



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° [SP5420-2014 Rad. \(41350\)](#)

M.P. Dr. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EL AUMENTO DE LAS PENAS DE QUE TRATA EL ART. 14 DE LA LEY 890 DE 2004 NO PUEDE SOBREPASAR EL LÍMITE MÁXIMO DE LA PENA DE PRISIÓN Y EN LÍMITE PARA EL CONCURSO (INC. 2° ART. 31 C.P.), SE PREDICA SOLAMENTE DEL AUMENTO DEL «HASTA OTRO TANTO»

(CASO HOMICIDIO ESTUDIANTES DE LOS ANDES EN SAN BERNARDO DEL VIENTO)

ANTECEDENTES RELEVANTES

Dos estudiantes universitarios que realizaban un trabajo académico en San Bernardo del Viento fueron asesinados por el grupo delincuencia “los urabeños”. Por este crimen fue condenado CDBN a 556 meses de prisión. Tanto la fiscalía como la parte civil presentaron recurso extraordinario de casación motivados en la causal de violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea del art. 31 por cuanto (...) «*los límites punitivos para el tipo de homicidio agravado no son de cuatrocientos (400) a seiscientos (600) meses, sino de cuatrocientos (400) a setecientos veinte (720) meses. Es decir, el máximo alcanza los sesenta (60) y no los cincuenta (50) años de prisión. El Tribunal, entonces, se equivocó al fijar los cuartos sin tener en cuenta el verdadero tope previsto para el delito base.*» Así mismo, por interpretación errónea de segundo inciso del artículo 31 puesto que (...) «*El ad quem no sólo reconoció al menos cinco agravantes específicas (dos para (...) y tres para (...)), sino además una genérica: la coparticipación criminal. Ello lo obligaba a determinar la pena en el máximo para el cuarto seleccionado. Sin embargo, acogió el criterio de la primera instancia y la fijó en el límite inferior del ámbito seleccionado.*»

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

PRISIÓN - Límite máximo: No se puede sobrepasar al aplicar el incremento del art. 14 de la Ley 890

«Inicialmente, la Ley 599 de 2000 consagraba para la conducta punible de homicidio agravado una pena que oscilaba de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión.

Con el incremento que para el tipo básico introdujo el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 dentro de los asuntos que se rigen por la Ley 906 de ese mismo año, dichos límites punitivos tendrían que haberse incrementado de una tercera (1/3) parte en el mínimo a la mitad (1/2) en el máximo, lo que arrojaría como resultado una pena entre treinta y tres (33) años y cuatro (4) meses (cuatrocientos -400- meses) y sesenta (60) años (setecientos veinte -720- meses) de prisión.

Sin embargo, el numeral 1° del artículo 37 del Código Penal, modificado por el artículo 2° de la Ley 890 de 2004, señala:

Artículo 37. La prisión. La pena de prisión se sujetará a las siguientes reglas:

1-. La pena de prisión para los tipos penales tendrá una duración máxima de cincuenta (50) años, excepto en los casos de concurso.

Lo anterior implica que, individualmente considerado, el tipo de homicidio agravado, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, cuenta con unos extremos de punición que van de cuatrocientos (400) meses (o treinta y tres -33- años y cuatro -4- meses) a seiscientos (600) meses (o cincuenta -50- años) de prisión».

CONCURSO - Dosificación punitiva: Límite máximo de la pena

«Diversas tesis jurisprudenciales ha extraído la Sala a partir de la interpretación de esta norma. Una de ellas señala que, en los casos de concurso, el juez tiene la obligación de dosificar, en forma individual, cada una de las penas relativas a los delitos que concurren.

(...)

También ha precisado en fallos como CSJ SP, 24 abr. 2003, rad. 18856, que la individualización de cada una de las sanciones concurrentes tiene que obedecer a los parámetros de dosificación del estatuto sustantivo, entre otros, establecer el límite máximo previsto por la ley para cada uno de ello.

(...)

De ahí que, en los eventos de concurso, para fijar la pena por cada uno de los delitos que concurren, es

obligación del funcionario respetar, en los asuntos sometidos bajo la vigencia de la Ley 906 de 2004, el tope máximo individual de cincuenta (50) años previsto en el numeral 1° del artículo 37 del Código Penal.

El límite de sesenta (60) años de que trata el inciso 2° del artículo 31 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 1° de la Ley 890 de 2004, se predica solamente del aumento del «hasta otro tanto» que efectúa el funcionario en los casos de concurso de conductas punibles respecto de la pena más grave dosificada de manera debida».

PENA - Funciones: Prevencción general, factor que no afecta los límites punitivos / PROCESO PENAL - Objeto: No se puede ver afectado por los medios de comunicación

«Podría pensarse que la cobertura mediática relativa a los asuntos judiciales guardaría una relación indirecta con la función que la pena ha de cumplir en el caso concreto, que es uno de los factores contemplados por el inciso 3° del artículo 61 del Código Penal para imponerla, en la medida en que la función de prevención general positiva busca asegurar la vigencia de la norma reafirmando por medio de la sanción la confianza que la comunidad deposita en su cumplimiento. Esto, no obstante, es un tema ajeno al que aquí nos ocupa, atinente a la determinación de los límites impondibles para la dosificación en los eventos de concurso.

Desafortunadamente, desde la implementación del sistema de la Ley 906 de 2004, en nuestro país los medios masivos de comunicación han intentado interferir en los procesos la tarea que es del resorte exclusivo de los jueces, tribunales y la Corte Suprema, especialmente en lo que atañe a la imposición de la medida de aseguramiento, su revocatoria y el juicio de responsabilidad. Estas manifestaciones deben ser desestimadas por los funcionarios en razón de sus efectos extraños y nocivos a la función de administrar justicia. Recuérdese que en un Estado Social de Derecho las decisiones judiciales no pueden obedecer a los clamores u opiniones, se debe propender por la protección de las garantías de las partes e intervinientes en el proceso. Las providencias no pueden sustentarse en una reacción mediática desproporcionada».

PENA - Individualización

«En el Decreto Ley 100 de 1980, el juez gozaba de amplias facultades para la individualización de la pena, pudiendo determinarla dentro de los extremos mínimo y máximo legales en función de parámetros como «la gravedad y modalidades del hecho punible, el grado de culpabilidad, las circunstancias de atenuación o

agravación y la personalidad del agente» (artículo 61 inciso 1° del anterior Código Penal); y, en la Ley 599 de 2000, el funcionario sólo la puede fijar de manera reglada, es decir, habiendo establecido previamente dentro de límites un cuarto o unos cuartos de punibilidad, y con ese margen restringido estimar para la concreción de la pena en el asunto bajo juicio criterios como «la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de la pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto» (artículo 61 inciso 3° del Código actual).

Pero lo anterior no significa que, una vez escogido de manera debida ese ámbito reducido de punibilidad, el juez en la actual legislación pierda, en palabras de la sentencia CSJ SP, 4 abr. 2002, rad. 11940, la «facultad que le confiere [el legislador] al juzgador para que en cada caso valore las circunstancias concretas que rodean el hecho específico.

La Sala, por supuesto, ha ratificado dicha postura para el sistema de cuartos de la Ley 599 de 2000.

(...)

En este orden de ideas, le resultaría imposible a la Sala desarrollar tesis jurisprudenciales con base en la aplicación estricta de los criterios del artículo 61 del Código Penal, para que los jueces impongan políticas u obedezcan a tendencias punitivas en la dosificación de la pena.

(...)

Una vez elegido el cuarto de punibilidad aplicable, la Sala sólo ha casado fallos de segunda instancia cuando (i) los jueces se han valido de criterios de ponderación que no se derivan de los señalados en el Código Penal y (ii) ello le ha representado al procesado la vulneración de sus garantías judiciales».

CONCURSO - Dosificación punitiva: Criterios a tener en cuenta

«Dado el fin de unificar la jurisprudencia, la Sala, en esta oportunidad, aclara que el incremento punitivo en los casos de concurso depende, además de los factores cuantitativos previstos en el artículo 31 del Código Penal, de los siguientes criterios: (i) el número de conductas concurrentes y (ii) los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, que tienen que ver con la gravedad, así como las modalidades específicas, de los delitos que concursan.

Lo anterior, sin embargo, no encuentra fundamento en el artículo 61 de la Ley 599 de 2000, como equivocadamente lo manifestó la Corte en pretérita

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

ocasión, sino en la norma rectora consagrada en el artículo 3° del código sustantivo.

(...)

Esta disposición, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 del Código Penal, equivale a «la esencia y orientación del sistema» en materia de imposición de penas, además de que prevalece sobre las demás normas que contiene el estatuto, e incluso se constituye en el soporte para su interpretación.

La necesidad está relacionada con la aptitud y eficacia de la sanción en la protección del bien jurídico afectado y los fines perseguidos. La proporcionalidad tiene que ver con la apreciación de las circunstancias específicas del caso a la luz de su gravedad e importancia, para que la sanción no resulte exagerada frente a su concreta realización. Y la razonabilidad pretende erradicar todo juicio arbitrario o criterio subjetivo en la adopción de las decisiones.

De ahí que, cuando el funcionario ha fijado las penas por cada delito concurrente, escoge la sanción más grave y la incrementa en razón del concurso, no sólo tiene el deber de considerar límites numéricos como el hasta otro tanto, la suma aritmética o el máximo de sesenta (60) años de prisión, sino a la vez puede invocar aspectos valorativos como la cantidad de conductas y la mayor o menor gravedad de los comportamientos, así como las modalidades bajo las cuales fueron ejecutadas las acciones, en aras de que el resultado guarde armonía con los fines del derecho penal de amparar bienes jurídicos, evitar sanciones excesivas e impedir en las decisiones judiciales el subjetivismo o la irracionalidad.

