

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

MAGISTRADA PONENTE

AP6171-2014-

Radicación No.: 40.237

Acta No. 349

Bogotá D. C., veintidós (22) de octubre de dos mil catorce (2014)

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la nulidad formulada por el defensor de HERNÁN CARRERA SANABRIA y las peticiones probatorias elevadas por él y por el defensor público de ALEXANDER BONILLA COLLAZOS, presentadas dentro del término contemplado en el artículo 224 de la Ley 600 de 2000.

HECHOS

Fueron narrados por el Tribunal Superior Militar de la siguiente manera:

De autos se conoce que el 16 de abril de 1993, una patrulla al mando del entonces Teniente CARRERA SANABRIA, en desarrollo de la orden de operación RASTRILLO No. 5-24 emitida por el Comando del Batallón de Artillería No.2 Nueva Granada efectuaba labores de registro y control en los barrios nororientales de Barrancabermeja, encaminadas a localizar subversivos que delinquían en la ciudad, con el objeto de

proceder a su captura y/o neutralizarlos o destruir la resistencia armada; pasados los barrios Boston, las Granjas y Kennedy, al llegar al denominado Barrancabermeja, la patrulla militar fue observada por personas (un hombre y una mujer) que al detectar su presencia se introdujeron en la vivienda; desde la cual argumentan fueron atacados con disparos, circunstancia que motivo la reacción del personal uniformado, fue suspendido el fluido eléctrico del sector y al intentar su ingreso a la vivienda resultó herido el soldado BONILLA, posteriormente salieron del inmueble una anciana que se afirma inicialmente había sido tomada de escudo por el sujeto que ingreso a la casa, otra mujer y una niña; hizo explosión un artefacto resultando herido el Oficial CARRERA y MARÍA FREDESVINDA ECHEVERRY ISAZA (madre del occiso), L...A...I...P..., hija (entonces de 6 años de edad) y HERMENCIA PINZÓN CALA (madre de la menor), con esquirlas.

Al realizar el registro se encontró dentro de la vivienda dado de baja LEONEL DE JESÚS ISAZA ECHEVERRY, de quien se dice pertenecía a las milicias de las FARC. La mujer que había incursionado en el inmueble logró huir por la parte posterior por un zanjón, habiendo intercambio de disparos con el personal de patrulla que conformaba el cierre y contención. Igualmente reporta el informe del patrullaje que fueron encontrados 2 revólveres, uno de los cuales empuñaba el occiso, dos cartuchos y diez vainillas calibre .38 (para estas armas).

Posteriormente informó el entonces teniente CARRERA SANABRIA al Comandante del Batallón Nueva Granada, sobre los hechos en los que fue dado de baja «un bandolero de las milicias bolivarianas».

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Con fundamento en los hechos descritos, el 11 de mayo de 1993, el Juzgado Veinticuatro de Instrucción Penal Militar inició indagación preliminar. El 1º de diciembre de 1994 se dispuso la apertura de instrucción en contra de HERNÁN CARRERA

SANABRIA, ALEXANDER BONILLA COLLAZOS, JOSÉ ANTONIO CRUZ y Manuel Antonio Chitiva.

El 9 de marzo de 1995, fue vinculado mediante diligencia de indagatoria CARRERA SANABRIA y los días 17 de diciembre de 1996 y 17 de enero del año siguiente, igual sucedió con Chitiva y BONILLA COLLAZOS, respectivamente.

El 9 de diciembre de 1996, resolvió la situación jurídica de CARRERA SANABRIA decretando en su contra medida de aseguramiento; el 10 de abril de 1997 hizo lo mismo con BONILLA COLLAZOS y Chitiva y declaró persona ausente a JOSÉ ANTONIO CRUZ.

Al estimar perfeccionado el sumario, el Comando de la Quinta Brigada avocó conocimiento del mismo el 10 de noviembre de 1999, pero el 25 siguiente, dispuso cesar el procedimiento en contra de los encausados. Dicha providencia fue apelada por el Ministerio Público y nulitada el 19 de septiembre de 2000 por el Tribunal Superior Militar, con el propósito de que continuara el acopio del acervo probatorio y se sometiera el proceso al rito del Código Penal Militar (Ley 522 de 1999).

