



La seguridad  
es de todos

Mindefensa



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL**

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

**COLOMBIA**

El contenido de este boletín son extractos informativos de las providencias emitidas por esta Corporación. Se recomienda revisar las providencias en la Página Web:  
<https://www.justiciamilitar.gov.co>

## I. PROVIDENCIAS TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR Y POLICIAL JUNIO 2023

**1. VINCULACIÓN DEL PROCESADO:** **Mecanismos.** Se constituye en esencia la vinculación del procesado al proceso, bien sea a través del mecanismo de la indagatoria o de la declaratoria de persona ausente, mecanismos a través de los cuales se imputa la comisión de una conducta a fin de que el procesado tenga la oportunidad de defenderse y/o de solicitar o sugerir pruebas. A partir de este momento, se adquiere la calidad de procesado.

**CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO: Características y presupuestos.** Para poderse dar aplicación al artículo 231 del Código Penal Militar, es necesario que exista un procesado a quien se le haya hecho una imputación. Se exige además de certeza sobre la demostración de los presupuestos que impiden continuar con el diligenciamiento, la carencia de duda alguna, así: *"...(.) ha de verificarse el cumplimiento de los presupuestos señalados en la ley procesal penal para adoptar esta determinación, pues la legalidad de la misma depende de la comprobación plena y certera de que el Fiscal delegado ante el Tribunal Superior Militar tenía motivos para concluir que el hecho no existió, o que el sindicado no lo cometió, o que la conducta es atípica, o que está plenamente demostrada la presencia de una causal excluyente de antijuridicidad o de culpabilidad, o, por último, que la actuación no podía iniciarse o proseguirse (...) frente a esta figura procesal de terminación del proceso, ciertamente el legislador fue excesivamente celoso de exigir un grado probatorio para la comprobación de los supuestos señalados en el artículo 36 del C.*

*De P.P. Resaltando que esa demostración debía ser plena, es decir, la que, sin dubitación alguna, tuviera la capacidad de arrojar certeza en el entendimiento del funcionario judicial que advierte su presencia".*

**CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO: Definición.** La cesación de procedimiento es una decisión de fondo que tiene fuerza vinculante de cosa juzgada, la cual debe adoptarse con base en las causales previstas en el Código Penal Militar y taxativamente señaladas, exigiendo la certeza sobre la demostración de los presupuestos que impidan precisamente continuar el trámite procesal, debiendo aparecer el motivo de la preclusión de manera inequívoca y nítida.

**SISTEMAS PENALES: Inquisitivo mixto y oral acusatorio.** Cuando hay coexistencia de sistemas procesales, uno de tendencia inquisitiva mixta y otro caracterizado por la oralidad en sus procedimientos, recalando que el sistema acusatorio se encuentra en este momento en una fase de implementación en la ciudad de Bogotá de acuerdo al Decreto Presidencial No. 1768 de 2020, por medio del cual se modifica el artículo 2.2.2.2 del título 2 *"adaptación de medidas para implementar el sistema penal acusatorio."* Que *"En ese orden, el procedimiento oral de tendencia acusatoria previsto en la ley 1407 de 2010 por disposición del propio legislador, conforme a lo preceptuado en los artículos 623, 627 y 628 de la citada disposición legal, supeditó la eficacia y aplicación a la implementación y extendió la vigencia del procedimiento previsto en la Ley 522 de 1999 en dos vertientes, la primera, para*

*los procesos que se encontraban en curso al momento de entrar en vigencia la ley y la segunda, para los procesos que se sigan por hechos posteriores a su vigencia, hasta cuando se haya implementado el proceso oral acusatorio en el espacio geográfico y en la fecha que determine la ley que reglamente dicho procedimiento.”.*

**Reseña jurisprudencial. ACCIÓN PENAL:**

**Finalidad.** El ejercicio de la acción penal además de buscar a los responsables del delito también cobija los derechos de las víctimas, circunstancia que implica afirmar que, pese a la existencia de plazos para cada etapa procesal, su incumplimiento no genera automáticamente la invalidez de los actos que se realicen con posterioridad al agotamiento de éstos. De manera adicional, al funcionario de instrucción durante la etapa de investigación le asiste la función de perfeccionar el sumario y con ello evitar que el fiscal le regrese la actuación al juzgado, labor que se replica tanto en el proceso ordinario como en el especial. Así mismo, debe tenerse en cuenta la complejidad del caso, si se trata de un concurso de delitos, la existencia de varios procesados y demás circunstancias que obliguen superar los términos legales de la investigación.

