallo evitando que el mantenimiento de este mismo de forma inadecuada pueda derivar en la materialización de una injusticia, en la prisión injusta de un procesado o en la responsabilidad del Estado.

Adicionalmente, se hizo necesario comprender elementos jurídicos trascendentales como lo son la trascendencia legal de la nulidad sobre la emisión del sentido del fallo y las razones por las cuales la Corte Suprema de Justicia cambió la línea jurisprudencial que permitía la anulación; recolectando información de corte jurisprudencial que dio lugar a la realización posterior del análisis de las fuentes.

Así las cosas, se requirió dar un enfoque a las leyes, jurisprudencia y doctrina emitida con el paso del tiempo, permitiendo desarrollar uno de los objetivos específicos siendo este el

“determinar el alcance legal de la nulidad sobre la emisión del sentido del fallo y la protección de las garantías judiciales dentro del proceso penal del sistema acusatorio colombiano”; forjando un entendimiento general de su uso y el entendimiento holístico de las posibilidades que se presentan al momento de dar una seguridad jurídica a las partes y la protección a las garantías judiciales de estos mismos involucrados en el sentido del fallo a emitir.

Seguido, se pudo realizar una línea jurisprudencial sobre los pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema de Justicia acerca del sentido del fallo y como ésta, a través del tiempo ha establecido los lineamientos para velar por la justicia material dentro del funcionamiento de los administradores judiciales, permitiendo así dar desarrollo al segundo objetivo específico comprendido sobre: “Evaluar la coherencia de la Corte Suprema de Justicia en relación con el fallo justo como resultado de la emisión del sentido del fallo”. Identificando en la jurisprudencia de la Corte, cuáles son los elementos que componen el fallo y, por último, valorarlos de forma comparativa en los argumentos expuestos por la CSJ en las sentencias hito (17 de septiembre de 2007). CSJ Sentencia N° 27336. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán y modificadora de línea (Corte Suprema de Justicia. (25 septiembre de 2013). CSJ Sentencia N° 40334. MP Fernando Alberto Castro Caballero).

En cuanto a la metodología, al ser esta una investigación de tipo jurídico y con un carácter explicativo, se decidió dar un enfoque cualitativo al sentido investigativo, lo que generó la necesidad de recurrir a fuentes documentales de rango legal (Leyes, Jurisprudencia y Doctrina), así como a textos académicos que permitieron argumentar suficiencia y científicidad la tesis planteada.

Como procedimientos técnicos para la recolección de información, se recurrió a las fichas, bibliográficas, hemerográficas, el reporte de páginas electrónicas, la ficha de trabajo según (Baena, 1988); el cual se evidencia en el cuerpo del trabajo y la indagación colectada de sentencias analizada bajo el método de cuadro comparativo.

Por último, reiterar la importancia del estudio requiere abordar los elementos que integran el problema descrito, uno es las garantías judiciales y el otro la necesidad de dotar de seguridad jurídica las actuaciones procesales, otorgando relevancia en la medida que permite argumentar la materialización de las garantías procesales en todos los escenarios del proceso. En este reporte de investigación, se evidencia como las garantías deben ser respetadas al momento de emitir una sentencia condenatoria o absolutoria, pues sin ellas se crea un vacío que en principio genera la ausencia de seguridad jurídica o certeza sobre la regularidad de los actos procesales, pero que a la postre, afecta la percepción del público que se somete al sistema de enjuiciamiento penal, frente a la rectitud y bondad del mismo.

RESULTADOS

Del sentido del fallo y su relación con la sentencia

El artículo 445 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, refiere que clausurado el debate y una vez presentados los alegatos de conclusión por las partes intervinientes, el Juez, de ser necesario podrá decretar un receso hasta de dos horas para anunciar el sentido del fallo. A su turno, el artículo 446 de la misma obra respecto a la decisión o sentido del fallo, establece que éste debe contener la individualización de la decisión frente a cada cargo y cada acusado, una referencia a las solicitudes hechas en de los alegatos de conclusión y el delito por el que se halla al individuo culpable o inocente. (Ley 906, 2004, art. 446).

El sentido del fallo comprende un acto complejo y representa una unidad con la sentencia por lo que se hace necesaria la existencia de una congruencia entre estos dos momentos, lo cual requiere ser motivado para garantizar la estructura del debido proceso que tienen las partes intervinientes quienes se encuentran sometidas a este anuncio, ya que en él se concentra lo acontecido y probado en el desarrollo del juicio oral y será convalidado y complementado con la argumentación de la sentencia.

Se considera un acto complejo porque no puede predicarse que sea un simple anuncio dado las consecuencias jurídicas que implica la libertad inmediata para quien el sentido del fallo sea absolutorio (art 449 C.P.P.) y para quien goza de la libertad, la posibilidad de ser privado de la misma al proferirse en su contra un sentido de fallo condenatorio (art 450 C.P.P.).

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha desarrollado dos tesis en relación con la obligatoriedad del sentido del fallo, la primera, que de forma excepcional podría declararse su nulidad para variarlo y de esta manera preservar el principio de congruencia, debiéndose restablecer lo actuado a partir de la declaratoria de nulidad, situación que da paso a enunciar un nuevo sentido del fallo y consecuencia de ello una sentencia diferente a la inicialmente anunciada, sobre éste punto ha sostenido la Corte:

Pues si eventual y excepcionalmente, al redactar la sentencia el juez llega a la convicción de que el acatamiento al anuncio de ese sentido implicaría una injusticia material, debe reclamar la nulidad de aquel aviso, para que, al reponer la actuación con el anuncio correcto, respete las garantías de las partes. (Corte Suprema de Justicia, 17 de septiembre de 2007, CSJ Sentencia N° 27336. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán).

Así las cosas, planteaba la Corte que cuando se advierta que ese anuncio contiene una injusticia material, como sería el caso en el que el juez luego de exponer el sentido del fallo y al momento de emitir la correspondiente sentencia se percate que en la motivación de aquel se incurrió en algún tipo de equívoco, se tiene la posibilidad de decretar la nulidad y modificar o emitir un nuevo sentido del fallo, evitando una injusticia material.

La segunda posición, hace referencia a que el sentido del fallo es inmodificable y por tanto el juez debe dictar sentencia con el ya emitido; ésta corriente sostiene que el anuncio es inmutable y que una declaratoria de nulidad con éste propósito no debe ser llamada a prosperar, por cuanto no puede el juzgador al momento de elaborar la sentencia retrotraer su actuación con el ánimo de cambiar su perspectiva bajo el argumento de evitar una injusticia material.

Considera esta vertiente que el juez luego de haber presidido todo un debate probatorio a lo largo del juicio oral tiene el suficiente conocimiento para tomar una decisión, señaló la Corte que la posición del funcionario no puede ser simplemente el de instalar audiencias “sino que lo obliga a estar atento a su desarrollo y al debate probatorio en razón de la inmediación”. (Corte Suprema de Justicia, 25 septiembre de 2013, CSJ Sentencia N° 40334. MP Fernando Alberto Castro Caballero).

Es decir, la inmediación de la prueba le proporciona al juzgador el suficiente conocimiento acerca de los hechos para poder decidir finalizado el debate probatorio con el anuncio del sentido del fallo y no llegar al extremo de declarar nulidades, enmendar o modificar éste, lo que considera esta corriente de la Corte, afecta la estructura del proceso propio del sistema acusatorio y vulnera los principios de concentración, inmediación e inmediatez, así como el debido proceso.

Esta corriente observa que la declaratoria de nulidad no es viable toda vez que las causales para aducir dicha figura son taxativas y la norma no contempla la declaratoria de nulidad por vicio en el anuncio del sentido del fallo.

Para dar cumplimiento y garantizar aquellos principios, la ley le otorga al juzgador una vez finaliza el debate probatorio, un término que permite analizar los medios de convicción allegados por las partes en el desarrollo del juicio oral, el cual podrá ser ampliado de ser necesario presto a emitir el sentido del fallo, esto con fundamento en el principio de inmediatez de la prueba por cuanto se han practicado en su presencia.

El sentido del fallo es un acto estructural del debido proceso y constituye una unidad inescindible con la sentencia, por lo tanto, deben ser congruentes, armónicos, y conformar una misma actuación; el anuncio da a conocer la forma en que se resolverá la situación del enjuiciado y se concreta en la redacción de la misma.

(...) La sentencia, entonces —se insiste—, es un acto complejo que comprende el sentido del fallo y la expedición de la providencia que, en esencia, consiste en la fundamentación de ese aviso previo. De lo anterior deriva que el aviso público sobre condena o absolución hecho por el juez una vez finalizado el debate oral, constituye la resolución de mérito al conflicto, emitido el cual solamente resta redactar, a modo de sentencia, los aspectos que se deriven de ese aviso. Por modo que ésta no puede desconocer el sentido pronunciado, de donde surge que exista una unidad temática entre el sentido del fallo y la sentencia finalmente adoptada. (Corte Suprema de Justicia, 17 de septiembre de 2007, CSJ Sentencia N° 27336. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán).

Es así como para esta corriente de la Corte el sentido del fallo es inmodificable y con éste se debe proferir la sentencia, de lo contrario, de haberse incurrido en equívocos al presentar el anuncio, el camino viable para su modificación no será el extremo de la declaración de nulidad sino por medio de los recursos que pueden interponer las partes cuando a su criterio la decisión es adversa a sus pretensiones.

Atendiendo las dos tesis que viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia (CSJ) frente a la figura del sentido del fallo y su carácter vinculante con la sentencia, surge el interrogante si se requiere sacrificar el derecho sustancial cuando el juez al analizar las pruebas practicadas en el juicio concluye que una equivocación al emitir el sentido del fallo, por lo que se debe formar una nueva enunciación del mismo acudiendo bien sea a la nulidad o a su modificación con el fin de proferir una sentencia que no contenga una injusticia material.

El debate surge entonces, si prevalece el derecho que adquieren las partes al emitirse el sentido del fallo respetando el derecho formal que hace que el mismo sea inmodificable, o si debe predominar la justicia material por lo que el anuncio puede modificarse.