Asumió el conocimiento de la investigación la Fiscalía 11 Penal Militar destacada ante los Juzgados de División. Ante ella, solicitó el Procurador 54 Judicial II Penal, el envío de la actuación a la jurisdicción ordinaria, al estimar que el caso se trataba de una «ejecución extrajudicial...tal como lo entendió...la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe No. 64 de 2001, caso 11.712 del 6 de abril de 2001»¹.

No obstante, en proveído del 27 de diciembre de 2002, el ente acusador negó la solicitud y tampoco dispuso plantear conflicto de competencias ante la jurisdicción ordinaria².

Posteriormente, el 8 de mayo de 2003, el ente acusador dispuso el cierre de la instrucción. En sus alegatos precalificatorios, insistió el representante del Ministerio Público en que debía nulitarse lo actuado, con sustento en el informe emitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, bajo el entendido de que «por su naturaleza y estructura, la jurisdicción penal militar no satisface los estándares de independencia e imparcialidad requeridos por el artículo 8(1) de la Convención Americana, y que resultan del todo aplicables al presente caso», coligiendo entonces que el asunto debía ser conocido por la jurisdicción ordinaria.

El 4 de noviembre de 2003, la Fiscalía de conocimiento profirió resolución de acusación contra HERNÁN CARRERA SANABRIA por la comisión del punible de homicidio agravado y también acusó a ALEXANDER BONILLA COLLAZOS y JOSÉ ANTONIO CRUZ GONZÁLEZ, por el de tentativa de homicidio. Decretó además, la extinción de la acción penal por prescripción en favor de los procesados, por los delitos de hurto, daño en bien ajeno y lesiones personales y dispuso cesar el procedimiento en favor de Manuel Antonio Chitiva Gallego. Del mismo modo, se abstuvo de remitir las diligencias a la jurisdicción ordinaria, reiterando que debía tramitarse el caso ante la castrense.

Esa determinación fue apelada por el representante del Ministerio Público, quien insistió en la nulidad del trámite para que se adelantara la investigación ante la jurisdicción ordinaria. Mediante proveído del 20 de febrero de 2004, la Fiscalía 1ª destacada ante el Tribunal Superior Militar, no nulitó lo actuado y confirmó parcialmente el calificadorio, acusando además a CARRERA SANABRIA, BONILLA COLLAZOS y CRUZ GONZÁLEZ del delito de homicidio agravado en Leonel de Jesús Isaza Echeverry.

Del mismo modo, revocó el numeral 5º del pliego de cargos en lo relativo a la extinción de la acción penal por prescripción del punible de lesiones personales y los

acusó, como coautores del punible de tentativa de homicidio agravado en Hermencia Pinzón Cala, María Fredesvinda Echeverry de Isaza y la hija de Isaza Echeverry.

El 4 de noviembre de ese año se adelantó la Corte Marcial y culminada ésta, el Juzgado Segundo de División del Ejército Nacional determinó, mediante sentencia calendada el 23 de los que avanzaban, absolver a HERNÁN CARRERA SANABRIA, ALEXANDER BONILLA COLLAZOS y JOSÉ ARMANDO CRUZ GONZÁLEZ de los punibles que les fueron reprochados.

Impugnada esa decisión por la Procuradora 54 Judicial Penal II y el Fiscal 11 Penal Militar, fue confirmada en su integridad por el Tribunal Superior Castrense mediante sentencia del 7 de junio de 2005, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada.

2. Con sustento en el precitado informe que emitió la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y en razón a que la jurisdicción militar no atendió las recomendaciones allí plasmadas para que el asunto fuera tramitado por los jueces ordinarios, los Procuradores Primero y Octavo Judicial II Penal, presentaron acción de revisión, con fundamento en la causal prevista en el numeral 3º del artículo 220 de la ley 600 de 2000 con los alcances que a ésta dio la Corte Constitucional en la sentencia C-004/03.