**Reseña jurisprudencial. RAD. 159565– 14-JUN-2023 – HOMICIDIO- APELACIÓN AUTO NIEGA CESACIÓN PROCEDIMIENTO - MPCR. JORGE NELSON LÓPEZ GALEANO – CONFIRMA.**

**2. INDAGACIÓN PRELIMINAR: Finalidad.**

La indagación preliminar tiene como fin adelantar las pesquisas tendientes a definir la existencia fáctica del suceso, su presencia normativa en el ámbito de la tipicidad, la identidad o individualización de presuntos autores o partícipes y, en algunos eventos, la pertinencia del ejercicio de la acción penal, conforme las voces del artículo 451 del Código Penal Militar; por lo que una vez constatados el

lleno de estos requisitos se debe tomar la decisión de dar por finalizada la actuación preliminar, bien con auto de apertura de investigación formal o a través de auto inhibitorio.

**AUTO INHIBITORIO:**

**Condiciones para proferirse.** Para proferir auto inhibitorio, le corresponde al juez determinar: *i)* que el hecho no ha existido, *ii)* que la conducta es atípica y/o *iii)* que la acción penal no puede iniciarse.

**ABUSO DE AUTORIDAD VS LESIONES**

**PERSONALES: Diferencias.** El delito de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto no se subsume en el de lesiones personales, toda vez que se trata de dos tipos penales que protegen bienes jurídicos disímiles. Por un lado, éste resguarda el derecho a la vida, así como la integridad personal, anatómica, fisiológica o funcional de las personas, mientras que aquel preserva la administración pública; otra diferencia importante es que el abuso de autoridad no necesariamente implica lesiones personales, como tampoco éstas envuelven aquel reato. Sobre el particular ha señalado la Corte Suprema de Justicia que el abuso de autoridad será subsidiario cuando otro tipo penal que proteja el mismo bien jurídico no abarque dicha conducta.

**ACTO ARBITRARIO: Concepto.**

El realizado por el servidor público haciendo prevalecer su propia voluntad sobre la de la ley con el fin de procurar objetivos personales y no el interés público, el que se manifiesta como extralimitación de las facultades o el desvío de su ejercicio hacia propósitos diferentes a los dispuestos en la Ley. Y la injusticia como la disconformidad entre los efectos generados por el acto oficial y los que debió causar de haberse ejecutado con arreglo al orden jurídico.

**RAD. 159640– 02-JUN-2023 – LESIONES PERSONALES Y ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO – APELACIÓN AUTO INHIBITORIO - MP.CR.**

**SANDRA PATRICIA BOTÍA RAMOS – REVOCA.**

**3. PRECLUSIÓN: Alcance.** Permite la terminación anticipada del proceso sin el agotamiento de todas las etapas prevista en la ley; la cual, una vez avalada por el juez de conocimiento y en firme su decisión, hace tránsito a cosa juzgada. A su vez, el Título XII del Capítulo Único de la norma penal Castrense, limita su solicitud, a ciertos sujetos procesales según la etapa en que se encuentre la investigación. Los artículos 221 de la Constitución Política y el 363 de la Ley 1407 de 2010, atribuyen a la fiscalía penal militar y policial realizar la indagación e investigación de los hechos que revistan características de un delito de competencia de la jurisdicción castrense.

