



El presente boletín contiene un resumen emitido por la Relatoría de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de las providencias relevantes recientemente proferidas por la Sala

Providencia. N° AP782-2014 Rad. (34099)

SALA DE CASACIÓN PENAL

LEY 1709 DE 2014: INAPLICACIÓN DE LA LEX

TERTIA

(DETENCIÓN DOMICILIARIA)

ANTECEDENTES RELEVANTES

La Sala resuelve la solicitud elevada por el defensor de la procesada para que se sustituya la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario por detención domiciliaria.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEX TERTIA - Límites: Integridad del ordenamiento jurídico / DETENCIÓN DOMICILIARIA - Inaplicación de la Ley 1709: Lex tertia

«El mecanismo de la combinación de leyes que se ha conocido como lex tertia o tercera ley, en la forma en que la doctrina y la jurisprudencia lo vienen concibiendo, abriga una serie de limitantes para el Juez a la hora de aplicar favorablemente disposiciones que se suceden en el tiempo, en la medida en que el devenir de su construcción teórica ha debido solventar los prolegómenos que emergen del esquema tripartita del Poder Público, para no invadirlos, y en ese sentido el fenómeno jurídico no es un acicate de libre estructuración que permita mezclar indebidamente las leyes para crear una tercera.

(...)

De manera que el celo por la integridad del ordenamiento jurídico, puede decirse que es el faro que guía la conjunción favorable de normas sucedidas en el tiempo.

Bajo estas premisas, deviene improcedente la propuesta formulada por el togado para que por la vía de la favorabilidad se acceda a otorgársele a su representada la detención preventiva domiciliaria con base en el artículo 23 de la nueva ley 1709 de 2014 que extendió el beneficio a las conductas punibles cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos y simultáneamente se aplique el modificado

artículo 38 de la Ley 599 de 2000, que no restringe el subrogado, como lo hace el artículo 23 citado a delitos como el Concierto para Delinquir agravado.

Lo anterior, ni mas ni menos, significa que se confeccione una tercera norma que prevea unos requisitos para la prisión domiciliaria de una manera distinta a como el instituto fue concebido por el legislador del 2000 y a como lo define la ley actual, desarticulando y desintegrando su formulación legal.

Y es que no puede predicarse que cada uno de los requisitos que condicionan el otorgamiento del sustituto, puedan ser estimados aisladamente como si constituyeran una previsión normativa o un precepto con individualidad jurídica del que se pudiera pretender su aplicación favorable, sin lesionar el espíritu que animó al legislador del año 2000 y del 2014 a excluirlo para delitos como el Concierto para delinquir agravado.».

DECISIÓN:

No accede a la solicitud invocada

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:

RAD: 14183 | FECHA: 31/01/2002 |
RAD: 19445 | FECHA: 06/10/2004 |
RAD: 21044 | FECHA: 19/01/2005 |
RAD: 29692 | FECHA: 20/01/2010 |
RAD: 26916 | FECHA: 04/11/2010 |
RAD: 28143 | FECHA: 29/07/2011 |
RAD: 35512 | FECHA: 27/07/2011 |
RAD: 33655 | FECHA: 07/04/2010 |
RAD: 35900 | FECHA: 11/05/2011 |
RAD: 23272 | FECHA: 27/08/2007 |

Providencia. N° AP839-2014 Rad. (42840)
M.P. Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO
CABALLERO

ESTAFA AGRAVADA POR ESTAR RELACIONADA
CON TRANSACCIONES SOBRE VEHÍCULOS

ANTECEDENTES RELEVANTES

El ciudadano LYR acudió a una entidad financiera con una identificación falsa para obtener el desembolso de un crédito para vehículo, situación de la que se percató

un funcionario del banco ya que al parecer, este mismo sujeto habría tramitado otro crédito bajo otra identidad.

LYR fue procesado por las conductas punibles de tentativa de estafa agravada y falsedad material en documento público agravada, allanándose al último cargo imputado. El defensor acudió en casación alegando violación indirecta de la ley sustancial, “(...) a consecuencia de errores de hecho en la apreciación de la prueba, lo que condujo a la aplicación indebida de los artículos 27, 246, 247-4 y 290 del Código Penal.”

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

ESTAFA AGRAVADA - Transacciones sobre vehículos automotores

«Menos resulta cierto que no concurra la circunstancia de agravación contenida en el numeral 4° del artículo 247 del Código Penal en relación con el delito de estafa tentado, referida a que la conducta fraudulenta esté relacionada con transacciones sobre vehículos, pues no se puede perder de vista que el crédito aprobado por el Banco (...) tenía por objeto adquirir un vehículo, así que si se miran las condiciones de la negociación señaladas en la carta de aprobación del 31 de julio de 2009 y en el reglamento del crédito, pronto se advierte que la misma implicaba pignorarle a favor de la referida entidad financiera como garantía del crédito, lo que debía ser objeto de registro previo, amén de que la titularidad del mismo estaría en cabeza de una persona inexistente, de todo lo cual era pleno conocedor el implicado, de modo que el fin último de éste era hacerse con el vehículo e inmediatamente después disponer de él a su antojo.

Dicho en otros términos, el implicado en modo alguno iba a recibir dinero sino un automotor, es decir, ésta era la prestación económica que obtendría tras el engaño, de tal manera que ello inexorablemente aparejaba una transacción con el rodante, sin embargo, como se sabe, esto se frustró. ».

DECISIÓN:

Inadmite

**Providencia. N° AP801-2014 Rad. (43184)
M.P. Dr. GUSTAVO ENRIQUE MALO
FERNÁNDEZ**

**TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE
ESTUPEFACIENTES: ANTIJURIDICIDAD
(DOSIS PERSONAL)**

ANTECEDENTES RELEVANTES

A FLV le fue encontrada una sustancia que al parecer era un derivado del clorhidrato de cocaína conocido como bazuco, con un peso de 10.6 gramos. FLV fue condenado por el delito de tráfico, fabricación y porte

de estupefacientes. Su defensor presentó demanda de casación, alegando violación directa de la ley sustancial a través de tres cargos por aplicación indebida del art. 376 del código penal y falta de aplicación del artículo 29 de la Constitución política, inaplicación de la cláusula de favorabilidad, finalmente falta de aplicación de los art. 3,4 del código penal y, aplicación indebida del art 376 ibídem.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES - Antijuridicidad

«En estos casos no sólo se lesiona la salud pública, pues, se trata de hechos pluriofensivos, porque en la misma medida se compromete la economía nacional (orden socio-económico), e indirectamente, la administración pública, la seguridad pública, la autonomía personal y la integridad personal, intereses también protegidos en el Código Penal».

TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES - Principio de lesividad

«Si en éste evento está demostrado que la droga llevada por el acusado para su propio consumo -10.6 gramos de bazuco- es superior a la dosis personal y ni siquiera se entiende leve o ínfimamente superior a la dosis mínima -un (1) gramo para cocaína o sustancia a base de ella, acorde con lo preceptuado en el artículo 2° de la Ley 30 de 1986-, que es la única circunstancia tomada en cuenta por la Corte para determinar, en muy limitadas ocasiones, carente de afectación el bien jurídico tutelado, de entrada se descarta la propuesta general que esboza el actor en cada una de las censuras.».

TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES - Dosis personal: Ley 1453 de 2011

«Aunque la Corte Constitucional mediante Sentencia C-491 de 2012, declaró la exequibilidad de la norma en el entendido de que no incluye la penalización del porte o conservación de dosis, exclusivamente destinada al consumo personal de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética, es lo cierto que la alusión normativa mencionada por el memorialista es desacertada, puesto que se refiere a una disposición que fue modificada, eliminando el aspecto que quiere resaltar.

Es que si la citada Ley 1453 entró en vigencia el 24 de junio de 2011 y los hechos aquí investigados acaecieron el 30 de noviembre de 2012, es claro que aquella es la llamada a regular el asunto y no el texto original del inciso 1° del artículo 376 del Código Penal, erróneamente invocado por el impugnante.

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

(…)

Aboga por la aplicación jurisprudencial favorable de la sentencia de casación 18609 del 8 de agosto de 2005, pues, si bien allí se analizan los principios de antijuridicidad e intervención mínima, deja de lado que en ese evento la incautación procedió por 1.24 gramos de cocaína, que fue tildada de insignificante por superar solamente en 0.24 gramos lo previsto como dosis personal, lo cual no puede analogarse fácticamente con el asunto aquí juzgado, en el que bien lo indicaron las instancias, se excedió en diez veces la cantidad prevista para consumo individual. ».

DECISIÓN:

Inadmite

**Providencia. N° [AP878-2014 Rad. \(39633\)](#)
M.P. Dr. EYDER PATIÑO CABRERA**

**INTERPRETACIÓN DEL INCISO 3° DEL ARTÍCULO
68A DEL CÓDIGO PENAL**

ANTECEDENTES RELEVANTES

El 12 de agosto de 2011 un grupo de personas que se desplazaba en una buseta fue víctima de un asalto. Posteriormente los delincuentes fueron capturados y judicializados. Algunos de ellos acudieron en casación alegando entre otros y, de manera subsidiaria, violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del art. 68 A -exclusión de beneficios y subrogados- ya que en dicha norma se precisa que no se aplica en los casos de aceptación de cargos por allanamiento.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA - Improcedencia: Existencia de antecedentes por delito doloso o preterintencional, este requisito aplica ante allanamiento o preacuerdo, interpretación inc 3° art. 68 C.P.

«Desde el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial, debe advertirse que el espíritu y texto del artículo 32 de la Ley 1142 de 2007 convertido en el 68A de la Ley 599 de 2000, está dado de manera inequívoca en la exclusión de beneficios y subrogados para aquellas personas que hubiesen sido condenadas por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores, finalidad que por técnica legislativa se observa al estar integrada dicha norma dentro del Capítulo II del Código Penal, que trata y regula los mecanismos sustitutos de la pena privativa de la libertad.

En esa medida, no es cierto que, por virtud de ese precepto, se esté reconociendo que por el allanamiento a cargos el acusado tiene automáticamente derecho a que se le conceda el “subrogado de la suspensión

condicional de la pena”, pues no es tal privilegio el que consagró el legislador.

(…)

En tal sentido, la teleología del artículo no es la que equivocadamente infiere el censor, dado que lo consagrado en el inciso 3° es que, pese a la exclusión de beneficios y subrogados, para quienes afronten antecedentes penales, no se incluyen dentro de dicha prohibición las rebajas consagradas en los allanamientos a cargos y los preacuerdos como aquí sucedió, siendo allí en donde se estructura la confusión del jurista.

Dicho en otras palabras, el inciso final de la disposición permite que, no obstante las restricciones, operen los descuentos por allanamiento a cargos o preacuerdos, pero en modo alguno lo que equivocadamente concluye el impugnante, esto es, que el solo allanamiento a cargos habilita la concesión de beneficios y subrogados penales, pues no fueron suprimidas las exigencias que para el reconocimiento de tales beneficios consagra el legislador».

DECISIÓN:

Inadmite

**Providencia. N° [SP2261-2014 Rad. \(39492\)](#)
M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**CONSIDERACIONES ACERCA DEL DELITO DE
CORRUPCIÓN DE ALIMENTOS PRODUCTOS
MÉDICOS O MATERIAL PROFILÁCTICO
(POSICIÓN DE GARANTE FRENTE A LOS
CONSUMIDORES)**

ANTECEDENTES RELEVANTES

Los pacientes de un hospital que fueron intervenidos quirúrgicamente, despertaron durante el procedimiento o presentaron reacción al anestésico. Tiempo después se estableció la adulteración de este último, por lo que se judicializó a su proveedor.

La defensa recurrió en casación alegando nulidad por violación al principio de congruencia, violación al debido proceso al proseguirse la acción penal por el delito de usurpación de marcas y patentes cuando ésta se encontraba prescrita y, violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea al acudir la posición de garante y la omisión impropia para condenar.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

CORRUPCIÓN DE ALIMENTOS PRODUCTOS MÉDICOS O MATERIAL PROFILÁCTICO - Se configura / CORRUPCIÓN DE ALIMENTOS PRODUCTOS MÉDICOS O MATERIAL

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

PROFILÁCTICO - Tipo penal de conducta alternativa

«En el inciso primero del mencionado tipo penal, se describe las conductas de envenenar, contaminar o alterar alimentos, medicamentos o material profiláctico, y las de comercializar, distribuir o suministrar los mismos productos o sustancias en dichas condiciones.

En el segundo, se establece el suministro, comercio o distribución de los productos o sustancias deterioradas, caducadas o incumpliendo las exigencias técnicas relativas a su composición, estabilidad y eficacia, siempre que con esa actividad se pusiera en peligro la vida o la salud de las personas.

Luego los dos incisos son de conducta alternativa, de manera que quien ejecuta una cualquiera de ellas, adecúa su comportamiento al artículo 372 del Código Penal, el cual para los comportamientos previstos en los dos primeros incisos tiene señalada la misma pena».

SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA - Factor objetivo / SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA - Aplicación de la Ley 1709: Favorabilidad

«Les fue negado el sustituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena por el factor objetivo y la prisión domiciliaria por el factor subjetivo, decisión que a raíz de la pena arriba determinada debe reexaminarse en especial respecto del primer mecanismo frente a lo dispuesto en la ley 1709 de 2014, la cual resulta aplicable por favorabilidad.

En efecto, su artículo 29 modifica el 63 del Código Penal al prever que la pena privativa de la libertad será suspendida por un período de prueba de dos (2) a cinco (5) años, a quien le sea impuesta prisión que no exceda los cuatro (4) años, siempre que carezca de antecedentes y no haya sido condenado por alguno de los delitos previstos en el inciso 2 del artículo 68A de la ley 599 de 2000.».

DERECHOS COLECTIVOS Y DEL MEDIO AMBIENTE - Vigilancia a producción, bienes y servicios: Protección a los derechos del consumidor, la norma constitucional (art. 78) no establece una posición de garante para el productor o comercializador

«La finalidad de la norma no es otra que la protección del consumidor, quien en el mercado se encuentra en una situación de desigualdad con quienes producen y distribuyen bienes y servicios, razón por la cual

“La Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas. Sin embargo, la Constitución no entra a determinar los supuestos específicos de protección, tema este que se desarrolla a través del ordenamiento jurídico”.

De este modo, la defensa del interés del consumidor es la que desarrolle la ley, normas y fuentes jurídicamente válidas, por ser estas las llamadas a precisar el contenido de la protección del derecho del consumidor, en la medida que su significado y extensión “no se establece sólo por la Constitución a priori y de una vez para siempre”.

Luego cuando el precepto citado ampara el derecho del consumidor a la calidad de bienes y servicios y a la información que ha de ser suministrada en su comercialización, mientras hace responsable al productor o comercializador de los mismos, si atentan contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a los consumidores o usuarios, no establece un deber de garantía sino un campo de protección mínimo al derecho del consumidor.

Así las cosas, la norma constitucional deja que sea la ley la que determine las consecuencias penales, civiles y administrativas para el productor o comercializador de los bienes que “atenten contra la salud” de los consumidores, delegación que no significa ni puede entenderse como la atribución a los mismos de la protección en concreto del bien jurídico de la salud pública ni con el deber jurídico de impedir un resultado.

Se es garante cuando la ley o la constitución imponen el deber de protección de un bien jurídico determinado o han encomendado la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, si ninguna de estas condiciones le ha sido asignada al agente, este no tendrá la posición de garantía al no estar obligado, frente al bien jurídico en peligro, a actuar para evitar su lesión».

POSICIÓN DE GARANTE - Circunstancias en que se puede constituir

«La parte final del inciso segundo del artículo 25 del Código Penal, señala como fuentes del deber jurídico de actuar la Constitución y la ley, esto es, que el deber tiene que estar consagrado y delimitado claramente en ellas, en guarda del principio de legalidad, conforme se expresa en el inciso 2º del artículo 10 del mismo Código.

De ese modo el delito de comisión por omisión al cual se refiere la norma penal, se configura cuando se determina qué persona se encuentra en una posición de garante frente a un bien jurídico, es decir a quién le ha sido encomendado el deber jurídico de su protección, que se traduce en el de actuar con el fin de impedir el resultado perteneciente a la descripción típica».

CORRUPCIÓN DE ALIMENTOS PRODUCTOS MÉDICOS O MATERIAL PROFILÁCTICO - Delito de mera conducta / DELITO DE MERA CONDUCTA - Omisión propia

«Sin tener en cuenta lo señalado por el a quo, y no por esta única razón, el delito de corrupción de alimentos, productos médicos o material profiláctico es de simple actividad, esto es, que el tipo penal se agota con la sola realización de alguna de las conductas alternativas descritas en él, el Tribunal acude de manera inapropiada a la omisión impropia para estructurar el tipo de injusto.

La puesta en peligro de la salud o la vida de los pacientes a los cuales les fue suministrado el producto médico “alterado”, de acuerdo con lo visto se relaciona con el resultado valorativo de afectación del bien jurídico protegido, que de ningún modo en las circunstancias de este asunto muta la clase de delito a partir de la relación de la acción con el objeto de la acción.

Mutatis mutandis, como el delito sigue siendo de mera actividad, era incorrecto imponerle al acusado una posición de garante que la Constitución ni la ley le asigna por el solo hecho de su actividad comercial, y endilgarle una omisión impropia cuando tampoco aparece cuál fue la acción omitida. ».

FAVORABILIDAD - No aplica porque un delito era de resultado y ahora de mera conducta

«En su opinión la ley 1220 de 2008, al erigir al inciso segundo del artículo 372 del Código Penal que antes era un tipo penal de resultado en uno de mera conducta, creó una situación favorable que debía ser resuelta a favor del acusado.

Sin embargo, el casacionista no tiene razón en la proposición de este reproche.

El principio de favorabilidad en general opera cuando la nueva ley despenaliza o descriminaliza el comportamiento descrito como delito o aminora la sanción prevista para él. Luego la hipótesis planteada en la demanda carece de sustento.»

DECISIÓN:

No casa

**Providencia. N° AP1018-2014 Rad. (43033)
M.P. Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO
CABALLERO**

LA LESIÓN A BIENES JURÍDICOS AJENOS EN EJERCICIO DE LA LEGÍTIMA DEFENSA PUEDE AMPARARSE BAJO UN ESTADO DE NECESIDAD EXCULPANTE O ERROR DE TIPO

(APLICACIÓN DE LA AUTOPUESTA EN PELIGRO)

ANTECEDENTES RELEVANTES

ACC y su padre JC, llegaron a la residencia de la señora PPH en donde a su vez se encontraba MZC departiendo junto con otras personas más. ACC «lanzó improperios y amenazó de muerte con un arma fuego» a P, por lo cual MZ llamó la atención de ACC quien respondió efectuando disparos en su contra; MZC a su vez disparó, causándole heridas a AC y la muerte a JC.

MZC fue condenado por homicidio en la persona de JC y absuelto por el homicidio tentado en la vida de ACC.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEGÍTIMA DEFENSA - Lesión a bienes jurídicos ajenos: Estado de necesidad exculpante / LEGÍTIMA DEFENSA - Lesión a bienes jurídicos ajenos: Error de tipo

«La Corte avizora una situación que no fue advertida ni por el juez colegiado en el fallo confutado, ni por la casacionista, pero que surge patente del devenir del suceso y conforme a la prueba testimonial, relacionada con la situación que se presenta cuando quien ejerce legítimamente la defensa lesiona bienes jurídicos ajenos al agresor, circunstancia que claramente no está cobijada por la aludida justificante, pues dicha vulneración en últimas no impide el ataque, en tanto éste no proviene del tercero neutral, casos en los cuales, como lo ha sostenido la doctrina mayoritaria, «...tal lesión de un bien jurídico de un tercero o comunitario no está cubierta por la legítima defensa, pues por mucho que sea necesaria para la defensa, no es defensa; y no lo es porque dicha agresión no impide la lesión (...). Esa lesión podrá estar amparada por estado de necesidad o, en caso de lesión por descuido, se aplicarán además los principios del error» .