El art. 228 de la Constitución Política de Colombia, establece:

La administración de justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

Así las cosas y bajo este postulado de carácter constitucional que implica supremacía sobre cualquier otro ordenamiento legal, concepto o criterio, se tiene que prevalecerá la ley sustancial por cuanto reconoce que el fin de la actividad jurisdiccional es la realización de los derechos consagrados en abstracto y de esta forma la solución al conflicto de interés, con éstos lineamientos surge la modificabilidad del sentido del fallo.

Por otro lado, la prevalencia del derecho sustancial se orienta hacia una propuesta social y colectiva antes que individual, por lo tanto, los derechos y deberes tienen una lectura prevalente desde los principios constitucionales, razón por lo cual no resulta fácil plantear la posibilidad de sacrificar el derecho sustancial.

Corresponde entonces establecer si para solucionar el conflicto debe el derecho tomar una posición moderna y dinámica que permita que su juzgador, al momento de redactar la sentencia, se percate que analizadas nuevamente las pruebas existe una equivocación al emitir el sentido del fallo y en consecuencia declarar la nulidad de éste, emitiendo nuevo concepto que se ajuste a la realidad probatoria.

Si se observan los principios constitucionales y legales inherentes al juicio oral con respecto de las garantías judiciales que le asisten a los sujetos procesales que en el intervienen, se puede establecer que no se sacrifica lo sustancial por lo formal. A su vez, frente a las diferentes posiciones de la Corte acerca de la posibilidad de modificar o no el sentido del fallo, surge la necesidad de crear una seguridad jurídica para las partes intervinientes en el debate probatorio, que les garantice que ese anuncio base de la sentencia constituye una conclusión acertada, estudiada, acorde con lo

acontecido en el desarrollo del juicio en aplicación de los principios de inmediación, concentración y oralidad en garantía de una justicia material.

La seguridad jurídica como principio del derecho universalmente reconocido ofrece la confianza que reclaman las partes frente a decisiones que se adopten en el desarrollo del juicio oral, si bien es cierto lo ordenado por el juez está sujeto a la interposición de recursos, existen momentos procesales como lo es el anuncio del sentido del fallo, el cual una vez emitido por el fallador tiene consecuencias jurídicas de tal entidad que afectan los intereses de los intervinientes quienes desde ese momento sientan su posición de cara a la sentencia que se dictará.

Así las cosas, las partes deben tener la confianza de que el sentido del fallo una vez sea emitido por el juez será el mismo que se argumente en el texto de la sentencia, pues ese anuncio no es solo un criterio vinculante, ya que una vez emitido puede afectar derechos fundamentales como lo es la libertad del enjuiciado.

Son tan relevantes las consecuencias del anuncio del sentido del fallo en relación con la libertad del procesado, que quien goza de la misma puede ser privado en forma inmediata de ella cuando se anuncie que sobre él recaerá una sentencia condenatoria para que luego el juzgador manifieste que cometió un error y que el sentido del fallo debe ser opuesto al inicialmente anunciado. Igualmente resultará grave que a quien privado de la libertad se le anuncia una sentencia absolutoria la recupere en forma inmediata y posterior a ello el juez disponga que esta será condenatoria.

De igual forma, ese criterio de seguridad y confianza deberá amparar a las víctimas dentro de la actuación quienes buscan verdad, justicia y reparación; y no deben ser re-victimizados por los errores del juzgador, pues con el eventual cambio de juicio sobre el sentido del fallo no solo se verá afectado el enjuiciado, sino la víctima, quien frente a una sentencia condenatoria podrá iniciar el incidente de reparación, pretensión que quedaría frustrada si el juez aduce error en el anuncio y varía su posición, con la finalidad de absolver.

La seguridad jurídica que debe ofrecer el anuncio del sentido del fallo como derecho de los intervinientes en el juicio oral no puede estar sujeta a diversidad de criterios que permitan o prohíban su modificación. Esta no se encuentra si prima el criterio subjetivo de cada juzgador, generando entonces la necesidad de fijarse una posición unificada que adopte sólo una tesis o corriente y se garantice en forma eficiente éste principio que le asiste a todos los sujetos y en consecuencia atienda los lineamientos que conllevan el debido proceso.

Las partes en el juicio oral, fiscalía, enjuiciado, víctimas e inclusive Ministerio Público, están sujetos al anuncio del sentido del fallo de conformidad con la normatividad procesal vigente, por lo que se les debe garantizar el principio de seguridad jurídica fundamentado en la confianza y certeza de que por parte del juzgador no se va a improvisar ni a experimentar con la enunciación por lo que será motivada y luego ampliamente argumentada en la sentencia.

Las actuaciones ceñidas a principios de inmediación, concentración, confrontación y contradicción, deben encaminarse a garantizar a las partes intervinientes en el desarrollo juicio oral que al terminar el debate probatorio se emitirá por parte del juez un sentido del fallo, propendiendo a ser objetivo, congruente y de carácter vinculante con la sentencia, esto como resultado de la práctica de la prueba bajo su dirección lo que conllevará a una decisión no apta de modificación vía nulidad sino que únicamente sea susceptible de los recursos de ley en garantía de la seguridad jurídica a que tienen derecho los sujetos parte en el proceso.

El problema está enmarcado en un contexto jurídico impregnado en especial de normas procesales, esto debido a la naturaleza tanto del sentido del fallo y la sentencia, como de las declaratorias de nulidad esgrimidas por los jueces que modifican el sentido del fallo, en este orden es menester avanzar en la justificación inicial, construyendo una suerte de marco jurídico en los siguientes términos relacionados.

Construir un marco jurídico en un Estado moderno supone ineludiblemente formar un recorrido guiado a la luz de los preceptos constitucionales, esto sustentado en la máxima normativa

del artículo 4 de la Carta Política que reza, “la Constitución es norma de normas” (Constitución Política de Colombia, 1991).

Para el constituyente la libertad es un bien de especial relevancia, al punto que al momento de otorgar al Estado la potestad de restringirlo, lo hizo con recelo limitándolo con precisión, en el artículo 28 consagra: “nadie puede ser (...) reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. (Subrayados fuera del original) (Constitución Política de Colombia, 1991).

Como límites al poder sancionador del Estado, la Constitución en el artículo 28 impone al reconocerle al procesado el derecho al debido proceso, imperante tanto en actuaciones administrativas como judiciales, la obligación de respetar las reglas del debido proceso.

En lo que a la formalidad procesal y legalidad concierne, la Ley 599 en su artículo 6, reafirma la obligación del operador judicial, observar la plenitud de las formas del juicio, (Congreso de la República. Ley 599, 2000). Al referirse a la competencia, por ejemplo, para determinar penas y medidas de seguridad, la Ley 906 en el artículo 40 contempla “el juez de conocimiento será competente” (Congreso de la República. Ley 906, 2004), una vez anunciado el sentido del fallo, para imponer la pena.

Ahora bien, del momento procesal se tiene que inmediatamente clausurado el debate probatorio se emitirá el sentido del fallo, tal como establece el artículo 445 de la ley 906: “Una vez presentados los alegatos, el juez declarará que el debate ha terminado y, de ser necesario, podrá decretar un receso hasta por dos (2) horas para anunciar el sentido del fallo”. (Congreso de la República. Ley 906, 2004).

Al momento procesal anterior a la emisión del sentido del fallo (el debate probatorio) la Corte Suprema de Justicia se refirió, en sentencia No. 40334; que “el debate probatorio exige del juez su total atención, no puede ser un instalador de audiencias” (Recurso de Casación en favor de Sergio Martínez Martes. MP Fernando Alberto Castro Caballero, 2013), para aludir a la responsabilidad que recae sobre el juzgador producto del acto procesal que seguirá al debate probatorio, pues de éste se extraerá el juicio de culpabilidad que se plasmará en el sentido del fallo.

Una vez definido el momento procesal, la ley 906 en el artículo 446 definió el contenido del acto procesal nominado sentido del fallo:

La decisión será individualizada frente a cada uno de los enjuiciados y cargos contenidos en la acusación, y deberá referirse a las solicitudes hechas en los alegatos finales. El sentido del fallo se dará a conocer de manera oral y pública inmediatamente después del receso previsto en el artículo anterior, y deberá contener el delito por el cual se halla a la persona culpable o inocente. (Congreso de la República. Ley 906, 2004).

Como elementos adicionales se tiene el principio de congruencia que la ley define al establecer en el artículo 448 que: “el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena” (Congreso de la República. Ley 906, 2004), principio abordado también por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en el fallo de radicado No. 27336 (Recurso de casación en favor de Janeth Castaño Sánchez. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán, 2007), en ella establece: “La sentencia es un acto complejo que debe guardar armonía con el anuncio (sentido del fallo) y el libelo de la sentencia”.

Visto y descrito el marco jurídico colombiano que regula el problema bajo examen, es menester señalar que del mismo se desprende una relación de derechos y obligaciones; en una primera arista se encuentra el derecho al debido proceso, de rango fundamental erigido en favor de los ciudadanos, quienes, en determinados eventos son sometidos a la jurisdicción penal.

En la otra arista de la relación, se encuentra el Estado en persona de los operadores judiciales, quienes, en consecuencia del derecho al debido proceso, se ven sometidos por el imperio de la constitución y la ley a la observación de las formalidades procesales, que encarna en sí mismo una obligación. (Camargo, 2010).

Visto lo anterior bajo la influencia de funcionalidad descrita en el problema, se tiene que la relación derecho-obligación orienta la observación de la figura de nulidad, si se entiende que el proceso sancionatorio con el cual se procesa a los ciudadanos debe estar revestido de la garantía al debido proceso y ese mismo imprime la obligación de observar las formas procesales (Pineda, 2015). Ahora bien, solo en el evento en que dichas formas procesales son inobservadas, es viable usar la figura de la nulidad a la que comúnmente acuden los operadores judiciales para superar la dificultad de alcanzar la justicia al tener que emitir una sentencia y, cuando el sentido del fallo fue emitido en “sentido” x.

Siendo de esta forma, se analiza que, en términos de la necesidad del derecho, se permite un sometimiento bajo el principio de confianza legítima del ciudadano, las reglas de juzgamiento y solo ante la inobservancia de éste como sanción al incumplimiento de la obligación es que ocurre el fenómeno de nulidad.