**PRECLUSIÓN: Causales para decretarse.** En la etapa de indagación e investigación, le compete única y exclusivamente a la fiscalía penal militar y policial, solicitar ante el juez penal militar de conocimiento, la preclusión, cuando no exista mérito para formular acusación, siempre que estén satisfechas las causales enlistadas en el artículo 475 del Código Penal Militar de 2010 que reguló la preclusión de la investigación en los artículos 474 al 478, estableciendo que el juez penal militar y policial de conocimiento, podrá decretarla en cualquier etapa procesal por solicitud del fiscal penal militar y policial cuando encuentre acreditada una de las situaciones contempladas en el canon 475 *ejusdem*: 1.) *“Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.* 2) *Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal Militar.* 3) *Inexistencia del hecho investigado.* 4) *Atipicidad del hecho investigado.* 5) *Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.* 6) *Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.* 7) *Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del*

*artículo 452 del Código”.* El mismo ordenamiento prevé en el párrafo único, que, durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1° y 3°, relativas a la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal y la inexistencia del hecho investigado, pueda el fiscal penal militar, el ministerio público o la defensa, solicitar la preclusión. **FASE DE JUZGAMIENTO: Sujetos que pueden solicitar la preclusión y causales para solicitarse.** La Corte Constitucional ha referido que *“Durante la fase de juzgamiento, el legislador limitó a dos, los motivos que, por hechos sobrevivientes, pueden ser invocados por el fiscal, el ministerio público y la defensa para solicitar la preclusión. Ellas se reducen a: (i) la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal; y (ii) la inexistencia del hecho investigado. La imposibilidad de proseguir con el ejercicio de la acción penal, durante el juicio, puede surgir debido a un evento sobreviviente a la acusación, como la consolidación del término de prescripción de la acción, la muerte del acusado, la despenalización de la conducta imputada, la constatación de la existencia de cosa juzgada, el decreto de una amnistía, la rectificación del escrito injurioso o calumnioso, y en general aquellos eventos susceptibles de verificación objetiva, con potencialidad para extinguir la acción penal. Así mismo, puede surgir como consecuencia de la constatación de circunstancias que indican que la acción penal no podía iniciarse, como podría ser la verificación de la inexistencia de querrela respecto de un delito que exige este presupuesto de procedibilidad. En cuanto a la inexistencia del hecho investigado, hace referencia a una situación fáctica, no jurídica, como cuándo aparece intacto el documento cuya destrucción se atribuyó al procesado”.* En orden a lo anterior, en la

etapa de juzgamiento, el instituto de preclusión se amplía tanto al ministerio público como a la defensa, pero se limita a que solo puedan invocar las causales objetivas de los numerales 1° y 3° de la ley 1407 de 2010; por lo que aspectos subjetivos que exijan la valoración de pruebas, solo puede plantearse en el juicio, para que el juez tome su decisión al emitir sentencia, es decir, cerró las puertas a cualquier otra interpretación y aplicación, dicha norma fue declarada exequible en el aparte subrayado, del párrafo del artículo 332 de la ley 906 de 2004, que establece: *“Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1o y 3o, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión”*.

**RAD.**

**110016642402202200008 – 28-JUN-2023**  
**– DEL CENTINELA – APELACIÓN AUTO**  
**QUE NIEGA PRECLUSIÓN - MP.CR.**  
**GUSTAVO ALBERTO SUÁREZ DÁVILA –**  
**CONFIRMA DECISIÓN.**

**4. VALORACIÓN PROBATORIA: Principio de investigación integral.** Es el método a través del cual se evalúan los distintos elementos de convicción válidamente incorporados al proceso para tomar una decisión sobre los hechos. Es una operación mental que comporta el análisis razonado de los elementos de convicción, sujeto a ciertas reglas que lo organizan y que obliga al instructor a investigar tanto lo desfavorable como lo favorable. Entre los sistemas tradicionales de valoración de la prueba, el nuestro adopta el de la sana crítica, que se caracteriza por la ausencia de reglas abstractas de valoración probatoria y exige una decisión sustentada en los elementos de convicción y la consecuente motivación sobre su mérito probatorio, conforme a las leyes de la ciencia, los principios de la lógica y las reglas de la experiencia. **ACEPTACIÓN DE**