Al respecto cabe destacar que en la hipótesis reseñada pueden presentarse dos situaciones bien diferenciadas: (i) aquella en que el agredido para salvaguardar su vida o integridad, se ve compelido a lesionar intencionalmente a terceros inocentes como única manera de hacer viable su defensa, vale decir, de conjurar el ataque; y (ii) cuando quien ejerce la acción defensiva, involuntariamente lesiona a un tercero

neutral, esto es, quien no participa en la agresión, bien por error en cuanto a la persona del atacante ora por desvío de la acción (aberratio ictus).

Si bien debe reconocerse que la solución de los referidos eventos no ha sido pacífica en la doctrina, mayoritariamente se considera que en el primero se está frente a un estado de necesidad exculpante, por cuanto el agredido no tiene opción distinta que lesionar al tercero para defender sus bienes ; mientras que en el segundo, se debe acudir a las reglas que regulan el error, en orden a determinar si éste es o no relevante en el caso concreto, esto es, si tiene o no la potencialidad de excluir el dolo.

A fin de determinar a cuál de las anotadas situaciones se adecua el caso sub examine, es necesario referirse a la prueba que obra en la actuación.».

IMPUTACIÓN OBJETIVA - Autopuesta en peligro

«Cuando una persona de manera consciente y voluntaria se expone a un riesgo, en desmedro del deber de autoprotección, asume exclusivamente la responsabilidad por los efectos negativos que se concreten en razón de dicho riesgo, por tanto es improcedente imputar al tipo objetivo la causación del daño derivado de ese actuar.

(...)

Examinados desde una perspectiva ex ante los requisitos de las llamadas acciones a propio riesgo o de autopuesta en peligro, en orden a determinar si en el caso analizado excluyen la imputación al tipo objetivo, vale decir, si el hoy occiso JACG se hallaba en condiciones de conocer la existencia del riesgo y de asumirlo, se advierte que los mismos concurren a cabalidad.

(...)

Así las cosas, la muerte de CG obedeció a su autopuesta en peligro y no a culpa de quien hizo el disparo mortal.».

DECISIÓN:

Inadmite, Declara prescrita la acción y Casa oficiosamente

Providencia. N° SP2649-2014 Rad. (36337)

M.P. Dr. DR. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

CONSIDERACIONES ACERCA DEL VERBO RECTOR “EXTENDER” DEL DELITO DE FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO

**(FALSEDAD EN TRÁMITES MIGRATORIOS ANTE
CAMBIOS EN LA NORMATIVIDAD QUE REGULA LA
MATERIA)**

ANTECEDENTES RELEVANTES

Por irregularidades cometidas en la expedición de visas a ciudadanos chinos en el consulado Colombiano en Colón –Panamá, fue condenado VBG, quien fungía como Canciller Grado 10PA, por el delito de falsedad ideológica en documento público. Inconforme con la decisión tomada por el Tribunal, acudió en sede de casación argumentando entre otros, la violación directa de la ley sustancial por la falta de aplicación de los art. 6,9 y 11 del C.P. y por aplicación indebida del art. 286, ya que la falsedad cometida es inocua dado que con posterioridad a los hechos los ciudadanos chinos no requieren de visa para ingresar a Colombia.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Se configura: Verbo rector extender, no necesariamente se significa suscribir

«El expuesto marco normativo y operacional le permite a la Corte concluir que aquí, si el procesado como Canciller Grado 10PA debía elaborar las visas, deviene evidente que en la confección de tales documentos públicos tenía relación directa con sus facultades y fue en virtud de ellas que hizo constar que los cuatro ciudadanos chinos; GZ, CW, YZK y WQ, como solicitantes cumplían a cabalidad los requisitos para ingresar al país, cuando ni siquiera los mismos se presentaron, y soportaron la información con constancias espurias para acreditar sus ingresos y actividad económica.

De esa manera BG infringió su deber funcional de decir la verdad al tramitar tales visas. El hecho de que las haya elaborado y entregado o puesto a disposición del Cónsul para su firma, como lo corrobora el propio inculpatado en su indagatoria y FJG en su declaración, es el momento en que las introdujo en el tráfico jurídico.

Efectivamente, si bien no le correspondía al procesado finalizar el trámite con la firma de los permisos, por cuanto ello competía al Jefe de la oficina consular, como Canciller Grado 10PA tenía inherente el deber de fidelidad al dar el visto bueno acerca de la idoneidad de los extranjeros que buscaban ingresar o permanecer en el país, haciendo parte del documento tal verificación.

Por lo tanto, cuando elaboró las visas consignando que los ciudadanos de la República (...) sí se habían presentado al Consulado y acreditado su capacidad económica y actividad, lo cual no era cierto, y que por lo mismo podían entrar a nuestro país, ajustó su conducta al delito de falsedad ideológica en documento

público, pues, se insiste, en virtud de su funciones debía elaborar tales autorizaciones.

FAVORABILIDAD - Tránsito de legislación: Presupuestos a tener en cuenta al momento de invocarla o aplicarla

«Aunque la Sala ha enfatizado que en el ámbito del principio de favorabilidad se debe aplicar la ley benigna o permisiva, bien retroactiva, ultraactiva o como ley intermedia, garantía superior aceptada en relación con normas sustanciales, entendiéndose por estas las que describen las conductas humanas denominadas delitos y contravenciones que tienen prevista una sanción, así como también aquellas que hacen referencia a condiciones de punibilidad y a la responsabilidad del procesado, deviene aquí evidente que la extensión de los efectos de la resolución que permitió el ingreso libre de los ciudadanos (...), en el lapso comprendido entre el (...) de enero al (...) de abril de (...), en manera alguna resulta jurídicamente viable para sucesos antecedentes, toda vez que, respondía a criterios de oportunidad migratoria, según las variables dispuestas por el Ministerio de Relaciones Exteriores para el tránsito y estadía de extranjeros, por eso, para el momento en que fueron elaboradas las visas cuestionadas regía su exigencia para el ingreso de los ciudadanos chinos».