La nulidad frente al sentido del fallo justo en pro de materializar las garantías judiciales

El fenómeno de la nulidad, tiene como causalidad la necesidad de mantener seguridad jurídica de los actos procesales, a éste (Couture, 1958) señala que la nulidad se produce al momento de apartarse de las “formas necesarias establecidas por la ley”, del mismo modo, (Creus, 1995) sostiene que “la nulidad aparece como amenaza que pende sobre los actos defectuosos”, (Rodríguez, 2004) afirma que los actos procesales han de estructurarse en obediencia a la forma; estos tratadistas aseguran de la misma que es el resultado de una consecuencia, de la expedición de un acto procesal en desobediencia de los pasos que la ley ha instituido para tal oficio. Es así

como se resalta el papel de la ley como ordenadora de la conducta del funcionario que expide el acto en lo que se refiere al ejercicio de su función, y la necesidad de obedecer esa forma establecida por la ley so pena de hacer incurrir el acto procesal en la pérdida de su eficacia jurídica como lo afirma (Quirós, 1982) y (Creus, 1995), el primero al señalar que la nulidad “existe precedida lógicamente, del concepto de necesidad y función de las formas en el proceso”, y el segundo señalando la nulidad desde un concepto negativo compuesto del carácter de tipicidad de los mismos en el entendido de que la ley les atribuye efectos y esquema de configuración, el cual al no ser acatado pueden devenir en nulos.

Teniendo claro esto, el derecho procesal constantemente refiere a la obediencia de formas previamente determinadas con el fin de materializar la seguridad jurídica de los administrados en los procesos y procedimientos que se llegasen a desarrollar. Sin embargo, se tiende a presentar algunas desviaciones a las solemnidades establecidas, las cuales, en un principio, esperan los sujetos procesales se manifiesten en las actuaciones que dirima un funcionario u órgano competente, resultado del mismo en la expedición de un acto procesal.

Cuando dichas situaciones se presentan es preciso que proceda la declaración de la nulidad del acto procesal, en primer lugar en pro de sancionar la conducta omisiva del servidor público, y en segundo, la búsqueda de restablecer el orden y la legitimidad de las actuaciones procesales en general a modo de prevención hacia el futuro, pues nada serviría al derecho instituir una ceremonia rigurosa para la emisión de una decisión en el marco del proceso si se permite que la misma sea desconocida por los funcionarios u órganos competentes en su expedición, sin que ello acarree una sanción y un enmendamiento dirigido a la normalización de la administración procesal.

En cuanto a la regularidad de dichas situaciones, (Creus, 1995) y (Frocham, 1969) afirman que la nulidad se da en forma externa, entendiéndose como una sanción que afecta la eficacia del acto, producto del vicio formal en el que se incurrió para su expedición; esto en el derecho Colombiano se combina con el principio de presunción de legalidad indicando que una vez expedido un acto jurídico, el mismo se presume legal y por ello existente; en consecuencia la

nulidad recae sobre tal acto a manera de un pronunciamiento externo que le restará validez. Al tiempo (Couture, 1958) señala que los actos viciados pueden ser como señala Rocco, nulos o anulables, esto es, según (Couture, 1958) los actos procesales que en su promulgación se han apartado de las convenciones establecidas por la ley, aun siendo existentes, pueden estar viciados evidentemente producto de la desobediencia a la solemnidad, produciendo efectos en tanto se trate de vicios de los que la ley ha señalado ser causantes de la anulabilidad del acto, mientras en cuanto se tratan de vicios que producen nulidad, sin producir efectos aun siendo existentes; Couture cierra sus tesis anunciando que la inobservancia de las formas constituye los vicios procesales.

La funcionalidad de la nulidad es explicada para (Creus, 1995, pág. 9) cuando la incongruencia entre lo actuado y el tipo de proceso es de tal magnitud que la individualidad final que éste asigna no aparece en aquél; en este sentido anuncia (Quirós, 1982, p. 11), la juridicidad de los actos procesales penales se demuestra en la conformidad de su actuación con las normas protocolarias en lo penal, con el objeto de lograr el inicio, el desenvolvimiento y la finalización del proceso. Por otro lado, finaliza el argumento (Rodríguez, 2004, p. 104), quien citando a Maurino concluye que las nulidades procesales tienen como misión esencial enmendar los perjuicios efectivos que surgidos de la desviación de las reglas del proceso, pueden generar indefensión, de tal suerte que la función de la nulidad es el establecimiento de un orden jurídico, bajo las que se someterán, todas ellas establecidas como un orden social, elementos que explican la conformación de la seguridad jurídica que caracteriza la ritualidad procesal. Dicha característica ha sido implantada en la ley en virtud de la lógica de los conceptos de necesidad para (Rodríguez, 2004).

En este precepto de ideas, se establece teóricamente que la funcionalidad del instrumento jurídico estudiado está compuesta por elementos que interactúan, los cuales son, la necesidad de la nulidad que se justifica desde una doble connotación, la primera es la de restablecer el orden procesal ante la emisión de un acto que no observó las normas que la ley impuso para regular su existencia, y la segunda, dotando de seguridad los actos emitidos por los órganos judiciales, esto en razón de que el ciudadano al momento de enfrentarse a un proceso ante el Estado, sepa con

claridad las normas y confíe cuyo juicio solo será sometido a estas reglas procesales y no a otras, de tal suerte que pueda tener expectativas legítimas.

Las tesis de necesidad y funcionalidad expuestas previamente permiten la entrada de un tercer elemento de interacción funcional, la justicia como valor máximo perseguido por el derecho, el cual no puede en un estado social de derecho como el colombiano, permitirse ningún tipo de subjetividad sobre la emisión de juicios que resultaran en consecuencias limitadoras de derechos a los ciudadanos. Aquí se aprecia que el sistema procesal instituido bajo la lógica de la insuficiencia de las medidas adoptadas y su virtud de realizar las funciones que del mismo se esperan para conducir en suma al logro de la justicia, conforma la dialéctica eficaz del fenómeno de la nulidad.

Es así como la nulidad dentro del mundo jurídico existe como mecanismo protector del principio de seguridad jurídica, aplicado al sentido del fallo justo, ya que busca evidenciar la obediencia debida de las formas legales solemnes en pro de la justicia, solventando como figura y mecanismo jurídico el corregir yerros resultado de una mala valoración probatoria, siempre y cuando se demuestre un nexo causal de los vicios por la emisión del acto por parte de un funcionario incompetente, con desobediencia del derecho sustancial o con desviación del proceso establecido para la expedición del acto.

De esta forma se ha de entender que emitido el sentido del fallo x , una vez el juez constata que el fallo debió ser y , debe someterse a la valoración sobre la formalidad ritual con la que el sentido del fallo x fue emitido, esto con el fin de estudiar la viabilidad de la procedencia de la nulidad, es así como ésta valoración debe ser objetiva, en ningún caso puede estar sometido este análisis a un juicio subjetivo por parte del juzgador, sino en aplicación obediente de las reglas formales establecidas en la ley procesal.

Ahora bien, el fenómeno de nulidad del sentido del fallo que se pretende analizar como objeto de estudio independiente, no ha sido desarrollado en la esfera académica, mas ha estado

relacionado a un tema de trato jurisprudencial, el mismo se compone de tres elementos fundamentales que dan sentido y guía a la investigación, se trata de la nulidad como fenómeno que tradicionalmente se usa para solucionar la emisión de una injusticia material sin caer en incongruencias; la taxatividad, principio que rige las nulidades en el sistema penal colombiano, y la naturaleza del sistema penal acusatorio, pues se considera que toda decisión o análisis de problemáticas presentadas dentro de un marco sistémico ha de ser obediente a la naturaleza del mismo, so pena de caer en elucubraciones distantes de la verdad situacional.

En primer lugar cabe recordar que el sistema penal colombiano implementado a través de la ley 906 de 2004, sustentado en la Constitución de 1991 y el Acto Legislativo 03 de 19 de diciembre de 2002, es un sistema de corte acusatorio, como quiera que en cuanto a métodos de enjuiciamiento penal se tiene dos sistemas puros como los son “el inquisitivo y el acusatorio” (Barraga, 2011, pág. 168), lo que no es el caso del sistema colombiano que pese a tener rasgos del sistema acusatorio presenta características que lo convierten de un sistema puro a un sistema especial (Schütz, 2006, pág. 260).

En Colombia, como se anotó, el sistema tiene su génesis en la Constitución Nacional, que “en el capítulo 6 del título VIII trazó los lineamientos de una variante “sui generis” de los sistemas denominados mixtos modernos, donde se conserva la esencia del método clásico de proceso criminal, pero ajustado a la nueva concepción del Estado (garantista, necesario)” (Borda, 1996, pág. 1). Entendiendo el nacimiento del mismo como “una respuesta a las necesidades sociales y a las exigencias que en materia de protección de los Derechos Humanos habían exigido al estado colombiano los organismos internacionales de Derechos Humanos”, pero también debido al “aumento de la delincuencia y a la relativa ineficacia de los anteriores regímenes procesales penales” (Estrada & Albarracín, 2011, pág. 14), y que (Borda, 1996) caracteriza el sistema “en tres funciones, (la acusatoria, la defensiva y la decisoria), regida por los principios de oralidad, publicidad, poder de iniciativa (poder de acusación), contradicción y poder de decisión (competencia)”.

En éste sistema, las funciones se desconcentran al punto de asignar funcionarios del Estado independientes unos de otros con diferentes roles dentro del proceso penal, un sistema que para Estrada se convierte en “un régimen que brinda bastantes garantías a los procesados llegando a extremos tales de conceder la libertad, por fallas técnicas o de procedimiento, un sistema penal mucho más ágil en la decisión de los asuntos” (Estrada & Albarracín, 2011, pág. 14), donde, los principios clásicos del derecho penal abren paso a la justicia material buscando entre otros, “una justicia ágil y eficaz, con respeto de las garantías constitucionales como una alternativa al principio de legalidad” (Gutiérrez & Suárez, 2015), con lo cual los recursos del Estado se pueden redirigir en una suerte de clasificación o categorización de casos más relevantes o lesivos a los cuales la justicia tendrá mayor capacidad de perseguir, usando como medios “evitando imponer penas innecesarias, sustituir la pena de prisión por otros métodos alternativos menos violentos, buscar apresurar la administración de justicia para que la pena cumpla sus fines aplicándose en forma oportuna” (Gutiérrez & Suárez, 2015, pág. 4).

