

Proceso n.º 31091

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta N° 150

Bogotá D. C., cuatro (04) de mayo de dos mil once (2011).

VISTOS

Decide la Sala acerca de los requisitos de fondo de la causal de revisión invocada por el Procurador Treinta Judicial Penal II de Bogotá, en la acción promovida contra la providencia de 19 de julio de 1996 del Tribunal Superior Militar, por la que, con ocasión del grado jurisdiccional de consulta, confirmó la emitida en la Inspección General de la Policía Nacional el 29 de abril de ese año, por cuyo medio se cesó procedimiento respecto del delito de homicidio en favor de GUSTAVO AMAYA RUIZ, EYERY FLÓREZ BAUTISTA, ORLANDO ESPITIA FONSECA, JOSÉ RAFAEL ÁLVAREZ URUETA, JOSÉ LISANDRO LAGOS SIERRA, PABLO ANTONIO SOLER



PALACIOS y ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES, miembros de la Policía Nacional para entonces.

HECHOS Y SÍNTESIS PROCESAL

1. En Turmequé (Boyacá), en horas de la mañana del 5 de abril de 1991, cuando el profesor Santos Mendivelso Coconubo se dirigía a desempeñar sus labores en un colegio de esa localidad, fue sorprendido en la vía pública por sujetos desconocidos ataviados con ruanas y bufandas, uno de los cuales accionó contra él una arma de fuego causándole varias heridas a consecuencia de las cuales falleció en forma instantánea, procediendo los agresores a huir en un vehículo automotor y una motocicleta.

Tiempo después, el 21 de enero de 1994, Valentín Montañez González (quien para entonces se hallaba recluido en la penitencia de El Barne purgando pena por un delito de homicidio) rindió declaración con el fin de obtener beneficios por colaboración con la justicia según la legislación vigente, relato en el que señaló a miembros de la Policía Nacional adscritos al “F-2” (SIJIN), a saber: MY. ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES, TE. Rafael Antonio Arrutanegui Santos, SV. JOSÉ RAFAEL ÁLVAREZ URUETA, SP. ORLANDO ESPITIA FONSECA, y los agentes EYERY FLÓREZ BAUTISTA, GUSTAVO AMAYA RUIZ y JOSÉ LISANDRO LAGOS SIERRA, como los responsables de planear y ejecutar el crimen debido a que el educador era sindicalista y, al parecer, pertenecía a una organización subversiva (al auto denominado “Ejército de Liberación Nacional”)¹.

¹ Cuaderno original # 1, folios 1-95.



2. Abierta la investigación por la Fiscalía General de la Nación, se ordenó vincular a la misma a los referidos miembros de la Policía Nacional, así como al citado declarante por su probable participación en los sucesos, y tras recibirle indagatoria a éste, a VELASCO TORRES, FLÓREZ BAUTISTA, AMAYA RUIZ y ÁLVAREZ URUETA, mediante auto de 16 de agosto de 1994, les fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva por homicidio agravado, (a Montañez González en calidad de cómplice y a los últimos como coautores); además se dispuso ligar a la actuación al Comandante de la Estación de Policía de Turmequé, agente PABLO ANTONIO SOLER PALACIOS, para dilucidar si por acatar la orden de su superior de acuartelarse el día de los hechos y no actuar con presteza después de los mismos, contribuyó en la ejecución del comportamiento delictivo².

3. Luego fueron escuchados en indagatoria Arrutanegui Santos y SOLER PALACIOS, mientras que ESPITIA FONSECA y LAGOS SIERRA fueron declarados personas ausentes, siendo resuelta la situación jurídica de ellos mediante resoluciones de 29 septiembre, 11 de noviembre de 1994, y 4 de enero de 1995, respectivamente, en el sentido de infligirles igual medida cautelar que a los otros procesados, por la misma conducta punible, al primero y al último como coautores, y al segundo y tercero como cómplices³.

4. Durante ese interregno la fiscal que venía instruyendo el proceso se abstuvo de proponer colisión de competencia negativa a la Jurisdicción Penal Militar, conforme así lo solicitó el defensor de uno de los investigados, pretensión que en sentido contrario

² Ídem, folios 149-163, 227-229, 233-235, 246-249, 272-283, 288-294 y 321-330.

³ Cuaderno original # 2, folios 29-36, 74-80, 95, 166-174, 342-347 y 542-545.



acogió la Inspección General de la Policía Nacional, autoridad que solicitó la remisión de la actuación por considerar que el adelantamiento de esta era de su resorte dado que la realización del hecho delictivo se atribuía a miembros de esa Institución en servicio activo y con ocasión del mismo, tesis rechazada en auto de 16 de noviembre de 1994 por la funcionaria instructora, en el que ordenó enviar los anexos pertinentes al Consejo Superior de la Judicatura para dirimir el correspondiente conflicto⁴.

5. Rota la unidad procesal debido a que Montañez González aceptó cargos con fines de sentencia anticipada, el 17 de enero de 1995 la Fiscalía General de la Nación, por intermedio de su delegado, clausuró la etapa instructiva en relación con los demás implicados y con resolución de 16 de marzo siguiente calificó el mérito probatorio del sumario con resolución de acusación por el delito de homicidio agravado (Decreto Ley 100 de 1980, artículos 323 y 324-8°), contra VELASCO TORRES, LAGOS SIERRA, AMAYA RUIZ, ÁLVAREZ URUETA, FLÓREZ BAUTISTA y Arrutanegui Santos como coautores, y en relación con SOLER PALACIOS y ESPITIA FONSECA en calidad de cómplices, pliego de cargos que fue que apelado y sustentado únicamente por el defensor de AMAYA RUIZ, FLÓREZ BAUTISTA y Arrutanegui Santos⁵.

6. Sin embargo, dicho recurso no se tramitó pues el 25 de abril de 1995 el instructor fue formalmente enterado de la decisión emitida por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, el 2 de marzo de esa anualidad, mediante la cual adjudicó el conocimiento de la actuación en la Justicia Penal Militar,

⁴ Ídem, folios 313, 314, 355-359 y 363-364.

⁵ Ídem, folios 194-196, 204, 267 y 602. Cuaderno original # 3, folios 187-201, 217, 218, 227 y 265.



concretamente en la Inspección General de la Policía Nacional, motivo por el que el expediente en el estado en el que se hallaba fue remitido a esa autoridad, la cual, mediante resolución de 8 de mayo de 1995 decretó la nulidad de lo actuado a partir del auto que dispuso el cierre de la investigación por parte de la Fiscalía, y tras constatar la vinculación de los procesados a la Fuerza Pública para la época de los hechos, con providencia de 29 de abril de 1996 cesó procedimiento en favor de todos ellos en aplicación del apotegma *in dubio pro reo*, al considerar que no se daban los requisitos para dictar convocatoria a consejo verbal de guerra, decisión que conocida en consulta por el Tribunal Superior Militar fue integralmente confirmada el 19 de julio siguiente⁶.

TRAMITE DE LA DEMANDA DE REVISIÓN

7. El 11 de enero de 2009, el Procurador Treinta Judicial Penal II de Bogotá, promovió acción de revisión contra las referenciadas decisiones de la Justicia Penal Militar, con base en la causal prevista en el artículo 220, numeral 3° de la Ley 600 de 2000, conforme a la interpretación otorgada por la Corte Constitucional en la sentencia C-004 de 20 de enero de 2003, advirtiendo que dicho motivo extraordinario de revisión fue objeto de regulación en la Ley 906 de 2004, artículo 192, numeral 4°, declarado parcialmente inexecutable por el máximo Juez Constitucional en el fallo C-979 de 26 de septiembre de 2005, al hacer extensivos los alcances del mismo a decisiones de preclusión de la investigación o cesación de procedimiento.

⁶ Cuaderno original # 3, folios 229-261, 268-270, 277-279, 312, 397-421 y 432-436.



Refiere el Ministerio Público que respecto del homicidio del señor Santos Mendivelso Coconubo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, dentro del caso 11.540, mediante Informe N° 62/99 de 13 de abril 1999, concluyó que “...*el Estado es responsable por la violación del derecho a la vida (artículo 4) y la protección judicial (artículos 8 y 25)...*”, por cuanto de conformidad con las pruebas practicadas en esa instancia se estableció la probable realización de esa conducta punible por miembros de las Fuerzas Armadas en circunstancias que no justificaban el accionar de tales agentes del Estado, pues “...*la ejecución sumaria de una persona sospechosa de mantener vínculos con una organización armada disidente no puede ser considerada como una función legítima de la Policía Nacional colombiana. Por lo tanto el mero hecho de que un tribunal militar haya asumido jurisdicción impidió el acceso a la protección judicial...*”.

Con base en lo anterior y habiendo allegado con el respectivo escrito copia auténtica de las decisiones atacadas, con constancia de ejecutoria, así como del pronunciamiento del referido Organismo Internacional de Supervisión y Control de Derechos Humanos en el cual “...*se constató el incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial...*” las mencionadas violaciones, solicita el actor dejar sin efecto la cesación de procedimiento con la que fueron cobijados los efectivos de la Policía Nacional señalados de participar en el delito de marras, y como consecuencia de ello con observancia estricta de la garantía del juez natural, ordenar la reanudación, de la investigación penal por el homicidio de Santos Mendivelso Coconubo⁷.

⁷ Cuaderno # 4 de la Corte, folios 1-141.



8. Una vez admitida la demanda, garantizada la asistencia técnica de los procesados en el trámite de la acción de revisión y finalizado el período probatorio, dentro de la oportunidad señalada en la ley los intervinientes en este asunto presentaron los correspondientes alegatos de conclusión, que se resumen así:

8.1. El Procurador Ciento Cuarenta y Siete Judicial Penal II, por reasignación del caso, señaló que el proceso penal objeto de la acción versó acerca de una infracción grave al Derecho Internacional Humanitario, toda vez que la víctima del homicidio era un educador y activista sindical, quien fue ultimado porque sus victimarios consideraban que pertenecía a un grupo armado irregular.

Dentro de dicha actuación, agrega el agente del Ministerio Público, se profirió cesación de procedimiento en la Justicia Penal Militar, pese a la existencia de una declaración que de manera directa señala a miembros de la Policía Nacional como autores del crimen, situación que puesta en conocimiento de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, fue calificada por la misma como un *“incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar seria e imparcialmente tal violación”*, y por lo tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe N° 62/99 de 13 de abril de 1999, entre otras recomendaciones, aconsejó adoptar *“...las medidas necesarias para que la justicia ordinaria emprenda una investigación seria, imparcial y eficaz con el fin de juzgar y sancionar a los responsables...”* de los hechos debatidos en el correspondiente proceso.



Puntualiza el actor que tales supuestos se acomodan a los requisitos condicionantes del motivo de revisión invocado y que por lo tanto la Sala debe declarar fundada la respectiva causal y dejar sin valor las providencias proferidas el 29 de abril y 19 de julio de 1996 mediante las cuales se ordenó cesar procedimiento en favor de AMAYA RUIZ, FLÓREZ BAUTISTA, ESPITIA FONSECA, ÁLVAREZ URUETA, LAGOS SIERRA, SOLER PALACIOS y VELASCO TORRES, sindicados de participar en el homicidio de Santos Mendivelso Coconubo, disponiendo en consecuencia que se reanude la actuación por el funcionario competente con observancia del principio del juez natural⁸.

8.2. El apoderado de ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES (en la actualidad Coronel de la Policía Nacional), sostiene que atendidos los fines y principios que orientan la acción de revisión, en el asunto analizado no se demostró irregularidad alguna capaz de afectar la validez de lo actuado ante la Justicia Penal Militar, conforme lo exige la causal invocada por el demandante.

Sostiene, de una parte, que el fundamento esgrimido por el actor lo constituye un documento informal e incompleto que fue aportado sin los requisitos previstos en el artículo 259 de la Ley 600 de 2000; y de otra que si bien Colombia hace parte de la Organización de Estados Americanos, comprometiéndose con ello a preservar los derechos de la sociedad en general, no es objeto de esa institución supranacional atropellar las garantías fundamentales de quienes habiéndose sometido a la justicia han alcanzado decisiones de fondo que los favorecen.