Solicitaron los representantes del Ministerio Público la remoción de los efectos de cosa juzgada frente a las providencias dictadas por los funcionarios de la jurisdicción castrense, para que se invalide la actuación allí surtida hasta antes del cierre de la instrucción o su equivalente en el Código Penal Militar y de contera, que se remita a la Fiscalía General de la Nación, competente para conocer de la presunta vulneración del Derecho Internacional Humanitario, en los términos del informe que emitió la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

En apoyo de los hechos básicos de su petición, adjuntaron copia de los fallos de primera y segunda instancia con constancia de ejecutoria; copia del informe No. 64 del 6 de abril de 2001 rendido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso de «Leonel de Jesús Isaza Echeverry y otro»; y comisión expedida por el señor Procurador General de la Nación a los accionantes, para presentar la demanda de revisión.

3. Mediante auto del 13 de noviembre de 2012, fue admitida la demanda³. El 16 de enero de 2013 se notificó personalmente su contenido a HERNÁN CARRERA SANABRIA⁴ y el 22 de los que cursaban se enteró de ella a ALEXANDER BONILLA COLLAZOS⁵. Respecto de JOSÉ ARMANDO CRUZ GONZÁLEZ, la Registraduría Municipal del Estado Civil de Cubarral – Meta, aportó su certificado de defunción⁶.

En auto del 13 de febrero de 2013, se reconoció personería para actuar dentro del proceso al defensor de HERNÁN CARRERA SANABRIA. A través de proveído del 13 de noviembre de la misma anualidad, se dispuso abrir a pruebas el asunto para que las partes solicitaran las que estimaran conducentes. No obstante, en orden a proteger la garantía de defensa que le asiste a ALEXANDER BONILLA COLLAZOS y como quiera que no había designado defensor, la Sala, mediante providencia CSJ AP3784-2014, decretó la nulidad de lo actuado a partir del auto mediante el cual se abrió a pruebas la actuación.

Como quiera que BONILLA COLLAZOS manifestó carecer de recursos económicos, la Sala le designó uno de oficio a quien se le reconoció personería el 21 de agosto de 2014.

El 27 de agosto siguiente se dispuso abrir a pruebas el asunto para que las partes solicitaran las que estimaran conducentes. Dentro del término correspondiente, se pronunciaron los defensores de CARRERA SANABRIA y BONILLA COLLAZOS. Los Procuradores Primero y Octavo Judiciales II Penal accionantes, así como la

Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal, no deprecaron ninguna.

LAS PETICIONES

1. Las formuladas por el defensor de Hernán Carrera Sanabria.

1.1. Mediante memorial, solicitó el defensor de CARRERA SANABRIA, se decrete la nulidad de lo actuado, para que se adelante el trámite de la revisión al amparo del artículo 373 del Código Penal Militar, «vigente para la época de los hechos» y en respeto de las garantías de legalidad, del debido proceso y de favorabilidad. Lo anterior, como quiera que en esa norma no existe la causal invocada por los demandantes, que sí contempla la Ley 600 de 2000.

Pide por tal razón, que se avale su pedimento y de contera, que se rechace la demanda de revisión por no encuadrar dentro de ninguna de las causales que contempla el Código Penal Militar.

1.2. En escrito separado pidió a la Sala que se consideren como pruebas:

a) La orden de operaciones No. 5 emitida por el Batallón Nueva Granada; b) el oficio emitido por el Comando de la Quinta Brigada, donde se señala que el deceso de «alias CAMILO» ocurrió en razón de un enfrentamiento con miembros del Ejército Nacional; c) la comunicación que expidió el Comando en comento, mediante la cual se acota quién dio cumplimiento a la orden operacional No. 5 y sus resultados; d) la incapacidad médico legal que le fue expedida a su prohijado, derivada de los hechos materia de juzgamiento; e) el informe de balística que se llevó a cabo sobre las armas incautadas dentro de la operación militar; f) el dictamen sobre los explosivos que fueron empleados en el operativo, bajo el entendido de que los utilizó el presunto combatiente dado de baja; g) el

acta de inspección al lugar de los hechos; h) la sentencia absolutoria emitida en favor de su representado por el Juzgado Segundo de División; i) la decisión mediante la cual el Tribunal Superior Militar confirmó ese proveído; j) el testimonio de los jueces ponentes del asunto; k) el informe que expidió la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y l) la respuesta que dé la Corte Interamericana de Derechos Humanos, frente a requerimiento que le haga la Corte Suprema de Justicia, con el fin de informar si se declaró a Colombia, mediante juicio, como responsable de violaciones a derechos humanos en el caso concreto, además, de aportar copia de la citada determinación en caso de existir.

Explica que las anteriores solicitudes son conducentes y pertinentes, porque con ellas se acredita que su prohijado actuó debidamente autorizado por el Ejército Nacional y las circunstancias que derivaron en la muerte de Isaza Echeverry y lesiones a los integrantes de su núcleo familiar, ocurrieron en el marco de un combate, por lo que debían someterse tales actos a las reglas del mismo.

Además, en su criterio, con las decisiones absolutorias se acredita que el proceso se adelantó con el pleno respeto de las garantías de quienes en él intervinieron, demostrándose allí la inocencia de su prohijado. El análisis de las mismas permite además colegir que «la versión que rinden las víctimas ante la Comisión no corresponde a la realidad».

Finalmente, sobre el informe de la Comisión y el requerimiento a la Corte Interamericana, explica que no se acredita la causal de revisión, pues es éste último organismo el único competente para emitir decisiones en casos de violación de derechos humanos, por lo que mal se haría al avalar el concepto mediante el cual se acude a esta vía, dado que no tiene carácter vinculante para el Estado colombiano.

2. La formulada por el defensor de Alexander Bonilla Collazos.

Solicita el apoderado de BONILLA COLLAZOS que se tengan en cuenta: i) la orden de operaciones No. 5 expedida por el Batallón Nueva Granada del Ejército Nacional; ii) el oficio mediante el cual el Comando de la Quinta Brigada establece las causas del deceso de «alias Camilo»; y iii) que se oficie al Ministerio de Defensa para que señale el tiempo que su protegido estuvo vinculado a la institución castrense y cuál era su línea de mando.

Refiere además el defensor, que las pruebas obrantes en el plenario acreditan con suficiencia el juicio imparcial que se adelantó frente a su protegido jurídico.

CONSIDERACIONES

Como metodología, se pronunciará la Sala en primer término sobre la nulidad propuesta por el defensor de HERNÁN CARRERA SANABRIA y en el evento de no prosperar ésta, resolverá lo pertinente con relación a las solicitudes probatorias elevadas por los apoderados de los intervinientes.

1. Sobre la nulidad planteada por el defensor de Hernán Carrera Sanabria.

La acción de revisión como medio de impugnación de una sentencia condenatoria⁷, tiene un régimen procesal propio establecido en el Título V, Capítulo X, artículos 220 a 228 de la ley 600 de 2000, al que le son aplicables las causales de nulidad estipuladas en el apartado 306 de esa normatividad.

Sobre este tema ha dicho la Sala:

Más allá del otrora carácter puramente formalista del derecho, para que exista nulidad se requiere la producción de daño a una parte o sujeto procesal. Se exige, así, de un

lado, la causación de agravio con la actuación; y, del otro, la posibilidad de éxito a que pueda conducir la declaración de nulidad. Dicho de otra forma, se debe demostrar que el vicio procesal ha creado un perjuicio y que la sanción de nulidad generará una ventaja⁸.

Pretende el defensor de HERNÁN CARRERA SANABRIA, que se invalide lo actuado a partir del auto mediante el cual se admitió a trámite la demanda de revisión, para que ésta se adelante bajo el rito contenido en el artículo 373 de la Ley 522 de 1999 (Código Penal Militar).

Explica, que esa disposición no contempla la causal de revisión invocada por los Procuradores demandantes⁹, por lo cual es procedente entonces, rechazar el libelo «por no encuadrarse dentro de ninguna de las causales contenidas en el código Penal Militar», en orden a precaver una lesión de las garantías del debido proceso y legalidad.

Contrario a lo alegado, la Sala advierte que el numeral 3º del artículo 373 del Código Penal Militar, contiene en forma idéntica la causal invocada por los Procuradores demandantes (la contenida en el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000), al referir ambas normas que procede la acción de revisión «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».