Así es predicable como principal logro del sistema, “pone en estado de igualdad a dos adversarios, frente a una autoridad imparcial, denominada juez. Esta autoridad se le atribuye como función, dirigir de forma pública, oral y concentrada la controversia, con el fin de garantizar el derecho defensa” (Lozano, 2015, pág. 5).

Ahora bien, en segundo término, como resultado de “un vicio que afecta a las formas, no al contenido del acto” se tiene la aparición de la nulidad, la cual se estudia dentro de la teoría del acto procesal existente pues según Couture “un acto inexistente no es objeto de ninguna declaración judicial” (Guzmán, 2006, pág. 5) esto entendiendo como consecuencia el privar “parcial o totalmente de su eficacia al acto procesal” (p, 5), lo cual solo se puede respecto de los actos existentes, pues los inexistentes no producen efecto alguno en el mundo jurídico.

Ya en el derecho penal colombiano, la teoría de la nulidad se complementa además por los principios de la ley 600, pese a que el sistema penal de la ley 906 de 2004 no contempla los principios que orientan la declaratoria de nulidad esto no quiere decir que la actividad surtida en

el trámite procesal, no esté “informada de los postulados que tradicionalmente han orientado las nulidades” (Sentencia 32143, 2011 p, 14), pues en remisión a la ley 600 de 2000, es “inequívoco establecer que constituye causal de nulidad, la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso” (p, 14) ésto es, cuando se quebranta el debido proceso, y ello se verifica a través del “principio de instrumentalidad de las formas, [...] no se declara la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad para la que estaba destinado siempre que no se viole el derecho de defensa”, y completa el cuadro principialístico al señalar el principio de residualidad nulidad como instrumento “remedial no opera en casos que exista otro remedio procesal distinto para subsanar el yerro” (p, 19).

Ahora bien, dos principios constitucionales son relevantes al momento de analizar la teoría de las nulidades en el derecho penal y la protección a las garantías judiciales, estos son la razonabilidad y proporcionalidad, esto en mérito de la constitucionalización ya mencionada del derecho penal colombiano, aquellos principios rigen desde la óptica del establecimiento del debido proceso en cabeza del legislador, el cual aparece en el escenario prejudicial y pre normativo, pues es quien fuera de la esfera del derecho procesal, y como autor de la ley que regirá a futuro el orden del debido proceso, ha de consagrar, (Laverde, Gaibao, & Castro, 2013) “que asunto se considera nulidad de acuerdo con dichos razonamientos y obedeciendo al principio de proporcionalidad normativa” (p, 57) y también del instante en que se puede “invocar las nulidades, es decir señalar en que momentos o etapas procesales dentro de la investigación se pueden solicitar” (p, 45).

Entonces, tenemos que la evolución conceptual de la nulidad dentro del Estado moderno implica que ésta no exista por sí sola, es decir con la mera inobservancia de las formas, sino cuando aquella deja sin protección una garantía fundamental de alguna parte procesal.

En tercer lugar, el principio de taxatividad como el fundamento básico de las nulidades del sistema penal clásico positivo y que en el sistema colombiano constitucionalizado aún se dejar analizar a través de sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal (Sentencia 39894, 2015), que anunció, “en aplicación del principio de taxatividad, no hay lugar a declarar la

nulidad [...]”, quedando clara su vigencia en el ordenamiento penal, hecho que genera curiosidad por el carácter constitucional y garantista del sistema, pues (Hassemer, 1991) “éste principio hace parte del núcleo ideal de derecho penal clásico (p, 237), donde se justificaba su existencia bajo la óptica del contrato social pues “donde se presenta a la renuncia de la libertad del individuo en favor del Estado, no puede residir en la interpretación de un tercero” (p, 238); un estadio del derecho penal insuficiente para las exigencias del derecho y las sociedades modernas, ya que puede “impedir la criminalización excesivamente amplia y generalizada” lo cual no es la tendencia del derecho moderno que “se quiere más flexible”, lo plantea como un “enemigo del derecho penal flexible” (p, 245), en la medida que evita su capacidad de enfrentarse a los nacientes problemas sociales, y resta fuerza a futuro. Pese a estas consideraciones, el principio de taxatividad tiene su existencia razonada en (Solano, 2010) “favor de la claridad y la determinación de los comportamientos antijurídicos; [...] de otra forma el precepto penal perdería su aptitud en la pretensión de vinculación de la conducta [...] en contra [...] del injusto penal”. (p, 8), y así, (Baratta, 2004) la “mínima intervención” se tiene que de los principios intrasistémicos de limitación formal, “hace parte el principio de taxatividad, el cual permite la pena solo cuando el tipo penal se realiza en la conducta, esto impone para el sistema de intervención mínima, que el legislador” (p, 305), esto es (Baratta, 2004) “permite la mayor objetividad en el proceso de concretización judicial” (p, 306).

Vistos los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia que informan la primer solución a la dicotomía del juzgador ante un sentido del fallo injusto, y su posterior decaimiento, procede cuestionar en qué momento la teoría de la nulidad decayó bajo el yugo de la conveniencia y la desconfianza, cuándo los principios que orientan la nulidad fueron relegados por los argumentos que desechan el valor del sistema instituido o si acaso es procedente predicar ahora, dentro de la teoría de la nulidad, nuevos principios como el de la seguridad jurídica del acto viciado y el principio de conveniencia y coherencia del sistema penal acusatorio.

Así las cosas, es conviene señalar que el concepto de fallo justo puede definirse como la decisión del operador judicial en la que se define de forma definitiva una situación jurídica concreta (Congreso de la Republica, 2012) artículo 278; siendo la misma ajustada al presupuesto

de la justicia, la cual, según los postulados de Luhmann, citado por (Ballesteros, 2007, pág. 370) sería la “adecuada complejidad del sistema jurídico”.

En ese orden, se hace evidente que si bien la pretensión jurídica de un fallo justo, ajustada como un derecho de las partes procesales, debe componerse de manera concomitante de la garantía efectiva de los derechos de acceso a la justicia y de respeto al debido proceso. Ballesteros lo señala citando a Luhmann, el fallo pretendido ha de ser uno que obedezca a la razón de la experiencia y las normas jurídicas instauradas en el sistema normativo penal colombiano, pues la realización de la justicia se visibiliza en la adopción fluida de decisiones coherentes.

De tal suerte que la expectativa del ciudadano encaminada a la obtención de un fallo justo se enmarca dentro del reconocimiento de sometimiento del juez al imperio de la Ley y la observancia de los precedentes jurisprudenciales (Calderón, 2011), con lo cual es aceptable cuestionar el método en que se varia la postura de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal, respecto de la anulabilidad del sentido del fallo, toda vez que podría permitir o inducir al operador judicial a acatar de forma inamovible una decisión que a la postre resulta contraria al concepto de fallo justo, pues no es admisible tener por razonada una disposición adoptada a la fuerza por parte del juez de conocimiento.

En consecuencia, siendo que el fallo justo impone la adopción de una decisión ajustada a los presupuestos jurídicos, “no como un conjunto de normas sino como sistema de acción y de experiencia orientado por el derecho” (Ballesteros, 2007) citando a Luhmann; es dable entender pues que los términos en los que son tratadas las partes procesales, no efectiviza el derecho de acceder a la justicia si no se realiza una valoración razonada de la pruebas y las pretensiones, a modo que tampoco permitiría arribar en el goce del derecho al debido proceso si se premia la prevalencia de lo formal sobre lo sustancial, dejando de lado la búsqueda de la justicia, con lo cual las garantías procesales formales no lograrían ser efectivas y en nada servirían a la recta impartición de justicia.

Para concluir, los derechos de acceso a la justicia y de respeto al debido proceso integran de forma indisoluble la garantía misma del derecho a un fallo justo, pues como ya se señaló, citando a la Corte Constitucional, ésta ha considerado que no es suficiente predicar que el ciudadano ha allegado al sistema una pretensión para dar por cumplido o garantizado el derecho de acceder a la administración de justicia, sino que se requiere además que de ella se dé un trámite ajustado a las normas procesales y se emita una sentencia razonada y razonable, ajustada en todo a las disposiciones de la constitución y la ley; mientras que de él por su parte, la Corte Suprema de Justicia reconoce que la labor del juez dentro del juicio oral público y concentrado se debe a la necesidad de que forme un conocimiento que lo conduzca a tomar la decisión dentro del proceso, y que ésta necesidad integra la garantías fundamentales del debido proceso, con esto conduce la Corte a considerar que la presencia del juez en la etapa de práctica de pruebas no es una mera formalidad, sino que ha de cumplir con un fin específico, formar el conocimiento de aquello que suceda en esta etapa procesal, y este fin en sí mismo no fenece con la etapa procesal, pues a fuerza de la naturaleza del hombre, es dable entender que como humano que es el juzgador, en algún momento pudo distraer su atención de la práctica de pruebas y consolidar finalizada esta, un sentido de fallo no ajustado a la razonabilidad.

El sentido del fallo justo ante la luz jurisprudencial

Frente al tópico de la unidad temática existente entre el anuncio del sentido del fallo y la sentencia finalmente redactada, la Corte en su jurisprudencia ha anunciado consonantemente, señalando estos dos elementos como un acto complejo que hace parte del debido proceso del Sistema Penal Acusatorio (SPA), resaltando además que materializan principios como la congruencia y encarnan también la materialización de las garantías de las partes del proceso.