⁸ Cuaderno # 5 de la Corte, folios 127-134.



Refiere que el Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos N° 62/99 de 13 de abril de 1999, no es un “*HECHO NUEVO*” que le reste firmeza a las apreciaciones de los funcionarios de la Jurisdicción Penal Militar que en primera y segunda instancia cesaron procedimiento en favor de su representado, toda vez que en ese documento apenas se hace una referencia somera al contenido de la única prueba de cargo, no hay alusión al contenido de los otros elementos de persuasión supuestamente allegados a esa instancia, y tampoco se consignaron los motivos por los que se otorga credibilidad a esos medios de conocimiento.

Precisa que las recomendaciones de la Comisión interamericana de los Derechos Humanos carecen de fuerza vinculante, conforme así lo ha puntualizado esta Corporación en asuntos semejantes al debatido (fallo de revisión de 24 de febrero de 2010, radicado N° 31195), y que al satanizarse sin fórmula de juicio en el susodicho Informe a la Justicia Penal Militar con la afirmación temeraria y subjetiva en el sentido de que “*Los tribunales militares no garantizan la vigencia de obtener justicia, ya que carecen de independencia...*”, se causa agravio a los sentimiento nacionales que han llevado a consagrar el fuero castrense para personal de la Fuerza Pública, conforme a los artículos 217 a 221 de la Constitución Política de Colombia, avalados por el supremo juez en esa materia en las sentencias C-578 de 1995 y C-358 de 1997, entre otras.

Alega, desde otra perspectiva, que en relación con el proceso al que fue sometido su prohijado, no puede alegarse la aplicación de



la causal de revisión prevista en la Ley 600 de 2000, artículo 220, numeral 3°, o la regulada en la Ley 906 de 2004, artículo 192, numeral 4°, toda vez que tales legislaciones no se hallaban en vigor al tiempo de los hechos, y aun cuando el Tratado Internacional que se invoca en el Informe N° 62/99 de 13 de abril de 1999 ya existía antes de ocurrir los sucesos, el mismo cuerpo normativo en manera alguna permite o habilita el desconocimiento de la garantía de cosa juzgada.

Con base en lo anterior solicita a la Sala declarar no demostrado el motivo de revisión invocado en la demanda⁹.

8.3. A su turno el apoderado de GUSTAVO AMAYA RUIZ, EYERY FLÓREZ BAUTISTA, JOSÉ RAFAEL ÁLVAREZ URUETA, JOSÉ LISANDRO LAGOS SIERRA y PABLO ANTONIO SOLER PALACIOS, se limitó a solicitar la confirmación del “*fallo absolutorio*” emitido a favor de estos, teniendo en cuenta que ninguna de las pruebas allegadas o practicadas dentro del trámite de revisión demuestra la responsabilidad de aquéllos en los hechos por los que fueron juzgados ante la Justicia Penal Militar¹⁰.

8.4. La Procuradora Tercera Delegada en Casación Penal, luego de hallar satisfecha la legitimidad del demandante para promover la presente acción, comprobada la pertinencia de la causal de revisión invocada, y acreditada la fuerza vinculante de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, todo ello sustentado en jurisprudencia de la Corte Constitucional y de esta Corporación, frente al caso particular

⁹ Ídem, folios 143-153.

¹⁰ Ídem, folio 155.



indica que para declarar fundado el motivo que obliga a rescindir la cesación de procedimiento con la que fueron cobijados los procesados, deben estar demostrados dos aspectos:

De una parte, que los hechos investigados tengan relación o constituyan violación de derechos humanos o infracción grave al derecho internacional humanitario; y de otra, que una autoridad de supervisión de esas garantías haya constatado un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial dicho tipo de violaciones.

Con base en lo anterior puntualiza la Delegada que los hechos debatidos en el proceso penal cuya revisión se demanda, indican que el homicidio del profesor Santos Mendivelso Coconubo fue consumado por miembros de la Policía Nacional que lo acusaban de pertenecer a una organización subversiva, proceder que en manera alguna puede catalogarse como un acto propio de las funciones desempeñadas por éstos, configurándose así una violación de los derechos humanos.

Agrega que como la actuación penal por esos acontecimientos, fue finiquitada con cesación de procedimiento por la Justicia Penal Militar, la cual no era competente justamente por no ser el suceso un acto que pueda reputarse como propio del ser servicio policial, es por ello por lo que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos formuló las debidas recomendaciones, en orden a que la investigación sea adelantada y finalizada por el juez natural, en estricta garantía del debido proceso.



Consecuente con lo expuesto, considera el Ministerio Público que la Sala debe declarar fundada la causal invocada y proceder a dejar sin efecto la cesación de procedimiento con el fin de que la actuación sea reanudada por la justicia ordinaria a efecto de que se garantice a las víctimas los derechos de verdad, justicia y reparación¹¹.

8.5. El entonces procesado ORLANDO ESPITIA FONSECA presentó un escrito en el que solicita no acceder a las pretensiones formuladas en la acción de revisión, arguyendo como fundamento de tal petición que por su formación moral y principios inculcados en la Policía Nacional, jamás se ha prestado a realizar hechos delictivos, y menos uno tan grave como causar la muerte de una persona, debiendo tenerse la sindicación del testigo Valentín Montañez González como un acto malintencionado, absurdo, infame y calumnioso de parte de quien sólo buscaba obtener una rebaja de pena, además que, como igualmente lo constataron los jueces militares que conocieron el asunto, el relato de aquél está plagado de inconsistencias y falsedades que lo hacen inverosímil¹².

8.6. Por último, la representante en este trámite del últimamente aludido, pide no acceder a la revisión debido a que ninguna de las causales invocadas en la demanda estaba en vigor para la época de los hechos o en el momento en que se adoptaron las cesaciones de procedimiento, además que en los fallos de la Corte Constitucional en los que se analizó su alcance no se abrogaron los principios de legalidad, cosa juzgada y favorabilidad.

¹¹ Ídem, folios 158-176.

¹² Ídem, folios 177-181.



Sostiene la letrada, desde otra perspectiva, que los supuestos condicionantes del motivo de revisión invocado tampoco fueron acreditados a cabalidad, porque en el Informe 62/99 de 13 de abril de 1999 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no se indica cuál es la prueba que acredita el incumplimiento de investigar imparcialmente los hechos, y en desarrollo de la presente acción tampoco se adujo cuáles fueron las pruebas o evidencias desconocidas o ignoradas por los juzgadores de la justicia castrense, destacando la abogada que para afirmar descuido o negligencia del Estado en la investigación de un suceso es preciso que se determine la concreta actuación omitida y cómo de haberse llevado a cabo la decisión habría sido otra.

Reconoce la memorialista que aun cuando efectivamente el suceso, atendidas las circunstancias en que ocurrió, debió ser fallado por un juez ordinario, tal irregularidad no constituye motivo para asumir gratuitamente que la cesación de procedimiento adoptada en la Justicia Penal Militar, fue un pronunciamiento inclinado a desconocer evidencias en contra de los agentes de la Policía señalados de participar en la conducta delictiva o determinado por un interés parcializado de los respectivos funcionarios.

Finalmente, la abogada refiere que aun cuando este no es el escenario para discutir el acierto o no de la estimación de los medios de prueba aducidos en el respectivo proceso, acomete un ejercicio de tal naturaleza únicamente para demostrar que los jueces de primero y segundo grado de la jurisdicción militar tuvieron razón en el sentido del pronunciamiento con el que



finalizó el expediente, luego al no estar demostrado un error en la valoración de los elementos de conocimiento, deviene como corolario la improsperidad del motivo de revisión alegado¹³.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

9. La prohibición de doble juzgamiento o *non bis in idem*, de larga tradición jurídica¹⁴, con anclaje en Tratados Internacionales¹⁵ y, por supuesto, en la Constitución Política de Colombia y en las leyes penales sustantivas y adjetivas¹⁶, significa, ni más ni menos, que la persona a la cual se le ha resuelto su situación frente a una imputación penal mediante sentencia ejecutoriada o providencia con igual fuerza vinculante, no puede someterse a un nuevo juicio por los mismos supuestos fácticos, aun cuando a estos se les dé una denominación jurídica diferente.

No obstante la importancia de esa prerrogativa superior como elemento integrante del debido proceso en sentido amplio, de lo cual además dimana la fuerza vinculante de la *res iudicata*, aquélla no es absoluta y puede ser exceptuada en los casos expresamente previstos por el legislador, como efectivamente ocurre en el ordenamiento interno a través de la acción de revisión, la cual posibilita remover la cosa juzgada para hacer cesar la injusticia material contenida en una decisión, cuya verdad

¹³ Ídem, folios 182-189.

¹⁴ “En la época del Imperio Romano, Quintiliano indicó en el Siglo I de nuestra era: *bis de eadem ne re sit actio*, cuya exacta traducción al castellano es ‘no sea dos veces la acción sobre la misma cosa’. Por su lado, Paulo lo expresó como *ne quis ob idem crimen pluribus legibus reus fieret*, o sea, un mismo delito no puede abrir el paso a varias acciones”. “En el Siglo XII, en las Siete Partidas de Alfonso X, se previó el *ne bis in idem*, prohibiendo la posibilidad de que el absuelto por sentencia valedera fuera acusado otra vez por el mismo yerro”. DERECHOS DEL IMPUTADO. Jauchen EDUARDO M., Rubinzal – Culzoni Editores, Argentina, 2005. Pág. 377 y 378.

¹⁵ Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 8-4°. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14-7°.



procesal es diametralmente opuesta a la verdad histórica del acontecer objeto de investigación o juzgamiento, siempre y cuando se acredite la configuración de alguna de las causales establecidas de manera específica en la ley y desarrolladas por la jurisprudencia.

En el asunto estudiado debe ocuparse entonces la Sala de los siguientes aspectos: legitimidad de la parte actora; procedencia de la causal alegada (Ley 600 de 2000, artículos 220-3 o Ley 906 de 2004, artículo 192-4^o), aspecto que implica el análisis de los requisitos condicionantes de la hipótesis que hace viable la revisión del proceso penal, en contraste con la situación frente a la cual se depreca el correlativo efecto y, de resultar positiva esa valoración, atendido el motivo invocado, el señalamiento del momento procesal desde el cual debe tramitarse nuevamente la actuación.

Igualmente es necesario aclarar que la decisión que aquí habrá de tomarse no cobija a Rafael Antonio Arrutanegui Santos, debido a que en relación con éste se acreditó su fallecimiento¹⁷.

10. Aun cuando ninguno de los intervinientes en este asunto discute la personería del funcionario a instancia del cual se inició el mismo, oportuno se hace recordar que de acuerdo con el artículo 221 de la Ley 600 de 2000 —codificación invocada por el demandante—, la acción de revisión puede ser intentada por cualquiera de los sujetos procesales con interés jurídico que hayan sido legalmente reconocidos en el proceso penal, como en

¹⁶ Constitución Política, artículo 29. Decreto Ley 100 de 1980, artículo 9. Ley 599 de 2000, artículo 8. Decreto 050 de 1987, artículo 17. Decreto Ley 2700 de 1991, artículo 1. Ley 906 de 2004, artículo 21.



similares términos también lo proclama el artículo 193 de la Ley 906 de 2004, al prever que aquella *“podrá ser promovida por el fiscal, el Ministerio Público, el defensor y demás intervinientes, siempre que ostenten interés jurídico y hayan sido legalmente reconocidos dentro de la actuación materia de revisión.”*

Revisada la actuación se concluye que en este caso el agente del Ministerio Público que presentó la demanda de revisión, no es el mismo que intervino en el curso del proceso, bien durante su trámite en la Fiscalía General de la Nación o en el surtido ante la Jurisdicción Penal Militar, lo que quiere decir que el actor no fue legalmente reconocido dentro del proceso penal contra el cual esgrimió este mecanismo extraordinario.

