

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD –PROSPECTIVIDAD DE LA LEY PENAL–

*Rafael Sandoval López**

Nuestra Carta Política establece que: “En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”¹.

Quiere ello decir, que nuestra Constitución Nacional es tajante y no *limita* desde ningún punto de vista ni aspecto cuando se trata de aplicar el sagrado principio de la favorabilidad en materia penal. Basta, entonces, aplicar la ley más favorable sin distinguir ni limitación alguna.

Y frente al concepto de favorabilidad el hoy Magistrado de la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal– sostiene: “Ley favorable, en pocas palabras, es aquella del ordenamiento (penal y extrapenal) que mejora, de cualquier manera, la situación del ciudadano”².

Y frente al fundamento para su aplicación se sostiene con potísima razón que: “En el conflicto de leyes que se presenta, entonces, impónese escoger las más benignas para aplicarlas al procesado conforme con el principio universal que predica ampliar para él lo favorable y restringir lo odioso”³.

* Abogado Penalista Litigante. Profesor de Derecho Penal y Procesal, Universidad La Gran Colombia.

1. Constitución Política de Colombia, artículo 29.

2. Álvaro Orlando Pérez Pinzón. *Introducción al derecho penal*, 3ª ed., Bogotá, Edit. Forum Pacis, 1994, p. 227.

3. *Ibidem*, p. 227.

El artículo 44 de la Ley 153 de 1887, enuncia algunos casos de aplicación del principio y allí se establece que: “los casos dudosos se resolveran por interpretación benigna”.

Por ello se es tajante cuando se afirma que: “Es indiscutible que expedida la norma, tiene fuerza y por tanto cabe su utilización retroactiva”⁴.

Y se concluye frente a las personas condenadas: “Finalmente, en los asuntos de favorabilidad relacionados con condenados, cabe recordar que se está ante una excepción al principio general de cosa juzgada, circunstancia que no duele al derecho penal por cuanto se trata de vitalizar una situación respaldada por la Constitución, por la ley y por tratados internacionales”⁵.

Por ello, es el mismo Código Penal actual que en su artículo 6º de manera expresa dispone: “Este principio rige también para los que estén condenados”. Y el Nuevo Código Penal (Ley 599 de 2000) lo recoge en el mismo artículo 6º cuando establece: “Ello también rige para los condenados”.

Por ello con razón se afirme que para hacer efectivo dicho principio basta aplicar la ley penal más favorable y punto. Nótese incluso que se acepta con razón la aplicación del principio sobre normas que resultan abiertamente inconstitucionales.

Igualmente se aplica el principio a las leyes intermedias, a las transitorias, a las excepcionales, a la aplicación de la jurisprudencia favorable y se propone incluso tenerlo en cuenta en la tercera ley o *lex tertia*⁶.

Sabemos igualmente que en la *ultraactividad* de la ley penal se aplica una ley ya derogada o subrogada (esto es que no está vigente al momento de adoptar la decisión), toda vez que la nueva ley que se encuentra rigiendo le perjudica, pero que aún así, en aras del principio de la favorabilidad se aplica sin ningún condicionamiento alguno simplemente porque le resulta más favorable al procesado la ley anterior.

Igual ocurre en lo que denomino *prospectividad* de la ley penal, esto es, aplicar la nueva ley que ha sido expedida, sancionada, promulgada y que regirá en el futuro por resultar más favorable a los procesados o condenados, precisamente, en desarrollo del ilimitado principio de favorabilidad que venimos analizando. Aplicando de esta manera la *prospectiva* que no es otra cosa que ver lejos. Que concierne a la inteligencia orientada hacia el futuro. Por ello, hablamos de crítica del futuro o crítica prospectiva. También la conocemos como futurología o anticipación de lo venidero. En otras palabras es la aplicación actual de lo que vemos venir.

4. *Ibidem*, p. 238

5. *Ibidem*, p. 258.

6. *Ibidem*, p. 233.

Recordemos que la Corte Constitucional en la famosa sentencia de inviolabilidad de los congresistas –surgido en el famoso choque de trenes– acogió la aplicación de la *vía de hecho prospectiva* y sobre la cual se refirió en los siguientes términos: “Es lo que podría denominarse una ‘vía de hecho prospectiva’, por cuanto, hacia el pasado, las decisiones del funcionario judicial, aunque discutibles, son inatacables por vía de tutela, ya que siguen amparadas por la autonomía funcional de los jueces, por no ser protuberantemente defectuosas; sin embargo, una evaluación de sus inevitables resultados futuros permite concluir que el juez terminará por incurrir en una vía de hecho, al violar de manera manifiesta la Carta. Esta ‘vía de hecho prospectiva’ es clara en el presente caso, puesto que, hasta ahora, la actuación de la Corte Suprema dista de ser arbitraria, pero, en caso de permitirse que ésta continúe, indefectiblemente desconocerá la inviolabilidad del voto de los congresistas (art.185 C. P.), por cuanto esa Corporación judicial entrará a discutir y cuestionar judicialmente el sentido de la decisión adoptada por los Representantes al precluir el juicio contra el Presidente Samper, para lo cual, como ya se indicó, carece totalmente de competencia. De no intervenir el juez de tutela, el proceso contra la peticionaria inevitablemente devendría una vía de hecho, y desconocería su derecho fundamental al debido proceso (art. 29 C. P.), por lo cual la tutela es procedente”⁷.

Luego si se aplica la prospectividad para los honorables congresistas, cuál la razón para que no sea aplicada al ciudadano común?

Al aplicar la prospectividad de la ley penal, lo que hacen nuestros funcionarios es ajustarse al mandato Constitucional analizado, porque les impone aplicar sin limitación de ninguna clase el sagrado principio de la favorabilidad.

En este orden de ideas, considero son aplicables las normas favorables contenidas en el Nuevo Código Penal (Ley 599 de 2000) el cual ha sido expedido, sancionado y debidamente promulgado.

7. *Gaceta de la Corte Constitucional*, edición extraordinaria N° 2. “Inviolabilidad de opiniones y votos de congresistas en ejercicio de sus funciones”. Sentencia SU-047 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero.