**CARGOS: Concepto y efectos.** El artículo 97 de la Ley 1765 de 2015 dispone que, aceptado los cargos en la diligencia de indagatoria por parte del investigado, éste tendrá derecho a una rebaja de hasta de la mitad de la pena a imponer. En tal evento, el juez instructor junto con el sindicado y su defensor deberán levantar y suscribir un acta en la que se identifiquen claramente los cargos aceptados por el procesado, la cual equivaldrá a la resolución de acusación. Surtido el anterior procedimiento, se remitirá la actuación al juzgado de conocimiento para que proceda a verificar si la aceptación de cargos fue libre, voluntaria y espontánea y procederá a aceptarla, sin que a partir de dicho momento sea posible retractación alguna, y proferirá la respectiva sentencia condenatoria. La aceptación de los cargos constituye un mecanismo de política criminal del Estado, que tiene por objeto efectivizar los principios de celeridad, economía procesal y eficiencia a cambio de rebajas punitivas, precisamente para lograr descongestionar los despachos de la jurisdicción especializada y asegurar su adecuado tránsito al esquema procesal de tendencia acusatoria desarrollado por la Ley 1407 de 2010. Sin embargo, la facultad para poner en marcha el mecanismo de aceptación de cargos se encuentra radicado de manera exclusiva y discrecional en cabeza del procesado por ministerio de la Ley Penal Militar, dado que solo éste se encuentra facultado para aceptar la responsabilidad penal por los cargos formulados, de manera que la misma debe ser libre, voluntaria y espontánea. La aceptación de los cargos que realice el procesado no puede encontrarse influenciada, inducida o forzada por parte del funcionario judicial que preside la diligencia de indagatoria. Ello obedece a que la aplicación del mecanismo determina la renuncia por parte del procesado a la presunción de

inocencia y a ser vencido en juicio, lo que implica la rigurosa protección de los derechos y garantías señaladas en la Constitución Política, al punto que, si el juez de conocimiento no se percata del quebranto de las garantías fundamentales o con su proceder las conculca, resulta necesario al *Ad quem* invalidar lo actuado.

**Reseña jurisprudencial. DILIGENCIA DE INDAGATORIA: Prohibición de autoincriminación forzada.**

El reconocimiento que hace el imputado ante el juez de instrucción, de ser el autor o partícipe de los hechos ilícitos que se investigan, debe ser potestativo y no hay lugar a aducir causales de inculpabilidad o de justificación. *“Una diligencia de indagatoria que haya sido motivada para exhortar a que el sindicato acepte los cargos, elimina la posibilidad de ser calificada como una aceptación de cargos, libre, voluntaria y espontánea y en tal sentido, imposibilita la aplicación de los beneficios punitivos que trata el artículo 97 de la Ley 1765 de 2015”*. Así las cosas, no corresponde al instructor provocar o conducir al procesado a aceptar cargos en la diligencia de indagatoria, en tanto, No se puede soslayar la ley pretendiendo que el instituto de aceptación de cargos opere de forma automática en procura de privilegiar un eficientísimo judicial sobre las garantías procesales del encausado.

**Reseña jurisprudencial. RAD. 159738 – 26-JUN-2023 – ABANDONO DEL SERVICIO – APELACIÓN SENTENCA CONDENATORIA - MP.CR. ROBERTO RAMÍREZ GARCÍA – CONFIRMA.**

**5. IRREFORMABILIDAD DE LA SENTENCIA:**

**Error de digitación.** El artículo 335 contempla la irreformabilidad de la sentencia, lo cual resulta congruente con lo estipulado en la ley 600 de 2000, artículo 4 *“la sentencia no es reformable ni revocable por el mismo juez o sala de decisión que la hubiere dictado”*, por lo

que en los casos de error aritmético, en los nombres de los procesados procede la corrección y aclaración de la misma. Por lo que toda providencia es susceptible de corrección en cualquier tiempo por quien la profirió, ya sea de oficio o por solicitud de parte; cabe aclarar que este tipo de errores no constituyen una irregularidad de carácter sustancial que den lugar a una nulidad.