Empero, ello no es motivo para predicar falta de legitimidad del Procurador Treinta Judicial Penal II o del Procurador Ciento Cuarenta y Siete Judicial Penal II —que por reasignación lo sustituyó en el desempeño de la respectiva carga—, pues, como ya lo ha señalado la Sala en asuntos semejantes a este, y con acierto lo destaca la Delegada del Ministerio Público ante Colegiatura, en este particular asunto el cumplimiento de ese requisito por parte del demandante deviene, no en razón a las funciones específicas que como sujeto procesal le asignan las Leyes 600 de 2000 y 906 de 2004, sino de las facultades generales previstas para ese Ente de control en el artículo 277 de la Constitución Política, en cuanto tal norma señala:

“El Procurador General de la Nación, por sí mismo o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

¹⁷ Cuaderno # 4 de la Corte, folios 234-240, 268 y 269.



(...)

2ª) Proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad, con el auxilio del Defensor del Pueblo” (negrillas ajenas al texto).

Por eso puntualizó la Corte frente a una situación semejante:

“En este orden de ideas, la Procuraduría General de la Nación, como defensora de los derechos humanos y especialmente los prevalentes de los niños, en lo cual tiene significativo interés la sociedad que representa, atendiendo a que dicha protección ‘no constituye un acto de caridad ni de liberalidad sino el cumplimiento y exigencia perentoria de principios y deberes como los de responsabilidad y solidaridad social a cargo del estado y sus servidores públicos (arts. 1 y 2 de la Carta Política)’¹⁸, está autorizada constitucionalmente para cumplir con las recomendaciones realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de prevención de las infracciones a los derechos humanos.

”Desde luego, entiende la Corte que esas facultades generales reclaman de asignación puntual de competencia para actuar en el caso específico, dentro de los lineamientos que para el efecto consagra, en el asunto examinado, la codificación penal adjetiva”¹⁹.

Y justamente, como se desprende de la síntesis fáctica y se aprecia en los anexos de la demanda, fue con ocasión de las recomendaciones impartidas al Estado colombiano por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe 62/99 de 13 de abril de 1999, que la Procuraduría General de la Nación, en cumplimiento de sus funciones, a través de comisión a uno de sus agentes, inició el presente trámite²⁰.

En conclusión, en tratándose de la causal de revisión prevista en el artículo 220, numeral 3, de la Ley 600 de 2000, o la consagrada

¹⁸ Directivas Nos. 07, 08 y 09 del 21 de mayo de 2007, expedidas por el Procurador General de la Nación.

¹⁹ Cfr. Sentencia de revisión de 1º de noviembre de 2007, radicado 26.077.

²⁰ Cuaderno # 4 de la Corte, folios 13 y 55.



en el artículo 192, numeral 4, de la Ley 906 de 2004, cuando ella se fundamenta en una decisión de un organismo internacional de vigilancia y control de derechos humanos reconocido por Colombia, de acuerdo con las facultades que constitucional, legal y reglamentariamente se han dado a la Procuraduría General de la Nación, su titular, o el funcionario de esa entidad comisionado por éste, están legitimados para promover, como aquí ocurrió, la acción de revisión, razón por la cual tal presupuesto se encuentra acreditado en el asunto examinado.

11. Acerca de los requisitos condicionantes del motivo de revisión invocado, esto es, el consagrado en el numeral 3° del artículo 220, de la Ley 600 de 2000, de redacción semejante al previsto en el artículo 231-3° del Decreto 050 de 1987 (vigente para la época de los hechos —5 de abril de 1991—), y al contemplado en el artículo 232-3° del Decreto 2700 de 1991 (el cual entró a regir el 1 de julio de 1992 y gobernó la etapa instructiva de la actuación penal), dicho precepto establece la posibilidad de revisar las decisiones judiciales definitivas, entre otros casos:

“Cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas, no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado, o su inimputabilidad”.

La Corte Constitucional, con ocasión de una acción pública de exequibilidad promovida contra la aludida norma (la establecida en la Ley 600 de 2000), en la sentencia C-004 de 20 de enero de 2003, hizo un análisis de esa causal frente a la Carta Política de 1991 y en relación con los derechos de las víctimas a la verdad y la justicia, con base en el cual condicionó su conformidad con la



Carta en el entendido de que la misma se extendía o procedía también, de una parte:

“[E] en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, y un pronunciamiento judicial interno, o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, haya constatado la existencia del hecho nuevo o de la prueba no conocida al tiempo de los debates”.

Y de otra, igualmente,

“[C]ontra la preclusión de la investigación, la cesación de procedimiento y la sentencia absolutoria, en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, incluso si no existe un hecho nuevo o una prueba no conocida al tiempo de los debates, siempre y cuando una decisión judicial interna o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, constaten un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones”.

Atendiendo la referida decisión de la Corte Constitucional, el legislador patrio elevó como causal independiente de revisión el condicionamiento efectuado por dicha Corporación, estableciendo en el numeral 4º del artículo 192 de la Ley 906 de 2004 el siguiente motivo:

“Cuando después del fallo (absolutorio)²¹ en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, se establezca mediante decisión de una instancia

²¹ La expresión entre paréntesis y subrayada fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-979 de 26 de septiembre de 2005, haciendo extensible el mecanismo no sólo a los fallos



internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia, un incumplimiento protuberante de las Obligaciones del Estado de investigar seria e imparcialmente tales violaciones. En este caso no será necesario acreditar existencia de hecho nuevo o prueba no conocida al tiempo de los debates”

En resumen, debe puntualizarse que en tratándose de la causal de revisión prevista en la Ley 600 de 2000, artículo 220-3°, o la consagrada en la Ley 906 de 2004, artículo 192-4°, mediante tales hipótesis se persigue el decaimiento de la cosa juzgada respecto de cualquier decisión con efecto de cosa juzgada²² (sentencias absolutorias o condenatorias, u otras decisiones con igual fuerza vinculante, valga decir, preclusión de la instrucción o cesación de procedimiento), cuando (i) la conducta punible debatida en el proceso penal constituya una grave violación a los derechos humanos o una infracción de igual entidad al Derecho Internacional Humanitario, y (ii) siempre que exista un pronunciamiento judicial interno, o de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente en Colombia, en el que se constate, bien la existencia de un hecho nuevo o de una prueba no conocida al tiempo de los debates, o un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones.

11.1. Respecto de la aplicación retroactiva de las referidas causales de revisión —circunstancia cuestionada por los apoderados de VELASCO TORRES y ESPITIA FONSECA—, debe reiterar la Sala lo ya

absolutorios sino también a los de carácter condenatorio y a la preclusión de la instrucción o cesación de procedimiento.

²² Cfr. Sentencia de revisión de 3 de marzo de 2008, radicación N° 26703.



decantado en anteriores pronunciamientos acerca de ese aspecto, en los siguientes términos:

“[E]s oportuno señalar que las mencionadas legislaciones procesales penales son aplicables a este asunto, pese a que los hechos que motivaron el diligenciamiento respecto de cuyos fallos se dirige la acción de revisión ocurrieron en 1990, es decir, antes de la vigencia de la Ley 906 de 2004 e, incluso, antes de proferirse la sentencia C-004 de 2003, en la cual se estableció por primera vez como causal de revisión la hipótesis objeto de análisis en el presente pronunciamiento, pues sobre el particular ya la Sala²³ ha tenido la oportunidad de señalar que lo relevante frente a dicha discusión no es la legislación vigente al momento de los hechos, sino el marco constitucional en el cual ocurrieron los mismos y se impulsó la investigación objeto de la acción de revisión.

”En tal sentido, se parte de lo establecido en el inciso 1° del artículo 93 de la Constitución Política de 1991, según el cual, ‘Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno’, norma que materializa el Bloque de Constitucionalidad, referido a los preceptos superiores que no se encuentran directamente contenidos en la Carta, pero que regulan principios y valores a los cuales ésta remite.

”Así, se tiene que la Convención Americana de Derechos Humanos fue aprobada por el Congreso de la República mediante la Ley 16 de 1972, instrumento internacional ratificado el 31 de julio de 1973. Dicha Convención establece la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre cuyas funciones se encuentran las de atender peticiones de personas o grupos que alegan violación de los derechos humanos en países miembros de la Organización de Estados Americanos, formular recomendaciones a los Estados, ofrecer sus buenos oficios para propiciar soluciones amistosas en las controversias entre los denunciantes y los Estados, y publicar sus conclusiones e iniciar acciones contra los Estados en representación

²³ Cfr. Sentencia de revisión de 1 de noviembre de 2007, radicación 26077.



de las víctimas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”²⁴.

En tal virtud, se impone concluir que la Convención Americana hace parte del Bloque de Constitucionalidad, resultando obligatoria en el orden interno y que sus disposiciones estaban vigentes para el mes de abril de 1991, época para la cual ocurrieron los hechos sintetizados al inicio de esta providencia.

11.2. Ahora bien, igualmente es objeto de réplica por parte de algunos de los intervinientes la imposibilidad de hacer ceder la prohibición de *non bis in idem* y la garantía de cosa juzgada, respecto de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad y la justicia, tensión que fue objeto de estudio en la referida sentencia de constitucionalidad C-004 de 20 de enero de 2003, merced a lo cual concluyó el máximo juez de esa materia que respecto de delitos en general ciertamente no había lugar al decaimiento de aquellas prerrogativas erigidas en favor de los procesados en un asunto penal, siendo la situación diametralmente opuesta cuando de violación a los derechos humanos o de graves infracciones al derecho internacional humanitario se trataba. Esto señaló al respecto:

“[L]os derechos de las víctimas y perjudicados por las violaciones a los derechos humanos o las infracciones graves al derecho internacional humanitario tienen mayor trascendencia que los derechos de las víctimas de los delitos en general, sin que ello signifique que estos últimos derechos no tengan importancia. Y por ello la distinción entre, de un lado, los delitos en general y, de otro lado, las violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario adquiere relevancia en el examen de la proporcionalidad de las expresiones

²⁴ Cfr. Sentencias de revisión de 24 de febrero y 22 de septiembre de 2010, radicaciones 31195 y 30380, respectivamente.



acusadas. Esto significa que la impunidad de dichas violaciones es mucho más grave e inaceptable, no sólo por la intensidad de la afectación de la dignidad humana que dichos comportamientos implican, sino además porque la comunidad internacional, en virtud del principio de complementariedad, está comprometida en la sanción de esas conductas. Esta Corte ya había resaltado esa diferencia, al estudiar las competencias de la Corte Penal Internacional y el alcance del principio de complementariedad en la lucha contra la impunidad. Dijo entonces esta Corporación:

*”Si bien en todas las sociedades hay manifestaciones de violencia que quedan impunes, los pueblos han llegado gradualmente a un consenso para definir el grado de violencia cuya impunidad no puede ser tolerada porque ello destruiría las bases de la convivencia pacífica de seres igualmente dignos. Cuando se rebase dicho umbral, los autores de atrocidades contra los derechos humanos de sus congéneres, sin importar la nacionalidad de unos u otros, su poder o vulnerabilidad, ni su jerarquía o investidura, deben ser juzgados y sancionados penalmente como una concreción del deber de protección que tiene todo Estado. Cuando ese deber se viola, no por cualquier razón, sino por la circunstancia extrema y evidente de que un Estado no está dispuesto a cumplir ese deber o carece de la capacidad institucional para cumplirlo, la comunidad internacional decidió que las víctimas de esas atrocidades debían ser protegidas por vías institucionales y pacíficas de carácter judicial, mediante una Corte Penal Internacional’.*²⁵

(...)

”[E]n relación con el desconocimiento de los derechos humanos y las violaciones graves al derecho internacional humanitario, la constitucionalidad de las expresiones acusadas es problemática, en primer término, por la manera como esos comportamientos desconocen la dignidad humana y afectan condiciones básicas de convivencia social, que son necesarias para la vigencia de un orden justo. Por consiguiente, una situación de impunidad de esos crímenes implica no sólo un desconocimiento muy profundo de los derechos de las víctimas y perjudicados por esos delitos, sino que además pone en riesgo la realización de un orden justo (C.P. arts. 2° y 229).