Tabla 1. Unidad temática entre el sentido del fallo y la sentencia

CSJ Sentencia No. 40334	CSJ Sentencia No. 27336	CSJ Sentencia No. 26222	CSJ Sentencia No. 36333	CSJ Sentencia No. 43997
----------------------------	----------------------------	----------------------------	----------------------------	----------------------------

El fallo conforma un todo inescindible, un acto complejo, una unidad temática, entre el anuncio público y la sentencia finalmente escrita, debiendo, por tanto, ser coincidentes sus alcances.” (p,17)	Se parte del apego irrestricto del funcionario a su anuncio, se concede un término prudencial para que el juez valore lo acaecido dentro del juicio, terminado el cual debe hacer público el sentido de su determinación.	Constituye un concepto jurídico determinado y obligatorio. Es para garantizarles el pronto conocimiento de la decisión adoptada y que, por obvias razones, debe ser coherente con ese anuncio verbal	“Un concepto jurídico determinado y obligatorio”, significa que la sentencia escrita guarde coherencia con el aviso oral y público hecho por el juez que presidió el juicio. (p, 12)	El anuncio del sentido del fallo por parte del juez de conocimiento constituye un acto procesal que forma parte de la estructura del debido proceso y vincula al juzgador con la decisión adoptada en la sentencia. (p, 29)
--	---	--	--	---

Por otra parte, frente a la materialización de la justicia en las decisiones judiciales, si bien es un principio y valor que funge además como fin del SPA y de todo sistema procesal, no es unívoco en la jurisprudencia en la medida misma de su indefinición a nivel jurisprudencial, pues mientras en una sentencia el valor de la justicia se materializa si y solo si a través del respeto por las formas, en la fundación de la línea en decadencia (anulación del sentido del fallo) la justicia material se erige a modo de una garantía sustancial que debe prevalecer sobre la forma, so pena de enviar un mensaje erróneo al conglomerado y generar por medio de ese mismo la percepción de que en aras de la ritualidad, admitiendo el derecho a la emisión de fallos definitivamente injustos.

Tabla 2. El valor de la justicia en las decisiones judiciales.

CSJ Sentencia No. 40334	CSJ Sentencia No. 27336	CSJ Sentencia No. 36333
No obstante, el carácter vinculante del sentido del fallo, si al momento de redactar la sentencia el juzgador halla mérito para desatender su comunicado inicial, está obligado a atender	Hacer prevalecer la forma sobre lo sustancial, enviaría un mensaje erróneo al conglomerado al anunciar que es válido en aras del respeto a lo ceremonial, preferir fallos defectivamente injustos.	La posibilidad de que el juez anule el sentido del fallo si en la redacción llega al convencimiento de que éste comporta una injusticia material, para que con uno

lo que se encuentra ajustado al valor de la justicia.		nuevo pueda preservar las garantías de las partes. (, 14)
---	--	---

Para finalizar el recuento jurisprudencial, en la tabla 3 se recogen conceptos sobre las garantías judiciales de las partes procesales, observando como los principios de inmediación, contradicción y debido proceso, entran en tensión ante el problema planteado.

Tabla 3. Las garantías judiciales en tensión entre el sentido del fallo y la sentencia.

CSJ Sentencia No. 40334	CSJ Sentencia No. 27336	CSJ Sentencia No. 26222	CSJ Sentencia No. 36333	CSJ Sentencia No. 43997
En torno al anuncio del sentido del fallo y la sentencia, forman parte de la estructura básica de un debido proceso. Para variar la orientación de la sentencia, se debe acudir al remedio extremo de la nulidad.	Anunciar el “sentido del fallo”, una vez finalice el debate público oral, forma parte de la estructura de un proceso como es debido, esto es, de las formas propias del juicio	El funcionario judicial, en aras de garantizar un debido proceso, no puede desconocer la sucesión ordenada de actos que componen su estructura (p, 26)	La consideración según la cual el anuncio de la decisión o sentido del fallo y la sentencia finalmente leída es un acto complejo que hace parte de la estructura del debido proceso (p, 17)	La ruptura de la unidad temática entre el sentido del fallo y la sentencia, amenaza la estructura del debido proceso penal. (p, 31)
No se sacrifica lo sustancial por lo formal, debido a que se están observando los principios constitucionales y legales inherentes al juicio oral, como también es el	El anuncio sobre el sentido del fallo comporta un acto sustancial, material, de fondo, tanto que marca el inicio del término de caducidad para que la víctima pueda	El principio de contradicción se materializa al ofrecer la oportunidad procesal para controvertir, no en la efectividad de los dichos	La alteración del funcionario que ocupa el cargo competente permite la continuación del proceso de redacción de sentencia en obediencia a lo anunciado por su	La consonancia entre el sentido del fallo y lo plasmado en él, tiene razón de ser en cuanto las partes e intervinientes confían en que la

CSJ Sentencia No. 40334	CSJ Sentencia No. 27336	CSJ Sentencia No. 26222	CSJ Sentencia No. 36333	CSJ Sentencia No. 43997
camino adecuado con miras a respetar las garantías fundamentales de los intervinientes”. La inmediación y concentración son fundamentales... pues le posibilitan el conocimiento sobre el cual va a decidir.	ejercer su derecho a reclamar la reparación por los perjuicios causados. La intermediación que tuvo el juez con lo que dijeron las pruebas practicadas en su presencia, aunado al lapso con que cuenta para decantar lo acaecido, implica el respeto por el sentido que se hace público.	controversiales o en el uso mismo del momento procesal. (p, 28)	antecesor, salvo eventualmente, cuando el cambio resulte benéfico para el acusado. (p, 16) Ya que el juez natural en el proceso acusatorio alcanza a la persona y no a su cargo, el proceso puede seguirse siempre y cuando el nuevo juez respete los preceptos del anterior, de lo contrario el juicio deberá repetirse. (p, 16)	decisión anunciada por el funcionario judicial corresponde a la directa percepción, y no a factores externos aprehendidos ex post que puedan incidir en su conocimiento y apreciación subjetiva e individual de las pruebas. (p, 31)

Se observa, que está definido como la unidad temática al formar un acto complejo se convierte en un acto procesal que hace parte del debido proceso del SPA, así entonces, a través del juicio oral, etapa previa a la emisión del sentido del fallo, los principios de inmediación y contradicción protagonizan no solo el debate probatorio sino, la argumentación en la cual la Corte Suprema de Justicia- Sala Penal (CSJ-SP) sustenta sus posiciones frente a la posibilidad de anular el sentido del fallo en aras de la justicia material y la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal.

Lo anterior entendiendo que en un primer momento del debate, a lo llamado línea jurisprudencial en decadencia, se admitía la anulación del sentido del fallo, justificando que quien

presidia el debate público y concentrado del juicio oral, al ser un humano era susceptible de incurrir en errores que nublaran su juicio y lo condujeran a emitir un sentido del fallo que no se ajustara al principio de justicia material, es decir la argumentación fáctica nace de la posibilidad de que el principio de inmediación falle.

En un segundo momento, presente en la línea jurisprudencial en vigor, la Corte señala que la legislación provee al juzgador de diversas formas de mantenerse incólume ante el debate probatorio, alude la suspensión, los recesos y determina el tiempo del que dispone el juzgador una vez finalizado el debate probatorio para poder arribar certeza a su decisión, así mismo indica que no puede admitirse al juez natural del juicio oral como un simple observador sino como un ente activo dentro del debate probatorio, señalando por último que el sentido del fallo y la sentencia son apenas la primera instancia que en aras de respetar el debido proceso y la naturaleza adversarial del SPA, ha de ser la parte afectada la que debe apelar ante la segunda instancia la falencia del juez de primera instancia.

De los cuadros de análisis presentados, se tiene que dentro las características del fallo justo en el Sistema Penal Acusatorio, la unidad temática entre el sentido del fallo y el fallo mismo, descrito en (Sentencia de Casación No. 40334, 2013, pág. 17) como “un todo inescindible, un acto complejo, una unidad temática, entre el anuncio público y la sentencia finalmente escrita, debiendo, por tanto, ser coincidentes sus alcances”, además, éste acto publicitario del sentido condenatorio o absolutorio de la posterior sentencia, ha sido identificado como “un acto procesal que forma parte de la estructura del debido proceso y vincula al juzgador con la decisión adoptada en la sentencia, conformando con ésta una unidad temática inescindible” (Sentencia de Casación No. 43997, 2016, pág. 29). Seguido, la Corte considera la unidad temática como una característica de la naturaleza misma del sentido del fallo, (Sentencia de Casación Penal No. 36333, 2012, pág. 12) “un concepto jurídico determinado y obligatorio”, lo cual significa que la sentencia escrita guarde coherencia con el aviso oral y público hecho por el juez que presidió el juicio”, todo lo anterior concretado en los anuncios de las sentencias (Sentencia de Casación No. 26222, 2007) y (Sentencia de Casación No. 27336, 2007) advirtiendo respectivamente que el anuncio del sentido del fallo es un concepto determinado y obligatorio para el juzgador, pues el legislador lo consagró

con el fin de garantizar el pronto conocimiento de la decisión a adoptar (Sentencia de Casación No. 26222, 2007), en éste sentido, divulga en (Sentencia de Casación No. 27336, 2007) que debe existir un apego irrestricto del juzgador al sentido del fallo al momento de emitir la sentencia.

En secuencia, en una excepción parcial a la primera, se esboza la justicia material como segunda característica, la misma es planteada aquí referente a una excepción en la medida que tal cual lo señala la (Sentencia de Casación No. 40334, 2013) “No obstante el carácter vinculante del “sentido del fallo” con la sentencia redactada” no es dable entender que el juzgador al momento de redactar la sentencia constata que la misma resulta injusta, debe enmendar su error o sería esta contraria al valor de la justicia, teniéndose que en virtud de lograr en todo momento justicia material con los fallos emitidos se abre la posibilidad excepcional de que el juez pueda anular el sentido del fallo, “si en el proceso de redacción del mismo llega al convencimiento que la decisión anunciada encierra una injusticia material, con el propósito de preservar con uno nuevo las garantías de las partes” (Sentencia de Casación Penal No. 36333, 2012, pág. 14). Concluye la (Sentencia de Casación No. 27336, 2007) que es válido la nulidad de la sentencia ya que se haría prevalecer lo sustancial sobre lo formal y se enviaría un mensaje al conglomerado en el sentido de que el fallador siempre a través de su convicción razonada debe arribarse a los postulados de la justicia.

En torno a la tercera característica del fallo justo se tiene el respeto al debido proceso, en ese orden señala la Corte (Sentencia de Casación No. 40334, 2013) el acatamiento de las formas o estructuras básicas del proceso debe llevar al juez al punto que si considera que la sentencia no puede ser redactada en consonancia con el sentido del fallo, deberá recurrir al remedio extremo de la nulidad; también recalca la (Sentencia de Casación No. 27336, 2007) que el anuncio del sentido del fallo después de culminar el debate oral público, hace parte del debido proceso. En (Sentencia de Casación No. 26222, 2007, pág. 26) marca que “el funcionario judicial, en aras de garantizar un debido proceso, no puede desconocer la sucesión ordenada de actos que componen su estructura”.