DECISIÓN:

No casa

**Providencia. N° [SP2643-2014 Rad. \(36868\)](#)
M.P. Dra. **MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ****

**LAS EXCEPCIONES PRESENTADAS POR EL
LLAMADO EN GARANTÍA DEBEN SER RESUELTAS
EN LA SENTENCIA**

ANTECEDENTES RELEVANTES

Producto de un accidente en el que resultó muerta una joven de 19 años, fue hallado responsable LAG por el delito de homicidio culposo. De igual forma, fueron condenados al pago solidario de perjuicios el procesado, el tercero civilmente responsable y el llamado en garantía. Este último recurrió en casación fundamentando, entre otros, nulidad por falta de motivación al considerar que el ad-quem no se ocupó del escrito de contestación del llamamiento, el límite del amparo así como, no valoró la prueba documental aportada.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LLAMADO EN GARANTÍA - Derecho a la defensa: Decisión sobre sus excepciones, se debe hacer en la sentencia

«Al respecto, dígame de antemano que el momento oportuno para resolver en relación con las excepciones planteadas por el llamado en garantía lo constituye la sentencia, conforme así se extrae del artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, que define dicha figura, pero que sobre la temática específica remite al precepto inmediatamente anterior.

(...)

Además porque, en general, el tema de las excepciones encuentra en la sentencia el momento propicio de resolución, conforme lo indican los artículos 304, 305 y 306 del mismo estatuto.

(...)

Si, entonces, según lo visto la sentencia se yergue en el momento procesal por excelencia previsto para resolver sobre las excepciones, y particularmente en este asunto frente a las planteadas por el llamado en garantía en el escrito mediante el cual recorrió el traslado de las demandas de constitución de parte civil y de la que lo convocó en tal condición, el juez no ha debido a sustraerse a resolver todos y cada uno de los temas allí postulados a riesgo de incurrir, como acertadamente lo pregonaba el actor y lo avala en su concepto el Ministerio Público, en falta de motivación.».

DECISIÓN:

Casa parcialmente

**Providencia. N° [SP2998-2014 Rad. \(42623\)](#)
M.P. Dr. **GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ****

**DOSIFICACIÓN DE LA PENA CUANDO SE TRATA DE
UN CONCURSO DE CONDUCTAS (LÍNEA
JURISPRUDENCIAL)
E**

**IMPROCEDENCIA DE LA *LEX TERTIA* PARA DAR
APLICACIÓN A ALGUNOS PRESUPUESTOS DE LA
LEY 1709 DE 2014**

ANTECEDENTES RELEVANTES

IDR, juez de la república, fue condenado por prevaricato por acción. Disconforme con la decisión, impugnó el fallo de primera instancia argumentando que la pena prevista no podía exceder los 36 meses, pues no se le imputaron circunstancias de mayor punibilidad que obligaran a sobrepasar el mínimo de la pena, además que se acogió a sentencia anticipada en la etapa de instrucción. Adicionalmente, expuso que la negativa del Tribunal para conceder la rebaja del 50% se funda en un supuesto jurídico no aplicable al caso, «(...)pues la ejecutoria del cierre es un instituto propio de la Ley 600 de 2000 y por lo tanto, no exigible en la norma aplicada, que sólo refiere a que la admisión de

cargos se haga antes de la formulación de acusación y en el presente caso la aceptación se hizo antes de la acusación, por lo que la rebaja debe ser del 50%, la cual solicita se reconozca en esta instancia». De la misma manera solicita le sea concedida la prisión domiciliaria.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

CONCURSO - Dosificación punitiva: Línea jurisprudencial

«El artículo 31 de la Ley 599 de 2000, prevé que a quien con una sola acción o una omisión, o con varias acciones u omisiones, infrinja varias disposiciones penales, o varias veces la misma disposición penal, se le impondrá una sanción equivalente a la prevista para la pena más grave, aumentada “hasta en otro tanto”, sin que supere la suma aritmética de las penas correspondientes a los respectivos delitos, debidamente dosificados cada uno de ellos, y sin que la privación de la libertad exceda de los 40 años de prisión, si se trata de un hecho ocurrido antes de la Ley 890 de 2004, pues esta aumentó hasta 60 años ese marco máximo.

Sobre este precepto, la jurisprudencia de la Sala ha extractado las siguientes conclusiones:

a) El funcionario debe individualizar cada una de las penas concernientes a todas las conductas punibles que entran en concurso. De esta manera, determina cuál es, en el caso concreto, la que considera, según lo presupone la norma, “la pena más grave”.

b) La individualización de cada una de las penas que concursan tiene que obedecer a los parámetros de dosificación previstos en el estatuto sustantivo, esto es, fijar los límites mínimos y máximos de los delitos en concurso dentro de los cuales el juzgador se puede mover (artículo 60 del Código Penal); luego de determinado el ámbito punitivo correspondiente a cada especie concursal, dividirlo en cuartos, seleccionar aquél dentro del cual es posible oscilar según las circunstancias atenuantes o agravantes de la punibilidad que se actualizaron y fijar la pena concreta, todo esto siguiendo las orientaciones y criterios del artículo 61 ibídem (CSJ SP, 24 de abril de 2003, rad. 18856.)

c) Es a partir de dicha “pena más grave” con la cual el funcionario encargado de dosificar la sanción individualiza el incremento en razón del concurso. En principio, puede aumentar el monto “hasta en otro tanto”. Esto significa que no es el doble de la pena máxima prevista en abstracto en el respectivo tipo penal el límite que no puede desbordar el juez al fijar la pena en el concurso, sino el doble de la pena en concreto del delito más grave (Entre otras, ver CSJ SP, 25 ago. 2010, radicación 33458).

d) El incremento de “hasta en otro tanto” de “la pena más grave” no puede, en ningún evento, superar la suma aritmética de las que correspondan a los respectivos hechos punibles en concurso, de conformidad con lo que prescribe el artículo 31 de la Ley 599 de 2000 (Entre otras, ver CSJ SP, 10 oct. 1998, rad. 10987).

e) En todo caso, la pena del delito más grave incrementada por el concurso siempre deberá arrojar como resultado un guarismo que no sea superior al de la suma aritmética de cada una de las penas por los delitos concurrentes. Es decir, el incremento punitivo no puede corresponder a la simple acumulación de sanciones, sino tiene que representar una ventaja sustancial al procesado. Según la Corte:

“Valga aclarar que la expresión suma aritmética mencionada en el artículo 28 del C. P. [actual artículo 31] es una limitante del ‘tanto’ en que puede aumentarse la pena por el número plural homogéneo o heterogéneo de conductas delictivas que simultáneamente en una actuación procesal deban sancionarse, pero nada tiene que ver esa suma con el sistema denominado ‘acumulación aritmética’, el cual corresponde a la aplicación del principio ‘tot delicia, tot poena’, y que significa agregar materialmente las penas de todos los reatos, siendo su resultado la sanción a imponerse. El legislador colombiano, en el código de 1980 como en el del año 2000, acogió en los artículos 26 y 31 en mención el sistema de la adición jurídica de penas, que consiste en acumularlas por debajo de la suma aritmética, sobresaliendo el hecho de que el aumento punitivo se toma a partir de la sanción individualizada para el delito base, sin importar la naturaleza y especie de la pena de los delitos concurrentes, a condición de que en éstos prime la menor intensidad punitiva en relación con la del básico y, en los eventos en que prevean adicionalmente una consecuencia jurídica distinta a la prevista en ésta, como lo dicen las normas citadas, se tendrá en cuenta, a efectos de hacer la tasación correspondiente .

(...)

Se trata entonces de una acumulación jurídica de penas, la cual está limitada por la suma aritmética de las sanciones imponibles para los demás delitos individualmente considerados, sin que tampoco se pueda superar el doble de la pena en concreto de la conducta de mayor entidad, ni el rango previsto en el inciso 2º del artículo 31 del Código Penal que fija el límite de sesenta (60) años de prisión (CSJ SP, 2 dic. 2008, rad. 30804. Subrayado en el texto original). ».

PRISIÓN DOMICILIARIA - Inaplicación de la Ley 1709, favorabilidad /LEX TERTIA - Límites: Integridad del ordenamiento jurídico

«Aunque puede pensarse que el último requisito beneficia al procesado frente al condicionamiento subjetivo señalado en el anterior artículo 38 del Código Penal, que exige mirar el desempeño personal, laboral, familiar y social, en orden a establecer sería y fundadamente que no colocará en peligro a la comunidad y no evadirá el cumplimiento de la pena, análisis que se muestra más exigente frente al simple del arraigo familiar y social del condenado, para el caso debatido la norma no resulta más favorable, toda vez que el delito por el cual se procede es de aquellos incluidos en el artículo 68 A de la Ley 599 de 2000, a saber, un delito contra la Administración Pública.

Entonces, la nueva norma no es más favorable al procesado porque establece un condicionamiento objetivo que le impide, por cualquier medio, acceder al beneficio de la prisión domiciliaria, por tratarse de un delito excluido de su amparo.

Y no puede acudir a una combinación inapropiada de requisitos de una y otra normas, porque si bien, la Corte ha aceptado en algunas ocasiones la posibilidad de aplicar la llamada *lex tertia*, ello opera en circunstancias muy particulares, también desarrolladas ya por la jurisprudencia de la Sala (CSJ SP, 3 sep. 2001, 16837), que refieren la posibilidad de realizar esa mixtura cuando los preceptos confrontados remiten a institutos, subrogados o sanciones diferentes, y no en los casos en que se busca aplicar un beneficio concreto a partir de tomar en consideración elementos disonantes de las diferentes normatividades en juego.

(...)

Actuar en contrario de lo dicho, vale decir, tomar factores favorables de una y otra normatividades, para así construir el beneficio o subrogado, no solo implica una suplantación ilegal del legislador, sino que finalmente la combinación normativa desnaturaliza por completo la figura del beneficio, desdice de su finalidad y, no por último menos importante, termina por violentar el principio de igualdad. ».

PRISIÓN DOMICILIARIA - Ley 1709 de 2014: Finalidad

«Cuando el legislador decidió asumir una nueva forma de regular el sustituto de la prisión domiciliaria, tuvo en mente una finalidad específica y en razón de ello determinó los elementos que deberían necesariamente conjugarse para conducir a concederlo o negarlo.

En ese sentido, debe resaltarse, realizó un ejercicio de pesos y contrapesos que permitiera equilibrar los factores en juego al momento de otorgar el sustituto, para que no se entienda una excesiva largueza que dentro de la política criminal inserta en la modificación termine por sacrificar valores importantes, como podrían señalarse los de la protección de la comunidad, efectividad de la sanción y posibilidad de evitar la reiteración del daño.

Al amparo de ello, entonces, si bien estimó conveniente incrementar el monto de pena que objetivamente faculta acceder al beneficio y eliminar el requisito subjetivo, a la par consideró que para equilibrar esos otros valores que podrían quedar expuestos, era menester, de un lado, recurrir a otro factor objetivo, que denominó arraigo, y del otro, excluir algunos delitos que si bien, se avienen con esa pena incrementada, representan una tal gravedad que se obliga imponer en todos sus efectos la pena de prisión intramural».

DECISIÓN:

Confirma

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO:
DRA. MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ**

Providencia. N° [AP792-2014](#) Rad. (43243)

M.P. Dr. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LEY DE JUSTICIA Y PAZ: COMPETENCIA PARA DECIDIR ACERCA DEL LEVANTAMIENTO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

ANTECEDENTES RELEVANTES

«Define la Sala la competencia en este asunto, dado que un Magistrado de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior con funciones de control de garantías, aduce no ser competente para tramitar el incidente de levantamiento de las medidas cautelares que recaen sobre varios inmuebles cuya propiedad se atribuye al postulado C MJ N.»

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Magistrado de control de garantías: Competente para decidir sobre medidas cautelares

«En la providencia de la Corte que se cita en la decisión mediante la cual el Magistrado rehúsa conocer del incidente de levantamiento de medidas cautelares recaídas sobre bienes inmuebles denunciados por la Fiscalía como de propiedad del postulado CMJN, se define el tema a partir del principio general conforme al cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

En ese orden, con base en ese argumento podría afirmarse que si lo principal es la actuación en la cual se decretaron las medidas cautelares, el incidente de levantamiento de las mismas, como cuestión accesoria, debería tramitarse ante el Magistrado que las impuso, solución que en principio y solamente desde el punto de vista formal no parecería tener objeción. Sin embargo, dicha audiencia de imposición de medidas cautelares solo se justifica como consecuencia de la existencia de un proceso judicial propiamente dicho, y en este caso, de uno que se tramita ante la jurisdicción especial de justicia y paz en la ciudad de Bogotá, lugar en el cual deben tramitarse las cuestiones accesorias o incidentales.

De manera que aún cuando la decisión de afectar los bienes que la fiscalía denunció como de propiedad de CMJN, fueron proferidas por el Magistrado con funciones de control de garantías del Tribunal Superior de Medellín, es ante un Magistrado de igual jerarquía de la ciudad de Bogotá, lugar en donde actualmente se tramita el proceso, el escenario para proponer y tramitar el incidente dirigido a obtener el levantamiento de tales decisiones, con lo cual se articula el proceso como es debido con la garantía de defensa de los intereses de los sujetos procesales que intervienen en el trámite.

DECISIÓN:

Declara la competencia

Providencia. N° SP2648-2014 Rad. (43003)

M.P. Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EJERCICIO DE LA DEFENSA MATERIAL A TRAVÉS DE MEDIOS VIRTUALES CUANDO EL PROCESADO SE ENCUENTRA PRIVADO DE LA LIBERTAD EN LUGAR DIFERENTE A LA SEDE DEL JUZGADO

ANTECEDENTES RELEVANTES

La corte decide el recurso de apelación interpuesto contra el auto que niega la petición de poner a disposición de la defensa las copias obtenidas en una inspección judicial.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

DEFENSA MATERIAL - Procesado privado de la libertad en lugar diferente a la sede del juzgado: Ejercicio a través de medios virtuales

«En lo que tiene que ver con la presencia del procesado en el juicio a través de un medio virtual, es preciso señalar que el derecho de defensa, en la modalidad de controversia probatoria, no se le vulnera, siempre y cuando el mismo se pueda hacer efectivo, dentro de parámetros de razonabilidad, para lo cual es legítimo

acudir a los medios tecnológicos que permitan ese ejercicio.

Lo anterior no configura una limitación indebida de la garantía mencionada cuando viene precedida de un motivo justificado, pues véase cómo en los procesos surtidos conforme con el sistema acusatorio, cuya sistemática es mucho más celosa en la guarda de los principios de intermediación y oralidad, una intervención del sujeto procesal en tales condiciones no es extraña, en la medida en que los medios tecnológicos han demostrado su idoneidad para satisfacer el derecho en mención.

(...)

Su presencia de manera virtual en la última sesión de audiencia pública -la cual se debió a que fue privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de (...)- no hace nugatorio su derecho a estar presente en el juicio, toda vez que cuando comparece de esta manera, esto es, observando y escuchando en tiempo real lo que acontece en la diligencia a través de una pantalla, e interviniendo oralmente cuando así lo considere, es una manera efectiva de ejercer el derecho.

Ahora bien, en el entendido de que la presencia virtual del procesado en el juicio es una forma válida y eficaz para ejercer el derecho de controversia probatoria, téngase en cuenta que, en vigencia de la Ley 600 de 2000, aún en los casos de ausencia total del procesado en el juicio, tal circunstancia puede admitirse según criterios razonabilidad que han de ser ponderados por el funcionario judicial. Así lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte (CSJ SP, 8 de octubre de 2008, Rad. 25311), aclarando que la presencia del acusado y el ejercicio del derecho de defensa no puede soslayar otros principios y derechos, en perjuicio de la administración de justicia.

(...)

De suerte que en este caso no se vulneró el derecho del procesado por hacer presencia en el juicio a través de un enlace virtual, pues esta garantía se ejerció a través de un mecanismo idóneo para materializar la garantía».

DECISIÓN:

Confirma

Providencia. N° SP2647-2014 Rad. (41232)

M.P. Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

APLICACIÓN DE LA LEY 1709 DE 2014 POR FAVORABILIDAD

(SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA)

ANTECEDENTES RELEVANTES

JCR inició un proceso ejecutivo de mínima cuantía utilizando un título que al parecer fue suscrito a favor de otro acreedor y, el valor por el cual fue llenado no

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

correspondía a lo establecido por la suscriptora al momento de adquirir la obligación. Por estos hechos, fueron judicializados JCR y otros por los ilícitos de falsedad en documento privado y fraude procesal.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LA PENA - Aplicación de la Ley 1709: Favorabilidad

«Los tres principios básicos para la aplicación del apotegma de favorabilidad son: i) sucesión o simultaneidad de dos o más leyes con efectos sustanciales en el tiempo, ii) regulación de un mismo supuesto de hecho, pero que conlleva a consecuencias jurídicas distintas, y iii) permisibilidad de una disposición respecto de la otra. (CSJ AP, 20 Nov 2013, Rad. 42111). Bajo esa perspectiva, fulge diáfano que la modificación normativa transcrita e incorporada al artículo 63 del Código Penal, resulta más favorable que la hipótesis hermenéutica consagrada previamente en la redacción original de la Ley 599 de 2000, dando lugar, de contera, a su aplicación en este caso.

En estas condiciones, ya que la pena impuesta al citado es de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, se cumple con el factor objetivo demandado en el nuevo precepto, lo que aunado a que no milita en la foliatura prueba referente a la existencia de antecedentes penales en su contra, deriva en la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena a su favor.

En ese orden, la ejecución de la pena privativa de la libertad de CR se suspenderá por el término de tres (3) años, previa suscripción de acta compromisoria que contemple el cumplimiento de los requisitos relacionados en el artículo 65 del Código Penal, y el otorgamiento de una caución por un (1) salario mínimo legal mensual vigente a favor del juzgado de conocimiento, quien estará a cargo de lo pertinente.»

DECISIÓN:

Casar de oficio y parcialmente

**Providencia. N° AP1091-2014 Rad. (43024)
M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**LEY DE JUSTICIA Y PAZ: EXCLUSIÓN DEL
PROCESO DE QUIEN COMETIÓ DELITOS DESPUÉS
DE SU DESMOVILIZACIÓN Y PREVIO A SU
POSTULACIÓN**

ANTECEDENTES RELEVANTES

Se pronuncia la Sala acerca del recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la decisión adoptada por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de

mediante la cual excluyó al postulado del proceso de Justicia y Paz.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Beneficios: Exclusión, condena por nuevas conductas delictivas, posteriores a la desmovilización pero previas a la postulación por el Gobierno

«En cuanto se refiere concretamente a la exclusión por el incumplimiento de la obligación legal relacionada con no ejecutar nuevas conductas delictivas invocada en esta oportunidad, la Corte ha precisado que “mientras no exista sentencia condenatoria por el nuevo delito, no procede la exclusión” es decir, otorga especial prevalencia al principio de presunción de inocencia.

(...)

Los delitos por los que fue condenado BAMB si bien ocurrieron con posterioridad a su desmovilización verificada el 19 de noviembre de 2004, también lo fue con anterioridad al 25 de julio de 2005, fecha en que entró a regir la Ley 975.

Por tanto, en el caso de la especie se constata que se trata de una situación en la cual MB se comprometió en los términos de la Ley 418 de 1997 y demás preceptos que la modificaron, en cuanto su desmovilización se produjo antes de ser promulgada la Ley 975 de 2005, y desde luego con anterioridad a ser postulado por el Gobierno Nacional y hacer explícito su interés en someterse a la mencionada Ley.

Como se ha dicho en anteriores oportunidades, las disposiciones de la Ley 975 de 2005 no se oponen a la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006, sino que se complementan, tal y como lo consagró expresamente el Legislador en el artículo 62 de la Ley de Justicia y Paz al estipular que: “...Complementariedad. Para todo lo no dispuesto en la presente ley se aplicará la Ley 782 de 2002 y el Código de Procedimiento Penal...”.

El principio de complementariedad en mención, convierte el acto de desmovilización, así como los diálogos y acuerdos, en elementos determinantes para la procedencia de la pena alternativa, porque tanto la Ley 782 de 2002 como la 975 de 2005 consagraron procedimientos y condiciones administrativas y judiciales que deben agotarse con absoluto rigor para el otorgamiento de los beneficios jurídicos que contemplan.

(...)

Corresponde recordar que el acto de la desmovilización, por sí mismo, no es suficiente para obtener los beneficios consagrados en la Ley 975 de 2005, ni el

momento en que se materializa la desmovilización puede considerarse como plazo límite para que las conductas punibles cometidas durante y con ocasión de la pertenencia al grupo queden cobijadas por el beneficio de la alternatividad.

Por el contrario, es necesario que el postulado cumpla estrictamente con la totalidad de requisitos y condiciones señalados por el legislador, pues se trata de un condicionamiento para la procedencia del beneficio.

El hecho de que antes de la vigencia de la Ley 975 de 2005 el Gobierno Nacional hubiese adelantado contactos, conversaciones y negociaciones con los grupos armados al margen de la ley, no implica que las desmovilizaciones verificadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 975 de 2005 no deban someterse a sus lineamientos para obtener los beneficios allí previstos.

Por tal motivo, la fecha en que se materializó ese acontecimiento se constituye en el límite temporal a partir del cual se encuentra en la obligación de cumplir con la totalidad de las exigencias para acceder al beneficio de alternatividad, toda vez que el fundamento de la pena alternativa lo constituye la contribución a la paz nacional, la colaboración con la justicia, el esclarecimiento de la verdad, la garantía de no repetición y la reparación de las víctimas, previo el cumplimiento de las exigencias establecidas en la ley, según está ordenado expresamente en los artículos 3° de la Ley 975 de 2005 y 2° del Decreto reglamentario 3391 de 2006.

(...)

Sostener que la exclusión del postulado supone la aplicación retroactiva de la ley restrictiva, es un argumento que encierra una seria equivocación en materia de derecho procesal; la vigencia de la ley 975, como lo dispuso expresamente el Legislador, inicia "...a partir de la fecha de su promulgación...", acto que se cumplió en el diario oficial No. 45.980 del 25 de julio de 2005.

Sin embargo, diferente es que su ámbito material de aplicación en torno al cumplimiento de determinadas exigencias por parte de sus destinatarios abarque un lapso anterior al de su vigencia, pues es claro que dicha normatividad se encamina a regular aspectos consolidados, ya que de lo contrario se podría caer en el absurdo de condonar crímenes futuros, lo cual resulta inadmisibles a la luz de la Constitución Política y los estándares internacionales sobre derechos humanos.

(...)

Como consecuencia de lo expuesto la Sala considera que las conductas punibles de secuestro extorsivo

agravado, utilización de uniformes e insignias y porte ilegal de armas o municiones por las que fue condenado BAMB, ejecutadas el 8 de enero de 2005, es decir, después de su desmovilización, no quedan comprendidas en el beneficio jurídico de la pena alternativa y determinan su exclusión del proceso de Justicia y Paz, tal y como lo decidió en primera instancia el Tribunal Superior de Medellín, de donde sigue que la decisión impugnada estuvo ajustada a derecho y debe confirmarse.».

DECISIÓN:

Confirma

Providencia. N° AP1024-2014 Rad. (43001)

M.P. Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

LEY DE JUSTICIA Y PAZ: INTERÉS DE LA FISCALÍA PARA IMPUGNAR LA DECISIÓN QUE IMPONE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO

ANTECEDENTES RELEVANTES

Decide la Sala sobre el recurso de apelación interpuesto por el fiscal de Justicia y paz contra la decisión adoptada por el Tribunal en mediante la cual (...)«al momento de imponer medida de aseguramiento, modificó oficiosamente la imputación jurídica formulada por la Fiscalía respecto de los hechos 187, 188, 189, 190 y 191, en el sentido de afectarlos con detención preventiva, no por homicidio en persona protegida como lo pretendía la Fiscalía, sino por homicidio agravado»

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

APELACIÓN - Interes para recurrir / LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Medidas de aseguramiento: Interés para recurrir, Fiscalía

«Observa la Sala que esta apelación debió ser rechazada por cuanto el fiscal impugnante carece de interés, ya que el objeto de la petición de la Fiscalía se consiguió cabalmente, toda vez que la pretensión de que a los mencionados desmovilizados se les impusiera medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, tanto por el reclutamiento ilícito como por el homicidio de los mencionados jóvenes, se cumplió, y, por tanto, la decisión confutada no generó agravio alguno a los intereses del ente acusador.

(...)

En ese orden, frente al recurso de apelación, varias son las situaciones que debe observar el funcionario de primera instancia a efectos de resolver si lo rechaza, lo niega, lo declara desierto o si lo concede.

Respecto del recurso de apelación, la Sala en AP de 14 de marzo de 2010, en el Radicado 33494, precisó:

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

En relación con estos instrumentos o medios de gravamen, la Corte de manera pacífica y reiterada ha dicho:

“Principios generales de teoría del proceso enseñan que el derecho a controvertir una providencia a través de los recursos, únicamente puede ser ejercido por quien ha sufrido agravio con la determinación del juez, siendo este el aspecto que determina la existencia o inexistencia del interés para recurrir.

En esa medida, se ha entendido que el interés en impugnar pende de que la determinación sea de algún modo desfavorable, y que carece de él cuando no le reporta agravio alguno; incluso, cuando existiendo, no se cumplen requisitos adicionales del procedimiento, como por ejemplo la cuantía de la pretensión” (énfasis agregado).

En posterior pronunciamiento, la Sala señaló: ...

La doctrina ha establecido unos requisitos mínimos para que estos medios de impugnación sean viables, entre

ellos: a) la capacidad para interponer el recurso; b) el interés para recurrir; c) la oportunidad para proponerlo; d) su procedencia; y e) su motivación o sustentación, presupuestos todos ellos concurrentes, por lo mismo, al faltar uno, el mecanismo interpuesto resulta improcedente y su tramitación será imposible.”

Así, interpuesto el recurso, lo primero que debe preguntarse el funcionario judicial es si la providencia objeto de la impugnación, es susceptible del recurso de apelación, respuesta que, de ser negativa, exige una decisión con la cual niegue el recurso, a su vez susceptible del recurso de queja, en los términos previstos en los artículos 179B, 179C, 179D y 179E, adicionados por la Ley 1395 de 2010. ».

DECISIÓN:

Revoca auto que concede recurso