”Esa afectación es todavía más grave, en segundo término, cuando la impunidad deriva de un incumplimiento del deber del Estado de

²⁵ Sentencia C-578 de 2002. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, Fundamento 4.3.2.1.2.



investigar y sancionar adecuadamente estos crímenes, pues esa obligación estatal, por la particular gravedad de esos hechos, es especialmente fuerte.

”Finalmente, la impunidad en estos casos implica también una vulneración de los compromisos internacionales del Estado colombiano de colaborar con la vigencia de los derechos humanos y sancionar entonces las conductas que afectan estos valores supremos del orden internacional, que nuestro país ha reconocido como elementos esenciales de las relaciones internacionales (C.P. art. 9°).

(...)

”La Corte concluye entonces que existe una afectación particularmente intensa de los derechos de las víctimas (C.P. art. 229), que obstaculiza gravemente la vigencia de un orden justo (C.P. art. 2°), cuando existe impunidad en casos de afectaciones a los derechos humanos o de violaciones graves al derecho internacional humanitario. Esta impunidad es aún más grave si ella puede ser atribuida al hecho de que el Estado colombiano incumplió con su deber de investigar, en forma seria e imparcial, esas violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, a fin de sancionar a los responsables.

(...)

”La razón es que una prohibición absoluta de reiniciar esas investigaciones obstaculiza la realización de un orden justo e implica un sacrificio en extremo oneroso de los derechos de las víctimas. Por consiguiente, en los casos de impunidad de violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario, la búsqueda de un orden justo y los derechos de las víctimas desplazan la protección de la seguridad jurídica y la garantía del non bis in ídem, y por ello la existencia de una decisión absolutoria con fuerza de cosa juzgada no debe impedir una reapertura de la investigación de esos comportamientos

”Y es que la seguridad jurídica en una sociedad democrática, fundada en la dignidad humana, no puede estar edificada sobre la base de silenciar el dolor y los reclamos de justicia de las víctimas de los comportamientos más atroces, como son las violaciones a los derechos humanos y las infracciones graves al derecho internacional humanitario.



”De otro lado, en cambio, una posible revisión de aquellos procesos en que el Estado, en forma protuberante, dejó de lado su deber de investigar seriamente esas violaciones a los derechos humanos, no impacta en forma muy intensa la seguridad jurídica, por la sencilla razón de que en esos procesos las autoridades realmente no realizaron una investigación seria e imparcial de los hechos punibles. Y por ende, precisamente por ese incumplimiento del Estado de adelantar seriamente la investigación, la persona absuelta en realidad nunca estuvo seriamente procesada ni enjuiciada, por lo que una reapertura de la investigación no implica una afectación intensa del non bis in ídem. Eso puede suceder, por ejemplo, cuando la investigación es tan negligente, que no es más que aparente, pues no pretende realmente esclarecer lo sucedido sino absolver al imputado. O también en aquellos eventos en que los funcionarios judiciales carecían de la independencia e imparcialidad necesarias para que realmente pudiera hablarse de un proceso.

”Es pues claro que en los casos de impunidad de violaciones a los derechos humanos o de infracciones graves al derecho internacional humanitario derivadas del incumplimiento protuberante por el Estado colombiano de sus deberes de sancionar esas conductas, en el fondo prácticamente no existe cosa juzgada, pues ésta no es más que aparente. En esos eventos, nuevamente los derechos de las víctimas desplazan la garantía del non bis in ídem, y por ello la existencia de una decisión absolutoria con fuerza formal de cosa juzgada no debe impedir una reapertura de la investigación de esos comportamientos, incluso si no existen hechos o pruebas nuevas, puesto que la cosa juzgada no es más que aparente”.

11.3. En cuanto a las reflexiones consignadas en los alegatos de los intervinientes, orientadas a que la Sala declare infundada la causal invocada, con base en que según su particular valoración de los elementos de prueba allegados al proceso penal fue acertada la cesación de procedimiento emitida a favor de los respectivos implicados, impera recordar que atendiendo los presupuestos condicionantes ya puntualizados del motivo de revisión estudiado, una discusión de ese talante, u orientada a la



acreditación de la inocencia, o incluso de la responsabilidad penal de los ciudadanos beneficiados con las decisiones impugnadas por el agente del Ministerio Público, es un asunto cuyo debate únicamente será pertinente en las instancias, siempre y cuando la causal prospere y se ordene rehacer la actuación.

No es en desarrollo de la presente acción extraordinaria el escenario para esclarecer la responsabilidad de las personas en favor de las cuales la Jurisdicción Penal Militar, en primera y segunda instancia, dispuso cesar todo procedimiento por el delito a ellas endilgado, pues de conformidad con el artículo 227 de la Ley 600 de 2000, sólo compete a la Corte declarar sin valor el pronunciamiento objeto de la revisión y proferir la decisión a la que haya lugar, *‘cuando se trate de la prescripción de la acción penal, de ilegitimidad del querellante o caducidad de la querrela, o cualquier otra causal de extinción de la acción penal y en el evento que la causal aludida sea el cambio favorable del criterio jurídico de sentencia emanada de la Corte’*.

Es decir, que en el evento de satisfacer las exigencias respectivas la causal invocada por el demandante, esto es, la hipotes del artículo 220-3 de la Ley 600 de 2000 (o del artículo 192-4° de la Ley 906 de 2004), corresponderá a la Sala, de acuerdo con lo establecido en el numeral 2° del artículo 227 de la Ley 600 de 2000, devolver la actuación *‘a un despacho judicial de la misma categoría, diferente de aquél que profirió la decisión, a fin de que se tramite nuevamente a partir del momento procesal que se indique’*.

Dicho de otra manera, la Sala únicamente debe pronunciarse en cuanto a si están satisfechos los requisitos inherentes a ese motivo, a fin de disponer, en caso de ser ello procedente, se rehaga la actuación, siendo perentorio destacar que carecería de



sentido resolver en ésta sede la responsabilidad de los procesados y pese a ello ordenar rehacer el proceso, además que un pronunciamiento en tal sentido atentaría contra la labor de administrar justicia de manera imparcial a cargo del funcionario a quien le corresponda adoptar la respectiva decisión.

12. Descendiendo las anteriores precisiones al asunto analizado, de acuerdo con las pruebas de orden testimonial y documental allegadas al proceso penal²⁶, se sabe que el señor Santos Mendivelso Coconubo, era un docente de profesión, vinculado con el Estado, quien laboraba en el departamento de Boyacá, y atendida su afiliación y activa participación en el movimiento sindical de los educadores, desde hacía algún tiempo venía siendo asediado u hostigado por miembros de la Fuerza Pública (el Ejército y la Policía Nacional) que lo señalaban de ser miembro de una organización insurgente, al punto que intimidado por esa persecución tuvo que solicitar en varias ocasiones el traslado de sus labores como maestro a otros planteles educativos, hallándose radicado para la época de los hechos en el municipio de Turmequé.

Precisamente, luego de que el 5 de abril de 1991 el profesor Santos Mendivelso Coconubo fuera sorprendido en plena vía pública por varios sujetos que accionaron un arma de fuego contra éste y le causaron la muerte en forma instantánea, para después huir, tres años después, rindió su versión acerca de ese acontecimiento, en tres oportunidades diferentes (el 21 de enero, 16 de febrero y 26 de julio de 1994)²⁷, Valentín Montañez González,

²⁶ Acerca de este aspecto coinciden los testimonios de María Bertha Juya vargas (esposa de la víctima), Abelardo Cabal Escobar, Tomas Mendivelso Coconubo, Plinio Nevardo Guerreño Pulido y Rosa María Mendivelso de Benavides (Cuaderno original # 1, folios 45-48, 77, 133-134, 192-193 y 196-198).

²⁷ Cuaderno original # 1, folios 27-33, 34-40 y 150-157.



coincidiendo con aquellas atestaciones generales, quien además agregó que para ese entonces laboraba como informante de la Policía Nacional, específicamente del “F-2” (Sijin) en Tunja, y en virtud de ello señaló por sus nombres y apellidos a varios miembros de esa fuerza armada estatal, haciendo un relato pormenorizado, detallado y circunstanciado de la forma en que las personas por él mencionadas planearon y ejecutaron el homicidio del educador por el hecho de que lo consideraban miembro de un grupo armado irregular (el auto denominado “*Ejército de Liberación Nacional*”).

12.1. Esa sinopsis fáctica, sin lugar a dudas, como igualmente lo concluyó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe 62/99, caso 11.540, de 13 de abril de 1999, en las consideraciones 27 a 31, pone de presente que la muerte violenta de Santos Mendivelso Coconubo constituye un caso típico de “*ejecución extrajudicial*”, dado que la causa o móvil probable de ese acaecer fue la posible conexión entre la víctima y una organización subversiva, erigiéndose en consecuencia tal suceso como una violación al derecho humano fundamental a la vida, resguardado en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, norma de acuerdo con la cual “*Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. (...) Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente. (...) En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos*”.

Se cumple entonces así el primer presupuesto que reclama la causal de revisión invocada por el demandante (Ley 600 de 2000, artículo 220-3°), esto es, que la conducta punible debatida en el proceso penal a cuya revisión se aspira constituya una grave



violación a los derechos humanos o una infracción de igual entidad al Derecho Internacional Humanitario.

12.2. Corresponde ahora establecer si está satisfecho el segundo condicionamiento del motivo de revisión invocado, vale decir, si obra un pronunciamiento judicial interno, o de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente en Colombia, en el que se constate, bien la existencia de un hecho nuevo o de una prueba no conocida al tiempo de los debates, o un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones.

Subraya la Sala el último aparte, porque es justamente la hipótesis agitada por el agente del Ministerio Público en la demanda, con base en lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe 62/99, caso 11.540, de 13 de abril de 1999, en los considerandos 34 a 48, circunstancia que de suyo enerva o impide discutir si el actor cumplió con la carga de acreditar un hecho nuevo o aportar una prueba no conocida al tiempo de los debates, como sin mayores argumentos lo reclaman los apoderados de VELASCO TORRES y ESPITIA FONSECA al considerar como inobservado un tal presupuesto.

En efecto, tanto el demandante como la Procuradora Delegada ante esta Sala, coinciden en solicitar la revisión del proceso penal en cuestión, porque la aludida instancia internacional halló que el Estado colombiano en desarrollo de dicha actuación, en relación con las víctimas del suceso delictivo, vulneró el derecho a la



protección judicial establecido en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que el trámite fue finiquitado con cesación de procedimiento en la Jurisdicción Penal Militar, no obstante que por la forma en que ocurrieron los hechos y debido a la grave connotación de los mismos, el simple hecho de que las personas señaladas como autoras de la conducta punible fueran miembros activos de la Policía Nacional, no permitía concluir que tal proceder fuese un acto propio del servicio o con ocasión del mismo.

A este respecto se hace necesario traer a colación los apartes pertinentes del citado Informe 62/99 de 13 de abril de 1999:

“35. En los casos en los cuales la violación de un derecho protegido tiene como consecuencia la comisión de un ilícito penal en el ámbito del derecho interno, las víctimas o sus familiares tienen derecho a que un tribunal penal ordinario determine la identidad de los responsables, los juzgue e imponga las sanciones correspondientes²⁸. No cabe duda que estos casos requieren de la sustanciación de un proceso penal que incluya una investigación y sanciones penales, así como la posibilidad de ejercer la acción civil indemnizatoria. Los familiares del señor Mendivelso Coconubo no tuvieron acceso a un recurso de ese tipo.

”36. En este caso, sin embargo, el proceso penal iniciado en el ámbito interno no avanzó a ritmo razonable hacia el juzgamiento y la sanción de los responsables por el asesinato del señor Mendivelso. En 1994, un informante civil, Valentín Montañez González, que había tomado parte en el asesinato del señor Mendivelso, fue declarado culpable y sentenciado a más de cinco años de prisión por su participación en el delito. No obstante, a principios de 1995 el Consejo Superior de la Judicatura transfirió la causa seguida contra los miembros de la Policía Nacional a la justicia militar.