**Reseña jurisprudencial. NULIDAD: Procedencia. Reseña jurisprudencial.**

**CASO FORTUITO – FUERZA MAYOR: Definición.**

Corresponde a un evento totalmente imprevisible, no superable ni resistible, tal y como lo prevé el artículo 33.1 de la codificación Penal Militar y Policial, lo que hace que el hombre tenga que obrar en determinado sentido, o no hacerlo por lo imprevisible, inevitable e insuperable. La Corte Suprema de Justicia ha mencionado que *“(…) Ahora bien, extraer un concepto material de acción que sea objeto de consenso en la cultura jurídico penal contemporánea ha sido siempre una empresa problemática. Sin embargo, ya sea entendida la acción como un “movimiento corporal externo [...] producido mediante el acto de voluntad”, o el ejercicio de un “obrar orientado conscientemente desde el fin”, o una “causación del resultado individualmente evitable”, o una “manifestación de la personalidad”, etcétera, lo cierto es que, en la práctica, sería contrario a la razón sostener la configuración de un caso fortuito o una fuerza mayor (es decir, de una falta de acción) cuando al mismo tiempo sea evidente la existencia de un comportamiento humano, bien sea activo o de omisión, a partir del cual pueda predicarse la lesión del bien jurídico. En otras palabras, habrá acción en sentido penal cada vez que, parafraseando el artículo 29 de la Constitución Política, concurra un acto imputable a una persona (…)*. (...)”. **DESVALOR DEL RESULTADO:**

**Valoración.** Para que haya un desvalor de resultado se requiere un juicio sobre la afectación, lesión, menos cabo o puesta en peligro del bien jurídico tutelado. El desvalor de resultado está enfocado en las condiciones en la que el sujeto activo pudo conocer y prever el riesgo sobre los elementos de dotación y no sobre los bienes en sí mismos. **Reseña jurisprudencial. NEGLIGENCIA: Violación al deber objetivo de cuidado.** “...el agente debe realizar la conducta como lo habría ejecutado cualquier hombre razonable y prudente en la situación del autor; así las cosas, si el autor no obra acorde con tales exigencias, realiza una infracción al deber objetivo de cuidado”. Postura doctrinaria que encaja con la desatención a aquellas órdenes, disposiciones, recomendaciones y protocolos de seguridad dispuestos para el manejo, seguridad y cuidado de los elementos de guerra, configurando la figura típica culposa, imprudente o negligente sobre los elementos de dotación. **RAD. 159890 – 28-JUN-2023 – PECULADO CULPOSO – APELACIÓN SENTENCIA CONDENATORIA - MP.TC. JOSÉ MAURICIO LARA ÁNGEL – CONFIRMA PARCIALMENTE.**

**6. PRISIÓN DOMICILIARIA: Postura del Tribunal Castrense.** El legislador en ejercicio de la facultad de configuración normativa que ejerce por mandato constitucional y por razones de política criminal optó por excluir la prisión domiciliaria como sustitutiva de la pena de prisión en la jurisdicción penal militar. Ni la Ley 522 de 1999, ni tampoco la Ley 1407 de 2010 contemplan para la jurisdicción penal militar el instituto de la prisión domiciliaria como sustitutivo de la pena de prisión, lo que denota claramente la voluntad del legislador de excluir dicho beneficio punitivo en materia penal militar. De esa manera, se ha considerado indiscutible que la ley penal militar no

contempló el instituto de la prisión domiciliaria como subrogado o mecanismo sustitutivo de la pena intramural, razón por la cual, no es posible aplicarlo en la jurisdicción foral castrense dada la autonomía de este régimen especial, así como la libertad de configuración del legislador en relación con la facultad de dotar a cada ordenamiento (militar u ordinario) de institutos sustantivos y procesales propios. Condición por la que la jurisprudencia ha afirmado la impertinencia de los ejercicios argumentativos orientados a establecer violaciones de garantías fundamentales a partir de identificar diferencias entre uno y otro procedimiento. Distinción que, en criterio de diferentes Salas de este Colegiado, no comporta vulneración a principios como el de igualdad, puesto que a semejanza de lo que ocurre en la propia jurisdicción ordinaria, en donde el legislador excluyó del beneficio de la prisión domiciliaria para conductas punibles con gran trascendencia (inciso 2 del artículo 68A de la Ley 599 de 2000), similar situación adoptó frente a los delitos cometidos por miembros activos de la Fuerza Pública y en relación con el servicio. El confinamiento intramural debe atender las funciones de la pena en sus componentes de prevención general, retribución justa y prevención especial, que en su orden, transmiten a la comunidad el mensaje de la particular tutela y severidad de la sanción que envuelve la afrenta a un determinado bien jurídico, situación similar que tiene lugar en la jurisdicción foral por la especial condición como miembro de la Fuerza Pública del agente, precisamente para que la sanción sirva de elemento disuasivo a aquellos uniformados que potencialmente pretendieran infringir la ley dada su especial condición. No obstante, lo anterior, se precisa reconocer que, a la