Lo importante, en todo caso, es que si el juez se somete a los referidos parámetros, conserva esa facultad discrecional para determinar, con fundamento en las circunstancias de cada asunto, el incremento punitivo en los casos de concurso».

PENA - Principio de proporcionalidad

«Si bien es cierto que, en teoría, la sanción máxima en los casos de concurso puede alcanzar sesenta (60) años de prisión, también lo es que individualizar penas que, en la práctica, se aproximen a cadenas perpetuas o incidan en el criterio de la prohibición de exceso, que se deriva de manera directa del principio de proporcionalidad (artículo 3° del Código Penal), no tendría cabida la mayoría de las veces en el orden jurídico colombiano, ni siquiera bajo pretexto de amparar los derechos de las víctimas o asegurar funciones como la retribución justa, pues por regla general en un ejercicio de ponderación deberían prevalecer las garantías judiciales del procesado.

Nótese bien: la Corte no afirma que la imposición de los topes punitivos previstos en la ley constituya un imposible jurídico. Únicamente sostiene que procedería en situaciones excepcionales. Ello, porque en materia de dosificación el juez cuenta con facultades discrecionales para determinar la pena que estime ajustada a las circunstancias del caso concreto, pero está sometido a criterios razonables y de proporción, de manera que cuando pretenda fijar la sanción en el máximo contemplado por la ley en los eventos de concurso, que en la actualidad alcanza los sesenta (60) años de prisión, tendrá la obligación de argumentar que ese guarismo no desconoce la prohibición de exceso, ni entraña un trato cruel, inhumano o degradante dados los aspectos materia de ponderación o los valores constitucionales en pugna».

DECISIÓN:

No casa

Providencia. N° AP2215-2014 Rad. (43343)
M.P. Dra. MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

IMPERA CONSTATAR SI EVENTUALMENTE SE INCURRIÓ EN FALTA DISCIPLINARIA CUANDO SE ACUDIÓ EN CASACIÓN SIN HABER PREVIAMENTE INTERPUESTO RECURSO DE APELACIÓN Y ELLO CONLLEVÓ A LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

(DEBER DEL JUEZ DE RECHAZAR MANIOBRAS DILATORIAS)

ANTECEDENTES RELEVANTES

HMG, conductor de un vehículo de servicio público atropelló a un menor de edad. Por estos hechos fue investigado y encontrado responsable. El fallo de primera instancia fue impugnado únicamente por el apoderado de la aseguradora. Posteriormente, el defensor recurrió en casación. La Sala se pronuncia, entre otros, frente a la actuación de este sujeto procesal.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

CASACIÓN - Interés para recurrir: Apelación, compulsas de copias cuando se acudió en casación sin haber previamente apelado el fallo, prescripción de la acción penal

«Considera la Colegiatura que si el defensor impugnó el fallo de segundo grado sin haber previamente interpuesto recurso de apelación contra la sentencia del ad quem, trámite con ocasión del cual se configuró el fenómeno extintivo de la acción penal para conseguir la prescripción, impera constatar si eventualmente incurrió en una falta disciplinaria y por ello, se ordena

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

compulsar copias de los fallos de instancia, así como de esta providencia, para que se proceda de conformidad.

(...)

La Sala considera oportuno precisar, que en casos como el de la especie, en el cual el defensor sin interés para recurrir en casación - en cuanto no había impugnado el fallo de primer grado - consigue con la interposición del recurso extraordinario el cumplimiento del tiempo de prescripción de la acción penal y la consiguiente cesación del procedimiento adelantado contra su asistido, se impone dar aplicación a preceptos de la normativa adjetiva, con innegables efectos sustanciales en punto de proteger los derechos de otros sujetos procesales, conjurar el abuso del derecho y garantizar una recta y cumplida administración de justicia».

SUJETO PROCESAL - Actos de temeridad y mala fe: Interponer recursos que carecen de fundamento legal y que dilatan el proceso / JUEZ - Deberes: Rechazar maniobras dilatorias o manifiestamente inconducentes

«El artículo 145 de la Ley 600 de 2000 dispone: “Son deberes de los sujetos procesales”: 1) “Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos” y 2) “Obrar sin temeridad en sus pretensiones o defensa o en el ejercicio de sus derechos procesales” (subrayas fuera de texto); a su vez, el artículo 146 del mismo ordenamiento precisa: “Se considera que ha existido temeridad o mala fe, en los siguientes casos”: 1) “Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal en la denuncia, recurso, incidente o cualquier otra petición formulada dentro de la actuación”, 3) “Cuando se utilice cualquier actuación procesal para fines claramente ilegales, dolosos o fraudulentos” (subrayas fuera de texto).

A su vez, el artículo 142 de la normatividad en cita establece que “Son deberes de los servidores judiciales”: 2) “Evitar la lentitud procesal, sancionando y rechazando de plano las maniobras dilatorias o manifiestamente inconducentes, así como todos aquellos actos contrarios a los deberes de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe” (subrayas fuera de texto).

A partir de la preceptiva de las normas referidas puede colegirse sin dificultad, que cuando los funcionarios judiciales adviertan la indebida interposición de recursos o la presentación de solicitudes inconducentes, con el ostensible propósito de dilatar el trámite con objetivos contrarios al derecho, entre ellos, como ocurre en este caso, para conseguir el vencimiento del término prescriptivo de la acción penal, tienen el imperativo de rechazar de plano tales proceder mediante decisiones no susceptibles de recursos.

En tal sentido, el artículo 169 del estatuto procesal penal señala que son autos de sustanciación aquellos en los cuales se dispone un trámite de los establecidos en la ley para dar curso a la actuación, “o evitan el entorpecimiento de la misma” (subrayas fuera de texto).

En suma, dentro de la función propedéutica que corresponde a la Corte, se hace un llamado a los funcionarios judiciales para que con ponderación y sin arbitrariedad, utilizando desde luego las herramientas dispuestas por el legislador, entre otras, las normas citadas, rechacen de plano aquellos recursos o solicitudes cuya temeridad resulte palmaria y evidentemente proclive a abusar del derecho, a fin de evitar la dilación de los procesos con fines contrarios al orden justo proclamado por la Carta Política».

DECISIÓN:

Se abstiene

**Providencia. N° [AP2378-2014](#) Rad. (43537)
M.P. Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

LEY DE JUSTICIA Y PAZ: EL MAGISTRADO DE CONTROL DE GARANTÍAS COMPETENTE PARA DECIDIR ACERCA DE LA VOCACIÓN REPARADORA DE UN BIEN ES EL DEL DISTRITO JUDICIAL DEL LUGAR DONDE SE ADELANTA LA ACTUACIÓN PRINCIPAL

ANTECEDENTES RELEVANTES

La Fiscalía Delegada ante la Unidad Nacional de Justicia y Paz de Medellín, requirió ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa ciudad la realización de audiencia para que se declarara la ausencia de vocación reparadora de un inmueble, dentro de la actuación que se sigue contra el postulado JMAR. El Magistrado de Control de Garantías a quien correspondió el asunto, se declaró incompetente para avocar su conocimiento, bajo el entendido de que el escrito de la Fiscalía contrae la naturaleza de un incidente procesal de carácter accesorio y por ende, es competencia de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en donde se surte la actuación contra JMAR. En consecuencia, remitió las diligencias a la Corte para lo de su competencia.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Magistrado de control de garantías: Competente para decidir acerca de la vocación reparadora de los bienes ofrecidos

«Al recaer el asunto planteado a la judicatura sobre bienes encaminados a la reparación de las víctimas dentro del contexto de justicia transicional, debe dársele

un tratamiento de incidente procesal vinculado al curso de la actuación principal, por lo que, “en esa medida, no es independiente del proceso del cual surge, aún si resuelve asuntos de gran influencia en la controversia planteada” (CSJ AP, 13 Jul 2011, Rad. 36653), y bajo la perspectiva del principio general, “conforme al cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal” (CSJ AP, 792-2014).

En ese orden, el análisis de vocación reparadora ha de ser conocido por el Magistrado con Función de Control de Garantías de la sede geográfica en donde a la fecha se encuentra el proceso, al tratarse de un aspecto conexo a la verificación del cumplimiento de los compromisos de Justicia y Paz asumidos por el postulado, específicamente, en punto de los bienes ofrecidos para la indemnización pecuniaria a las víctimas».

DECISIÓN:

Declara la competencia

Providencia. N° AP2377-2014 Rad. (43510)
M.P. Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO
CABALLERO

LEY DE JUSTICIA Y PAZ: LA DECISIÓN QUE DECIDE ACERCA DE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN DEL ESCRITO DE ACUSACIÓN ES INTERLOCUTORIA

ANTECEDENTES RELEVANTES

«Decide la Sala sobre el recurso de queja interpuesto por el Fiscal de la Unidad Nacional de Fiscalías para Justicia y Paz, contra la decisión emitida en audiencia pública del 25 de marzo de 2014, por el Tribunal Superior, sala de conocimiento de Justicia y Paz, mediante la cual denegó la concesión del recurso de apelación», contra la decisión que negó devolver el escrito de acusación presentado por la Fiscalía, para ser ajustado a los parámetros del decreto reglamentario 3011 de 2013.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Escrito de formulación de cargos: Solicitud de devolución, se decide mediante auto interlocutorio

«Pudiera en principio, considerarse que ordenar al Fiscal que adicione o corrija el escrito de acusación, como lo hace el Tribunal Superior, corresponde a una decisión de sustanciación que tan sólo busca impulsar el proceso. Ese carácter parece evidenciarse aún más si se tiene en cuenta que, tanto el Fiscal como el Tribunal están de acuerdo o coinciden en la necesidad de ajustar la acusación a las reordenaciones impartidas por la Ley 1592 y su decreto reglamentario 3011. Nótese que todo se reduce a que el Fiscal considera que le debe ser

devuelto el escrito de acusación y el Tribunal es del parecer que las modificaciones pueden introducirse sin que sea menester devolverle al Fiscal la acusación.