²⁸ Originalmente se cita en el documento la Nota # 8, del siguiente tenor “Informe N° 28/92, Argentina, Informe Anual de la CIDH 1992-1993, OEA/Ser. L/V/II.83, Doc. 14, párrafos 32, 50; Informe N° 10/95, Ecuador, Informe Anual de la CIDH 1995, OEA/Ser.L/V/II.91, Doc. 7 rev., párrafos 42-48”.



”37. Por su naturaleza y estructura, la jurisdicción penal militar no satisface los requisitos de independencia e imparcialidad establecidos en el artículo 8 de la Convención Americana. La Comisión se ha pronunciado con anterioridad sobre la idoneidad de los tribunales militares para examinar casos que involucran violaciones de los derechos humanos, respecto de lo cual ha expresado:

”Los tribunales militares no garantizan la vigencia del derecho a obtener justicia, ya que carecen de independencia, que es un requisito básico para la existencia de este derecho. Además, en las sentencias que han dictado han puesto de manifiesto pronunciada parcialidad, pues con frecuencia se han abstenido de imponer sanciones a los miembros de las fuerzas de seguridad que, probadamente, han participado en graves violaciones de derechos humanos²⁹.

”38. Además, la Corte Constitucional de Colombia ha establecido que:

”Para que el sistema de justicia penal militar pueda ser competente con respecto a un delito debe existir desde el comienzo un vínculo evidente entre el delito y las actividades propias del servicio militar. En otras palabras, el acto punible debe constituir un exceso o un abuso de poder que tenga lugar en el contexto de una actividad directamente vinculada con una función legítima de las fuerzas armadas. El nexo entre el acto delictivo y la actividad vinculada con el servicio militar se rompe cuando el delito es extremadamente grave, como ocurre con los delitos contra la humanidad. En esas circunstancias, el caso debe ser remitido al sistema de justicia civil³⁰.

”39. La ejecución sumaria de una persona sospechosa de mantener vínculos con una organización armada disidente no puede ser considerada como una función legítima de la Policía Nacional colombiana. Por lo tanto, el mero hecho de que un tribunal militar haya asumido jurisdicción impidió el acceso a la protección judicial consagrada en los artículos 8 y 25” (subrayado ajeno al texto)³¹.

²⁹ Originalmente se cita en el documento la Nota # 9, del siguiente tenor “Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1993), pág. 237”.

³⁰ Originalmente se cita en el documento la Nota # 10, del siguiente tenor “Corte Constitucional, Decisión C-358 del 5 de agosto de 1997”.

³¹ Cuaderno original # 4 de la Corte, folios 62-63. También puede consultarse el texto original en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/98span/Fondo/Colombia%2011.540.htm>.



12.3. A esta altura de la discusión debe la Corte responder al planteamiento del representante de VELASCO TORRES en el sentido de que las recomendaciones formuladas en el Informe atrás aludido no son obligatorias frente a las autoridades colombianas, afirmación que apuntala en una fragmentaria y sesgada trascipción de las reflexiones plasmadas por la Corte en la sentencia de revisión de 24 de febrero de 2010, dentro del radicado número 31195, olvidando que acerca de ese específico aspecto, en el considerando tercero del citado pronunciamiento, la Corporación concluyó que no obstante el efecto vinculante limitado e insuficiente de las recomendaciones impartidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en casos semejantes al aquí analizado:

“El Informe y la mencionada recomendación que contiene, en tanto, acto jurídico unilateral internacional, tienen como única virtualidad la de propiciar la revisión por parte de la Corte, pero no la de declarar inválida la actuación, sin que previamente la Sala haya verificado si hubo algún tipo de violación en el desarrollo del proceso.

”En consecuencia, la definición de si se cumple o no la causal que demanda revisar el proceso, no surge, en estricto sentido, como lo dispone el artículo 192 de la Ley 906 de 2004, en su numeral cuarto, de que esa instancia internacional haya establecido mediante una decisión que, en efecto, se violaron las garantías de seriedad e imparcialidad en la investigación, sino producto de que la Corte Suprema de Justicia, una vez habilitada la posibilidad de examinar el procedimiento, gracias a la recomendación de la Comisión Interamericana, encuentre que en verdad ello ocurrió así, pues, en caso contrario, dada la carencia de efecto vinculante de la dicha recomendación, a la Sala no le corresponde más que avalar el proceso seguido en nuestro país” (subrayado ajeno al texto).



En decisión mas reciente³² la Sala acerca del tema comentado precisó:

“[A]unque la Comisión es un órgano de protección de los derechos humanos que hace parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y tiene como función presentar informes a los gobiernos de los Estados miembros de la Convención Americana, con el propósito de que adopten medidas progresivas tendientes a asegurar la materialización de tales derechos dentro del marco de su legislación interna y sus normas constitucionales, amén de establecer preceptos orientados a fomentar el debido respeto de aquellos, es claro que los informes rendidos no tienen la virtud de solucionar la violación de derechos humanos planteada por el solicitante, al punto que en caso de no cumplirse los dictados de la Comisión, es necesario que el informe sea publicado y el asunto sea entonces conocido por la Corte Interamericana, la cual sí está facultada para pronunciarse de fondo al respecto.

”En apoyo de su planteamiento, la Sala se ha soportado en pronunciamientos de la misma Corte Interamericana, así como en decisiones de la Corte Constitucional colombiana; respecto de la primera se tiene que en sentencia del 8 de diciembre de 1995³³, señaló que el término “recomendaciones” utilizado en la Convención Americana debe ser interpretado conforme a su sentido corriente, pues tal instrumento internacional no le asignó un significado especial, lo cual permite concluir que el informe de la Comisión no corresponde a una decisión jurisdiccional obligatoria cuyo incumplimiento derive responsabilidad del Estado.

”Con relación a la segunda, la Corte Constitucional, se observa que, entre otras decisiones, en el fallo T-558 del 10 de julio de 2003, señaló que si bien las recomendaciones constituyen actos jurídicos unilaterales, carecen de efecto vinculante y se circunscriben a proponer a sus destinatarios un determinado comportamiento, pero precisó que en todo caso debe por lo menos analizarse el caso concreto, de manera que el operador jurídico debe ponderar: (a) la naturaleza del órgano internacional que adoptó la recomendación; (b) si se trata de una invitación dirigida al Estado para que tome medidas legislativas o administrativas encaminadas a enfrentar situaciones

³² Cfr. Fallo de revisión N° 30380 de 22 de septiembre de 2010.

³³ Caso Caballero Delgado y Santana contra Colombia.



generalizadas de violaciones de los derechos humanos o si por el contrario se alude a un asunto específico; y (c) los principios y las disposiciones del tratado internacional con base en los cuales la recomendación fue adoptada.”

Quiere lo anterior decir que en el presente asunto, para tener por satisfecho el segundo requisito de la causal invocada, corresponde a la Sala dilucidar si efectivamente por asignarse el conocimiento del proceso penal seguido respecto de la muerte de Santos Mendivelso Coconubo en la Jurisdicción Penal Militar, se vulneró el debido proceso y de contera los derechos de las víctimas (los familiares del ultimado) de acceder a un recurso judicial efectivo que les asegure la verdad, la justicia y la reparación, de manera seria, imparcial y eficaz.

13. Consecuente con lo anterior, se ha de recordar que el principio del juez natural, como elemento integral de la garantía fundamental a un debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política), en materia penal comporta que quien sea sindicado de un delito debe ser juzgado por el juez competente, de conformidad con la ley que preexista al acto imputado.

Así mismo, la institución del debido proceso es una conquista heredada de la Revolución Francesa, la cual, dentro del moderno Estado social de derecho, implica que todas las personas tienen igualdad de acceso a la justicia; el debido proceso como principio jurídico procesal sustantivo le asegura a todas las persona el derecho a ciertas garantías mínimas, orientadas a la obtención de un resultado justo y equitativo dentro de un proceso previa y legalmente regulado, en el que debe permitírseles la oportunidad de ser oídas y hacer valer sus pretensiones frente a un juez autónomo e imparcial, establecido con anterioridad a la causa que motiva el procedimiento.



Este principio procura tanto el bien de las partes e intervinientes en el litigio, como de la sociedad en su conjunto, pues a cada una de aquellas les asiste interés en defender adecuadamente sus pretensiones dentro del proceso, y la comunidad tiene interés en que el proceso sea llevado de la manera más adecuada posible, para satisfacer las pretensiones de justicia que permitan mantener el orden social. La exigencia de legalidad del procedimiento constituye una garantía de que el juez debe ceñirse a un determinado esquema de juicio, sin poder inventar trámites a su gusto ni desconocer los preexistentes.

El debido proceso, ha dicho la Corte³⁴, como manifestación del principio lógico *antecedente-consecuente*, se relaciona con una sucesión compuesta, escalonada y consecutiva de actos regulados en la ley procesal, cuyo objeto, en materia penal, es la verificación de una conducta punible y la consecuente responsabilidad del imputado, orientados dichos actos a obtener una decisión válida y con fuerza de cosa juzgada acerca de los mismos temas, de suerte que transgredir el proceso como es debido, significa, ni más ni menos, que pretermitir un acto procesal expresamente señalado por la ley como requisito *sine qua non* para la eficacia del subsiguiente, o adelantar dicho acto sin la observancia de las garantías constitucionales y legales inherentes a las partes e intervinientes, las cuales lo hacen vinculante en tanto manifestación legítima del ejercicio del *ius puniendi* detentado por el órgano jurisdicente en un Estado social y democrático de derecho.

³⁴ Cfr. Auto de 28 de noviembre de 2007. Radicación N° 28656 (sistema acusatorio).



Si el objeto del proceso penal es, entonces, la realización del *ius puniendi* en condiciones de justicia, el enjuiciamiento penal ha de ser llevado a cabo por un juez que, con carácter previo al hecho, la ley lo haya determinado con arreglo a criterios generales de *jurisdicción y competencia*, lo cual supone la exclusión de jueces *ad-hoc*, de un órgano jurisdiccional de excepción o lo que la doctrina denomina jueces *ex post facto*.

La previa determinación del juez conforme a criterios de *jurisdicción y competencia*, es un tema que importa dilucidar a efectos de no confundir los conceptos de juez natural con juez competente.

Juez natural es aquel señalado por la ley para administrar justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, quien al ejercer una de las manifestaciones más importantes de la soberanía del Estado ha de cumplir con los requisitos establecidos al efecto, garantizándose así que dicha función recaiga en personas calificadas y con conocimientos en las disciplinas que deben atender³⁵.

En Colombia, de acuerdo con el artículo 116 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto legislativo N° 03 de 2002, administran justicia de manera propia, habitual y permanente, es decir, están investidos de jurisdicción: la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, así como el Congreso en los casos previstos por la Carta Fundamental, la Justicia Penal Militar, la Jurisdicción Indígena y la Justicia de Paz (Ley 270 de 1996, artículos 12 y 13)

³⁵ Cfr. Sentencia de 29 de junio de 2006, radicación N° 22907.



La competencia es la atribución legal concreta de una *cantidad* de jurisdicción a cada uno de aquellos órganos, en sentido amplio denominados jueces, en determinadas áreas y respecto de específicos asuntos con preferencia e independencia de los demás de su clase; la competencia tiene como presupuesto la pluralidad de órganos investidos de jurisdicción dentro de un territorio, luego las reglas de competencia tienen por objeto determinar cuál de ellos va a ser el que conozca, con preferencia o exclusión de los demás, de una controversia que ha puesto en movimiento la actividad jurisdiccional.

Dicho en otras palabras, si la jurisdicción es la facultad de administrar justicia, la competencia fija los límites dentro de los cuales se ejerce tal facultad, es decir que los jueces ejercen su jurisdicción en la medida de su competencia.

Entre los factores determinantes de la competencia se encuentran, por ejemplo: *la materia*, que es la naturaleza jurídica del asunto (constitucional, civil, penal, comercial o mercantil, laboral, etc.); *la cuantía*, o sea, el valor jurídico o económico de la relación u objeto litigioso; *el territorio*, esto es, el lugar físico o geográfico donde se encuentran los sujetos u objeto de la controversia, o donde se produjo el hecho que motiva el juicio; *el grado*, el cual se refiere al órgano jurisdiccional que, atendida la estructura jerárquica de la organización judicial, puede conocer del asunto en única, primera o segunda instancia. Aplicando estos factores a una controversia judicial, y otros fijados expresamente en la ley, es posible determinar qué juez es competente para resolverla.