Ahora bien, señala la (Sentencia de Casación Penal No. 36333, 2012, pág. 17) “el anuncio de la decisión o sentido del fallo y la sentencia finalmente leída es un acto complejo que hace parte de la estructura del debido proceso”, por todo esto se tiene que según (Sentencia de Casación No. 43997, 2016) la manifestación del sentido del fallo no puede anularse para ser escindido del fallo, pues hace parte de la estructura básica del proceso. Así las cosas, el debido proceso obliga para el perfeccionamiento del fallo justo que en todo evento los pasos sucesivos del proceso sean respetados aun cuando la anulación de una de sus partes se dé, siendo solucionada en un acto libre de vicios con el fin de que las etapas coetáneas o posteriores de igual forma no estén revestidas de vicios formales.

Como cuarta característica del fallo justo se tiene el respeto por las garantías judiciales de las partes intervinientes; al respecto la Corte ha destacado el interés de las víctimas en el incidente de reparación integral (Sentencia de Casación No. 27336, 2007), también se ha señalado como el respeto de lo formal salvaguardando los interés constitucionales de los intervinientes en el juicio oral, con lo cual lo sustancial referido a la justicia material no se vería afectado por la emisión de un fallo contrario a este valor jurídico (Sentencia de Casación No. 40334, 2013), se recalca cómo el respeto por ejemplo a la garantía de contradicción se materializa en el momento en que se da la oportunidad a la parte afectada por la práctica de la prueba de controvertirla, más no en el hecho o eficiencia misma de la contradicción (Sentencia de Casación No. 26222, 2007), señalando también el caso excepcional en que procede la nulidad del fallo cuando quien lo redacta finalmente no es el mismo funcionario que presenció el debate probatorio. (Sentencia de Casación Penal No. 36333, 2012, pág. 16)

Seguidamente, en su última categoría, frente a las garantías de inmediación y contradicción, señala la Corte (Sentencia de Casación No. 40334, 2013) “la inmediación y concentración son fundamentales... (por cuanto) mientras le posibilitan el conocimiento directo de los hechos, a partir de los cuales le corresponde decidir”, aunado a este argumento, se refiere además que como acto complejo que es el sentido del fallo donde también se manifiesta el principio de inmediación, permite que lo anunciado en la audiencia de juicio oral, sea materializado en la sentencia (Sentencia de Casación No. 27336, 2007), esto se entiende o justifica en la confianza que tiene las

partes respecto del cumplimiento del anuncio del sentido del fallo, por ejemplo, con la sentencia, pues:

(...) la decisión anunciada por el funcionario judicial corresponde a la directa percepción adquirida en desarrollo de la práctica probatoria del juicio oral, y no a factores externos apprehendidos ex post que puedan incidir en su conocimiento y apreciación subjetiva e individual de las pruebas” (Sentencia de Casación No. 43997, 2016, pág. 31).

Ahora, sobre la posibilidad de debatir las pruebas menciona de nuevo la Corte que las mismas del ente acusador no son allegadas de forma secreta al debate, por cuanto toda inconsistencia sobre las documentales aportadas como parte de la preparación del juicio puede identificarse y con este fin requerir la comparecencia como testigo suyo (de la defensa), un testigo del acusador y que pueda en este escenario la demostración de tales fallas (Sentencia de Casación No. 26222, 2007).

De lo analizado en las sentencias de referencia se tienen como características del fallo justo, la unidad temática, que comporta la materialización misma de la coherencia y consonancia en especial del sentido del fallo con la sentencia, pero que en otros aspectos del proceso penal pueden observarse, ejemplo en la tipicidad, es decir que la conducta por la que se imputó sea la que efectivamente se procede, dejando proscrita la posibilidad de condenar al procesado por un cargo que no le fue comunicado en las audiencias de imputación y acusación. También se extrajo de las sentencias las especialidades de justicia material y debido proceso, ambas edifican el fallo justo en la medida que representan el apego a la formalidad del proceso y el fin mismo de la administración de justicia, siendo conceptos jurídicos de relevancia filosófica no dejan de estar en rangos disímiles al punto que en la sentencia (Sentencia de Casación No. 40334, 2013) señala que basta el respeto de las garantías judiciales de las partes, refiriéndose a la inmediación, contradicción, publicidad, y concentración; dando validez y eficacia al acto procesal, dejando de lado la búsqueda incesante de la justicia material, pues la misma no sería en tal sentido un elemento sustancial del derecho, de entidad suficiente para proceder en la nulidad de una actuación injusta cuando se han observado

la ritualidad formal y se ha preservado en el proceso las garantías sustanciales ya mencionadas de rango constitucional.

Este elemento de unidad temática como característica que compone la expedición de un fallo justo, impone al juzgador estarse a lo decidido en el sentido del fallo, es decir, que el fallo que se redacte debe ser consonante con el sentido del fallo que se anunció finalizado el debate probatorio, esto en virtud de la ritualidad procesal, y del principio de congruencia, señalados por la jurisprudencia (CSJ Sentencia No. 43997. MP Patricia Salazar Cuellar. 10 de febrero, 2016) (CSJ, 25 septiembre 2013, Sentencia N° 40334. MP Fernando Alberto Castro Caballero) y la Ley 906 en su artículo 448. (Colombia. Congreso de la República. Ley 906, 2004).

Por otro lado, haciendo frente al principio de justicia material, se tiene que desde el preámbulo de la Constitución Política de Colombia se ha establecido que el pueblo colombiano con el fin de “asegurar a sus integrantes la justicia” (Colombia. Asamblea Nacional Constituyente, 1991), establece el ordenamiento político de la nación y en el mismo sentido, reseña la jurisprudencia que la justicia material es un principio de alto valor en los ordenamientos jurídicos procesales (CSJ Sentencia No. 36333 MP. Fernando Alberto Castro Caballero. 14 de noviembre, 2012). En ese orden, la CSJ recalca que obligar al juez a estarse a lo señalado en el primer sentido del fallo aun cuando verifica que este comporta una injusticia material, implica enviar un mensaje a la comunidad, uno negativo que da a entender que, en obediencia y acatamiento a la formalidad, no habría lugar a esperar un fallo adecuado al valor de la justicia, de allí que se aumente la desconfianza en la administración de justicia. (CSJ, 25 septiembre 2013, Sentencia N° 40334. MP Fernando Alberto Castro Caballero).

Dando continuidad, el debido proceso como elemento formal del juicio expresa una ritualidad que debe ser obedecida para que el acto jurídico procesal tenga validez y existencia, este argumento es esgrimido por la jurisprudencia vigente que señala la imposibilidad de anular el sentido del fallo e impone al juez estarse a lo decidido y anunciado en el primer sentido del fallo, esto en razón a que si el sentido del fallo fue emitido en forma que obedece al debido proceso, el

acto ha de conservar su validez más allá de las apreciaciones subjetivas del juzgador sobre la justicia material, marcando además el no poder someterse la obediencia y estricto apego al debido proceso, a la convicción subjetiva del juzgador.

Siguiendo la tesis de la imposibilidad de anular el sentido del fallo, la Corte Suprema de Justicia señala que si este mismo es anunciado una vez terminado el debate probatorio y si durante la audiencia del juicio oral es anulado, la garantías de las partes se verían lesionadas pues frente al anuncio comunicado en el sentido del fallo se han creado unas expectativas legítimas para las sujetos, como lo es la expectativa del resarcimiento de los perjuicios causados con el punible, en el caso de sentido de fallo condenatorio y la expectativa de libertad en el evento de sentido fallo absolutorio. Estas se verán lesionadas con la producción de un nuevo acto, en un término procesal precluido, en un momento procesal inadecuado, a espaldas de las partes, solo en virtud de la intencionalidad del juzgador que estima errado su primer pronunciamiento. Todas las diversas situaciones que resultan insuficientes a la hora de argumentar razonadamente la adopción de una nueva decisión, pues es mayor el grado de afectación a las garantías de las partes, con la anulación del sentido del fallo, que, con la permanencia del mismo, esto último en virtud del principio de contradicción, y la naturaleza adversarial del sistema penal acusatorio.

Continuando con un análisis integral, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, ha realizado diversos pronunciamientos sobre el tema, en uno de ellos indica que el sentido del fallo manifestado es solo una orientación de la sentencia y que este será definitivo hasta el momento en que se profiera por escrito (CSJ Sala de Casación Civil, 21 marzo 2018, Sentencia STC3964-2018. MP Luis Alonso Rico Puerta). Dicha manifestación supone que la emisión previa a la sentencia, no conforma una seguridad jurídica y por ende las partes no deberían atenerse a la misma sino hasta la promulgación oficial de la sentencia definitiva, puesto que se puede encontrar una variación justificada entre el sentido del fallo y la sentencia; a lo que la CSJ, manifiesta que:

Por supuesto, la mutación del sentido del fallo, en los excepcionalísimos eventos donde pueda acontecer, exigirá del sentenciador una carga argumentativa suficiente y particular

sobre tal aspecto, en la cual se comprometa criterio fundado sobre las elevadas razones de justicia material que exculpan su vacilación en el veredicto del caso”. (CSJ, 21 marzo 2018, Sentencia STC3964-2018. MP Luis Alonso Rico Puerta).

Es así como, la presunta seguridad jurídica atendida por las partes al momento del anuncio del sentido del fallo podrá ser modificada si y sólo si, esta contiene una carga argumentativa que soporte, a ciencia cierta y sin duda, la mutación del sentido del fallo, con el fin de evitar vulnerar otras garantías y la justicia material que rige al proceso, sin importar la rama jurídica en la cual se encuentre la dicotomía.

Por otro lado, el derecho penal en su ámbito procesal presenta diversos principios rectores para lo concerniente del sentido del fallo, el principio de congruencia y concentración. Sobre el primero, ha de ser aplicado en todo el sentido posible, este principio como se expuso previamente, comprende la correspondencia entre lo acusado y seguido lo sentenciado, tal cual lo manifestó Moya (2014) versa de la relación entre dos o más elementos que conforman una estructura integra para derivarse en una unidad con identidad definida de lo que seguido se proclamará, es decir, una armonía entre acusación y fallo velando por la coherencia de los hechos y aspectos que acontecieron el proceso, todo en pro de velar por los derechos humanos del procesado en su integridad como el debido proceso y derecho a la defensa.