Por lo demás, el capítulo VIII del Título VI de la Ley 522 de 1999, regula lo relativo a la «acción de revisión ante el Tribunal Superior Militar»¹⁰, que no es el presente caso, pues la sentencia que se pretende revisar fue dictada precisamente, por esa Corporación, por lo que a voces del numeral 2º del artículo 234 de la norma en comento, es competencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

conocer de la respectiva demanda¹¹, bajo las reglas que para la acción de revisión contempla la Ley 600 de 2000, que sí regula lo relativo a este trámite, cuando se trata de providencias dictadas por los Tribunales, como lo explicó en providencia CSJ AP871 - 2014, así:

El artículo 75 numeral 2 de la Ley 600 de 2000 y el numeral 2° de la Ley 1407 de 2010 regulan la competencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, para conocer de la acción de revisión dirigida contra providencias proferidas por la jurisdicción ordinaria o militar.

Conforme con la Ley 600 de 2000 la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia únicamente conoce de la revisión contra sentencias, preclusión de la investigación o cesación de procedimiento, proferidas en única o segunda instancia por dicha Corporación o por los tribunales superiores o fiscales que actúen ante éstos.

En las actuaciones judiciales que se cumplen en la justicia penal militar la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce de la revisión de sentencias o preclusiones proferidas en única o segunda instancia por la Corporación o por el Tribunal Superior Militar, a decir del numeral 2° del artículo 199 de la Ley 1407 de 2010 (que reprodujo integralmente el contenido del numeral 2° del artículo 234 de la Ley 522 de 1999) y, de acuerdo con el artículo 203 ídem (238 de la Ley 522), de dicha acción conocen los Tribunales Superiores Militares cuando las decisiones son proferidas por los Juzgados Penales Militares de Conocimiento y ha de entenderse que esta regla también se predica para las decisiones de las Fiscalías que actúan ante tales despachos (Negrillas fuera de texto).

Entonces, es preciso referir que la Ley aplicable al caso es la 600 de 2000, que sí regula lo relativo a la revisión de las sentencias proferidas por el Tribunal Superior Militar, amén que resultaría además innecesaria la invalidación del

asunto, dado que la redacción de la causal invocada es idéntica en ambas codificaciones, por lo que no atenta contra los principios de favorabilidad y legalidad, que se aplique una disposición u otra.

Al respecto, dijo la Sala en providencia CSJ AP, 16 de septiembre de 2008, Rad. 28.476, que:

En relación con las normas procesales de efectos sustanciales, la resolución del conflicto por un tránsito de leyes en el tiempo, en términos generales, resulta de fácil solución cuando quiera que se tengan dos enunciados que formen parte de dos o más sistemas de procedimiento similares. No genera ningún inconveniente, por ejemplo, el enfrentamiento entre las reglas del Decreto 050 de 1987 y las del Decreto 2700 de 1991, o entre las de éste y las de la Ley 600 del 2000.

El estudio y escogencia de la pauta benigna surge evidente, porque se parangonan sistemas y estructuras de procedimiento penal semejantes, que regulan las mismas materias y parten de los mismos presupuestos, como en el caso concreto, que la regulación de la acción de revisión es idéntica, de manera que con la aplicación de una u otra normatividad no resulta afectado derecho sustancial alguno del implicado.

(...)

Ahora bien, con relación a la causal invocada, artículo 220-3 de la Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, el peticionario señala que los motivos de revisión son de expreso señalamiento legal, cuya interpretación es restrictiva, por tanto, como en la norma citada no se contempla la posibilidad de remoción de una sentencia en firme bajo el argumento que se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, ya que estos aspectos por sí solos, según el defensor, no

entrañan el hecho nuevo o prueba nueva no conocida al tiempo de los debates, sino que requiere la constatación o existencia de un “acaecimiento fáctico vinculado al delito que fue objeto de la investigación procesal”

Cabe recordar entonces, que con fundamento en el principio de legalidad, según el cual la ley debe ser preexistente al acto que se investiga, es decir, sólo rige hacia el futuro a partir de su entrada en vigencia, es claro que únicamente puede ser aplicada excepcionalmente de manera retroactiva cuando resulte favorable a los intereses del inculcado. Sin embargo, una nueva visión de tal situación permite inferir que la causal de revisión establecida en el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, ha sido armonizada conforme a los estándares internacionales¹² frente a la violación de humanos o graves infracciones al derecho internacional humanitario, eventos en los cuales es procedente la revisión de sentencias absolutorias, aún sin que aparezca un hecho nuevo o prueba nueva no conocidos al tiempo del proceso, a condición que exista un pronunciamiento judicial interno o una decisión de instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país.