13.1. En tratándose de la Justicia Penal Militar, esta Corporación de manera reiterada ha puntualizado los derroteros que permiten fijar con acierto la relación causal indispensable entre el servicio y



el delito a fin de legitimar la intervención de la Justicia Castrense como Juez Natural de conductas delictivas cometidas por sus miembros, doctrina³⁶ que por permanecer invariable y resultar en todo aplicable al presente asunto, es necesario reiterar en extenso:

“La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, con palabras suyas, pero también compartiendo las de la Corte Constitucional, ha explicado de manera pacífica, reiterada y conteste, que para que una conducta sea considerada ‘en relación con el servicio’, no basta que el agente ostente esa condición para la época de comisión de los hechos. Es imprescindible, además, que de manera patente el acto esté vinculado con las funciones asignadas a las fuerzas militares.

”Por vía de ejemplo, en sentencia de segunda instancia del 3 de septiembre del 2002 (radicado 16.482), la Sala hizo propio el siguiente análisis de la Corte Constitucional, expuesto en el fallo T-806 del 29 de junio del 2000:

”En sentencia C-358 de 1997, esta Corporación fijó el alcance del término ‘en relación con el servicio’ a que alude el artículo 221, para concluir, en el mismo sentido que en su momento lo hiciera la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que el fuero militar, por ser una excepción a la regla del juez ordinario, sólo puede operar cuando el delito cometido por el miembro de la fuerza pública tenga un relación directa, un nexo estrecho con la función que la Constitución le asigna a ésta, esto es, la defensa de la soberanía, de la independencia, de la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, como el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y la convivencia pacífica de todos los habitantes del territorio colombiano (artículos 217 y 218 de la Constitución).’

”Por tanto, al no existir el vínculo directo entre conducta delictiva y función militar o policial, y en razón del carácter restrictivo que tiene la institución del fuero militar, la competencia para investigar y sancionar aquella sólo le corresponde al juez ordinario. Una interpretación diversa, produciría una violación flagrante del texto constitucional, al

³⁶ Cfr. Sentencia de casación del 25 de mayo de 2006, radicado 21923.



socavarse la competencia de los órganos que por regla general están llamados a administrar justicia, transgrediéndose así, no sólo uno de los pilares del principio de legalidad y del debido proceso, como lo es el del juzgamiento por el juez natural, sino el principio de igualdad, por cuanto el fuero castrense se convertiría en un privilegio para la fuerza pública, sin razón alguna para ello’.

”La exigencia de que la conducta punible tenga una relación directa con una misión o tarea militar o policiva legítima, obedece a la necesidad de preservar la especialidad del derecho penal militar y de evitar que el fuero militar se expanda hasta convertirse en un puro privilegio estamental. En este sentido, no todo lo que se realice como consecuencia material del servicio o con ocasión del mismo puede quedar comprendido dentro del derecho penal militar, pues el comportamiento reprochable debe tener una relación directa y próxima con la función militar o policiva. El concepto de servicio no puede equivocadamente extenderse a todo aquello que el agente efectivamente realice. De lo contrario, su acción se desligaría en la práctica del elemento funcional que representa el eje de este derecho especial.’ (Sentencia C-358 de 1997).

”Como consecuencia del fallo anterior, los términos ‘con ocasión del servicio o por causa de éste o de funciones inherentes a su cargo’ que estaban contenidos en algunos de los preceptos del Código Penal Militar, se excluyeron del ordenamiento jurídico, por cuanto se entendió que el legislador amplió el ámbito o radio de competencia de la justicia castrense por fuera de los límites establecidos en la Constitución. Por tanto, se dejó en claro que el artículo 221 de la Constitución sólo podía ser aplicable cuando, además de verificarse el elemento personal, es decir, la pertenencia activa a la fuerza pública, se demostrase que el delito tuvo ‘un vínculo claro de origen entre él y la actividad del servicio, esto es, el hecho punible debe surgir como una extralimitación o un abuso de poder ocurrido en el marco de una actividad ligada directamente a una función propia del cuerpo armado. Pero aún más, el vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser próximo y directo, y no puramente hipotético y abstracto. Esto significa que el exceso o la extralimitación deben tener lugar durante la realización de una tarea que en sí misma constituya un desarrollo legítimo de los cometidos de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional’.



”Así mismo, la Corte precisó dos aspectos de suma importancia que han de tenerse en cuenta a la hora de definir la aplicabilidad o no del fuero militar.’

”El primero, hace referencia a que en ningún caso los delitos denominados de lesa humanidad podrán ser de conocimiento de la justicia penal militar, por la evidente contradicción que se presenta entre éstos y las funciones asignadas por la Constitución a la fuerza pública, por cuanto su ocurrencia a más de no guardar ninguna conexidad con éstas, son, en sí mismas, una transgresión a la dignidad de la persona y vulneración evidente de los derechos humanos. Por tanto, se dejó sentado que un delito de esta naturaleza, siempre ha de ser investigado por la justicia ordinaria, so pena de vulnerarse la naturaleza misma del fuero militar y, por ende, el texto constitucional.’

”El segundo, tiene que ver más con la dinámica del proceso, pues se determinó que en el curso de éste, deben aparecer pruebas claras sobre la relación existente entre la conducta delictiva del agente de la fuerza pública y la conexidad de ésta con el servicio que cumplía. En caso de no existir aquéllas, o duda sobre en que órgano debe radicarse la competencia, siempre habrá de discernirse ésta en favor de la justicia ordinaria.’

”3.4. Así, ha de aceptarse que el fuero militar y consecuentemente la justicia penal militar, son una excepción a la regla general, según la cual la justicia penal ordinaria, integrada por la Fiscalía General de la Nación y los jueces individuales y colegiados, es la competente para investigar y sancionar a los infractores del régimen penal. Como excepción a la regla general, aquella sólo tendrá efectividad cuando no exista la más mínima duda en el sentido que debe ser ésta y no la jurisdicción ordinaria la que debe conocer de un asunto determinado’.

”*En la misma línea, mediante providencia del 13 de febrero del 2003 (radicado 15.705), la Sala de Casación Penal explicó:*

”En efecto, el fuero militar previsto en el artículo 221 de la Carta Política sólo cobija a los miembros de la fuerza pública en servicio activo y exclusivamente por las conductas ilícitas relacionadas con el servicio. Al respecto no han sido pocas las oportunidades en que la jurisprudencia se ha ocupado en torno al concepto de ‘relación con el servicio’, el cual no puede entenderse como una conexión genérica



que se presenta entre el servicio activo militar o policial y el delito que realiza quien lo presta, por el contrario, es imprescindible, determinar una ‘correspondencia’ entre el hecho constitutivo de la infracción penal y los deberes que legalmente le competen a esos servidores públicos, dado que, los preceptos superiores imponen los límites dentro de los cuales se puede actuar en un Estado Social de Derecho’.

”De este modo, debe señalarse que entre las funciones propias del servicio militar y la conducta ilícita investigada, debe presentarse una relación según la cual el ilícito debe ser el producto de un ejercicio extralimitado o desviado de las funciones propias del servicio, es decir, perteneciente a ellas, situación que no se precisa en este evento, habida consideración de que la conducta ilícita que dio origen a este proceso no se desarrolló en relación con el servicio militar que prestaba el procesado (...) ni como manifestación de un ejercicio desviado o excesivo del mismo, en la misión de inteligencia y contrainteligencia que le fue encomendada, según lo afirman bajo la gravedad del juramento sus superiores jerárquicos’.

”Es evidente, entonces, que se trata de un delito cometido por fuera de cualquier atribución o deber, dado que, el hurto calificado y agravado por el cual fue investigado, acusado y condenado en nada se aproxima a una conducta aneja al servicio’.

”La Corte Constitucional, al examinar la constitucionalidad del Código Penal Militar, a la luz de la nueva Carta Política sobre el fuero militar, señaló:

”Conforme a la interpretación restrictiva que se impone en este campo, un delito está relacionado con el servicio únicamente en la medida en que haya sido cometido en el marco del cumplimiento de la labor –es decir del servicio- que ha sido asignada por la Constitución y la ley a la fuerza pública...’

”... La expresión ‘relación con el mismo servicio’, a la vez que describe el campo de la jurisdicción penal militar, lo acota de manera inequívoca. Los delitos que se investigan y sancionan a través de esta jurisdicción no pueden ser ajenos a la esfera funcional de la fuerza pública. Los justiciables son únicamente los miembros de la fuerza pública en servicio activo, cuando cometan delitos que tengan ‘relación con el mismo servicio’. El término ‘servicio’ alude a las actividades concretas que se orienten a cumplir o realizar las



finalidades propias de las fuerzas militares —defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional— y de la policía nacional —mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y la convivencia pacífica—³⁷.

”Por su parte, esta Sala de la Corte, ha señalado que la competencia castrense, de linaje constitucional sólo se atribuye cuando el hecho que motiva el proceso ha sido realizado por un miembro de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional en ejercicio activo de sus funciones, siempre y cuando la conducta tenga relación con el servicio militar o policial, es decir, que no basta que se trate de un militar o de un policía en servicio activo, sino que es necesario que la conducta ilícita haya sido realizada en relación con el servicio oficial a desempeñar³⁸.

”El 2 de octubre del 2003 (radicado 18.729) reiteró esa postura, así:

”En lo que hace referencia al concepto ‘relación con el servicio’, la jurisprudencia ha sido reiterativa al señalar que no puede entenderse como una conexión genérica que se presenta entre el servicio activo militar o de policía y la conducta punible que realiza quien lo presta, sino que es necesario determinar una conexión entre el comportamiento constitutivo de infracción a la ley penal y los deberes que constitucional y legalmente le competen a esos servidores públicos, toda vez que tales preceptos imponen las barreras dentro de las cuales se puede actuar en un Estado Social de Derecho’.

”Por tanto, entre las funciones propias del servicio militar o policial y la conducta punible investigada, debe presentarse una relación según la cual el delito debe ser el producto de un ejercicio extralimitado o desviado de las funciones propias del servicio que prestan las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional’.

”En orden a lograr la necesaria claridad sobre el contenido y alcance del referido concepto, bien está traer a colación, como así también lo hizo el Tribunal Superior de Cúcuta, lo que sobre el particular

³⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-358/97.

³⁸ C. S. de J. Mm. PP. Drs. CÓRDOBA POVEDA, Jorge Enrique, marzo 26 de 1996 y GÓMEZ GALLEGU, Jorge Aníbal, febrero 21 de 2001.



puntualizó la Corte Constitucional cuando analizó la exequibilidad de la norma legal que desarrollaba el fuero militar’.