Continuamente la aplicación del principio de congruencia acarrea la categoría de defensa de los derechos personalísimos del procesado, ya que, al estar incurso en un proceso penal en su contra, posee derechos adquiridos por el simple hecho de haber nacido, estipulados no sólo en las normas nacionales, también en las normas, tratados y convenciones internacionales, las cuales ingresan a la normatividad colombiana con un estatus de supralegales implicando que ninguna norma del ordenamiento interno deberá ser contraria a los compromisos y obligaciones acarreadas por los Estados parte de aquellos tratados internacionales ratificados. Algunos son de máxima ejecución en estos casos, han sido ratificados por el Estado colombiano y corresponden a la

Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, Declaración Universal de los Derechos del Hombre, Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, entre otros.

Seguido, enfocándose en lo que al principio de concentración respecta, la ley 906 de 2004 en su artículo 17 lo ha descrito como:

“Durante la actuación procesal la práctica de pruebas y el debate deberán realizarse de manera continua, con preferencia en un mismo día; si ello no fuere posible se hará en días consecutivos, sin perjuicio de que el juez que dirija la audiencia excepcionalmente la suspenda por un término hasta de treinta (30) días, si se presentaren circunstancias especiales que lo justifiquen. En todo caso el juez velará porque no surjan otras audiencias concurrentes, de modo que concentre su atención en un solo asunto.” (L. 906/04).

Es decir, le da un límite temporal a la defensa aplicable junto con la debida argumentación de estas sin afectar o lesionar los derechos de los indiciados, función que radicaría entonces en el juez al ser el guía del desarrollo de argumentación de las pruebas en las etapas correspondientes.

Seguido, Bedoya (2014) menciona:

Por ende, lo natural es que dicha concentración se cumpla fundamentalmente por medio de la audiencia, realizándose la parte fundamental del procedimiento en un solo acto en el que se concentran la recepción de la prueba, el debate oral y la sentencia. De esta manera es como el juez puede tener una cabal y completa comprensión de las cuestiones debatidas y del objeto del proceso y estar mejor informado y habilitado para decidir. (2014).

Coincidiendo con esto la pertinencia de la presentación de las pruebas conlleva una fuerte correlación con lo que a su argumentación y comprensión respecta, es decir, el juez al ser quien

valora las pruebas allegadas ha de llevar un hilo conductor continuo que le permita realizar el debido análisis sin llegar a vulnerar algún derecho o afectar el sentido del fallo en un futuro.

Sumado a estos principios rectores, pese a que Colombia no ha sido un Estado muy activo en lo que conflictos armados o guerras internacionales refiere, al ser un Estado de la comunidad internacional, desde la creación y vinculación a la ONU y OEA, ha decidido ratificar diferentes tratados, convenciones y estatutos internacionales que le generan deberes con la comunidad internacional sobre todo en lo que de derechos humanos respecta, causando la obligación de adaptar el ordenamiento interno acorde a los mismos.

Es así como llega el Bloque de Constitucionalidad, figura creada por la Honorable Corte Constitucional, definida como la unidad compuesta:

Por normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. (Sentencia. T-280ª, 2016).

Gracias a ello, Colombia ha podido ratificar las normas internacionales teniendo en cuenta diversos aspectos de la Constitución Política, como integración de normas internacionales de *ius cogens* (art. 93), aspectos de territorialidad (art 100 y s.s.), entre otros y estableciendo lineamientos de la manera de ratificación e incorporación de los mismos (art. 150, numeral 6). De esta forma es que ha sido posible integrar normas rectoras imponiendo el deber de cuidado a los aplicadores de justicia al momento del desarrollo de procesos y emisión de sentencias.

Iniciando con los temas internacionales, dentro de los convenios más relevantes al caso se puede resaltar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Dentro de estos, se han establecido las condiciones mínimas de las garantías judiciales, principios de legalidad y retroactividad,

igualdad ante la ley, protección judicial y dignidad humana, etc.; de lo que cabe resaltar los de mayor relevancia, siendo los siguientes:

- Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículo 8 garantías judiciales, artículo 9 Principio de legalidad y de retroactividad y artículo 25 protección judicial.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 1, artículo 8, artículo 10.
- Pacto de Derechos Civiles y Políticos; artículo 9, artículo 10, artículo 11.

Estos mantienen relación con la obligación de dar una seguridad jurídica a las partes del proceso y con mayor fundamento, a velar por el cumplimiento y defensa de los derechos humanos acorde al sistema universal de derechos humanos consagrado en el año 1945 con la Carta de las Naciones Unidas firmada en San Francisco.

Como se observa, existe un sistema universal de derechos humanos consagrado en la época de la segunda guerra mundial, pero, como es de conocimiento las subdivisiones que comprende el mundo, se puede encontrar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, comprendido por diversos entes, Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), entre otros, encargados de emitir informes y de verificar el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados como también de evitar violaciones internacionales a dichos deberes adquiridos y de protección para con sus nacionales, emitiendo los conceptos y sentencias de referencia en los casos, permitiendo así que se evite una malversación del sentido del fallo emitido por el ordenamiento interno, aclarando que estos entes no corresponden a otra instancia a nivel de apelar o revisar las sentencias expedidas por los órganos internos encargados.

Gracias al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pese a no tomar casos en concreto de Colombia, la Corte IDH en el caso Fermín Ramírez vs Guatemala del 20 de junio de 2005, se pronunció respecto al principio de coherencia o correlación que se presenta entre la acusación y la sentencia, teniendo en cuenta la violación manifiesta, en el caso, del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, mencionando que este principio “implica que

la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación.” (Corte IDH, 2005), lo anterior, con el constituir una garantía fundamental del debido proceso en materia penal, teniendo la debida proporción aplicable a los hechos imputados, el desarrollo de las etapas penales y la sentencia final expedida sin variación alguna del fallo mismo, dentro de la calificación jurídica realizada y los hechos del caso; pues al desconocer las garantías mínimas del debido proceso, el Estado transgrede las reglas procesales establecidas a nivel internacional.

Dentro de la misma sentencia, la Corte IDH cita el precedente determinado un año antes, del cual concede a que:

“corresponde al juez penal, en el momento de la aplicación de la ley penal, atenerse estrictamente a lo dispuesto por ésta y observar la mayor rigurosidad en el adecuamiento de la conducta de la persona inculpada al tipo penal, de forma tal que no incurra en la penalización de actos no punibles en el ordenamiento jurídico”. (Corte IDH, 2005).

Lo que da sustento a la línea que se ha conducido durante la verificación del sentido del fallo en el caso colombiano, ya que, Colombia al tener legislado en su ordenamiento interno una normatividad penal robusta, presenta también la obligación de verificar que el actuar de sus agentes aplicadores de justicia conozcan las normas internacionales y apliquen las observaciones, dictámenes, informes y sentencias que sopesan el actuar de los individuos junto con la responsabilidad internacional, actuando dentro del marco de la ley sin perder de vista el bloque de constitucionalidad y la integración que este trae en normas internacionales de materia penal, evitando casos que le generaran una responsabilidad internacional por una conducta ilícita que no fuere prevista pese a tener estipuladas condiciones previas.

Retornando el ámbito penal colombiano, parte de las garantías del proceso, brindadas a los sujetos del enjuiciamiento, son las de inmediación y contradicción, en virtud de estas se sustenta

la naturaleza adversarial del sistema penal acusatorio y ellas sustentan también la tesis según la cual anular el sentido del fallo resulta contrario a las reglas procesales, pues comunicado el sentido del fallo, las partes adopta una estrategia a seguir en el proceso.

En ese orden de ideas, se tiene que los elementos que componen el fallo justo no siempre son coincidentes, es decir, la jurisprudencia establecida en el año 2007, (CSJ, 17 de septiembre, 2007, Sentencia N° 27336. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán) en la cual se permitía la anulación del fallo para la emisión de uno nuevo y con él, obedecer al principio de justicia material; a la luz de la sentencia (CSJ, 25 septiembre 2013, Sentencia N° 40334. MP Fernando Alberto Castro Caballero), no es ajustada al principio del debido proceso, además lesiona las garantías procesales de las partes, quienes una vez emitido el sentido del fallo en sede del juicio oral, ha creado unas expectativas derivadas la condena o absolución del procesado.

Conclusiones

La propuesta metodológica, desarrollada en su totalidad, permitió lograr el alcance de los objetivos, empleándose una primera etapa de recolección de información académica, jurisprudencial y normativa; esto mediante herramientas vinculadas como el uso de un cuadro comparativo de análisis de extractos jurisprudenciales, determinando la naturaleza del sentido del fallo y la sentencia, la tensión entre las garantías judiciales, el fallo justo y el valor de la justicia en las decisiones judiciales, lo cual en una segunda fase, facilitó la sistematización de la información que permitió desarrollar los precedentes teóricos bajo los cuales se orientó el desarrollo del presente informe.

Cabe resaltar que durante el desarrollo de la investigación se pudo determinar que, pese a tener un enorme desarrollo jurisprudencial, se encuentra un limitado debate doctrinal sobre el tema, reduciendo las fuentes de información implementadas más allá del impulso dado por la jurisprudencia y la normatividad colombiana.

Así las cosas, para validar los resultados de la investigación, al aplicarse el método de la adecuación referencial, tratándose de la anulación del sentido del fallo en el marco de la Ley 906 de 2004, se abordó la revisión de los componentes del fallo justo y de ellos colegir la argumentación que condujo a la respuesta, es decir, el estudio permitió adquirir conocimiento frente a datos que estaban dados en la norma y la jurisprudencia, pero que por sí solos, sin la aplicación del método de adecuación referencial; no son visibles.

Como se anuncia en el párrafo anterior, las fuentes sistémicas del derecho a las que se recurrió para establecer la respuesta al problema de investigación fueron la normatividad vigente, Constitución Política de Colombia, Ley 906 Sistema Penal Acusatorio y la jurisprudencia, para lo cual, en línea jurisprudencial se hace uso de la sentencia arquimédica del año 2015, No. 40694, que a través de la ingeniería de reversa lleva hasta la sentencia modificadora de línea del año 2013 No. sentencia N° 40334, y la sentencia hito No. 27336

del año 2007; para con estos referentes poder construir las respuestas aquí presentadas, y brindar una conclusión crítica para el trabajo de investigación.

A lo largo del análisis de las fuentes de investigación consultadas, se evidencia de la ruptura epistémica, el fallo justo; que éste se compone de unos elementos a los que podría llamarse edificantes, es decir, elementos que le atribuyen al fallo mismo, un carácter de justicia, así, los elementos que componen el fallo justo son, la unidad temática, la justicia material, el debido proceso, las garantías fundamentales de las partes y los principios de intermediación y contradicción.

Gracias al desarrollo de dicha metodología, se pudo establecer la naturaleza del sentido del fallo y la sentencia, como un acto procesal complejo que tiene inicio una vez terminan el debate probatorio, y se extiende por el anuncio del sentido del fallo y su consecuencia jurídica, hasta la lectura de la sentencia en la audiencia siguiente de la etapa de juzgamiento del SPA.

Siguiendo esta línea, se pudo identificar los argumentos alrededor de los cuales la CSJ-SP estableció la lógica de las decisiones de anular el sentido del fallo en pro de la justicia material en primer término, luego la decadencia de esta tendencia de decisión judicial para prohibir la anulación del sentido del fallo y su consiguiente sujeción al momento de redactar la sentencia; argumentos relativos a las garantías judiciales de las partes, que en el primer caso se alega desde el punto de vista de la justicia material y seguido desde la materialización de las garantías judiciales de las partes procesales.

De igual forma, se pudo evidenciar que durante el avance de la investigación se presentaron nuevas promulgaciones de la Corte Suprema de Justicia, en este caso, Sala de Casación Civil, tratando el sentido del fallo y la mutación de este mismo desde su anuncio hasta la expedición formal de la sentencia, dando continuidad a la línea jurisprudencial y

precedentes desarrollados por la Corte, aclarando que dicha modulación de la decisión manifestada previamente, sólo podrá ser si se encuentra la carga argumentativa adecuada que vele por la justicia material.

En consecuencia, los planteamientos presentan la posibilidad de concluir que el sistema jurídico de enjuiciamiento penal colombiano tiene por valor principal, devenido de la Constitución Política, el logro de la justicia material; esta misma debe darse en prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho formal, por lo cual, plantear que la posibilidad de obligar al juzgador a mantener un sentido del fallo errado, de lo cual es abiertamente consciente, comporta un desconocimiento de los fines del Estado y envía un mensaje negativo a los administrados.

Bien podría plantearse que el mismo mensaje negativo se envía a los administrados si se varia el sentido del fallo, pues el segundo no se emitiría en obediencia a la ritualidad procesal y vulneraría las expectativas legítimas que las partes han adquirido con el anuncio del primer sentido del fallo en sede del juicio; no obstante, debe considerarse que el mensaje que se envía en este evento es positivo, pues se hace público que el Estado reconoce que sus operadores incurren en errores y que existe una vía judicial que le permite a estos enmendar dichas fallas, en lugar de tapparlas para evadir sus responsabilidad.

Por otra parte, si bien es cierto, el sistema penal acusatorio colombiano es de tendencia adversarial, y en él, el juez es un ente neutral que no integra la parte acusadora ni la acusada; debe resaltarse que éste, como funcionario público tiene un compromiso de responsabilidad constitucional y legal con la recta administración de justicia, que impone velar por el respeto de los derechos y garantías de los ciudadanos, en especial, aquellos sometidos al imperio de su jurisdicción.

Por último, se concluye que en el momento que la jurisprudencia ordena al juez mantener a toda consta un sentido del fallo que es contrario a la justicia material, instrumentaliza el derecho y al operador judicial, convirtiéndolo en un mero aplicador de ritos procesales, alejándolo de su esencia de sujeto racional al operador a una obediencia ciega, obligándolo a redactar una sentencia abiertamente injusta, lo que termina deshumanizando la administración de justicia y sometiendo al operador judicial a la aplicación mecánica del derecho, dejando de lado la racionalidad.

Referencias

1. Baena, G. (1988). Manual Para Elaborar Trabajos de Investigación Documental. México: Editores Mexicanos Unidos.
2. Ballesteros, A. M. (2007). El funcionalismo en el Derecho: Notas sobre N. Luhmann y G. Jakobs. Revista.
3. Baratta, A. (2004). Principios del Derecho Penal Mínimo. Doctrina Penal, 299-333.
4. Barraga, E. P. (2011). El Nuevo Sistema De Enjuiciamiento Penal Mexicano. Seminario de Derecho penal, 167-175.
5. Bedoya, J. (2014). El Principio de Inmediación y Concentración en el Derecho Penal Colombiano Recuperado de http://repository.unaula.edu.co:8080/bitstream/123456789/362/1/unaula_rep_pre_der_principio_inmediacion.pdf
6. Borda, V. M. (1996). El Sistema Acusatorio Colombiano. Investigación y Desarrollo Social, 64-83.
7. Calderón, J. A. (2011). el precedente judicial en colombia: un análisis desde la teoría del derecho. *facultad de derecho y ciencias políticas. vol. 41, no. 115*, 331-361.
8. Camargo, e. m. (2010). el debido proceso en el sistema penal colombiano: el alcance de la ley 906 de 2004. *revista republicana. no. 8*, pp. 15-49.

9. Carrillo, M. F. (2008). *Las Nulidades Procesales por Omisión de Solemnidades en el Proceso Civil*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
10. Colombia, Congreso de la Republica., (2012, julio), *Ley 1564 por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial número 48489 12 de julio de 2012. Bogotá.
11. Colombia, Congreso de la República. (2000, julio), *Ley 599. Por el cual se expide el Código Penal*. Diario Oficial número 44097 del 24 de julio de 2000. Bogotá.
12. Colombia, Congreso de la República. (2004, septiembre). *Ley 906. Por el cual se expide el código de procedimiento penal*. Diario Oficial número 45658 de septiembre 1 de 2004. Bogotá.
13. Colombia, Constitución Política. Asamblea Nacional Constituyente. (1991, julio), *Gaceta Constitucional* número 114, 4 de julio de 1991. Bogotá
14. Colombia, Corte Constitucional. (2016, mayo). *Sentencia T- 280.A. MP. Luis Ernesto Vargas Silva*. 27 de mayo de 2016. Bogotá.
15. Colombia, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. (2007, septiembre). *Sentencia N° 27336*. MP Augusto J. Ibáñez Guzmán. 17 de septiembre de 2007. Bogotá.
16. Colombia, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. (2013, septiembre). *Sentencia N° 40334*. MP Fernando Alberto Castro Caballero. 25 septiembre de 2013. Bogotá.
17. Colombia, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. (2012, noviembre). *Sentencia No. 36333 MP. Fernando Alberto Castro Caballero*. 14 de noviembre de 2012. Bogotá.

18. Colombia, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. (2016, febrero). Sentencia No. 43997. MP Patricia Salazar Cuellar. 10 de febrero, de 2016. Bogotá.
19. Colombia, Corte Suprema de Justicia. (2007). CSJ Sentencia No. 26222 MP. Álvaro Orlando Pérez Pinzón. 03 de mayo de 2007
20. Colombia, Corte Suprema de Justicia. (2018). CSJ Sentencia STC3964-2018 MP. Luis Alonso Rico Puerta. 21 de marzo de 2018.
21. Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2005). Caso Fermín Ramírez vs Guatemala. Presidente Sergio García Ramírez. Sentencia del 20 de junio de 2005.
22. Costa Rica. OEA. Convención Americana de Derechos Humanos. (1969). Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
23. Cote-Barco, G. E. (2008). Constitucionalización del derecho penal y proporcionalidad de la pena. Universitas No. 116, 119-151.
24. Couture, E. J. (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires: DEPALMA.
25. Creus, C. (1995). Invalidez de los Actos Procesales Penales. Buenos Aires: ATREA.
26. Duo, A. (2016). Sobre el Concepto de Nulidad en los Actos Jurídicos. IDEARIUM, 199-208.

27. Escobar, L. M., & Bernal, I. M. (2013). Posición del juzgador ante una defectuosa imputación ¿declara la nulidad o la absolución? Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.
28. Estrada, C. A., & Albarracín, C. A. (2011). Desigualdad de medio entre defensa y fiscalía en el nuevo sistema acusatorio. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.
29. Francia. Naciones Unidas. Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948). Recuperado de <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
30. Frocham, M. I. (1969). Tratado de los Recursos en el Proceso Civil. Buenos Aires: La Ley.
31. Gutiérrez, J. G., & Suárez, M. A. (2015). La excepción de oportunidad en el nuevo sistema acusatorio de la justicia penal militar. Bogotá: Universidad militar Nueva Granada.
32. Guzmán, V. A. (2006). Nulidades en el Proceso Civil. Quito: Foro. Revista de Derecho No. 6.
33. Hassemer, W. (marzo de 1991). Rasgos y crisis del Derecho Penal moderno. Conferencia realizada en UAB. Buenos Aires, Argentina: UAB.
34. Laverde, M. L., Gaibao, Y. M., & Castro, M. E. (2013). Nulidades dentro de la audiencia de acusación Ley 906 de 2004- Vulneración al debido proceso un derecho fundamental. Bogotá D.C.: Universidad Libre.
35. Lozano, A. B. (2015). Medidas para evitar los riesgos que puedan afectar la implementación del sistema penal acusatorio en la justicia militar. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.

36. Moya, M.F. (2014). Cómo se construyó el principio de congruencia en el Código de Procedimiento Penal Colombiano. *Revista de Derecho Penal*. 46 (1). 81 – 118.
37. ONU. Pacto de Derechos Civiles y Políticos (1966). Recuperado de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>
38. Pineda, c. m. (2015). los principios y garantías del debido proceso penal y su aplicación en materia tributaria. *revista ratio juris vol. 10 n.º 20*, 61-86.
39. Quiros, C. M. (1982). *Nulidades en el Proceso Penal*. Buenos Aires: CUYO S.R.L.
40. Rodríguez, E. M. (2004). Las Nulidades en el Proceso Penal. En H. a. Llantada, *Ciencias Penales, Temas Actuales* (pág. 95). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.
41. Schulz, G. M. (2006). *Sistemas Penales Comparados*. *Revista Penal*, 249-305.
42. Solano, C. E. (2010). *Vacío Legal en el Código Militar frente al caso de la guaca*. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.