Sin embargo, la discusión sobre el punto y su decisión si resultan trascendentes a la estructura del proceso, en la medida en que todo se traduciría en determinar si la materia que dice relación con la orden de ajustar la acusación o de que amplíe la información en ella contenida, a cerca de patrones de macro criminalidad, enfoque territorial etc, implica una intromisión de la Sala de conocimiento en la acusación, o si la confección de la acusación en cuanto a estos temas se refiere es exclusivo de la Fiscalía. De igual forma, al asunto conlleva a interrogarnos si una vez presentado el escrito de formulación de cargos, no puede ser retirado por la Fiscalía. Asuntos de tal naturaleza constituyen temas esenciales o de fondo, en cuyo caso menester es admitir que la decisión que resuelve sobre el punto tiene carácter de interlocutoria y que, dadas las circunstancias advertidas, es pasible de apelación».

DECISIÓN:

Conceder

Providencia. N° SP5278-2014 Rad. (43490)
M.P. Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

S.P.A. LA FISCALÍA NO ESTÁ OBLIGADA A REALIZAR EL INTERROGATORIO AL INDICIADO EN LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN

ANTECEDENTES RELEVANTES

Durante la audiencia de formulación de acusación, la defensa presentó recurso de apelación contra el auto que, entre otros, negó la nulidad solicitada por vulneración al derecho de defensa fundamentado en que la imputada presentó múltiples solicitudes para ser escuchada en interrogatorio por la fiscalía, y nunca obtuvo respuesta.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Interrogatorio al indiciado: No es obligatorio

«El Capítulo Único del Título II está destinado a enumerar los medios cognoscitivos que pueden tenerse en cuenta en la indagación (artículos 275 a 285); dentro de los cuales se encuentra el interrogatorio al indiciado, contenido en el artículo 282, sin advertir que su realización sea obligatoria.

(...)

De acuerdo con el texto de dicha norma podría decirse que es completamente diferente a la indagatoria o versión libre del pasado, por las siguientes razones: ya no es un medio de vinculación procesal, no la dirige

necesariamente el fiscal, su realización no es presupuesto del debido proceso, por tanto su realización es optativa, tanto para el fiscal como para el indiciado o imputado, y los resultados de la misma no son obligatoriamente derroteros a seguir dentro del esquema procesal; es, ante todo, un acto de parte, orientado a intentar obtener información relevante para definir la teoría del caso de la Fiscalía.

De ahí que su no realización no comporta irregularidad alguna sin que exista, como lo pretende el defensor impugnante, un derecho a que la contraparte escuche al indiciado o indagado de cara al avance y destino de la investigación.

(...)

No existe ninguna norma, dentro de la legislación patria ni de ningún tratado internacional que proteja derechos humanos, que obligue al fiscal a escuchar al indiciado o imputado, básicamente porque dentro de un esquema de adversarios no se puede forzar a una parte a realizar ninguna actividad investigativa en particular; sino que, por el contrario, cada una evalúa sus opciones de cara al éxito de su teoría del caso y así programa metodológicamente sus labores.

En conclusión, la omisión de escuchar en interrogatorio al indiciado, no constituye vulneración de derechos o irregularidad alguna; sin que se desconozca, que de acuerdo con los postulados del enfrentamiento, sea deseable o aconsejable que la Fiscalía se entreviste con la contraparte y oiga sus descargos, pero en ningún caso, tal diligencia adquiere el carácter de obligatoria para ninguno de ellos».

DECISIÓN:

Confirmar

Providencia. N° AP2284-2014 Rad. (43474)

M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

CONSIDERACIONES ACERCA DE LA VIGILANCIA ELECTRÓNICA Y LA ACUMULACIÓN DE PENAS

ANTECEDENTES RELEVANTES

La Corte se pronuncia sobre el recurso de apelación contra las providencias del Juzgado de Ejecución de Penas que negaron la acumulación jurídica de penas y la sustitución de la prisión intramural por el sistema de vigilancia electrónica.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

VIGILANCIA ELECTRÓNICA - Modalidades: Como mecanismo de vigilancia de la prisión domiciliaria y como mecanismo sustitutivo de la pena

«Relación con la impugnación interpuesta, es bien sabido que la Ley 1142 de 2007 se refiere a los sistemas de vigilancia electrónica con dos alcances diferentes:

Como mecanismo de control para verificar y vigilar el cumplimiento de la pena de quienes se encuentran bajo la medida sustitutiva de prisión domiciliaria, esto es, como herramienta que ayuda al INPEC a verificar el cumplimiento de otro subrogado (prisión domiciliaria), previsto en el artículo 31 de la mencionada ley 1142 de 2007.

(...)

Como subrogado independiente previsto en el artículo 50 de la misma ley, acorde con el cual los sistemas de vigilancia electrónica son medidas independientes sustitutivas de la prisión, cuyo otorgamiento corresponde a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad en los eventos en que se verifiquen los requisitos previstos en el artículo 38 A del Código Penal, modificado por las Leyes 1142 de 2007 y 1453 de 2011».

VIGILANCIA ELECTRÓNICA - Modalidades: Autoridad competente para decidir su concesión y parámetros, depende de la modalidad

«Dichas modalidades de procedencia del sistema de vigilancia electrónica determinan cuál es la autoridad encargada de adoptar la decisión en torno a su concesión, al igual que las condiciones para su implementación.

Así, en aquellos eventos en que la vigilancia electrónica tenga como finalidad verificar del cumplimiento de la pena de prisión domiciliaria, la autoridad competente para disponerla es el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), tal y como quedó evidenciado con la transcripción del artículo 31 de la Ley 1142, modificado por el artículo 1° de la Ley 1453 de 2011.

De otro lado, cuando se invoque como mecanismo independiente en orden a sustituir la prisión, el artículo 50 de la Ley 1142 de 2007, estableció que es el Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad quien tiene la facultad de ordenar la utilización de sistemas de vigilancia electrónica durante la ejecución de la pena, criterio ratificado en las posteriores reformas a dicha normatividad.

Lo anterior en cuanto la ejecución de la pena es eminentemente judicial y, por consiguiente, las decisiones que deban adoptarse sobre la libertad de los condenados en dicha etapa, al igual que las modificaciones acerca de las condiciones de cumplimiento de la pena, o reducción del tiempo de privación efectiva de la libertad, deben ser adoptadas exclusiva y excluyentemente por el Juez de Ejecución

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

de Penas y Medidas de Seguridad, o por el Juez que lo reemplace, pues lo contrario implicaría radicar en las autoridades carcelarias una función que es eminentemente judicial y tornaría prácticamente inoficiosa la intervención de los jueces».

VIGILANCIA ELECTRÓNICA - Medida sustitutiva de la prisión intramural: Derogada por la Ley 1709 de 2014

«Correspondería a la Sala pronunciarse en torno al asunto, si no fuera porque en el lapso transcurrido entre la decisión adoptada por el Juez a quo (20 de diciembre de 2013) y la llegada del expediente a esta corporación (25 de marzo de 2014), la figura jurídica invocada por el peticionario fue derogada expresamente por el legislador a través del artículo 107 de la Ley 1709 de 2014 (20 de enero de 2014)».

ACUMULACIÓN JURÍDICA DE PENAS - Distintos fallos condenatorios: Procedencia, siempre y cuando no agrave la situación del condenado, análisis del caso concreto

«El juzgador de primer grado negó la pretensión del sentenciado en atención a que una de las penas, específicamente la de ciento ocho (108) meses de prisión por el delito de concierto para delinquir agravado contenida en la sentencia del 27 de julio de 2011, se encuentra en suspenso como consecuencia de habersele conferido el sustituto de la libertad condicional a TM.

Dicha determinación la fundamentó en el pronunciamiento de la Sala del 24 de abril de 1997, radicado número 10.367, en el cual, al momento de precisar los requisitos para la aplicación de la acumulación jurídica de penas, se expresó que la misma procede cuando:

«...su ejecución no se haya cumplido en su totalidad, o no hayan sido suspendidas parcial o totalmente por virtud del otorgamiento de los subrogados penales...

No habría objeto de acumulación cuando el procesado ha purgado la totalidad de la pena que le fue impuesta en cualquiera de los procesos. Y carecería de sentido frente a una pena cuya ejecución fue suspendida, pues tal proceder resultaría gravoso para los intereses del procesado al entrañar de hecho la revocatoria de un beneficio legalmente concedido...»

Sin embargo, ese criterio fue morigerado por la Sala, atendiendo a la racionalidad intrínseca de los preceptos que gobiernan el fenómeno de la acumulación jurídica de penas desde el punto de vista jurídico, por lo cual expresó:

«...La Corte fija ahora su posición. Siendo el fenómeno de la acumulación jurídica de penas un derecho que entronizó el legislador en pro del justiciable rematado en procesos diferentes, la cabal y sana hermenéutica de la normativa procesal que lo contiene, artículo 470 del Código de Procedimiento Penal, no puede desarrollarse de modo restrictivo, como parecía ser el entendimiento dado al instituto en la sentencia del 24 de abril de 1997.