”Fue así como en la Sentencia C-358 de agosto 5 de 1997, con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, al declarar la inexecutable de las expresiones, *‘con ocasión del servicio o por causa de éste o de funciones inherentes a su cargo, o de sus deberes oficiales’*; *‘con ocasión del servicio o por causa de éste o de funciones inherentes a su cargo’*; *‘con ocasión del servicio o por causa de éste’*; *‘u otros con ocasión del servicio’*, contenidas en los artículos 190, 259, 261, 262, 263, 264, 266, 278, y 291 del Decreto 2550 de 1988 (Código Penal Militar), entre otras razones, suministró las siguientes:

”*Conforme a la interpretación restrictiva que se impone en este campo, un delito está relacionado con el servicio únicamente en la medida en que haya sido cometido en el marco del cumplimiento de la labor –es decir del servicio- que ha sido asignada por la Constitución y la ley a la fuerza pública. Esta definición implica las siguientes precisiones acerca del ámbito del fuero penal militar:*

’a) que para que un delito sea de competencia de la justicia penal militar debe existir un vínculo claro de origen entre él y la actividad del servicio, esto es, el hecho punible debe surgir como una extralimitación o abuso de poder ocurrido en el marco de una actividad ligada directamente a una función propia del cuerpo armado. Pero aún más, el vínculo entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser próximo y directo, y no puramente hipotético y abstracto. Esto significa que el exceso o la extralimitación deben tener lugar durante la realización de una tarea que en sí misma constituya un desarrollo legítimo de los cometidos de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. Por el contrario, si desde el inicio el agente tiene propósitos criminales, y utiliza entonces su investidura para realizar el hecho punible, el caso corresponde a la justicia ordinaria, incluso en aquellos eventos en que pudiera existir una cierta relación abstracta entre los fines de la fuerza pública y el hecho punible del actor. En efecto, en tales eventos no existe concretamente ninguna relación entre el delito y el servicio, ya que en ningún momento el agente estaba desarrollando actividades propias del servicio, puesto que sus comportamientos fueron ab initio criminales;

’b) que el vínculo entre el hecho delictivo y la actividad relacionada con el servicio se rompe cuando el delito adquiere una gravedad inusitada,



tal como ocurre con los delitos de lesa humanidad. En estas circunstancias, el caso debe ser atribuido a la justicia ordinaria, dada la total contradicción entre el delito y los cometidos constitucionales de la fuerza pública...

'c) que la relación con el servicio debe surgir claramente de las pruebas que obran dentro del proceso. Puesto que la Justicia Penal Militar constituye la excepción a la norma ordinaria, ella será competente solamente en los casos en los que aparezca nítidamente que la excepción al principio del juez natural general debe aplicarse. Ello significa que en las situaciones en las que exista duda acerca de cuál es la jurisdicción competente para conocer sobre un proceso determinado, la decisión deberá recaer a favor de la jurisdicción ordinaria, en razón de que no se pudo demostrar plenamente que se configuraba la excepción.'

"La sentencia también desarrolla el concepto de servicio diciendo que:

'...corresponde a la sumatoria de las misiones que la Constitución y la ley le asignan a la fuerza pública, las cuales se materializan a través de decisiones y acciones que en últimas se encuentran ligadas a dicho fundamento jurídico. La sola circunstancia de que el delito sea cometido dentro del tiempo de servicio por un miembro de la fuerza pública, haciendo uso o no de prendas distintivas de la misma o utilizando instrumentos de dotación oficial o, en fin, aprovechándose de su investidura no es suficiente para que su conocimiento corresponda a la justicia penal militar. En efecto, la noción de servicio militar o policial tiene una entidad material y jurídica propia, puesto que se patentiza en las tareas, objetivos, menesteres y acciones que resulta necesario emprender con miras a cumplir la función constitucional y legal que justifica la existencia de la fuerza pública (...). De otro lado, el miembro de la fuerza pública, así se encuentre en servicio activo, ha podido cometer el crimen al margen de la misión castrense encomendada; en este caso el solo hecho de estar en servicio activo no lo exime de ser sometido al derecho penal común. Las prerrogativas y la investidura que ostentan los miembros de la fuerza pública pierden toda relación con el servicio cuando deliberadamente son utilizadas para cometer delitos comunes, los cuales no dejan de serlo porque el agente se haya aprovechado de las mencionadas prerrogativas e investidura, ya que ellas no equivalen a servicio ni, de otro lado, tienen la virtud de mutar el delito común en acto relacionado con el mismo'.



”Un criterio restrictivo como el que revela el pronunciamiento jurisprudencial que se acaba de citar, venía siendo aplicado por la Sala al interpretar el artículo 170 de la Constitución Política anterior, según criterio contenido en auto del 23 de agosto de 1989, del cual fue ponente el Magistrado Gustavo Gómez Velásquez. Más próximos son los pronunciamientos del 26 de marzo de 1996 (M. P. Jorge E. Córdoba Poveda); 21 de febrero del 2001, Rad. 12.308 (M. P. Jorge Aníbal Gómez Gallego); y 18 de julio del 2001, Rad. 11660 (M. P. Carlos Augusto Gálvez Argote), entre otros’.

(...)

”En conclusión, para que un comportamiento humano desplegado por un miembro de las fuerzas armadas sea considerado como cometido ‘en relación con el servicio’, debe estar unido a éste de manera muy cercana e inmediata, de tal forma que la ilicitud sea explicada como consecuencia de la extralimitación o del desvío de la función normal y legítima”

13.2. El tema tampoco ha sido ajeno a la intervención de los organismos internacionales de justicia, pues, en similar sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Sentencia del 16 de agosto de 2000 —Caso Durand y Ugarte, Perú— señaló, respecto de la jurisdicción penal militar, que ésta *“ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias”*.

Igualmente puntualiza el citado organismo que en un Estado democrático de Derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y encaminarse a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por



su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar³⁹.

Bajo estos postulados, la Corte Interamericana considera que la aplicación de la justicia militar debe estar estrictamente reservada a militares en servicio activo y por ello, cuando la dicha jurisdicción asume competencia sobre un asunto que ha de conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia. Ello por cuanto el juez encargado del conocimiento de una causa, debe ser competente, independiente e imparcial.

13.3. En conclusión, teniendo en cuenta que la conducta punible investigada en el proceso penal objeto de revisión está referida a una ejecución extrajudicial que tuvo como móvil la posible relación o nexo de la víctima con un grupo insurgente y que la realización de ese comportamiento se atribuye a personas que para la época de los hechos estaban vinculadas con la Policía Nacional, por los argumentos plasmados en líneas precedentes surge evidente que un tal acaecer no puede quedar amparado por el fuero castrense, pues de ninguna manera ese acto puede estimarse como propio del servicio, o consecuencia del mismo, en lo que corresponde a la Fuerza Pública.

³⁹ En: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_68_esp.doc. Sentencias del 18 de agosto de 2000 (Caso Cantoral Benavides – Perú), 6 de diciembre de 2001 (Caso Las Palmeras – Colombia), 5 de junio de 2004 (Caso 19 Comerciantes – Colombia), 25 de noviembre de 2004 (Caso Lori Berenson Mejía - Perú), 15 de septiembre de 2005 (Caso de la Masacre de Mapiripán – Colombia), 22 de noviembre de 2005 (Caso Palamara Iribarne –Chile), 31 de enero de 2006 (Caso de la Masacre de Pueblo Bello – Colombia), 26 de septiembre de 2006 (Caso Almonacid Arellano y otros –Chile), 29 de noviembre de 2006 (Caso La Cantuta (Perú), 11 de mayo de 2007 (caso de la Masacre de La Rochela), 4 de junio de 2007 (Caso Escué Zapata – Colombia) y 4 de julio de 2007 (Caso Zambrano Vélez y otros – Ecuador).



Lo anterior, vale la pena reiterar, no sólo por la conclusión a la que arribó la investigación asumida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido de que lo ocurrido vulneró normas precisas de la Convención Americana de Derechos Humanos, dentro de los cuales destaca el derecho a la vida, sino porque las circunstancias que rodearon los sucesos evidencian que la probable intervención de los agentes del Estado a quienes se atribuye participación en esos acontecimientos delictivos, fue evidentemente ajena a la tarea que en guarda de las instituciones y del bienestar de los asociados, constitucional, legal y reglamentariamente le ha sido deferida, en particular, a la Policía Nacional.

De ahí que, en criterio de la Corte, fue errada la asignación de competencia a esa jurisdicción por parte de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en decisión de 2 de marzo de 1995⁴⁰, en la que se llegó a esa equivocada conclusión, a pesar de las citas jurisprudenciales traídas a colación en su parte motiva, las cuales en lo sustancial muestran coincidencia con los pronunciamientos de esta Corporación adoptados respecto de ese tema en vigencia de la anterior Constitución, y con los posteriores, ya en vigor de la Carta de 1991, así como los emitidos por la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuanto, advierten excepcionalísimo el fuero militar, con aplicación eminentemente restrictiva —esto es, que no quepa ninguna duda de la relación entre la conducta y el servicio— y sin posibilidad de actuación de la justicia castrense cuando la acción ejecutada se erige como violación grave de los derechos humanos o del Derecho Internacional Humanitario o constituye un delito de lesa humanidad.

⁴⁰ Cuaderno original # 3, folios



Observado el objetivo desenvolvimiento del acaecer fáctico y lo expuesto por los propios implicados en sus indagatorias, en las que rechazaron de manera categórica cualquier participación en la conducta punible atribuida, resultaba palmario que la intervención de los miembros de la Policía Nacional señalados por el testigo Valentín Montañez González como ejecutores intelectuales y materiales del homicidio de Santos Mendivelso Coconubo, no se dio en cumplimiento de tarea alguna inherente al servicio policial como agentes de inteligencia de ese organismo, luego mal podía asegurar la el Consejo Superior de la Judicatura en su decisión que si los inculcados realizaron la conducta lo hicieron “...aprovechando para el efecto el carácter de miembros de la Policía (SIJIN)...” y que si ninguna intervención tuvieron en aquella, la sindicación que se les hacía en tal sentido era “...por ser miembros de esa institución...”, para de allí concluir, sin razón, que “...la vinculación con el servicio y con las funciones policiales difícilmente podía ser más evidente y clara”.

Ahora bien, de la verificación objetiva del trámite adelantado por la Justicia Penal militar, en aras de definir si el mismo fue serio e imparcial, también advierte la Corte que la actuación en esa jurisdicción resultó lesiva de los intereses de las víctimas (los familiares del fallecido), no sólo porque según las disposiciones del Decreto 2550 de 1988 (Código Penal Militar de entonces), la Parte Civil reconocida con anterioridad por la Fiscalía dejó de tener protagonismo en ese trámite y por lo mismo privada de la posibilidad de ejercer recursos contra las decisiones adversas, sino, fundamentalmente, porque la actividad desplegada en esa sede se ofrece como parcializada, al limitarse, tras la invalidación desde la clausura del ciclo instructivo, a constatar la condición de los procesados como miembros activos de la Fuerza Pública,



aspecto que ya se encontraba acreditado, para luego, un año después, sin la obtención de otros elementos de prueba, cesar todo procedimiento en favor de los implicados.

Es que si antes de asumir conocimiento la Jurisdicción Penal Militar, ya un pronunciamiento de la Ordinaria había elevado pliego de cargos a los procesados, así no considerara el nuevo cognoscente vinculante el respectivo análisis y valoración de las pruebas, en guarda del principio de imparcialidad ha debido evidenciar los errores que le impedían compartir el criterio o que lo hacían insostenible, y no circunscribir su estudio, básicamente, a la falta de credibilidad del testigo de cargo por la tacha moral fundada en el hecho de ser una persona que se hallaba purgando una pena por un delito de homicidio y que se había resuelto a colaborar con la justicia con el fin de obtener alguno de los beneficios previstos en la ley.

Se percibe entonces, igual que lo hizo el organismo internacional, que la Justicia Penal Militar no adelantó una investigación en estricto rigor seria e imparcial, y que la tramitación adelantada en esa jurisdicción vulneró el principio de Juez Natural dado que la situación fáctica y los elementos de persuasión allegados enseñaban, sin lugar a dudas, que el comportamiento investigado en manera alguna correspondió a un acto del servicio —y no podía serlo cuando el atentado ostentaba claros ribetes de ser una ejecución extrajudicial materializada en una persona de la que se presumía su militancia en una organización subversiva—, derivando ello en clara violación del Derecho Internacional Humanitario, como lo enunció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe 62/99 de 13 de abril de 1999, dentro del caso 11.540, razón por la que era competencia de la Jurisdicción Ordinaria adelantar el conocimiento del asunto, en cabeza de la Fiscalía Seccional, para



la fase instructiva, y un Juzgado Penal del Circuito en lo atinente a la etapa del juzgamiento.