(...)

...por lo tanto, resulta válido afirmar que de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución Política, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción, tienen plenos efectos jurídicos y prevalecen en el orden interno.

Entonces, si la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano de protección de los derechos humanos de la Organización de Estados Americanos -OEA-, de la cual forma parte Colombia, como también de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que aprobó la Ley 16 de 1972 y se ratificó el 31 de julio de 1973, forzoso es colegir que la Convención, como instrumento de protección de los derechos humanos, hace

parte del ordenamiento interno y del bloque de constitucionalidad. (Énfasis agregado).

Así las cosas, debe descartarse alguna vulneración al debido proceso que haga imperioso invalidar la actuación por este aspecto, razón por la cual, se negará la nulidad planteada por el defensor de HERNÁN CARRERA SANABRIA.

2. Sobre las peticiones probatorias.

El fundamento de la causal de revisión que ocupa la atención de la Sala fue el informe No. 64/01 del 6 de abril de 2001, expedido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Caso 11.712 (Leonel de Jesús Isaza Echeverry y otro), en el cual se concluyó:

...que el Estado colombiano es responsable por la violación del derecho a la vida del señor Leonel de Jesús Isaza Echeverry consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana; el derecho a la integridad personal de la señora María Fredesvinda Echeverry consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana; el derecho a la integridad personal y el incumplimiento de la obligación de adoptar medidas especiales de protección con relación a la menor L...A...I...P..., establecidos en los artículos 5 y 19 de la Convención Americana; así como del incumplimiento con la obligación de brindar la debida protección judicial a las víctimas del presente caso conforme a los artículos 8 y 25, en conjunción con el artículo 1(1) del Tratado¹³.

De conformidad con lo anterior, recomendó la Comisión en el citado informe, entre otras cosas, que el Estado adelante «...una investigación imparcial y efectiva ante la jurisdicción ordinaria con el fin de juzgar y sancionar a los responsables por la ejecución extrajudicial del señor Leonel de Jesús Isaza Echeverry», tratándose de una decisión dictada por una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos.

En pacífica jurisprudencia, ha dicho la Sala que las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tienen un único efecto vinculante en tanto acto jurídico unilateral internacional, que consiste en propiciar la revisión de la actuación demandada por parte de la Corte, (CSJ SP11004 - 2014 y CSJ AP, 7 oct. 2009, rad. 31.195), pero no la de declarar su invalidez sin que previamente la Sala haya verificado si hubo algún tipo de violación en el desarrollo del proceso, como lo explicó en providencias CSJ SP, 1º de noviembre de 2007, Rad. 26.077 y CSJ SP, 24 de febrero de 2010, Rad. 31.195, al decir que:

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, {tercera del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, con los alcances dados por la Corte Constitucional}, 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.

Entonces, como se analizó en precedencia, admitida la demanda de revisión con sustento en la recomendación de un organismo internacional - cuya competencia esté formalmente reconocida en Colombia -, la determinación de si materialmente se cumplen o no los requisitos consagrados en el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, para derrumbar los efectos de cosa juzgada de las decisiones tomadas por la Justicia Penal Militar, para el caso concreto, gira alrededor del establecimiento de dos cuestiones puntuales, a saber:

I) Si efectivamente la conducta de HERNÁN CARRERA SANABRIA y ALEXANDER BONILLA COLLAZOS, miembros del Ejército Nacional favorecidos con la sentencia absolutoria, debe entenderse como un acto propio del servicio, cubierto por el fuero investigativo propio de la Justicia Penal Militar; y II) verificar si la investigación adelantada por esa jurisdicción fue seria e imparcial, o mejor, si por consecuencia de ella no se generó una abierta impunidad, aspectos que sólo pueden verificarse al interior de la actuación que generó la decisión demandada (En ese sentido, CSJ AP, 9 de mayo de 2012, Rad. 36.657).

No se trata en este asunto, de definir la existencia o no de responsabilidad penal, sino de establecer, previa la revisión objetiva del trámite adelantado por la Justicia Penal Militar, si éste fue serio e imparcial. Desde esa óptica procede la Sala a analizar las solicitudes probatorias.

2.1. Pidió el defensor de CARRERA SANABRIA, que se oficie a la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el propósito de establecer si por los hechos materia de revisión, se inició un juicio contra Colombia y se resolvió de fondo.

Estima la Sala que esta prueba es pertinente, conducente y se ajusta al tema que debe examinar, toda vez que si bien no se desconoce la falta de fuerza vinculante que le asiste a las recomendaciones de la Comisión Interamericana frente al Estado colombiano, el proferimiento de una sentencia por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso sometido a examen, impondría obligaciones de irrestricto acatamiento en materia judicial penal que deberían ser analizadas por esta Corporación en sede de revisión. Por tal razón, se decretará su práctica.

2.2. Al unísono, solicitaron los representantes judiciales de CARRERA SANABRIA y BONILLA COLLAZOS, que se consideraran como pruebas:

a) La orden de operaciones No. 5 emitida por el Batallón Nueva Granada; y b) el

oficio emitido por el Comando de la Quinta Brigada, donde se señala que el deceso de «alias CAMILO» ocurrió en razón de un enfrentamiento con miembros del Ejército Nacional.

Pidió el apoderado de HERNÁN CARRERA SANABRIA, además de las anteriores, que se valoraran: c) la comunicación que expidió el Comando en comento, mediante la cual se acota quién dio cumplimiento a la orden operacional No. 5 y sus resultados; d) la incapacidad médico legal que le fue expedida a su prohijado, derivada de los hechos materia de juzgamiento; e) el informe de balística que se llevó a cabo sobre las armas incautadas dentro de la operación militar; f) el dictamen sobre los explosivos que fueron empleados en el operativo, bajo el entendido de que los utilizó el presunto combatiente dado de baja; g) el acta de inspección al lugar de los hechos; h) la sentencia absolutoria emitida en favor de su representado por el Juzgado Segundo de División; e i) la decisión mediante la cual el Tribunal Superior Militar confirmó ese proveído.

Además, deprecó que se llame a rendir testimonio de los jueces ponentes del asunto, para que se refieran al contenido de su decisión y acreditar que ésta se adoptó en derecho.

Y finalmente, el defensor de BONILLA COLLAZOS pidió que se oficie al Ministerio de Defensa Nacional, con el fin de que informe las fechas en que su prohijado estuvo vinculado al Ejército Nacional, con el fin de constatar que actuó en cumplimiento de una orden legítima de sus superiores.

2.2.1. La solicitud relacionada en el literal «a) la orden de operaciones No. 5 emitida por el Batallón Nueva Granada», resulta pertinente, como quiera que de ella podría desprenderse que la operación desplegada por los militares en el municipio de Barrancabermeja, fue un acto propio del servicio. No obstante, es innecesaria su

práctica, pues como lo refiere el solicitante y lo verifica la Sala, ya obra en el expediente (Cfr. C.O. No. 2, folios 497 y 498). Por tal razón, no se decretará.

2.2.2. Las relacionadas en los literales b), c), d), e), f), y g), resultan impertinentes, dado que con ellas lo que se pretende es demostrar la ocurrencia de los hechos mediante los cuales resultó muerto Leonel de Jesús Isaza Echeverry y heridas las integrantes de su núcleo familiar, con el fin de desvirtuar la eventual responsabilidad penal de sus prohijados en los mismos.

No obstante, la postura probatoria de los defensores, como ya se explicó, debe girar en torno a si los actos desplegados por los absueltos, fueron propios del servicio o bien, bajo el entendido de que el proceso y la sentencia mediante la cual éste concluye, fueron adelantados bajo criterios de imparcialidad, pero las cuestiones que pretenden acreditar con la incorporación de tales elementos, difieren de lo que es objeto de controversia en sede de revisión.

Además de ser impertinentes tales solicitudes, resulta innecesaria su práctica, porque, al igual que la relacionada en el literal a), ya obran en las diligencias, como así lo consigna el defensor de CARRERA SANABRIA en su escrito y lo verifica la Sala al revisar el sumario.

Misma impertinencia se observa frente a la solicitud hecha por el defensor de BONILLA COLLAZOS, quien pidió oficiar al Ministerio de Defensa para que se informe si su protegido jurídico estaba vinculado para la fecha de los hechos, al Ejército Nacional. Tal aspecto está debidamente acreditado en las diligencias¹⁴.

Por lo anterior, las peticiones anteriores también serán negadas.

2.2.3. Si bien resulta pertinente valorar las sentencias absolutorias de primera y segunda instancia (literales h) e i)), resulta innecesario pedir que se tengan éstas

como prueba, como quiera que con la presentación demanda de revisión, se exige que sean aportadas y sobre ellas es que la Sala debe hacer el correspondiente análisis de la seriedad e imparcialidad de la investigación y el proceso que cursó contra CARRERA SANABRIA y BONILLA COLLAZOS.

Igual comentario vale frente a la solicitud de tener como prueba el Informe emitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pues fue a partir de él que se suscitó la revisión de la causa que se surtió ante la jurisdicción castrense.

Entonces, se negarán por ser innecesarias, tales peticiones.

2.2.4. Además, debe señalarse como impertinente la solicitud que hace el defensor de HERNÁN CARRERA, en el sentido de que los funcionarios de la jurisdicción penal militar que fallaron el asunto, rindan testimonio con el objeto de validar las decisiones que dictaron, pues las providencias judiciales deben ser suficientes a sí mismas y no requerir que su autor certifique las presunciones de acierto y legalidad inherentes a ellas.

Por lo anterior, no se ordenará la práctica de los citados testimonios.

3. Finalmente, debe reiterarse que la decisión que debe adoptar la Corte, no consiste en la definición de responsabilidad penal de los absueltos, entre otras razones, porque esa sería una nueva tarea a adelantar por los funcionarios competentes en el evento de aceptarse la causal propuesta. La labor de la Sala en este asunto, se aviene entonces a verificar que lo postulado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se ajusta a la labor desarrollada por la Justicia Penal Militar.

Las pruebas ordenadas se deberán practicar dentro del término señalado en el inciso 2º

del artículo 224 de la Ley 600 de 2000.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

RESUELVE

1. NEGAR LA NULIDAD formulada por el defensor de Hernán Carrera Sanabria, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

2. ORDENAR, a petición del defensor de HERNÁN CARRERA SANABRIA, que por secretaría de la Sala se requiera al Ministerio de Relaciones Exteriores para que indague ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos si dentro del caso 11.712 se ha emitido, con posterioridad al informe No. 64/01 algún otro informe o recomendación o si se dio traslado de dicho caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y como consecuencia de ello, ese Órgano Internacional de Justicia ha emitido sentencia en el caso «Leonel de Jesús Isaza Echeverry y otro». De haber ocurrido cualquiera de esas eventualidades, se remitirá a la Sala copia autenticada de las decisiones provenientes de dichos organismos internacionales.

3. NO DECRETAR la práctica de las restantes solicitudes probatorias impetradas por los defensores de HERNÁN CARRERA SANABRIA y ALEXANDER BONILLA COLLAZOS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 C.O. No. 9, folio 2654.

2 Folios 2656 a 2662 ídem.

3 Folios 207 a 209 del cuaderno de la Corte.

4 Folio 241 ídem.

5 Folio 242 ibídem.

6 Folios 239 y 240.

7 Sentencia CC C-142/03.

8 CSJ AP, 11 de mayo de 2000, Rad. 15.989.

9 La contenida en el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000 con el alcance que a ésta le dio la decisión CC C-004/03.

10 Así consta en el Diario Oficial No 43.665 de 13 de agosto de 1999

11 ARTÍCULO 234. COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce:

1. (...)

2. De la acción de revisión cuando se trate de sentencias de segunda instancia proferidas por el Tribunal Superior Militar.

12 Corte Constitucional, sentencia C-004 de 2003, mediante la cual se declaró la exequibilidad del numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000, Código de Procedimiento Penal, en el entendido que la acción de revisión por esta causal también procede contra sentencias absolutorias, en los casos de preclusión de la investigación o cesación de procedimiento, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario.

13 Página 13 del Informe No. 064/01, obrante a folio 200 del cuaderno de la Corte No. 1.

14 Así puede observarse a folio 360 del cuaderno original No. 2, donde en la diligencia de indagatoria que rindió BONILLA COLLAZOS, reconoce que para la fecha de los hechos pertenecía al Ejército Nacional.