Lo plausible viene a ser, reconociéndose que se trata de un derecho que genera beneficio al condenado y que en tal medida adquiere un matiz de derecho sustancial, que se derribe cualquier talanquera que signifique esguince a la operatividad de la figura, cuando concurren todas las estructuras que permiten su viabilidad...»

(...)

Por tal motivo, ese criterio de gravedad para los intereses del condenado en caso de que se pretenda acumular la pena cuya ejecución fue suspendida con otra que se empezó a ejecutar, no puede ser absoluto. Debe mirarse, en cada caso concreto, si la acumulación jurídica de penas que se persigue resulta o no provechosa al reo, sopesándose si la aplicación del fenómeno acumulativo reporta una irracional o desproporcionada negación del beneficio concedido por ministerio de la ley, frente a las condiciones materiales que llevaron al juzgamiento separado de delitos que, en principio, lo merecían unificado.

La anterior aclaración se hace necesaria porque es posible la aparición de casos en los cuales una acumulación jurídica de penas resulta pernicioso. Piénsese en la concurrencia de varias penas privativas de la libertad por delitos que, aunque conexos, se fallaron por separado, las cuales no se empezaron a redimir por otorgarse el sustituto de la suspensión condicional de su ejecución, habida cuenta de fijarse para cada una de ellas una penalidad poco inferior a 36 meses de prisión. En tal hipótesis, de consolidarse la acumulación, el condenado perdería de modo irremediable el goce de la libertad, ya que como consecuencia de tal operación la pena podría sobrepasar ese hito y, por tanto, implicaría la revocatoria del señalado instituto. (CSJ SP, Auto 28 Jun. 2004, Rad. 18654)

Corresponde entonces en cada evento específico, establecer si la eventual acumulación jurídica de penas se constituye en un beneficio o en una situación menos favorable a aquella que existía con anterioridad a su reconocimiento, en cuanto la simple situación de suspenso de una de las penas por virtud de un sustituto penal, como la libertad condicional, no es motivo suficiente para no acumular en cualquier tiempo las

sanciones impuestas al condenado, con ocasión de procesos juzgados de manera independiente.

De esa forma, puede aseverarse que en principio le asistiría razón al Juez de primer grado en torno a que la acumulación jurídica de penas podría tornarse en perjudicial a los intereses del peticionario, en cuanto daría lugar a la pérdida de la libertad condicional que le fuera otorgada con ocasión de la sentencia emitida en su contra por el delito de concierto para delinquir agravado.

Sin embargo, tal y como lo plantea el sentenciado, lo cierto es que no obstante la prerrogativa alcanzada con ocasión de dicho trámite, continua privado de su libertad en establecimiento carcelario en razón de la sanción impuesta en este proceso por el delito de tráfico de influencias de servidor público, es decir, la libertad condicional otorgada nunca se materializó, lo cual permite concluir que ningún beneficio perdería por la acumulación jurídica de penas.

Por el contrario, en la práctica, de no abrirse paso a tal figura, se produciría un claro fenómeno de acumulación aritmética de penas, en razón a que el condenado en diferentes fallos se vería impelido a redimir de modo sucesivo las sanciones aplicadas».

DECISIÓN:

Confirma, revoca y acumula

Providencia. N° AP2179-2014 Rad. (43332)
M.P. Dr. GUSTAVO ENRIQUE MALO
FERNÁNDEZ

EXTRADICIÓN: ES INDISPENSABLE LA
FORMALIZACIÓN DE LA SOLICITUD DE
EXTRADICIÓN PARA QUE LA CORTE PUEDA EMITIR
EL RESPECTIVO CONCEPTO

ANTECEDENTES RELEVANTES

Le correspondía a la Sala pronunciarse acerca de las solicitudes probatorias, «de no ser porque se advierte una irregularidad sustancial que impide continuar con el presente trámite de extradición».

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

EXTRADICIÓN - Perú: Formalización de la solicitud, trámite obligatorio previo a que la Corte analice la petición

«Advierte la sala, revisado el expediente allegado a la Corporación, la existencia de una irregularidad sustancial que imposibilita continuar con la actuación adelantada en esta sede, en tanto, aún no se ha cubierto el trámite administrativo previo, necesario para que la Corte pueda adelantar el procedimiento que conduzca a la emisión del respectivo concepto.

Ello, por cuanto, a pesar de las constancias existentes en la carpeta, demostrativas de que aún el gobierno del Perú no ha formalizado su solicitud de extradición, el Ministerio de Justicia y el Derecho decidió enviar el asunto a la Corporación, al parecer inadvirtiéndolo tan cara omisión.

(...)

Conforme lo que habitualmente ocurre en este tipo de eventos, el Ministerio de la Justicia y el Derecho, a más de pasar por alto lo aclarado por su homólogo de Relaciones Exteriores, entendió que la Nota (...), firmada el 5 de febrero de 2013 y proveniente de la embajada del Perú, correspondía a la formalización de la solicitud de extradición, con lo cual ignoró, conforme a su contenido expreso, antes transcrito, que lo consignado textualmente en la misma apenas correspondía a la reiteración de la orden de detención con fines de extradición.

El apartado fáctico relacionado y la precisa normativa citada, indican sin ambages que al presente el estado requirente no ha cubierto una exigencia básica para habilitar el trámite de extradición, precisamente la que refiere a la expresa manifestación diplomática de la pretensión de que así suceda, incumpliendo con el requisito contemplado en el tratado que gobierna la materia.

De la misma manera, el gobierno colombiano, aquí representado por el Ministerio de la Justicia y el Derecho, no podía dar curso de la actuación a la Sala Penal de la Corte, evidente que no se ha cubierto uno de los presupuestos que así lo facultan».

EXTRADICIÓN - Se abstiene de seguir con el trámite

«Por simple sustracción de materia, dado que hasta el presente no registra la carpeta, una vez verificado todo su contenido, solicitud formal de extradición por parte del Estado peruano, la Corte debe abstenerse de continuar diligenciando el concepto requerido y, desde luego, dejar sin efecto el trámite hasta ahora adelantado en esta sede, devolviendo la actuación al Ministerio de la justicia y el Derecho, para lo de su cargo».

DECISIÓN:

Decreta nulidad

Providencia. N° AP1703-2014 Rad. (38690)
M.P. Dr. EYDER PATIÑO CABRERA

EL DELITO DE PECULADO CULPOSO NO FUE
DEROGADO POR EL NUEVO CÓDIGO PENAL
MILITAR
(LEY 1407 DE 2010)

ANTECEDENTES RELEVANTES

JZB, miembro de la fuerza pública informó haber perdido su arma de dotación, por lo que fue investigado y condenado por delito de peculado culposo. Acudió a la casación arguyendo violación al debido proceso porque fue condenado por el delito de peculado culposo el 21 de noviembre de 2011 pese a que, según el actor, ese delito desapareció del ordenamiento penal militar en la ley 1407 de 2010 que entró a regir en el mes de agosto del mismo año.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:**PECULADO CULPOSO - Juzgado por la justicia penal militar: No fue derogado**

«Contrario a lo argumentado por el jurista, no es cierto que, por la entrada en vigencia de la Ley 1407 de 2010 el referido reato hubiere dejado de existir y que, por ende, los juzgadores hayan errado al condenar a ZB por la comisión de dicha infracción.

En efecto, es verdad que el nuevo Código Penal Militar no contempló en su catálogo de delitos típicamente militares el peculado culposo que sí había sido consagrado expresamente en el artículo 182 de la Ley 522 de 1999, sin embargo, de un lado, el artículo 628 de la Ley 1407 de 2010, bajo la interpretación modulada adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia CC-C-444/2011, previó que esta ley regiría para los delitos cometidos con posterioridad al 24 de agosto de 2010 conforme al régimen de implementación, caso que no es el que nos ocupa pues los sucesos investigados datan del 5 de febrero de 2004, y de otro, este injusto sigue estando sancionado en el Código Penal común vigente -Ley 599 de 2000-.

Así las cosas, tanto por el hecho que el injusto fue ejecutado antes de que entrara en vigencia la Ley 1407 de 2010 como porque el anterior y el nuevo Código Penal Militar, atendiendo la libertad configurativa del legislador, efectuaron un reenvío a la legislación penal ordinaria, en lo concerniente a los tipos penales no considerados expresamente, que podrían ser infringidos por los miembros de la fuerza pública al ejecutar misiones relacionadas con actos y operaciones vinculados con el servicio, es claro que el delito de peculado culposo sigue siendo una de aquellas conductas por las cuales es viable investigar y juzgar a los miembros de la fuerza pública (artículo 400 de la Ley 599 de 2000)».

CÓDIGO PENAL MILITAR - Ley 522 de 1999: Principio de integración / CÓDIGO PENAL MILITAR - Ley 1407 de 2010: Principio de integración

«El artículo 6° de la Ley 522 de 1999 al regular lo concerniente al principio de legalidad establece que «[n]adie podrá ser imputado, investigado, juzgado o condenado por un hecho que no esté expresamente previsto como punible por la ley penal militar u ordinaria vigente al tiempo en que se cometió, ni sometido a una pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella. Tampoco podrá ejecutarse pena o medida de seguridad en condiciones diferentes a las establecidas en la ley.».

En el mismo sentido, los cánones 20 de ambos Estatutos señalan que los delitos cometidos por los miembros de la Fuerza Pública son los descritos en el Código Castrense, los previstos en el Código Penal común y en las normas que los adicionen o complementen.

De igual modo, el artículo 195 ejusdem, de acuerdo con la interpretación condicionada de la Corte Constitucional en sentencia CC-C-878/2000, consagra que cuando un miembro de la Fuerza Pública, en servicio activo y en relación con el mismo servicio, cometa delito previsto en el código penal ordinario o leyes complementarias, será investigado y juzgado de conformidad con las disposiciones del Código Penal Militar siempre que el delito cometido tenga relación directa y sustancial con las funciones constitucionales asignadas a la fuerza pública, pues, en caso contrario, el injusto corresponderá al conocimiento de la jurisdicción ordinaria. Idéntica fórmula se empleó en el artículo 171 de la Ley 1407 de 2010».

DECISIÓN:

Inadmite

Providencia. N° AP1661-2014 Rad. (43242)

M.P. Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

S.P.A. DOCTRINA COMO CRITERIO AUXILIAR DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL

ANTECEDENTES RELEVANTES

La señora MJT, médica especialista en pediatría, ordenó aplicar un medicamento a una menor sin realizar previamente una prueba de alergias. Como consecuencia, la menor sufrió convulsiones y quedó con una secuela funcional permanente del órgano del sistema nervioso central. Por estos hechos, MJT fue condenada por lesiones personales culposas. La defensa interpuso recurso extraordinario de casación motivado, entre otros, en la existencia de un error de hecho por falso raciocinio cometido sobre el dictamen pericial del instituto de medicina legal.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

DOCTRINA - Concepto / DOCTRINA - Criterio auxiliar de la actividad judicial: No es prueba

«La queja de la defensa, pero especialmente del apoderado de la clínica, respecto de que los jueces han debido acudir exclusivamente a la literatura científica traída dentro del debate oral, desconoce que por mandato constitucional del artículo 230 la doctrina se constituye en un criterio auxiliar de la actividad judicial, entendiéndose por doctrina, a voces del diccionario, toda enseñanza que se da para instruir a algunos, toda ciencia o sabiduría, o el conjunto de ideas u opiniones religiosas, filosóficas, políticas, etc., sustentadas por una persona o grupo de personas.

Por manera que criterios doctrinales expuestos en documentos que se hacen públicos frente a los asociados pueden ser consultados por los jueces en apoyo de sus decisiones, sin que, al hacerlo, se pueda siquiera insinuar, como acá se hace, que tales escritos han debido aportarse en el juicio y someterse a debate, como si se tratase de medios probatorios.

De común ocurrencia es que los jueces se apoyen en estudios de los grandes estudiosos del derecho penal general, penal especial, constitucional, procesal o probatorio, contexto dentro del cual mal podría insinuarse que esos documentos constituyen prueba alguna que, por tanto, ha debido someterse al tamiz de su pertinencia, conducencia y utilidad para controvertirlos al interior del debate. Lo mismo sucede con la literatura científica cuando sirve de criterio auxiliar para la función judicial».

DECISIÓN:

Inadmite

Providencia. N° AP1672-2014 Rad. (42087)

M.P. Dr. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NO PUEDE EXISTIR INJURIA EN ACTUACIONES ANTE LOS TRIBUNALES, SIEMPRE Y CUANDO, SE HAYAN EXPRESADO POR LOS LITIGANTES ANTE LOS JUECES, NO SE HUBIESEN DADO POR SUS AUTORES A LA PUBLICIDAD, Y SE MANTENGA UNA PONDERADA RELACIÓN ENTRE LO DICHO Y EL OBJETO DEL PROCESO, CASO EN EL CUAL DE CONFIGURARSE LA INJURIA, QUEDA SUJETA A CORRECCIONES DISCIPLINARIAS, COMO CORRESPONDE AL CARÁCTER FRAGMENTARIO DEL DERECHO PENAL

ANTECEDENTES RELEVANTES

Debido a la difícil y tensa relación laboral entre un empleado judicial y la juez, aquél interpuso una acción de tutela contra ésta. La funcionaria, al responder la

misma, expuso fuertes expresiones respecto a la salud mental del empleado. Como consecuencia, éste presentó denuncia por la presunta comisión de delito de injuria. Adelantada la investigación, la fiscalía solicitó la preclusión, la cual fue resuelta favorablemente por el Tribunal. Inconforme, la víctima impugnó la decisión.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:**INJURIA - En actuaciones judiciales: Requisitos**

«Es evidente que la funcionaria lanzó los epítetos en respuesta a la acción de tutela que fue propuesta en su contra por EC y por lo mismo, más allá de la ausencia de dolo, es evidente que de acuerdo con el artículo 228 de la Ley 599 de 2000, no puede existir injuria en actuaciones ante los tribunales, siempre y cuando, como ocurre en este caso, se hayan expresado por los litigantes ante los jueces, no se hubiesen dado por sus autores a la publicidad, y se mantenga una ponderada relación entre lo dicho y el objeto del proceso, caso en el cual de configurarse la injuria, queda sujeta a correcciones disciplinarias, como corresponde al carácter fragmentario del derecho penal».

DECISIÓN:

Confirmar

Providencia. N° AP2528-2014 Rad. (42763)

M.P. Dra. MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE MUÑOZ

NO SE VULNERA LA NON REFORMATIO IN PEJUS CUANDO SE ANULA LA RESOLUCIÓN DE ACUSACIÓN PARA RESTABLECER LA LEGALIDAD DE LA IMPUTACIÓN JURÍDICA QUE PUEDE SER MÁS GRAVOSA

ANTECEDENTES RELEVANTES

A OAC se le definió situación jurídica por la presunta comisión de prevaricato por acción. En todo caso, fue acusada por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal, por el delito de abuso de confianza por acto arbitrario e injusto. En segunda instancia, la Fiscalía Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, «la anuló de manera oficiosa al considerar que se produjo error en la calificación porque se la conducta se enmarca en el tipo penal de prevaricato por acción y no en el de abuso de autoridad».

Durante el traslado del art. 400 del C.P., la defensa solicitó la nulidad de la actuación por considerar, entre otros, que se vulneró su garantía de la non reformatio in pejus. Negada la solicitud, interpuso el recurso de apelación que ahora se resuelve.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

REFORMATIO IN PEJUS - Apelante único: No se vulnera cuando se anula la resolución de acusación para restablecer la legalidad de la imputación jurídica que puede ser más gravosa

«La Sala considera que no le asiste razón al impugnante cuando pregona la vulneración de la prohibición de la reformatio in pejus por parte de la determinación de segunda instancia del 20 de mayo de 2013 por cuyo medio se dispuso anular la resolución de acusación con el objeto de que se calificara el mérito del sumario por el punible correspondiente a la imputación fáctica, esto es, prevaricato por acción.

Lo anterior porque la fiscalía de segundo grado objetivamente no agravó la situación de la procesada en la medida que ejerció control de legalidad a la imputación jurídica por considerarla alejada de la imputación fáctica que la sustentaba.

(...)

En ese contexto, aunque la defensa señala que la Fiscalía Delegada ante la Corte empeoró la situación de su prohijada, ello no es así porque ese despacho judicial no emitió una decisión por cuyo medio la desmejorara objetivamente incluyendo un tipo penal más gravoso o adicionando alguna causal de agravación no contemplada por el a quo. Y si bien decretó la nulidad del calificatorio, lo hizo con el propósito de permitir a la instancia adecuar la imputación jurídica a la imputación fáctica puesta de presente a la procesada y a su defensa a lo largo de la instrucción, en procura de preservar la congruencia que necesariamente debe existir entre esos dos aspectos.

Como se estableció en el acápite anterior, es cierto que en virtud del principio de favorabilidad la prerrogativa de la non reformatio in pejus se extendió a todas las determinaciones del proceso penal donde exista apelante único, trátese de actuaciones adelantadas al amparo de la Ley 600 de 2000 o del sistema acusatorio.

Con todo, la prohibición de la reformatio in pejus en eventos de apelantes únicos no elimina la posibilidad del superior de reestablecer la legalidad cuando advierta su vulneración.

(...)

Entonces, la Fiscalía General de la Nación ostenta el deber de acusar por el punible que realmente contenga la descripción de los hechos investigados. Por ello, si la segunda instancia observa una falencia trascendental en esa materia tiene la obligación de procurar su restablecimiento por parte de la fiscalía a quo».

DECISIÓN:
Confirma

Providencia. N° [AP2240-2014](#) Rad. (36046)
SALA DE CASACIÓN PENAL

LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVA DE LA LIBERTAD NO DESCONOCE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, AUNQUE SÍ EXISTE RIESGO DE VULNERAR EL PRINCIPIO ALUDIDO CUANDO EL PLAZO DE DETENCIÓN ES DESPROPORCIONADO RESPECTO A LA PENA QUE CORRESPONDA AL DELITO IMPUTADO A LA PERSONA CUYA RESPONSABILIDAD CRIMINAL NO HA SIDO ESTABLECIDA

ANTECEDENTES RELEVANTES

«Resuelve la Sala el recurso de reposición interpuesto por la defensa de LFAR contra la providencia mediante la cual se negó otorgar la libertad provisional al procesado».

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

MEDIDA DE ASEGURAMIENTO - No desconoce la presunción de inocencia / PRESUNCIÓN DE INOCENCIA - Se puede vulnerar cuando el plazo de privación de la libertad es desproporcionado a la pena del delito imputado

«Sobre la garantía de la presunción de inocencia que la impugnante dice ha sido vulnerada, debe decirse que su consagración no implica que cuando la autoridad judicial encuentre necesaria la detención del procesado atendiendo los fines de la misma, no pueda privarlo de la libertad que es lo que ha ocurrido en este caso.

Otra cosa es que sí existe riesgo de vulnerar el principio aludido cuando el plazo de detención es desproporcionado respecto a la pena que corresponda al delito imputado a la persona cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida (Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Suárez Rosero, sentencia de noviembre 12 de 1997).

(...)

En el presente asunto el procesado lleva poco más de 12 meses privado de la libertad desde que empezó la etapa de juzgamiento y menos de 22 meses desde cuando se materializó su aprehensión, cifras que no se constituyen en desproporcionadas frente a la sanción máxima que prevé la ley para el delito imputado que es de 144 meses».

DECISIÓN:
No repone

Providencia. N° [AP2502-2014](#) Rad. (34282)
M.P. Dr. MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE MUÑOZ

NO PROCEDE EL IMPEDIMENTO QUE SE FUNDAMENTA EN EL CONCEPTO DE "OBSERVADOR RAZONABLE"

(CÓDIGO IBEROAMERICANO DE ÉTICA JUDICIAL)

ANTECEDENTES RELEVANTES

«Procede la Sala de Juzgamiento a pronunciarse sobre la solicitud del Magistrado Fernando Alberto Castro Caballero, orientada a que se le autorice separarse del conocimiento del juicio adelantado contra el aforado NMR, por razones de “ética judicial”.»

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

CÓDIGO IBEROAMERICANO DE ÉTICA JUDICIAL - No tiene carácter vinculante

«Como acertadamente lo señala el doctor Castro Caballero, el Código Iberoamericano de Ética Judicial no corresponde a un ordenamiento vinculante para Colombia, y así fue señalado en la Circular PSCA12-3 del 8 de febrero de 2012 por parte del Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, al expresar: “Por medio de esta Circular se divulga dicho Código, el cual no tiene fuerza vinculante formal pero sí autoridad moral, como norte de conducta para todos los servidores judiciales, y sin perjuicio de la autonomía e independencia de los jueces de la República” (subrayas fuera de texto)».

IMPEDIMENTO - No es procedente cuando se fundamenta en el concepto de "observador razonable"

«La legalidad de las causales impeditivas se erige en concreción material del principio del juez natural, dentro de la más amplia noción del derecho a un debido proceso, en el entendido que no están los jueces facultados para separarse por voluntad propia de sus funciones y de las actuaciones recibidas conforme a las reglas de reparto (Cfr. CSJ AP, 21 oct. 2009. Rad. 32876).

No se aviene con el referido principio que el doctor Castro Caballero sustente su solicitud de separación del diligenciamiento en que “a raíz de las recientes publicaciones de prensa hablada y escrita que dan cuenta de dos antiguas operaciones comerciales de hermanos míos con personas presuntamente relacionadas con este asunto, es muy probable que algún observador razonable pueda entender que hay motivo para pensar que si se encuentra afectada mi imparcialidad para conocer de este proceso” (negrillas fuera de texto).

En efecto, palmario resulta que la noción de “observador razonable” a la cual alude y aparece en el

artículo 11 del Código Iberoamericano de Ética Judicial, corresponde a un concepto jurídico indeterminado, además de inasible e impreciso, y por ello insuficiente, para dar pábulo a la separación del proceso que pretende el doctor Fernando Castro, pues con su reconocimiento se introduciría, sin más, como causal impeditiva sin fuente formal, la especulación y conjetura sobre lo que posiblemente un tercero ajeno al proceso pueda pensar acerca de la imparcialidad del funcionario judicial en un caso específico, en evidente contrariedad de la jurisprudencia que en forma pertinaz y profusa ha resaltado el principio de taxatividad de las causales de impedimento».

DECISIÓN:
Rechaza

**Providencia. N° AP2370-2014 Rad. (43523)
M.P. Dr. GUSTAVO ENRIQUE MALO
FERNÁNDEZ**

S.P.A. LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PUEDE SER OBJETO DE PREACUERDO

ANTECEDENTES RELEVANTES

Se pronuncia la Sala respecto del recurso de apelación presentado por la Fiscalía y la defensa en contra de la manifestación realizada por el Tribunal Superior, que improbo el preacuerdo por considerar insuficiente la argumentación de la fiscalía para soportar la materialización del elemento subjetivo, en la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Preacuerdos y negociaciones: Objeto de convenio, ejecución de la pena, subrogados penales

«Atinente al instituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, su otorgamiento, como se señala expresamente en la jurisprudencia citada por el Tribunal, efectivamente puede ser preacordado por las partes.

Y ello es apenas natural, e incluso deseable, acota la Corte, pues, para evitar innecesarias discusiones o prolongación del trámite procesal por la vía de las impugnaciones -recuérdese que aún en los casos de allanamiento o preacuerdos es factible acudir al mecanismo impugnatorio para discutir el monto de la pena o la negativa de subrogados-, que incluso tornan más dispendioso el proceso, al punto de eliminar por este camino lo que se obtuvo con la aceptación previa de responsabilidad penal, lo ideal es que entre las partes

se acuerden previamente también esas cuestiones si se quiere accesorias.

El límite de lo pasible de acordar en punto de subrogados, como lo significa la Corte en la jurisprudencia en reseña (CSJ SP, 1 de junio de 2006, rad. 24764), es la vulneración de garantías fundamentales.

Dicha vulneración no es posible referenciarla en abstracto.

(...)

Para la Sala no existe ningún tipo de vulneración de garantías fundamentales si el Fiscal, dentro de su potestad de parte acusadora y acorde con el margen de maniobra que exige la justicia premial para rendir frutos, acuerda conceder al procesado el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, una vez cubierta la exigencia temporal dispuesta en el artículo 63 del C.P.

Entiende la Corte que el presupuesto de legalidad se cumple si efectivamente el tope de pena consagrado en la norma citada es respetado, pues, respecto del requisito subjetivo establecido en el numeral segundo de la misma, perfectamente caben lucubraciones particulares, referidas específicamente a las circunstancias individuales del delito y la persona a quien se atribuye, que refieran a la modalidad del delito o la necesidad concreta de pena, factores pasibles de negociación por el Fiscal, conforme las necesidades que el caso concreto comporte.

No puede perderse de vista que ya de antemano en el numeral primero del artículo 63 del C.P., (previo a su modificación por la Ley 1709 de 2014, aclara la Corte) el legislador establece la prohibición de otorgar el subrogado a penas superiores a los tres años, asunto que no es pasible de discusión o análisis.

Pero ello no sucede con los factores referidos a los antecedentes personales, familiares o sociales del sentenciado, así como a la gravedad y modalidad del delito, que por su esencia reclaman de análisis o examen subjetivo, incluso en su conjugación para definir si es o no necesario aplicar la pena.

Entonces, cuando el juez es desplazado y son las partes las que acuerdan efectivamente cubiertas las exigencias que tornan innecesaria la aplicación de la pena de prisión, simplemente se está reemplazando el relativo arbitrio judicial, como igual ocurre cuando en el preacuerdo se fija en concreto la sanción definitiva.

Por lo demás, que en determinados eventos la Corte haya negado a ciertos funcionarios judiciales el subrogado en mención, no implica, primero, que en

todos los casos invariablemente deba procederse así, en tanto, evidente surge que el numeral segundo del artículo 63 obliga de una verificación personalizada que conduzca a la definición de la necesidad o no de aplicar la pena, conforme el examen preciso de todos los factores conjugados; y, segundo, que a través de la justicia premial, como se dijo, no sea factible acordar soluciones diferentes, que corresponden, cabe relevar, a la naturaleza y finalidades de esta forma de terminación abreviada del proceso penal».

DECISIÓN:

Revoca

Providencia. N° AP2324-2014 Rad. (40483)

M.P. Dr. EYDER PATIÑO CABRERA

S.P.A. NO LE ES DABLE A LA FISCALÍA, SIÉNDOLE POSIBLE DECIDIRLA EN UN LAPSO INFERIOR, FORMULAR IMPUTACIÓN EN EL TÉRMINO MÁXIMO FIJADO POR EL LEGISLADOR

ANTECEDENTES RELEVANTES

PRR, fue denunciado penalmente por prevaricato por omisión por no formularle imputación a JMH, contra quien se había iniciado investigación por fraude a resolución judicial un año antes. La fiscalía solicitó la preclusión de la investigación arguyendo atipicidad de la conducta, la cual fue negada por el Tribunal. Contra la precitada decisión se interpuso recurso de apelación.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Formulación de la acusación: Término para efectuarla / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Indagación preliminar: Duración

«El deber funcional echado de menos en el actuar del doctor RR, referido a finiquitar la fase preprocesal formulando imputación a JMHA, no se encontraba sujeto a un límite temporal, señalado de manera exacta por la ley; su fenecimiento coincidía con el de la acción penal, claro está, si antes no se verificaban las exigencias del artículo 287 de la Ley 906 de 2004, caso en el cual se imponía la formulación de imputación; materializado tal acto, se suspendía el término de prescripción y se daba inicio al estadio intermedio o de la investigación.

Actualmente, esa fase tiene previsto un término de 2, 3 y 5 años, atendiendo a criterios del legislador ínsitos en la norma. No obstante, esa precisión legislativa y oportuna, actualmente en vigencia, la Sala en sentencia de tutela 56598 del 23 de noviembre de 2011, señaló que no ha de aplicarse a situaciones que le hubiesen precedido en el tiempo, como la presente, que involucra acontecimientos anteriores a su vigencia, lo que

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

conlleva a que se dilucide entonces, si el implicado prolongó caprichosamente, la indagación contra JMHA.

Ni ahora con la reforma, ni con anterioridad, es ni era concebible que el funcionario a cargo de la investigación, arbitrariamente esperara al cumplimiento del término impuesto a ese estadio procesal o, el agotamiento de la acción penal, en aras de formular imputación, tal como parece entenderlo el señor Fiscal Delegado ante el Tribunal de Quibdó; pues de esa manera se vería transgredido el imperativo de administrar pronta y cumplida justicia y desde luego el Estado habría declinado a uno de sus fines esenciales como lo es garantizar la efectividad de los derechos .

La organización Estatal, para no pasar por alto esos mandatos Constitucionales, ha de controlar no solo que las investigaciones penales tiendan a finiquitarse dentro los términos asignados para ello, sino que, cuando las particularidades del asunto lo permitan, su trámite no se prolongue más allá del tiempo necesario, debiendo los funcionarios judiciales ser conscientes de ello y actuar coherentemente.

En ese contexto, huelga reiterar que no le es dable al director de la investigación, siéndole posible decidirla en un lapso inferior, sujetarla al plazo máximo fijado por el legislador o ampararse en la inconcreción al respecto, y dejarla inactiva».

DECISIÓN:

Revoca

**Providencia. N° AP2421-2014 Rad. (43481)
M.P. Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ
S.P.A. NO OBSTANTE QUE EL INCISO FINAL DEL
ARTÍCULO 176 DE 2004 SEÑALA QUE SON
APELABLES LOS AUTOS ADOPTADOS EN EL CURSO
DE LAS AUDIENCIAS, ADMITIR QUE LA TOTALIDAD
SON APELABLES, SERÍA PROPICIAR EL COLAPSO
DEL SISTEMA**

**(NO PROCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA
LA DECISIÓN QUE ALTERA EL ORDEN PARA
PRESENTAR LA PRUEBAS EN EL JUICIO ORAL)**

ANTECEDENTES RELEVANTES

Resuelve la Sala el recurso de queja presentado contra la providencia que negó el recurso de apelación contra una decisión tomada en el curso de la audiencia pública.

La corte determina si realmente todas las decisiones adoptadas en el curso de las audiencias son apelables.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Recurso de apelación: Contra los autos adoptados en el desarrollo de las audiencias, procedencia

«No obstante que el inciso final del artículo 176 de 2004 señala que son apelables los autos adoptados en el curso de las audiencias, hay que tener en cuenta que como la oralidad supone que todas las decisiones se expresan de manera verbal, admitir que la totalidad son apelables, sería propiciar el colapso del sistema, ya que con esto se desdice de las mencionadas máximas de optimización del modelo adversarial.

Por tanto, en audiencia no se pueden revivir, so pretexto de la impugnabilidad de todas las decisiones, discusiones fenecidas, cuando el objetivo de la oralidad es precisamente otorgarle prontitud y agilidad al debate.

Tampoco son objeto de recursos las decisiones que tienen la forma de órdenes, esto es, aquéllas con las cuales el juez que dirige el proceso, se ocupa de darle cumplimiento a lo dispuesto en el auto de decreto de pruebas, ley del juicio, como sucede en el asunto de la referencia; tal como esta Sala ya ha tenido oportunidad de precisarlo al indicar (AP 897-2014 Radicado 43176)».

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Juicio oral: Decisiones tomadas durante su desarrollo, improcedencia del recurso de apelación, decisión que altera el orden de presentación de las pruebas

«La concentración supone la continuidad y fluidez de la audiencia, y esto a su vez implica que las pruebas se practiquen en bloque, para lo cual es imprescindible que se excluya de la audiencia pública cualquier controversia que interfiera con tales propósitos. Por tanto, al inicio del debate probatorio ya debe estar superada cualquier discusión en torno de su práctica, precisamente para ello se diseñó la audiencia preparatoria, escenario en que se resuelven todos los debates vinculados con dicha temática, a través de un auto que habrá de contener la clase de prueba a practicarse en el juicio, la forma de su incorporación, el orden de su presentación, aquello que se excluye del debate, etcétera; proveído susceptible de los recursos correspondientes, pero que una vez en firme, deja zanjada toda la discusión al respecto».

DECISIÓN:

Confirma

**Providencia. N° SP5200-2014 Rad. (42534)
M.P. Dra. MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ
DE MUÑOZ**

LEY DE JUSTICIA Y PAZ:

- NO REALIZAR LA AUDIENCIA DE LEGALIZACIÓN DE CARGOS DEROGADA POR LA LEY 1592, EN TRÁMITES INICIADOS PREVIO A SU VIGENCIA, NO GENERA NULIDAD

- EL INCIDENTE DE IDENTIFICACIÓN DE LAS AFECTACIONES CAUSADAS A LAS VÍCTIMAS REALIZADO EN LA AUDIENCIA CONCENTRADA DE FORMULACIÓN Y ACEPTACIÓN DE CARGOS PUEDE SER LA OPORTUNIDAD PARA EJERCER LA CONTRADICCIÓN A LOS CARGOS FORMULADOS Y ACEPTADOS

- LA PROHIBICIÓN DE TASAR LOS PERJUICIOS FUE DECLARADA INEXEQUIBLE LUEGO DE EMITIDA LA SENTENCIA ACATANDO DICHA PROHIBICIÓN, POR LO QUE SE SUBSANARÁ ABRIENDO UN INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL PARA EFECTUAR LA MISMA

- EL PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ FUE CREADO NO SÓLO PARA ENJUICIAR AUTORES Y PARTÍCIPES DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS SINO PARA INVESTIGAR, PROCESAR, JUZGAR Y SANCIONAR TODOS LOS HECHOS DELICTIVOS COMETIDOS DURANTE Y CON OCASIÓN DE LA PERTENENCIA AL GRUPO ARMADO ORGANIZADO AL MARGEN DE LA LEY QUE PUEDEN SER NARCOTRÁFICO Y LAVADO DE ACTIVOS

(LEY 1592 DE 2012)

ANTECEDENTES RELEVANTES

La Sala de Casación Penal se pronuncia sobre el recurso de apelación interpuesto por apoderados de las víctimas, contra la sentencia proferida por el Tribunal de Justicia y Paz, por considerar que se ha configurado la nulidad de la actuación porque (...) *“el proceso se inició al amparo de la Ley 975 de 2005 y debió culminarse bajo su égida. Lo anterior porque cuando empezó a regir la Ley 1592 de 2012 la actuación sólo estaba pendiente de la determinación del Tribunal sobre la legalización de cargos. En ese orden, el trámite debía continuar rigiéndose por la Ley 975 de 2005, pues el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 establece que los procedimientos iniciados bajo una normatividad deben culminarse bajo ella.”*

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Audiencia de legalización de cargos: Derogada por la Ley 1592 de 2012, no realizarla en vigencia de ésta en procesos iniciados con anterioridad, no genera nulidad

«La Sala advierte (...) que, contrario a lo esbozado por los impugnantes, ningún agravio concreto se causa a las víctimas por diferir la decisión sobre la legalidad de

cargos a la sentencia, pues no se cercena ninguna garantía fundamental.

En efecto, las víctimas y demás intervinientes cuentan con la posibilidad de conocer los cargos atribuidos por el ente acusador al postulado, no sólo desde la audiencia de imputación, sino principalmente, en la audiencia concentrada donde la Fiscalía oficializa los cargos que, a partir de las confesiones, pudo documentar y probar».

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Audiencia de formulación y aceptación de cargos: Incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas, puede ser la oportunidad para ejercer la contradicción a los cargos formulados y aceptados

«Aunque la norma transcrita indica que previo al incidente de identificación de afectaciones debe declararse la legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados, no existe impedimento alguno para adelantar la actuación correspondiente, esto es, escuchar la pretensión de la fiscalía, oír a las víctimas y demás intervinientes y posponer la decisión para la sentencia. Por el contrario, tal proceder resulta más práctico y dota de agilidad a la actuación, objetivo último de la reforma.

Además, no se vulneran garantías sustanciales en tanto se garantiza la publicidad y conocimiento de los cargos formulados porque en esa audiencia se acreditan a todos los intervinientes, incluidas las víctimas, y se escucha su postura frente a las imputaciones formuladas por la fiscalía. Así mismo, el derecho de contradicción se salvaguarda porque cualquiera de las partes acreditadas en el proceso tiene la posibilidad de impugnar la sentencia para rebatir, entre otros aspectos, la legalización o exclusión de cargos.

Entonces, posponer la decisión sobre la legalización de cargos para la sentencia se ajusta al objetivo de la Ley 1592 de 2012 de agilizar la actuación en beneficio de las víctimas e intervinientes, ante la lentitud observada, hasta ese momento, en los procesos de justicia transicional».

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Audiencia de formulación y aceptación de cargos: Incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas, la prohibición de tasar los perjuicios es inexecutable, procedimiento cuando no se tasaron

«La Corte Constitucional en sentencia C-180 del 27 de marzo de 2014 declaró inexecutable la expresión “las cuales en ningún caso serán tasadas” y el apartado “y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de

Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar” del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012.

Los fallos de constitucionalidad tienen efectos hacia el futuro, a menos que la propia Corte Constitucional determine situación diferente, hipótesis que no acaeció en este caso por cuanto no se modularon los efectos para pregonar su aplicación retroactiva. Por tanto, desde la adopción de la mencionada sentencia de constitucionalidad, la proscripción a los jueces de tasar afectaciones fue retirada del mundo jurídico.

Entonces, aunque el Tribunal actuó apegado a la legalidad al negar la excepción de inconstitucionalidad propuesta por los apoderados de víctimas, la decisión de la Corte Constitucional modificó el panorama normativo vigente por cuanto el fallo de primera instancia no adquirió firmeza con antelación a la expedición de la sentencia C-180 de 2014.

En ese orden, a efectos de garantizar el derecho reconocido a las víctimas en el fallo citado sin sacrificar la celeridad exigida al trámite transicional, la Sala considera procedente, en aplicación del principio de complementariedad del artículo 62 de la Ley 975 de 2005, actuar como lo prevé el artículo 102 de la Ley 906 de 2004 en punto del incidente de reparación integral, esto es, en firme la sentencia condenatoria adelantar el correspondiente incidente de reparación integral.

La actuación del Tribunal de Justicia y Paz se reducirá a tasar las afectaciones, pues lo declarado inexecutable fue exclusivamente la expresión “las cuales en ningún caso serán tasadas”, por manera que el restante cuerpo normativo del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012 ostenta plena vigencia.

No sobra aclarar que se trata de una solución para los eventos donde al 27 de marzo de 2014 se había proferido sentencia de primera instancia pero aún no se había resuelto la impugnación contra la misma. En los casos en que aún no se ha emitido fallo, la judicatura deberá adecuar el procedimiento a los lineamientos de la decisión de inexecutable comentada».

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Investigación y juzgamiento se centran en la vinculación con el grupo armado: Es viable incluir delitos de narcotráfico y / o lavado de activos

«En los artículos 2, 10, 16.1, 17 de la Ley 975 de 2005 y 1, 12, 13 de la Ley 1592 de 2012 se utiliza la frase

“los hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia al grupo” para definir los asuntos tema de esa jurisdicción, expresión que no distingue entre delitos ni excluye alguno de investigación y juzgamiento. Entonces, la interpretación gramatical del texto indica que en Justicia y Paz es posible abordar cualquier conducta punible, siempre que haya sido cometida durante y con ocasión de la pertenencia al grupo.

En otras palabras, según la normatividad citada, el objeto del proceso transicional no se agota en los graves atentados contra los derechos humanos, porque se extiende a todas las conductas delictivas cometidas por los grupos organizados al margen de la ley en las condiciones señaladas. De hecho, las sentencias hasta ahora emitidas han incluido delitos comunes como concierto para delinquir, fabricación, apoderamiento de hidrocarburos, amenazas, uso ilegal de uniformes e insignias, daño en bien ajeno, hurto, entre otros.

Ahora, los artículos 10.5 y 11.6 de la Ley 975 de 2005 establecen como requisito de elegibilidad para acceder a los beneficios de la justicia transicional que el grupo armado organizado al margen de la ley “no se haya organizado para el tráfico de estupefacientes o el enriquecimiento ilícito” o que el postulado individualmente considerado no haya tenido dicha finalidad.

Con todo, la anterior condición no comporta la exclusión de los delitos de narcotráfico y lavado de activos, tal como explicó la Sala en anterior oportunidad:

“Para la Corte las normas en cita tienen un sentido natural y obvio que busca evitar tanto que grupos criminales dedicados al narcotráfico haciéndose pasar por Autodefensas se desmovilicen colectivamente y obtengan los beneficios de la ley de Justicia y Paz, como que personas individualmente consideradas, las cuales nunca integraron las agrupaciones armadas al margen de la ley, se camuflen en ellas para “lavar” su ocupación exclusiva en el narcotráfico, al margen de cualquier tipo de vinculación con el ideario de las Autodefensas (...)”.

(...)

Entonces, los artículos 10.5 y 11.6 de la Ley 975 de 2005 buscan impedir que grupos o personas dedicadas exclusiva o primordialmente al narcotráfico se beneficien de la pena alternativa, pero no excluyen dicha actividad del ámbito de esta jurisdicción porque si ese hubiese sido el propósito del legislador, lo habría indicado de manera expresa en el texto legal por cuanto

el tema fue objeto de álgidos debates en el Congreso de la República.

De esta manera, contrario a lo esbozado por el Tribunal, el proceso de Justicia y Paz fue creado no sólo para enjuiciar autores y partícipes de graves violaciones a los derechos humanos sino para investigar, procesar, juzgar y sancionar todos los hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia al grupo armado organizado al margen de la ley, sin perjuicio del criterio de priorización introducido en la Ley 1592 de 2012.

(...)

No obstante, la obligación contenida en los artículos 10.5 y 11.6 de la Ley 975 de 2005, tendiente a evitar que personas dedicadas exclusiva o preponderantemente al narcotráfico se beneficien de la pena alternativa, debe ser garantizada por los operadores judiciales (fiscalía y judicatura) mediante el examen estricto, riguroso y minucioso de los contextos y medios de prueba adosados a la actuación».

DECISIÓN:

Declara nulidad

**Providencia. N° SP5197-2014 Rad. (41157)
M.P. Dr. FERNANDO ALBERTO CASTRO
CABALLERO**

**CUANDO SE APLICA LA PROHIBICIÓN DE
BENEFICIOS Y MECANISMOS SUSTITUTIVOS DEL
ART. 199 DE LA LEY 1098 NO SE AUMENTAN LAS
PENAS CONFORME AL ART. 14 DE LA LEY 890 DE
2004, SALVO QUE ÉSTA SE HAYA SUBROGADO POR
LEY POSTERIOR QUE MODIFIQUE LAS PENAS**

ANTECEDENTES RELEVANTES

GLS se encontraba en estado de alicoramiento e iba en busca del supuesto amante de su compañera, sacó su arma y disparo indiscriminadamente contra una residencia resultando víctima de aquel fatal ataque una menor de 18 meses de edad. GLS fue encontrado responsable por el delito de homicidio agravado en concurso. La defensa presentó recurso de casación solicitando que se conceda la solicitud en el sentido de que se redosifique la sanción, prescindiendo del incremento punitivo de la ley 890 de 2004.

PRINCIPALES ARGUMENTOS:

LEY 890 DE 2004 - Aumento de penas art. 14: Se subroga por leyes posteriores que establezcan una pena determinada / LEY DE INFANCIA Y ADOLESCENCIA - Inaplicación de beneficios y mecanismos sustitutivos: Inaplicación del aumento

de penas del art. 14 de la Ley 890, siempre y cuanto esta norma no haya sido subrogada

«El incremento de la sanción en los casos de lesiones personales dolosas cuando la víctima es menor de edad, corresponde a una reforma legislativa que al igual que en los delitos contra la integridad y formación sexuales, surge de la voluntad del constituyente derivado de que las penas para quienes atenten contra estos intereses jurídicos en cabeza de niños, niñas y adolescentes reciban un mayor castigo frente a otros infractores a la ley penal.

En tal medida, ante la prohibición para que los ejecutores de esta clase de comportamientos reciban rebajas de pena por preacuerdos, negociaciones o allanamientos, no se puede prescindir de los aumentos de penas que han sido posteriores a la Ley 890 de 2004 y que persiguen un propósito diferente al del artículo 14 de dicha normatividad, esto es, que además de que no podrán acceder al beneficio que se deriva de la aceptación de responsabilidad penal, la sanción debe ser superior cuando se afecten los derechos de menores de edad.

Pero en los eventos de secuestro y homicidio doloso, como antes de la entrada en vigencia de la Ley 890 de 2004, incluso desde el Código Penal de 2000, ya se preveían circunstancias de agravación derivadas de la minoría de edad de la víctima, el incremento generalizado de penas del mentado artículo 14, pierde su razón de ser si el procesado opta por la celebración de un preacuerdo o una negociación o decide allanarse a los cargos, pues no se hará benefactor de la significativa rebaja que prevé la ley procesal para el efecto y aun así, se mantendrá un mayor juicio de reproche por afectar los derechos de niños, niñas y/o adolescentes, dado que el incremento por esa condición de la víctima no sufre modificación alguna si se desecha el citado aumento.

Así las cosas, el criterio que ha venido desarrollando la Corte desde la casación 33254 de 27 de febrero de 2013, resulta también aplicable en asuntos en los que se trate de delitos de secuestro y homicidio doloso contra niños, niñas y adolescentes y el acusado preacuerda con la Fiscalía General de la Nación o se allana a los cargos y sin que reciba ninguna compensación por acudir a alguna de estas formas de terminación anticipada del proceso; no así en los casos de lesiones personales dolosas, y todos aquellos delitos que conforman el capítulo de las conductas contra la libertad, integridad y formación sexuales, toda vez que en los mismos la pena no se incrementa con motivo del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, sino por razones de política criminal que buscan una mejor protección de dicho bien jurídico cuando su titular es menor de edad».

Carrera 8 N° 12 A – 19. Bogotá D.C.

DECISIÓN:

No casa

ACLARACIÓN DE VOTO: EYDER PATIÑO CABRERA

ACLARACIÓN DE VOTO: MARÍA DEL ROSARIO
GONZÁLEZ MUÑOZ

ACLARACIÓN DE VOTO: EUGENIO FERNANDEZ
CARLIER