Dicha irregularidad tiene efectos trascendentes, en punto de nulidad, como de tiempo atrás lo ha puntualizada la Corte:

“No puede desconocerse que la competencia para juzgar es uno de los principios fundantes del debido proceso que atañe con el principio del juez natural y la organización judicial, expresamente consagrado en el artículo 29 constitucional cuando refiere al juzgamiento ante el ‘juez o tribunal competente’, y esa especial connotación impide al funcionamiento judicial pasar por alto o desconocer tal requisito al asumir el conocimiento de los procesos, o adoptar en ellos decisiones, defecto que de ocurrir, tampoco puede subsanarse sino mediante la declaratoria de nulidad por incompetencia que se advierte en los artículos 304-1 y 305 del Código de Procedimiento Penal (hoy regulados de manera similar, en los artículos 306-1 y 307, de la Ley 600 de 2000, acota la Sala).

”Desde luego que la pérdida de tiempo y de actividad de la jurisdicción derivada de una invalidación es causa de natural desazón, tanto ante el riesgo de fenómenos como la prescripción –en este caso aún distante- como por la inoperancia de una justicia tardía. Más, no por esas solas consideraciones, aún siendo importantes, podría la Corte rehuir el deber oficioso de escudriñar y corregir las irregularidades sustanciales que afecten el proceso, y menos so pretexto de la prevalencia del derecho material, pues no resulta de su arbitrio fallar a voluntad, sino dentro del más estricto ceñimiento a la ley, de la cual emanan tanto el poder coercitivo como sus precisas facultades.

”Desde este punto de vista no podrá valorarse la competencia como una simple formalidad legal y menos creerse que su inobservancia se subsane con el silencio, la voluntad de los sujetos procesales, o la indiferencia de los funcionarios, pues sin ella el valor jurídico de las decisiones se verá permanentemente interferido por la ilegitimidad representada en la suplantación del juez natural, verdadero detentador del poder conferido por el Estado para juzgar. Desde otro aspecto, la tesis de que el juez de mayor jerarquía, por ser más capacitado puede asumir competencias asignadas a su inferior, no solo es arbitraria y opuesta a la ley, sino que irremediamente lleva al riesgo de abolir



en la práctica toda la estructura organizativa jurisdiccional, y de paso el principio de la doble instancia.

”El derecho a ser juzgado ‘conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio’, es además una garantía de rango superior que no accidentalmente se consagra en la Carta sino de modo coherente con compromisos suscritos por Colombia en el ámbito internacional, sin que pueda válidamente sostenerse que haya dentro de la Constitución Política preceptos de mayor jerarquía (en este caso por vía de ejemplo el de la efectividad del derecho sustancial que se consagra en el artículo 228 superior) frente a otros, pues ello implicaría el desconocimiento de la naturaleza armónica de esas normas supremas y de la doctrina constitucional de invariable arraigo en nuestro derecho, según la cual todos los preceptos de la Carta se integran, complementan y sirven recíprocamente para su interpretación más adecuada y certera.

”Así, entonces, mal puede sostenerse que so pretexto de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas puedan sacrificarse principios como el de legalidad, o el del juez natural, pues no resulta difícil comprender que la efectividad de aquel imperativo práctico de eficacia sólo puede realizarse al interior de un proceso debido y no mediante la adopción de decisiones arbitrarias de cualquier funcionario incompetente.

”En otros términos, valga apuntar que lo importante para un Estado de derecho no es el que se emitan muchos fallos de condena [o absolutorios], sino que éstos se produzcan con respeto pleno de los principios y las garantías constitucionales que son el presupuesto de legitimidad de las decisiones judiciales, y cuyo extrañamiento, así fuese por motivos de conveniencia o pragmatismo, tornarían el ejercicio del poder del juez en prototipo de arbitrariedad y tiranía”⁴¹.

Por último, no sobra destacar que además de la ostensible vulneración al debido proceso y al principio del juez natural, también la irregularidad afectó los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, dado que, como lo han expresado la

⁴¹ Cfr. Sentencia de casación de 17 de abril de 1995 y fallo de revisión de 24 de febrero de 2010, radicaciones N° 8954 y 31195, respectivamente.



Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional, y esta Sala, las garantías judiciales adquieren una connotación bilateral, esto es, se asumen válidas, en el mismo plano de igualdad, para el procesado y las víctimas.

Conclusión: desbordada la jurisdicción y la competencia, a más de verificada la violación evidente de las garantías de seriedad e imparcialidad en la investigación, como se anotó en precedencia, la única solución posible —como quiera que se trata de la violación de una garantía constitucional—, incluso de oficiosa declaración, es la de decretar la nulidad de lo actuado.

Ello, por cuanto, cabe anotar, se ha demostrado efectivamente estructurada la causal de revisión consagrada en el numeral 3° del artículo 220 de la ley 600 de 2000 —o su equivalente, la del numeral 4° del artículo 192 de la Ley 906 de 2004—, vale decir, el “*incumplimiento flagrante de las obligaciones del estado de investigar seria e imparcialmente*”, la violación a los derechos a la vida, a la integridad física, a las garantías judiciales y a la protección judicial, así como la vulneración de las normas del Derecho Internacional Humanitario.

14. Consecuente con lo expuesto pasa la Sala a puntualizar el estadio procesal a partir del cual debe rehacerse la actuación, precisando al respecto que, con sujeción a los derroteros fijados en otras determinaciones adoptadas en casos semejantes al analizado⁴², como en el presente evento, según quedó esclarecido, los sujetos pasivos de la acción penal ejercida por el Estado en relación con los hechos en que se materializó el homicidio de Santos Mendivelso Coconubo, no estaban cobijados

⁴² Cfr. Fallos de revisión de 1 de noviembre de 2007 y 24 de febrero de 2010, radicaciones N° 26077 y 31195, respectivamente, entre otros.



por fuero alguno, y como efectivamente la investigación se inició e impulsó de manera legítima por la Fiscalía General de la Nación hasta proferir resolución de acusación contra los procesados, momento en el que, estando pendiente para enviar el expediente al superior funcional del instructor para desatar el correspondiente recurso de apelación formulado por el defensor de AMAYA RUIZ, FLÓREZ BAUTISTA y Arrutanegui Santos⁴³, se produjo el cambio de jurisdicción, la decisión de nulidad no tiene por qué abarcar todo lo actuado.

En efecto, la invalidación que acarrea la prosperidad de la causal invocada se limitará entonces a dejar sin efecto el pronunciamiento respectivo del Consejo Superior de la Judicatura, así como las determinaciones que a consecuencia de ello adoptó la Justicia Castrense, vale decir: las providencias de 8 de mayo de 1995, 29 de abril y 19 de junio de 1996, mediante las cuales, en su orden, el Inspector General de la Policía Nacional declaró la nulidad desde el cierre de la investigación, y luego cesó procedimiento, decisión confirmada por el Tribunal Superior Militar en el último auto aludido.

15. Finalmente, obligatorio es para la Corte pronunciarse respecto del fenómeno prescriptivo, con el fin de evitar equívocos futuros y, obviamente, en aras de que tenga efectos materiales lo aquí resuelto.

Acerca de ese tema ya la Sala tiene decantada un pacífico y reiterado criterio, el cual ahora es menester reiterar:

“Unas precisiones adicionales, relacionadas con el tema de la prescripción.

⁴³ Ídem, folios 194-196, 204, 267 y 602. Cuaderno original # 3, folios 187-201, 217, 218, 227 y 265.



”1. Ejecutoriada una sentencia condenatoria, decae cualquier posibilidad de prescripción pues el proceso ha concluido dentro de los lapsos establecidos en la ley. Es decir, resulta inocuo, a partir de allí, pensar en la posibilidad de tal fenómeno extintivo de la acción.

”2. Si se acude a la acción de revisión, entonces, no opera el fenómeno de la prescripción por cuanto se trata de reexaminar un proceso ya terminado.

”3. Si la acción prospera y se retorna el asunto a una fase pretérita que incluya la caída de la sentencia, es decir, anterior a la ejecutoria de la misma, no es posible reanudar, para proseguir, el término de prescripción contando el tiempo utilizado por la justicia para ocuparse de la acción de revisión, precisamente porque el fallo rescindente no “prolonga” el proceso ya finiquitado, sino que da lugar a un “nuevo proceso”.

”4. Por consiguiente:

”4.1. Si respecto del fallo –obviamente en firme- se interpone la acción de revisión, no opera para nada la prescripción.

”4.2. Durante el trámite de la acción en la Corte o en el Tribunal, tampoco se cuentan términos para efectos de la prescripción.

”4.3. Si la Corte o el Tribunal declaran fundada la causal invocada y eliminan la fuerza de la sentencia, con lo cual, en general, se dispone el retorno del proceso a un estadio determinado, tampoco es posible adicionar el tiempo que ocupó el juez de revisión al tiempo que ya se había obtenido antes de la firmeza del fallo, para efectos de la prescripción, como si jamás se hubiera dictado.

”4.4. Recibido el proceso por el funcionario al cual se le adjudica el adelantamiento del nuevo proceso, ahí sí se reinician los términos, a continuación de los que se habían cumplido hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia.

”El motivo, se repite, es elemental: la acción de revisión es un fenómeno jurídico extraordinario que si bien puede romper la



inmutabilidad e irrevocabilidad del fallo, no afecta otros temas, entre ellos el de la prescripción.

”La Corte, entonces, insiste en su criterio, plasmado por ejemplo en la decisión del 15 de marzo de 1991, en el que afirmó:

”Es importante recordar que cuando se dispone la revisión no son aplicables las normas sobre prescripción de la acción penal, pues no se puede desconocer que ya hubo una sentencia, luego no es predicable del Estado la inactividad que se sanciona con esa medida. Así mismo, nada impide que el nuevo fallo, el cual debe producirse, sea igualmente condenatorio, dada la oportunidad que se ofrece para practicar nuevas pruebas’.

(...)

”Sería absurdo que no existiendo un límite de tiempo para interponer el recurso extraordinario, la simple concesión de él permitiera la cesación del procedimiento por prescripción, dando lugar así a una muy expedita vía para la impunidad y cambiando la finalidad que le da razón de ser a este especial medio de impugnación”⁴⁴.

Hechas las anteriores precisiones, la Corte ordenará que se envíe lo actuado a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que de inmediato designe el funcionario, Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial en el que ocurrieron los hechos, el cual habrá de encargarse de tramitar el recurso de apelación interpuesto contra la resolución de acusación emitida el 16 de marzo de 1995 por el Fiscal Seccional Ciento Noventa y Cinco.

En mérito de lo expuesto, la **Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

⁴⁴ Cfr. Fallos de revisión de 15 de junio de 2005, 1 de noviembre de 2007 y 24 de febrero de 2010, radicaciones N° 18769, 26077 y 31195, respectivamente, entre otros.



1. DECLARAR fundada la causal de revisión invocada por el agente de la Procuraduría General de la Nación a instancia de quien de tramitó la presente acción.

2. DEJAR SIN EFECTO la decisión de 2 de marzo de 1995, mediante la cual Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura adjudicó la competencia de la investigación por la muerte de Santos Mendivelso Coconubo en la Justicia Penal Militar.

3. DEJAR SIN EFECTO, como consecuencia de lo anterior, las providencias de 8 de mayo de 1995, 29 de abril y 19 de junio de 1996, mediante las cuales, en su orden, la Inspección General de la Policía Nacional declaró la nulidad de la actuación penal aquí referenciada a partir del cierre de la investigación adoptado por la Fiscalía General de la Nación, y luego cesó procedimiento, decisión esta última confirmada por el Tribunal Superior Militar, en favor de los entonces: MY. ALFONSO ENRIQUE VELASCO TORRES, TE. Rafael Antonio Arrutanegui Santos, SV. JOSÉ RAFAEL ÁLVAREZ URUETA, SP. ORLANDO ESPITIA FONSECA, y los agentes EYERY FLÓREZ BAUTISTA, GUSTAVO AMAYA RUIZ, PABLO ANTONIO SOLER PALACIOS y JOSÉ LISANDRO LAGOS SIERRA.

4. REMITIR el expediente a la Fiscalía General de la Nación para que, de acuerdo con lo señalado en la parte motiva, asigne a uno de sus delegados el conocimiento para resolver la apelación interpuesta contra la providencia de 16 de marzo de 1995, por la cual se emitió contra los citados resolución de acusación en el asunto de marras.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.



Notifíquese y cúmplase.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria