



La seguridad
es de todos

Mindefensa



REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL

**BOLETÍN
JURISPRUDENCIAL Y OTROS ASUNTOS
DE INTERÉS PARA LA J.P.M.P**

I. PROVIDENCIAS TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL ABRIL – MAYO 2020

1. ABANDONO DEL SERVICIO. Elementos estructurales. Las conductas de este reato son alternativas e independientes, pero todas ellas en últimas hacen referencia al desinterés o falta de compromiso institucional del militar, al no concurrir al servicio en un lapso superior a cinco (5) días previa autorización para ausentarse del mismo, o al abandonar los deberes propios de su cargo por igual término sin que medie autorización alguna. Además, el sujeto activo de la conducta resulta ser cualificado, pues a más de ser miembro activo de la Fuerza Pública para el momento de su consumación, debe ostentar el grado de oficial o suboficial. El Tribunal se ha pronunciado sobre el tipo de delito en comento, indicando que se trata de uno de los doctrinalmente llamados de conducta permanente, dado que se mantiene en el tiempo la afectación del bien jurídico protegido por la norma legal. **ABANDONO DEL SERVICIO. Calidades del sujeto activo.** En la realización del injusto de abandono del servicio el sujeto activo no es un ciudadano del común, sino un sujeto de exclusivas condiciones de sujeción, de conocimiento especial y particular de su labor militar, deberes y funciones, esto es, esencialmente cualificado que se adecúa a la visión del fenómeno intraneus, presupuesto que se ajusta al elemento objetivo de los tipos penales especiales; infiriendo de ello su conocimiento específico y exclusivo, derivado de la formación obtenida en escuelas para ingresar a la línea de mando de la jerarquía militar, aunado a la particular función que cumplen de controlar soldados en el comando de escuadra o reemplazante de pelotón, quienes no sólo se convierten en

la autoridad directa en el combate, sino en el primer nivel de control para que el soldado no deserte. **CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR.** Requisitos para que se constituyan en causal de ausencia de responsabilidad. Reseña doctrinal. Para la configuración de cualquiera de las dos figuras jurídicas se requiere de la imprevisibilidad y la irresistibilidad; en la fuerza mayor interviene la fuerza de la naturaleza, como por ejemplo cuando ocurre un alud, un terremoto, aunque también se ha aceptado que en algunos eventos puede ser originada por un tercero, mientras que en el caso fortuito es el ser humano el que genera el acontecimiento, lo cual implica, en uno u otro caso, que el individuo no tiene control de la voluntad y, por ende, carece del dominio del acontecer, por lo que no tiene la posibilidad de dirigirlo. **TIPICIDAD. Concepto.** Cuando se alude al componente de tipicidad del delito, se entiende, de una parte, que la conducta debe adecuarse a las exigencias materiales definidas en el respectivo precepto del estatuto penal (tipo objetivo), tales como sujeto activo, acción, resultado, causalidad, medios y modalidades del comportamiento, y de otra, que se debe cumplir con la modalidad de la conducta (dolo, culpa o preterintención) establecida por el legislador en cada norma especial (tipo subjetivo). **RAD. 159133-MAYO-2020 MP. CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ.**

2. IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES. Las causales dependen de la fecha de los hechos. La Corte Suprema de Justicia en punto específico de los incidentes procesales de impedimentos y

recusaciones ha señalado que la aplicación de las causales contenidas sea en la Ley 522 de 1999 o en La Ley 1407 de 2010 se encuentran circunscritas a la fecha en que acaecieron los hechos, es decir, que para aquellos ocurridos con anterioridad al 17 de agosto de 2010, en los que se invoquen causales constitutivas de impedimento o recusación la norma adjetiva aplicable será la Ley 522 de 1999. **IMPEDIMENTO.**

Contraparte. Tiene una doble connotación, esto es, si la condición de contraparte se configura dentro de la misma actuación o en un proceso diferente. En ese sentido, la causal será objetiva cuando dentro de una misma actuación judicial se acredita la condición de juez y parte, en la medida que tal circunstancia per se conlleva la alteración del equilibrio, ecuanimidad y transparencia de la función de administrar justicia que se predica del funcionario que tramita el proceso, por ende éste ha de declararse impedido. Así mismo, la causal será subjetiva cuando en diferente actuación además de acreditarse la condición de apoderado, defensor o contraparte, ha de motivarse detalladamente las razones por las cuales puede verse afectada la imparcialidad del funcionario judicial en caso de seguir conociendo del proceso. **IMPEDIMENTO.**

Precisiones sobre la calidad de "Denunciante". El denunciante en términos generales no es considerado como parte dentro del proceso penal militar rituado bajo el marco normativo de la Ley 522 de 1999, dado que su papel dentro de la actuación se limita a brindar información que permita inferir razonablemente que el hecho denunciado existió", por lo tanto, quien presenta la denuncia carece de interés jurídico legítimo para actuar dentro del proceso penal. Sin embargo, frente a eventos en que el denunciante considere que es víctima del delito en razón a que pudo

afectarse su interés jurídico individual de alcance moral o patrimonial, la ley penal castrense prevé la posibilidad que pueda constituirse como parte civil dentro del proceso, por lo que los artículos 305 y 306 de dicha normatividad exigen la presentación de demanda escrita que debe reunir una serie de requisitos formales en aras de obtener una posible reparación del daño, el esclarecimiento de la verdad y el logro del ideal de la justicia". Solo al agotarse tales exigencias y además de contar con el reconocimiento expreso como parte civil que hiciera el funcionario judicial de la causa a través de una Providencia judicial, podría considerarse al denunciante como parte dentro de la actuación. La causal impeditiva señalada en el numeral 4° del artículo 277 de la Ley 522 de 1999, está dirigida a la condición que puede registrar el juez, fiscal o magistrado como denunciante o querellante de alguno de los sujetos procesales y no de estos frente al funcionario judicial. Si bien el numeral 10° del artículo 99 de la Ley 600 de 2000 establece como causal para que el funcionario judicial se aparte de la actuación que haya estado vinculado legalmente a una investigación penal o disciplinaria en la que se le formularon cargos, por denuncia instaurada por alguno de los sujetos procesales, dicha causal está supeditada a que la denuncia se hubiere interpuesto con anterioridad a la iniciación de la actuación o que siendo presentada con posterioridad se hubiere vinculado jurídicamente al funcionario judicial a la misma, puesto que de no ser así, se promovería el ejercicio abusivo del derecho, pues se les permitía a las partes, sus apoderados y representantes judiciales, utilizar esta condición para perseguir a los jueces que, en ejercicio legítimo de sus competencias y en desarrollo de la gestión judicial, se vean precisados a asumir posiciones jurídicas

adversas a las sostenidas por alguno de los sujetos en conflicto, lo que resultaría contrario a la naturaleza y fines del instituto jurídico del impedimento y la recusación. **RAD. 156910-MAYO-2020 MP. CR. WILSON FIGUEROA GÓMEZ.**

3. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.

Connotaciones. Tiene una doble connotación: por un lado, obra a favor del procesado, quien se beneficia de la garantía constitucional que le asiste a todo ciudadano para que se le defina su situación jurídica, pues no puede quedar sujeto perennemente a la imputación que se ha proferido en su contra, además que la sociedad no puede esperar por siempre el señalamiento de los autores o de los inocentes de los diversos delitos cometidos y que generan zozobra en la comunidad; y por otro, implica para el Estado una sanción frente a su inactividad.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL DELITOS TÍPICAMENTE MILITARES.

Incremento del término por la calidad de servidor público (procede en cualquier etapa). Trátense de delitos típicamente militares, militarizados o comunes cometidos por los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio, el término de prescripción de la acción penal habrá de contabilizarse de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 83 del Código Penal Militar y en concordancia con las insertas en el artículo 83 Código Penal ordinario. Esto significa que, en aquellos precisos eventos en que la acción penal se origina en los delitos cometidos por servidores públicos -categorización en la que quedan comprendidos los miembros de la Fuerza Pública- en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos, el término de prescripción de la misma, excepción hecha del delito de deserción, nunca podrá ser inferior a cinco (05) años trátense de la

etapa de investigación o de la de juicio, quantum que a su vez ha de incrementarse -en una y otra etapa procesal- en un específico monto que será determinado, por razones que tocan con el irrestricto respeto al principio de legalidad, por la fecha de consumación material del delito.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. El incremento del término por la calidad de servidor público depende de la fecha de los hechos.

Ese incremento será de una tercera parte y el guarismo resultante, salvada excepción del delito de deserción, no podrá ser nunca inferior a seis (06) años y ocho (08) meses, en aquellos eventos en que la consumación del delito tiene lugar antes de la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, norma que, amplió a la mitad el término de prescripción de la acción penal regulado en el artículo 83 de la Ley 599 de 2000 en tratándose de conductas punibles cometidas por servidor público en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos. Contrario sensu, bajo esas mismas circunstancias, el incremento del precitado término extintivo será de esa mitad y el guarismo resultante, salvo la pluricitada excepción, nunca podrá ser inferior a siete (07) años y seis (06) meses, en aquellos eventos en que la referida consumación tiene fáctico acontecer bajo la vigencia de aquella ley. **RAD. 158834-MAYO-2020 MP. CN (RA). JULIÁN ORDUZ PERALTA.**

4. PRUEBA TESTIMONIAL. Requisitos para su recepción.

Unas son las reglas para la práctica del testimonio en la fase sumarial, regida conforme al artículo 313 del Instrumento Procesal Especial por el principio de escrituralidad, y otras las que disciplinan su recepción en la etapa del juicio, orientada por el principio de oralidad. Si bien es cierto, en la etapa instructiva está mandado dejar constancia en el acta tanto de las preguntas que

oralmente formule el juez, como de las respuestas que ofrezca el deponente en sus términos originales, y de todo lo que ocurra durante su desarrollo, también lo es, que tales exigencias no se predicán cuando el testimonio se recopila en el desarrollo del juicio, que, como se dijo, está gobernado por el principio de oralidad, según el cual solo quedará por escrito la sentencia y el acta en la que se consignará la síntesis de las alegaciones de las partes. **NULIDAD. Oportunidad para alegarla las originadas en la etapa de instrucción.** Si bien por regla general los sujetos procesales pueden en principio invocar causales de nulidad en cualquier etapa del proceso, también lo es, que tal regla encuentra una clara excepción cuando la causal se origina en la fase de instrucción, la que solo podrá alegarse hasta el término de ejecutoria de la resolución acusatoria, la fijación de precisos términos para la invocación de nulidades encuentra íntima conexión con el principio de lealtad procesal, que es norma rectora del procedimiento penal militar y por consiguiente de total observancia no solo para los sujetos intervinientes en el proceso sino también para el funcionario judicial, dado que con ello lo que se busca es arribar a un juicio libre de cualquier vicio que pueda afectarlo y evitar que se torpedee el trámite del proceso con invocaciones de esa naturaleza que conspiran contra los principios de una pronta, eficaz y cumplida justicia. **NULIDADES. Principios que las rigen.** Reseña jurisprudencial. **NULIDAD. Violación al principio de investigación integral.** Quien alega la violación del derecho de defensa por omisión al principio de investigación integral, no solo tiene el indeclinable deber de señalar la prueba o pruebas dejadas de practicar, sino también acreditar su trascendencia, es decir, demostrar que la misma apareja un evidente beneficio procesal para el

acriminado, por medio de los juicios de pertinencia, conducencia y utilidad, pero además, también debe probar que el funcionario judicial se negó en forma arbitraria a su práctica o no se interesó por averiguar aspectos relevantes. **CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN. Prueba ilícita y prueba ilegal.** La cláusula de exclusión que opera frente a la prueba ilícita y la ilegal tiene diferencias, pues mientras la primera opera cuando la prueba ha sido obtenida con vulneración de los derechos fundamentales del individuo; la segunda, por el contrario, se concreta cuando se desatienden, en forma trascendente, las reglas establecidas por el legislador para el recaudo, aducción o aporte al proceso, esto es, cuando se pretermite el principio de legalidad de la prueba. **EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILÍCITA Y DE LA PRUEBA ILEGAL. Consecuencias jurídicas.** Se ha reconocido que las consecuencias jurídicas de una y otra son diversas, pues mientras respecto de la ilícita opera la exclusión de pleno derecho del caudal probatorio, con relación a la segunda, es decir, la irregular o ilegal, se impone el deber por parte del funcionario judicial, antes de excluirla, de determinar si el requisito legal pasado por alto es fundamental o no, pues de no serlo la prueba no debe ser excluida y por contera deberá ser tenida en cuenta y valorada. **PRINCIPIO DE LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA.** Reseña jurisprudencial. También tiene cabida en la sistemática de la Ley 600 de 2000, de similares rasgos a los parámetros de la Ley 522 de 1999. **INJUSTO PENAL EN LA JUSTICIA PENAL MILITAR. Alcance.** Está compuesto no solo por el principio de antijuridicidad material, sino también por el concepto genérico de infracción a deberes, a partir del cual es posible sancionar penalmente aquellos comportamientos típicos, aunque con éstos no se haya causado un daño real o efectivo. **RECURSO DE**

APELACIÓN. Carga argumentativa del impugnante. Quien acude al instrumento vertical, debe explicitar de manera concreta los motivos por los cuales no comparte los hechos o el derecho, o aún, las valoraciones probatorias realizadas por el juez, para que sea entonces el superior funcional de quien profirió la decisión censurada quien sobre ese límite de valoración y análisis (principio de limitación), entre a resolver lo que en derecho sea del caso, bien, revocando la decisión, modificándola o confirmándola, según corresponda. **RECURSO DE APELACION.** No puede tener segunda instancia lo que no fue debatido en primera. Un pronunciamiento por parte del ad quem sobre una temática no

agotada en las instancias devendría en improcedente, en tanto que no solo desconocería la naturaleza progresiva y preclusiva que inspira el proceso penal, sino además los principios de doble instancia y en suma el debido proceso en su especie del rito procesal. **ESTADO DE NECESIDAD.** Requisitos para su configuración. Reseña jurisprudencial. **RAD. 159255 -ABRIL-2020 MP CR. MARCO AURELIO BOLÍVAR SUÁREZ.**

NOTA: Para ver todas las providencias de abril con el resumen de sus respectivos temas siga este vínculo: **ABRIL-MAYO/2020** (archivo disponible en la carpeta pública de la Relatoría).

II. PRONUNCIAMIENTOS RELEVANTE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

1. SP924-2020, Radicación No. 54245 del 13 de mayo de 2020¹. La Corte Suprema de Justicia al resolver recurso de casación interpuesto contra una sentencia del Tribunal Superior Militar y Policial, efectuó algunas precisiones sobre los presupuestos de la prueba de reconocimiento mediante fotografías, debido proceso probatorio, producción y apreciación de la prueba, dosificación punitiva en el delito de lesiones personales culposas, indemnización de perjuicios, entre otros, ordenando además, que se adelante ante el juez de primera instancia un incidente procesal con el objeto de debatir los perjuicios y su

cuantía. En el siguiente sentido fue el pronunciamiento:

“El planteamiento del impugnante apunta a echar de menos en desarrollo de estas diligencias, el cumplimiento de los presupuestos de la prueba de reconocimiento mediante fotografías regulada en el Art. 506 del CPM contenido en la Ley 522 de 1999, bajo el entendido que no hacerlo conlleva la vulneración del debido proceso y la nulidad de lo actuado.

3. El debido proceso probatorio, que enmarca en términos reales el objeto del ataque por nulidad en este caso promovido, exige que las actuaciones

¹ Sala de Casación Penal, MP. GERSON CHAVERRA CASTRO.

judiciales se adelanten con sujeción al cumplimiento de mínimas garantías para los sujetos que intervienen en su desarrollo y se integra por aquél conjunto de reglas que señalan los procedimientos, formas, requisitos y términos encaminados a proteger a dichos sujetos, todo lo cual debe ser respetado al momento de solicitarse, aportarse o controvertirse pruebas orientadas a demostrar la verdad de los hechos investigados.

En este sentido, el debido proceso probatorio que se desprende del inciso final del precepto 29 superior, exige que las pruebas que sirven de fundamento a una decisión penal se practiquen con respeto y regularidad legal, so pena de ser nulas de pleno derecho, cuando quiera que se obtienen con menoscabo de sus requisitos esenciales.

De este precepto constitucional se suelen entender derivados uno de dos efectos, en ambos casos orientados a descartar aquellas pruebas incorporadas con desmedro de los ritos inherentes a su producción: que se deba declarar la ineficacia del acto jurídico o que se aplique la regla de exclusión, siendo esta última la hermenéutica dada al mismo por la Corte Constitucional en la sentencia SU 159 de 2002, bajo el entendido que de tal precepto emerge por vez primera en nuestro derecho la constitucionalización de la prueba.

En definitiva, si en teoría para que un acto probatorio sea eficaz debe ser válido, el hecho de que una prueba se haya incorporado a una actuación penal con desmedro de sus requisitos esenciales conduce a que no pueda ser materia de valoración.

Se sigue de lo anterior que el efecto jurídico negativo en relación con la propia

validez de la prueba, no puede entenderse irradiado a la actuación judicial, de manera tal que vicie la indemnidad misma de las formas procesales o del juicio, visto que exclusivamente se limita a un ámbito de influencia restringido expresado en la supresión probatoria; razón por la cual se ha concluido que esta regla de exclusión recae solamente sobre el acto probatorio y no enerva la actuación que subyace al mismo, salvedad hecha cuando tal exclusión comprende diligencias esenciales para el trámite judicial v.g. la indagatoria, por tratarse de un mecanismo de vinculación de un sindicado en los sistemas que la contemplan y en razón a las consecuencias que su ausencia produce respecto de todas las demás fases del proceso.

Siendo ello así, lo primero que se impone precisar es que dentro del contexto que le es propio y en el supuesto de que tuvieran algún asidero las premisas teóricas del actor, encaminadas a que se reconozca que surgen irregularidades manifiestas en la práctica de los referidos testimonios por haberse adelantado realmente prueba de reconocimiento fotográfico a través de ellos sin el lleno de los requisitos legales, esto no entrañaría en modo alguno en este caso la nulidad del proceso judicial, conforme lo solicita, pues se itera, la cláusula de exclusión provee a la actuación de un instrumento de saneamiento inmediato y dirigido a la prueba misma, sin afectación del trámite cumplido, aspecto que como se verá adelante refulege mayormente adverso a las pretensiones del censor, sabido que el reconocimiento no constituye una prueba autónoma pues por su naturaleza está integrado al testimonio de quien hace el señalamiento, en forma tal que tampoco está entre sus opciones la de transmitir a éste eventuales vicios que le sean predicables.

4. Y es que, si se afirma que los motivos aducidos por el apoderado del procesado no conducen a la invalidación de lo actuado, tampoco tiene respaldo jurídico sostener que la prueba censurada se haya practicado dentro de un marco de ilegalidad.

En efecto, no advirtió el casacionista que unas son las diligencias de reconocimiento en fila de personas o mediante fotografías (Arts. 504 y 506 de la Ley 522 de 1999, aplicable en este caso), como actos probatorios a través de los cuales se pretende determinar si el testigo puede identificar al imputado como aquella persona a la que se ha referido previamente y deben por tanto practicarse en cumplimiento de aquellos presupuestos señalados en la ley (particularmente en lo relacionado con el número mínimo de personas o fotografías que deben ser exhibidas al testigo) y otros los reconocimientos impropios o informales que se producen integrados a las declaraciones testimoniales, los cuales no revisten tales solemnidades. En este sentido se ha pronunciado profusamente la Corte. (Proveídos 13198 de 2001; 17803 de 2003; 22603 de 2005; 32277 de 2010 y 35446 de 2011, entre otros).

Ciertamente, tal criterio, predominante en los procesos adelantados con base en los sistemas anteriores al concebido a través de la Ley 906 de 2004, dentro de los cuales la prueba se producía aún antes de declararse la formal apertura de investigación penal sin necesidad de que se repita en el juicio, pues impera el principio de permanencia bajo condición de que los sujetos procesales hayan tenido la posibilidad jurídica de controvertirla (pues hoy por regla general únicamente se considera prueba la que se aporta en el juicio -artículo 374-); el protocolo de identificación mediante fotografías (o en

fila) debe observarse cuando se cumplen formales actos de reconocimiento, pero no frente a situaciones de impropio reconocimiento, como las que se derivan en este caso de la exhibición a los testigos de una fotografía del procesado aportada por MHP y que fuera enseñada a (...), ya que no corresponden a diligencias de reconocimiento que debieran someterse a las reglas de aquellos preceptos, ni por ende son predicables vicios de validez en su práctica, mucho menos cuando a solicitud de la defensa, la totalidad de estos testigos fueron nuevamente escuchados bajo juramento y sometidos a contrainterrogatorio, entre otros, respecto de tales señalamientos (Fl. 753 y ss c.4).

Sobre el particular, hoy en día la exhibición de fotografías a testigos potenciales por parte de autoridades de policía judicial, en desarrollo de sus pesquisas prejudiciales como técnica regular tendiente a orientar sus líneas de investigación, se conciben justamente como actos de investigación sin que se les pueda considerar medios de prueba y menos aún que en tales circunstancias deban cumplir con el lleno de aquellas formalidades propias de una prueba de reconocimiento (en fila o a través de fotografías).

5. Pero así como el reparo lejos está de evidenciar la presencia de irregularidades sustanciales del proceso y tampoco pesa sobre los referidos testimonios ningún reparo de legalidad, debe la Sala además enfatizar en la manifiesta intrascendencia del reproche, toda vez que desde la propia denuncia y el posterior serio y consistente dicho de testigos, se tuvo certeza respecto a que junto con otros policiales, quien hizo presencia en la mañana del 13 de agosto de 2008 en vía pública del municipio de Santa Catalina (Bolívar) y en el propósito de remover un rin, que entre otros obstáculos la comunidad había

apostado en el lugar, lo lanzó a un lado y golpeó a la señora MHP ocasionándole diversas lesiones en su pie izquierdo, fue el Comandante de la Policía JACP.

Cabe señalar a propósito que, ciertamente, en la noticia criminal presentada el 18 de agosto de 2008 por la ofendida, ésta hizo un relato de los hechos y sobre la persona que tomó parte en ellos, así: (...)

Pero también que frente a la directa sindicación recaída en contra del oficial, de acuerdo con el testimonio de la ofendida, su vinculación procesal a través de diligencia de indagatoria se cumplió el 13 de julio de 2012 y los testimonios a que alude el actor como diligencias de reconocimiento en que se produjo su señalamiento en una fotografía, se realizaron durante el primer semestre de 2013, lo que hace más evidente que tal actuación probatoria no tuvo como objetivo determinar la identidad de la persona a la que se atribuía el hecho investigado.

Ninguna consideración merece la constancia dejada por el actor según la cual, la única diligencia de identificación fotográfica que se adelantó incumplió por completo con los supuestos formales para su legal práctica, al haberse exhibido a la testigo víctima MHP seis fotografías pero de la misma persona, situación inusitada pero que por la misma razón no fue en ningún momento valorada por las sentencias, pues ni siquiera se aportó su inválido resultado, es decir que su intrascendencia refulge (FL.215 c.2).

6. Dentro del mismo reproche y aparentemente derivado de lo que hace objeto central de discrepancia, sugiere el demandante, contra las evidencias procesales destacadas, que la fuerza de los

testimonios y el directo señalamiento al procesado como autor de los hechos proviene de su reconocimiento fotográfico, extrañándose de que todos los deponentes hubieran tenido conocimiento sobre la identidad del imputado desde un principio.

Pero es que no solamente la quejosa señaló por su nombre e identidad en forma directa al TC. JACP, conforme fue acreditado, sino que otro miembro de la Policía Nacional, FPLP, para el día de los hechos Comandante de la Estación de Policía de Santa Catalina (Bolívar), también depuso bajo juramento que en esa fecha quien estaba a cargo de destaponar la vía era el acá procesado y explicando que en procura de dicho cometido habría golpeado con un rin a la denunciante en este caso (Fl.256 c.2).

No es de extrañar, en modo alguno, que la comunidad y en particular los ciudadanos que participaron directamente en los hechos, hayan tomado conocimiento del nombre del Comandante en la propia calenda en que sucedieron, pues en tal sentido dista elocuentemente este proceso de ser uno de aquellos en que se tiene la menor incertidumbre sobre quién fue el ejecutor de la conducta investigada, lo que no podía ser de otro modo en relación con un sujeto activo que procedió en desempeño de actos de servicio como Oficial de la Policía Nacional, sin estar en oportunidad, por obvias razones, de ampararse en el anonimato, máxime cuando el régimen de servicio le imponía a través del Reglamento de Uniformes, Insignias, Condecoraciones y Distintivos para el personal de la Policía Nacional, contenido en la Resolución 3372 del 26 de octubre de 2009, el uso obligatorio de uniforme con placa de identificación y/o el tarjetero con esa misma información referida a su nombre.

(...)

De la síntesis de esta censura se extrae que para el actor casacional la sentencia se emitió con desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de las pruebas dada la mediación de errores de hecho por falso raciocinio; marco teórico éste de aparente certera presentación formal, pero que dista como se verá, de estar convenientemente desarrollado a través de los postulados que le son propios y que culmina en términos reales y ciertos por dar lugar a una muy extensa y reiterativa exposición de criterios divergentes valorativos de las pruebas allegadas al proceso, sin parámetro de referencia distinto al hecho de pretender, contra la abrumadora evidencia probatoria, que se termine reconociendo la duda insoluble sobre la responsabilidad del procesado, sin contar para el efecto con soporte probatorio alguno que la haga sustentable.

2. Las Leyes 522 de 1999 y 600 de 2000, fijaron como presupuesto en orden a proferir sentencia condenatoria la existencia de pruebas que conduzcan a la certeza del hecho y la responsabilidad penal del acusado, constituyendo este un ideal de exigencia desde lo probatorio, sobre el cual suelen hacerse objeciones filosóficas a nivel de la estricta posibilidad que existe de que el juez esté en condiciones reales de escalar en los niveles de conocimiento hasta llegar a esa adhesión a la verdad que no admite duda, lo que parece desvirtuado por el hecho mismo de tener que admitir la posibilidad del error judicial como resultado potencial habilitante de la revisión de sus decisiones y la confrontación misma de la cosa juzgada. De ahí que la Ley 906 de 2004 haya morigerado ese nivel de certeza y establecido como exigencia que dicho conocimiento no vaya más allá de toda

duda razonable acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado.

Frente a uno u otro rango de exigencia, en todo caso, lo que si resulta inevitable es que dicho conocimiento se logre a través de una racionalidad valorativa de las pruebas, bajo el método de la sana crítica adoptado entre nosotros, siendo en esa medida posible alegar y demostrar errores de apreciación en desarrollo de dicho ejercicio, cuando quiera que se advierta su concurrencia. Con este propósito, hace casi dos décadas la Corte admitió dentro de la tipología del error de hecho, el denominado falso raciocinio, cuyos presupuestos imponen evidenciar de qué forma y cuál de los elementos que integran el sistema de valoración probatoria de la sana crítica ha transgredido el juzgador, esto es, indicar el fundamento que avala el desconocimiento de las reglas propias de la lógica, la ciencia o la experiencia común de las que el mismo emana.

3. De nada vale que se afirme la existencia de yerros fácticos y aún que se aparente en ese hecho una adecuada presentación de los postulados teóricos que le son propios, conforme procede el actor al hacer citas inherentes a la causal aducida y sobre los principios de la sana crítica, si la controversia sobre la valoración de las pruebas se hace con el más absoluto desapego a dicho marco teórico.

Dice el libelista que median errores de apreciación probatoria derivados de falso raciocinio, en los testimonios de (...), pero bajo el entendido que en su criterio todos estos declarantes no son coherentes y concordantes entre sí, afirmación caprichosa que no contrasta a través de la necesaria y forzosa extracción de sus relatos y mucho menos demuestra, dando por sentado que simplemente se pusieron de acuerdo para perjudicar al

procesado, admitiendo reconocerlo a través de la fotografía que les fue exhibida y manifestando el nombre con el que dijeron conocer su identidad.

El recurrente emplea un método de referencia sobre el contenido de los diversos testimonios absolutamente fragmentado, parcial e incompleto, al que antepone una incontenible dosis de arbitraria subjetividad, acudiendo además, como bien lo observa la Delegada del Ministerio Público, a un recuento “en forma errónea y acomodaticia”, para sobre esa base “verificar la atribución de presuntas contradicciones entre los mismos, las cuales se erigen sobre la base de lo que uno dijo y el otro, presuntamente, no señaló en esa materia”, además de “proseguir con una descalificación moral y conjunta de todos ellos”, para de esta manera concluir que no podía con base en los mismos edificarse el fundamento de la declaración de responsabilidad penal del procesado (...).

4. Pues bien, no existe discrepancia alguna en relación con el hecho material acreditado, según el cual el 13 de agosto de 2008, en el kilómetro 47 de la carretera que de Cartagena conduce a Barranquilla, la señora MHP sufrió algunas heridas de consideración en el pie izquierdo, con un rin de un vehículo que fue lanzado por el aire.

Este hecho se atribuyó, conforme quedó anotado, desde el primer instante, al TC. de la Policía Nacional JACP.

Así fue consignado por la quejosa en la denuncia presentada el 19 de agosto y ratificado sin modificaciones esenciales en cada una de sus múltiples ampliaciones testimoniales (Fls. 3, 40 y 152 c.1 y 227 c.2), obteniendo respaldo en cuanto a los efectos lesivos sobre su humanidad, a

través de la Historia Clínica (Fl.24 c.1) y los diversos Dictámenes Médico Legales a que fue sometida y que se aportaron al proceso (Fls. 43, 45, 49 y 58 c.1). Sin que tenga la más mínima relevancia como hecho que demerite sus declaraciones, o ponga en cuestión su valoración, no haber mencionado desde un principio que el día de los hechos la acompañaban sus dos hijos y tampoco que buscando que se hiciera justicia pasados algunos años le hubiera entregado un papel a Bermúdez con el nombre de quien la agredió.

Como quiera que los sucesos se desarrollaron en medio de una protesta ciudadana, la mayoría de los testigos, eran miembros de dicha comunidad. HBR, el primero de los declarantes, narró así cuanto percibió: (...)

En la primera de sus ampliaciones se atuvo estrictamente al anterior relato, agregando que pasado algún tiempo la señora MHP le enseñó una foto, misma que se le puso de presente en desarrollo de esta diligencia, reiterando en aquella oportunidad y ratificándolo en ésta, que en efecto, se trata de la persona “que lanzó el rin” (Fl.157 c.1). Exactamente esa fue de nuevo su versión cuando a iniciativa de la defensa amplió testimonio en el juicio respecto de la percepción directa que tuvo de los hechos y haber señalado en la fotografía que se le enseñó en pretérita oportunidad a la persona que lanzó el rin en contra de la humanidad de MHP. Necesario acotar que el tema referido por el casacionista sobre un papel entregado por la ofendida a este testigo con el nombre del acusado resultó intrascendente, habida cuenta que preguntado sobre el particular inicialmente dijo que el mismo se llamaba “Palomino”, aun cuando el tema fuera debidamente clarificado a través del

contrainterrogatorio por la parte civil (Fl.772 c.4). (...)

Comportando análoga homogeneidad y concordancia, pero además coherencia a través de sus distintas ampliaciones testimoniales, segunda de las cuales, como ya se advirtió tuvo iniciativa en el ejercicio de la defensa durante la etapa del juicio, depusieron (...)

5. Dentro de este contexto, son elocuentes las generalidades presentadas por el actor como contradicciones o incoherencias en el relato de la denunciante, referidas por lo demás a aspectos inanes para la investigación, como la distancia existente entre ella y quien se sostiene la agredió, o la exacta secuencia que tuvieron los hechos, o si el policial discutía y con quién, o si hubo forcejeo por la tenencia del rin, o sobre cómo se produjo su lanzamiento, o si fue cierto que el hijo de la quejosa reaccionó contra el oficial una vez fue lesionada, o respecto del preciso lugar que ocupaba cada testigo, o sobre cómo fue llevada al hospital.

De igual manera hace objeto de descalificación, sin fórmula de juicio valorativa, lo depuesto por los testigos (...) cuyo relato no deja margen a incertidumbre alguna respecto a cómo se desarrolló el episodio fáctico y la conducta del oficial procesado, identificado por éste plenamente por su nombre completo, rango y ocupación en la fecha de los hechos, a quien descalifica el impugnante con la peregrina afirmación de poner en duda su presencia en dicho lugar, a pesar de que lo narrado por aquél fue ratificado por el también policial (...).

Sobre todos estos testigos recaen los pretextados falsos raciocinios aducidos por el actor sin demostración alguna, en el confuso propósito de restarles mérito de

credibilidad, asumiendo con simpleza tal encomio a través de detalles baladíes y con pormenores de ostensible insignificancia, sin desde luego estar en posibilidad de refutar válidamente el racional análisis de ellos consignado en la sentencia por el Tribunal, en contraste con la manifiesta ligereza de la primera instancia, que pretextando contradicciones testimoniales y pese a admitir la presencia del oficial en el lugar y momento en que sucedieron los hechos, hizo eco a la estrategia defensiva expresada por el procesado de no recordar nada en absoluto de lo sucedido en esa fecha, extrayendo por este tendencioso camino un estado de incertidumbre que la condujo a absolver.

Para el Tribunal, “valorados los medios de prueba allegados al expediente, en conjunto y conforme a las reglas de la sana crítica, la Sala encuentra que los argumentos en los que el A quo fundó la providencia mediante la cual absuelve al TC. (R.) JACP no encuentran respaldo en las evidencias probatorias”, procediendo en consecuencia y previa cita textual de la totalidad de cuantos testigos que acudieron en este caso a declarar y previo su mancomunado análisis, es enfática la sentencia en que “No se vislumbra asomo de duda” respecto de los hechos investigados, ni sobre los señalamientos directos que recaen en contra del oficial y su consiguiente responsabilidad penal (Fl.1150 c.6).

Así las cosas, no existe en la actuación adelantada en este caso incertidumbre probatoria alguna en lo concerniente con la demostración del delito de lesiones personales culposas imputado al TC. (...)

(...)

Dentro de dicho amplio margen de participación judicial para este sujeto

procesal, ha esbozado el apoderado de la víctima la primera censura, sustentada por quebranto directo de la ley sustancial, en el sentido de interpretación errónea del Art. 120 del C.P., bajo el criterio según el cual, dada la modalidad culposa del delito imputado, debía tomarse como límite inferior de la pena imponible las 4/5 y como superior las 3/4, con lo cual la sanción definitiva sería de 28 meses de prisión.

La Procuradora delegada se opone a las pretensiones del actor, observando, con acierto dígase de una vez, que contrariamente a lo expresado por éste, la mayor proporción se debe aplicar al mínimo y la menor al máximo de la infracción, de donde en el caso concreto la sanción finalmente impuesta cumplió precisamente con dicha ecuación.

2. Ciertamente no le asiste razón al demandante al considerar vulnerado el principio de legalidad de la pena, toda vez que como es advertido por el Ministerio Público, para la Corte una vez constatado el ejercicio de tasación de la pena cumplido por el Tribunal, encuentra que dicho procedimiento se realizó respetando los parámetros y fundamentos de su individualización.

En efecto, para establecer la sanción a imponer al procesado en el caso concreto, era preciso atender la regla consagrada en el Artículo 117 del estatuto penal según la cual: "...si como consecuencia de la conducta se produjeren varios resultados previstos en los artículos anteriores, solo se aplicará la pena correspondiente al de mayor gravedad..."

En este asunto, la sanción privativa de la libertad prevista para las secuelas por perturbación funcional de miembro inferior izquierdo permanente (Art. 114 inciso 2º) resultaba ser la más grave en

comparación con las previstas para lesiones que produjeran incapacidad para trabajar o enfermedad (Art. 112 inc. 2) y deformidad física permanente (Art. 113 inciso 2), razón por la cual, dando cumplimiento al principio de unidad punitiva (art. 117), la pena a aplicar era de 3 a 8 años de prisión y multa de 26 a 36 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Esa sanción debía ser disminuida por tratarse de una conducta culposa (Art. 120), aplicando la proporción mayor al mínimo y la menor al máximo en los términos fijados por el Artículo 61-5 del Código Penal.

Derrotero bajo el cual, el ejercicio matemático correcto era el siguiente: las cuatro quintas partes de la pena mínima de 36 meses de prisión y 26 s.m.l.m.v. correspondían a 28,8 meses de prisión y 20,8 s.m.l.m.v.

Por tanto, al restar estos guarismos a la pena base, ésta quedaba reducida a 7,2 meses (7 meses y 6 días) y 5,2 s.m.l.m.v.

Igual procedimiento debía efectuarse respecto a la pena máxima prevista por el legislador. Las tres cuartas partes de 96 meses y 36 s.m.l.m.v. equivalían a 72 meses de prisión y 27 s.m.l.m.v. En consecuencia, se itera, al restar dichos guarismos a la pena base, resultaba lógico concluir que ésta se establecía en 24 meses de prisión y 9 s.m.l.m.v.

Dado que la sentencia impuso justamente como pena principal siete (7) meses y seis (6) días de prisión y multa equivalente a 5.2 salarios mínimos legales mensuales, ningún error existió en la tasación final de la sanción irrogada.

Así las cosas, la confusión del recurrente deviene palmaria, ya que confusamente

entendió que lo adecuado era que la pena se fijara en las cuatro quintas y tres cuartas partes de los guarismos mínimos y máximo de la sanción prevista por el legislador, cuando lo correcto, tal y como lo hizo el Tribunal, era que la sanción se disminuyera en esas proporciones.

(...)

4. Finalmente, el tercer reproche acusa violación directa de la ley sustancial, bajo el entendido según el cual el Tribunal no hizo pronunciamiento alguno sobre los perjuicios materiales y morales ocasionados con la conducta punible, pese a existir parte civil debidamente reconocida y obrar pruebas orientadas a concretar sus pretensiones económicas.

Con sujeción al marco legal en esta materia fijado por las Leyes 599 y 600 de 2000, a través de premisas predicables por integración normativa a los supuestos de la Ley 522 de 1999 (art.18) que regla este caso, se tiene que como norma general la acción civil en orden al reconocimiento de los daños y perjuicios materiales y morales derivados del delito puede ejercerse dentro del proceso penal o ante la jurisdicción civil.

Cuando quiera que se opta por la primera de estas alternativas, la competencia para pronunciarse sobre dicho tema corresponde a la misma autoridad que debe decidir sobre la responsabilidad penal. Efectivamente, así se debe proceder en principio cuando está acreditada la existencia de un daño real, concreto y específico y obre consiguientemente prueba de los perjuicios que posibiliten su liquidación en la sentencia.

5. En los supuestos procesales de este caso, conforme a la reseña fijada inicialmente y como quiera que esta

decisión fue absolutoria, la sentencia de primera instancia no hizo pronunciamiento alguno respecto de las pretensiones de la parte civil (Fl.1068 c.6).

Pese a que este proveído fue impugnado por el representante de la víctima, en el propósito de lograr la declaración de responsabilidad civil y penal del procesado, tampoco el Tribunal hizo objeto de consideración alguna lo concerniente a la indemnización de perjuicios (Fl.1150 c.6).

En estas circunstancias, emerge evidente que la pretensión del actor ante esta sede, en orden a que se resuelva el tema referido al reconocimiento y liquidación de los perjuicios, de obtener eco, entrañaría una manifiesta vulneración del ejercicio del derecho de contradicción para el procesado, con eventual riesgo para la propia legitimidad del proceso penal y la salvaguarda del derecho de defensa dentro de un marco garante del debido proceso, toda vez que la decisión que se persigue por parte de la Corte como órgano límite de la jurisdicción ordinaria, no sería susceptible de controversia ni de recurso alguno, pues dadas las vicisitudes de este caso, no contaría tal sujeto procesal con todos los derechos y garantías tendientes a debatir cada uno de los aspectos que entrañan definir los términos de la condena indemnizatoria.

Es que, si bien desde la perspectiva de la víctima es lo adecuado en la consecución de sus pretensiones, acreditar la existencia de un daño en procura de la condena indemnizatoria, misma con la que este sujeto procesal también debe estar en oportunidad de disentir, inexorablemente debe posibilitarse a la defensa que manifieste su criterio divergente con una tal condena.

6. Conforme queda reseñado, en este caso la víctima se constituyó y fue admitida como parte civil a través de auto fechado el 4 de marzo de 2009 (Fl. 35 c.1). También, que dado el proferimiento de sentencia absolutoria de primer grado, a iniciativa de este sujeto procesal se obtuvo acceso a la segunda instancia y el Tribunal revocó la decisión favorable al inculcado.

Sin embargo, omitió pronunciarse sobre la pretensión indemnizatoria inherente a la impugnación, lo que evidencia un defecto manifiesto de su decisión que debe la Corte solucionar, pero no atendiendo a la petición en este sentido reclamada por el actor, que aspira se provea por la concretización de la condena que emerge del daño, lo que conllevaría, como ya se dijo, limitaciones para el ejercicio del contradictorio, sino con una decisión que a la vez que procure actualizar el principio constitucional de primacía del derecho sustancial sobre el rigor de las formas (Art. 228 C.P.), haga posible mantener a salvo las garantías de todos los intervinientes en este proceso.

En efecto, dado el reconocimiento y activa intervención de la parte civil en este proceso y, por ende, el hecho de haber optado por perseguir la condena en perjuicios al interior de la actuación penal, así como estaba en sus expectativas obtener la condena civil, de la misma manera es consecuencia jurídica de ello que no podría encaminarse a satisfacer igual pretensión acudiendo ante la justicia civil, por lo que debe hacerse viable tal alternativa empleando los instrumentos procesales que el régimen procesal penal habilita con ese cometido.

Así, la parte civil fue admitida en esta actuación con fundamento en La Ley 522 de 1999, normativa que contempla esta alternativa en orden a procurar dentro del

proceso penal militar la búsqueda de la condena indemnizatoria. Con vigencia a partir del 17 de agosto de 2010, mediante la Ley 1407 se expidió el nuevo Código Penal Militar que la sucedió, orientado a adoptar el sistema acusatorio y a través de los artículos 266 a 270 se introdujo y reguló el ejercicio del incidente de reparación.

Desde esta perspectiva, en orden a obtener el resarcimiento por los daños derivados del delito, si se opta por su persecución dentro del proceso penal, no cabe duda alguna de que existe plena y absoluta identidad entre los regímenes de la Ley 522 y el contenido en la Ley 1407, tanto respecto de la legitimidad para el ejercicio de la acción de reparación en cada caso, como sus presupuestos, objetivo y efectos.

En esta materia, es claro que tanto la demanda de parte civil como la acción incidental, tienen carácter dispositivo o rogado, en tanto corresponde al demandante su promoción y comportan sustancialmente los mismos motivos para ser rechazadas; además, están orientadas a reparar los daños derivados de la conducta punible, cuya titularidad en general la tienen las víctimas, procediendo en cualquiera de los dos escenarios cuando ha existido declaración de responsabilidad penal, por ser el condenado quien está obligado a indemnizar.

7. Así caracterizó la Sala en sus perfiles y contornos el incidente de reparación de la Ley 906 de 2004, regulado en forma sustancialmente idéntica en la Ley 1407 de 2010:

“5. El incidente de reparación integral adoptado en la sistemática de la Ley 906 de 2004, es un mecanismo procesal encaminado a viabilizar de manera

efectiva y oportuna la reparación integral de la víctima por el daño causado con el delito, por parte de quien o quienes puedan ser considerados civilmente responsables o deban sufragar los costos de tales condenas (el declarado penalmente responsable, el tercero civilmente responsable y la aseguradora), trámite que tiene lugar una vez emitido el fallo que declara la responsabilidad penal del acusado, agotadas, por supuesto, las etapas procesales de investigación y juicio oral.

6. Se trata, entonces, de un mecanismo procesal independiente y posterior al trámite penal propiamente dicho, pues el mismo ya no busca obtener esa declaración de responsabilidad penal, sino la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil derivada del daño causado con el delito -reparación en sentido lato- y cualesquiera otras expresiones encaminadas a obtener la satisfacción de los derechos a la verdad y a la justicia, todo lo cual está cobijado por la responsabilidad civil, como ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional. (Corte Constitucional, sentencia C-409 de 2009) (Cas. 34145 de 2011).

8. De esta manera, sin soslayar la identidad esencial de los institutos procesales aplicados, cuya semejanza es evidente y preservando las garantías para que los sujetos procesales, víctima y procesado, puedan ejercer el derecho a la contradicción a través de los instrumentos habilitados por el legislador en la

regulación contenida en la Ley 1407 de 2010 en desarrollo del incidente de reparación y en orden a que se cumpla en esta materia con la finalidad del proceso penal, sin afectar la indemnidad del mismo en la solución de todos aquellos aspectos que le son inherentes, la Corte no casará el fallo recurrido, pero si dispondrá que en aras de las garantías del procesado y de los derechos de la víctima, se adelante ante el juez de primera instancia un incidente procesal con el objeto de debatir los perjuicios y su cuantía, que se hayan ocasionado con el hecho punible a ...".
Proveído completo siguiendo el hipervínculo: Radicado **No. 54245 del 13 de mayo de 2020**.

3. SP999-2020, Radicación No. 56331 del 13 de mayo de 2020². La Corte Suprema de Justicia al pronunciarse sobre la admisión de una demanda de casación interpuesta contra una sentencia del Tribunal Superior Militar y Policial, reiteró la carga procesal del impugnante al invocar nulidad por desconocimiento al principio de investigación integral, además de otorgar oficiosamente la prisión domiciliaria transitoria. En el siguiente sentido fue el pronunciamiento:

“Adicionalmente, la Sala ha acogido el criterio (Cfr. CSJ AP3041–2016, 18 may. 2016, rad. 47676) de que, cuando la nulidad en la sede extraordinaria se vincula al desconocimiento del «principio de investigación integral», entre otras circunstancias, por no decretar los funcionarios judiciales algunas pruebas, se deben relacionar éstas y explicar por qué

² Sala de Casación Penal, MP. JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

eran procedentes, conducentes y posibles todavía de practicar, definiendo qué se acreditaría con las mismas, para brindarle a la Sala la oportunidad de confrontar sus contenidos eventuales con las motivaciones del fallo y así poder definir si en realidad se vulneraron las garantías fundamentales del procesado.

La postulación de un cargo con tal alcance obliga también del censor discernir sobre la manera como las pruebas dejadas de practicar cuentan con la capacidad de incidir favorablemente en la situación del acusado, bien en cuanto al grado de responsabilidad deducido, frente a las sanciones impuestas o, simplemente, porque los medios de convicción omitidos podrían desvirtuar razonablemente la existencia de la conducta punible o acreditar cualquier circunstancia de beneficio frente a la imputación que soporta (Cfr. CSJ AP, 5 dic. 2007, rad. 28613). (...)

Sobre el particular, ha de indicarse que la carga argumentativa que le era exigible al censor, no se colma con la simple especulación acerca de los posibles resultados de las probanzas dejadas de practicar, así como tampoco enunciando de manera genérica que al haberse practicado tales pruebas se conduciría a la absolución del acusado o, conforme a la pretensión esbozada en la demanda, a acreditar una circunstancia relacionada con un estado de necesidad o una eventual fuerza mayor.

La ausencia de sustentación del impugnante tiene alcance, incluso, frente a la indebida formulación de la nulidad elevada en el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primer grado, falencia argumentativa que motivó al Tribunal a desechar la invalidación de la actuación que el defensor planteó en

similares términos a los que ahora son consignados en sede casacional (...)

Agréguese que desde las instancias se examinó el asunto propuesto ahora en sede extraordinaria, falladores unipersonal y plural que, en unidad de criterio, arribaron a la conclusión de que la defensa no logró acreditar cómo, de haberse recibido el testimonio que echa de menos el censor, se habría contribuido a revelar un cambio favorable para los intereses del implicado. (...)

5.5 Prisión domiciliaria transitoria

Si bien, el fallo de primer grado dispuso que una vez ejecutoriada la sentencia, en caso de no presentarse voluntariamente el condenado, se librase orden de captura en adversidad del TE. IGNACIO DANIEL OTERO NARVÁEZ, a fin de ejecutar la pena impuesta, advierte la Corte lo siguiente:

(i) A través del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta días calendario, con el fin de conjurar la calamidad pública que afecta al país por causa del Coronavirus COVID-19. Su artículo 3 dispuso que «el Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos (...), todas aquellas medidas adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos (...).

(ii) En ese marco, el 14 de abril pasado se expidió el Decreto Legislativo 546 de 2020, cuyo objeto (canon 1) consiste en «conceder... las medidas de detención preventiva y de prisión domiciliaria transitorias, en el lugar de su residencia o en el que el Juez autorice, a las personas que se encontraren cumpliendo medida

de aseguramiento de detención preventiva en centros de detención transitoria o establecimientos carcelarios, y a las condenadas a penas privativas de la libertad en establecimientos penitenciarios y carcelarios del territorio nacional, con el fin de evitar el contagio de la enfermedad coronavirus del COVID-19, su propagación y las consecuencias que de ello se deriven».

(iii) De conformidad con el párrafo 1 del artículo 8 ibídem, cuando la sentencia de condena no haya cobrado ejecutoria, como ocurre en este caso, «el Juez conocimiento o el Juez de segunda instancia, según corresponda, tendrá la facultad para hacer efectiva de manera directa la prisión domiciliaria transitoria, a condición de que se cumpla con las exigencias previstas en este Decreto Legislativo».

(iv) Si bien, el asunto no se encuentra en el curso de las instancias de primero y segundo grados, sino en casación, con la misma teleología de agilidad y urgencia en la protección de la salud del sentenciado, que configura el ámbito de protección de la norma excepcional, asiste competencia a la Corte para conceder la prisión domiciliaria transitoria.

(v) Según el artículo 13 del citado Decreto Legislativo, únicamente deben verificarse los requisitos objetivos establecidos en dicha normatividad, sin que sea necesario constatar el arraigo socio-familiar del beneficiario, ni la imposición de caución o dispositivo de seguridad electrónica.

(vi) En virtud del literal f) del canon 2 ibídem, la Corte ha de reconocer a OTERO NARVÁEZ el derecho a la prisión domiciliaria transitoria en su residencia, por el término de seis meses (artículo 3 ejusdem), pues, fue condenado a una pena

privativa de libertad inferior a cinco años y no se encuentra dentro de alguna de las exclusiones regladas en el artículo 6 del mismo Decreto.

(vii) Aunado a ello, con relación a lo dispuesto en el párrafo 2 de la última disposición en cita, en el encuadramiento no obra elemento de juicio alguno del cual se infiera que OTERO NARVÁEZ ha sido condenado por delito doloso dentro de los cinco años anteriores, de hecho, la primera instancia explicitó que el sentenciado carece de antecedentes penales.

(viii) Para ser beneficiario de la prisión domiciliaria transitoria, el TE. IGNACIO DANIEL OTERO NARVÁEZ deberá suscribir diligencia de compromiso.

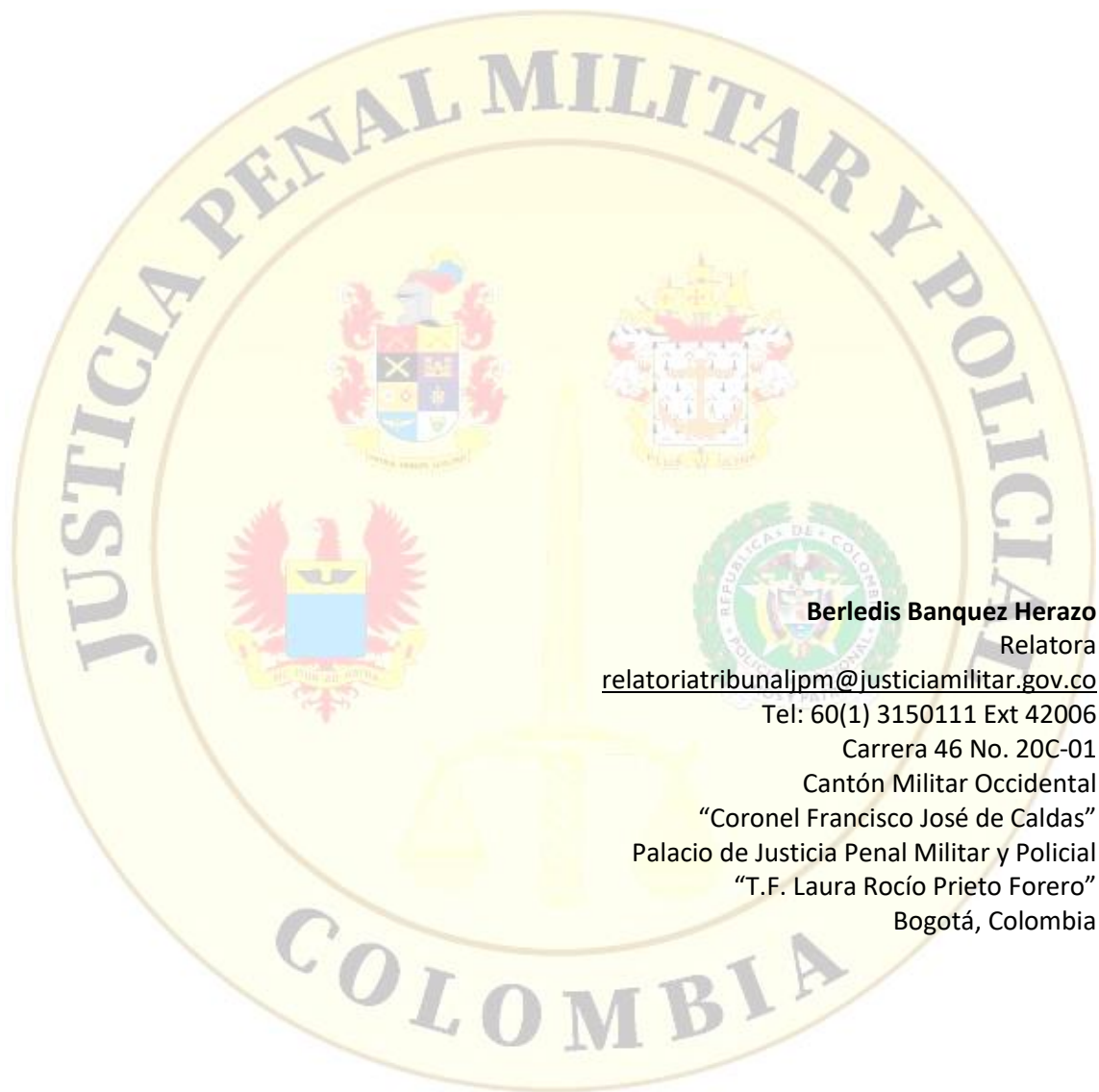
En la diligencia se comprometerá, como mínimo, en los términos del numeral 4 del artículo 38B del Código Penal (adicionado al estatuto punitivo por el canon 23 de la Ley 1709 de 2014): a no cambiar de residencia sin autorización previa del funcionario que vigile el cumplimiento de la sanción, a comparecer personalmente ante dicha autoridad judicial cuando fuere requerido y a permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia de la ejecución de la pena.

El acta de compromiso será suscrita ante el funcionario de primer grado, para lo cual podrán utilizarse los medios electrónicos y tecnológicos pertinentes.

5.5.1 Debe precisar la Sala que la decisión adoptada no conlleva la casación parcial del fallo impugnado, pues, no se trata de la corrección de un yerro en la aplicación de la ley, la apreciación de las pruebas o la guarda de la legitimidad y validez del trámite, sino de la aplicación inmediata

y urgente de una norma excepcional contenida en el Decreto Legislativo 546 de 2020". Proveído completo siguiendo el

hipervínculo: Radicado **No. 56331 de 2020**³.



Berledis Banquez Herazo

Relatora

relatoriatribunaljpm@justiciamilitar.gov.co

Tel: 60(1) 3150111 Ext 42006

Carrera 46 No. 20C-01

Cantón Militar Occidental

“Coronel Francisco José de Caldas”

Palacio de Justicia Penal Militar y Policial

“T.F. Laura Rocío Prieto Forero”

Bogotá, Colombia

³ En idéntico sentido se había pronunciado la Corte Suprema de Justicia en el Radicado No. 56777 del 29 de abril de 2020, MP. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA,

en un proceso seguido por el Tribunal Superior Militar y Policial.