fecha de esta decisión y aunque no ha sido pacífica, existe una tendencia jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia vía tutela en donde se cuestionan los fundamentos de la negativa del sustituto de la Prisión Domiciliaria vía legislativa, decisiones que se respetan, pero no se comparten dado la ausencia de motivaciones respecto a las razones de política criminal que llevaron al legislador a no conceder dicho instituto en la jurisdicción castrense.

**Reseña jurisprudencial. PRECEDENTE JUDICIAL:**

**Aplicación de la prisión domiciliaria en la jurisdicción penal militar.**

Esta Colegiatura reconoce los preceptos del precedente en lo que tiene que ver con las decisiones que se han ido adoptando vía tutela a favor de los procesados militares o policías en su condición de condenados, pues, aunque se trata de asuntos que tienen consecuencias Inter partes, lo cierto es que constituyen decisiones que de coincidir de forma expresa darían lugar a la aplicación de los fundamentos de la analogía *in bonam partem* permitida en el Derecho Penal.

**Reseña Doctrinal.** No obstante, se precisa indicar que pese la Corte Suprema ha dado lugar al reconocimiento del sustituto de la Prisión domiciliaria para el personal de militares y policías condenados en esta Jurisdicción por la comisión de delitos de estricta estirpe militar, no ha tenido en consideración dentro de sus providencias analizar los asuntos de política criminal que llevaron al legislador a decidir su no inclusión en la normativa de la Ley 522 de 1999 y la Ley 1407 de 2010, ni las implicaciones de su reconocimiento frente a los bienes jurídicos que pretenden protegerse al interior de las Instituciones Militares en lo que respecta a su mantenimiento y cohesión dadas las connotaciones especiales que caracterizan las relaciones de subordinación y obediencia entre sus miembros, la

especialísima misión constitucional que convierten a la Fuerza Pública en los garantes de las condiciones del orden constitucional, la seguridad, y la defensa que permiten el ejercicio de los derechos de todos los habitantes del territorio. Situación está última que facultaría a los jueces de la Jurisdicción castrense poderse apartar del precedente judicial que reclama la Corte Suprema en distintas providencias (especialmente tutelas), respecto de las cuales también ha omitido atender otros pronunciamientos de la misma Colegiatura y la Corte Constitucional que han reconocido la especialidad de la institución castrense, sus valores y cimientos y que justifican un tratamiento diferenciado frente al tema de la prisión domiciliaria para militares, policías y ciudadanos del común. De otra parte, no debe dejarse pasar por alto que la misma Corte Suprema de Justicia, en diferentes pronunciamientos, reiteró que la especialidad de la justicia castrense y la facultad de configuración normativa del legislador son razones fundadas que impiden la procedencia de la pena sustitutiva domiciliaria en esta jurisdicción, y estas decisiones también constituyen precedente y podrían ser consideradas por los jueces al momento de decidir el caso en específico conforme criterios de ponderación.

**Reseña jurisprudencial. CONDICIÓN DE PADRE CABEZA DE FAMILIA:**

**motivación para otorgar la prisión domiciliaria.** La condición de padre o madre cabeza de familia debe ser acreditada, es decir, que no basta con advertirse que se está en dicha condición para que con base en esto se proceda a otorgar el sustituto de la prisión domiciliaria. La Corte Constitucional ha expuesto características frente al tema como " i) Que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea



de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar". La mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre o

padre tienen la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia. Además, la carga de la prueba está en cabeza de quien reclama la aplicación del sustituto penal. No basta con probar que se es padre de familia para tener acceso al subrogado penal de la prisión domiciliaria, es necesario acreditar que el condenado es la única persona que puede suplir las necesidades del menor y de carecer de este apoyo, el menor quedaría en el desamparo o abandono. **Reseña jurisprudencial. RAD. 158871- 22-JUN-2023 – ATAQUE AL INFERIOR Y ATAQUE AL SUPERIOR – APELACIÓN NIEGA PRISIÓN DOMICILIARIA - MP.CR(R). PAOLA LILIANA ZULUAGA SÚAREZ – CONFIRMA DECISIÓN.**

## II. PRONUNCIAMIENTO RELEVANTE CORTE CONSTITUCIONAL

Sentencia **SU-214/de 2023** Expediente: T-9.045.117<sup>1</sup>. La Sala Plena de la Corte Constitucional al resolver acción de tutela declaró que en la decisión de la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia se estructuraron dos defectos: i) defecto sustantivo, al negar la solicitud de prescripción de la acción penal porque la aplicación de sus doctrina sobre el término prescriptivo previsto en el artículo 189 de la Ley 906 de 2004 era incompatible con la Constitución, y ii) violación directa de la constitución: porque la autoridad demandada aplicó una interpretación abiertamente incompatible con los preceptos superiores y desconoció una lectura fijada en una sentencia de

unificación que sí se acompasaba con los postulados constitucionales.

*“La acción de tutela fue interpuesta en el marco de un proceso penal adelantado contra la demandante. En primera instancia, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bogotá la declaró penalmente responsable por los delitos de estafa agravada y falsedad material en documentos público y privado, en concurso heterogéneo y sucesivo. En segunda instancia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá revocó parcialmente la sentencia dictada por el a quo, confirmando la condena por el delito de estafa agravada y declarando la*

<sup>1</sup> Corte Constitucional Sentencia SU-214 de 2023 M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

prescripción de la acción penal respecto de los demás ilícitos. Contra esta última providencia la accionante interpuso el recurso extraordinario de casación. Durante el trámite del recurso, la demandante presentó un escrito en que solicitó a la Sala de Casación Penal que declarara la prescripción de la acción penal, y, en consecuencia, dispusiera su puesta en libertad de manera inmediata.

La censura se basó en la Sentencia SU-126 de 2022, cuyo contenido habría conocido a través del comunicado de prensa de la decisión. En criterio de la accionante, en dicha providencia la Sala Plena determinó que la interpretación conforme a la Constitución del plazo previsto en el artículo 189 de la Ley 906 de 2004 impone concluir que el lapso de cinco años que se refiere en la norma es un término preclusivo, que no admite un día adicional, so pena de que opere la prescripción de la acción penal. Mediante sentencia del 1° de junio de 2022, la Sala de Casación Penal decidió no casar la sentencia dictada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá. También resolvió no acceder a su la petición de prescripción, al considerar que no había operado dicho fenómeno. Sostuvo que, de acuerdo con su propio precedente, al término de cinco años previsto en esa norma se debía sumar el lapso de interrupción de la prescripción que discurrió entre la formulación de la imputación hasta la emisión de la sentencia de segunda instancia, según lo previsto en el inciso 2° del artículo 292 de la Ley 906 de 2004. Con fundamento en los hechos referidos, la ciudadana formuló acción de tutela solicitando que se ordenara dejar sin efecto la sentencia del 1° de junio de 2022, declarar la prescripción de la acción penal y realizar las gestiones necesarias para su liberación inmediata. En su opinión, la decisión de negar el reconocimiento de la prescripción habría configurado los

defectos sustantivo —al aplicar en su caso concreto una interpretación del artículo 189 de la Ley 906 de 2004 contraria a la Constitución—, por desconocimiento del precedente —al abstenerse de aplicar la jurisprudencia constitucional— y procedimental por exceso ritual manifiesto —por haber dado prevalencia a las normas de trámite sobre las sustanciales.

Antes de abordar el problema jurídico, la Sala Plena de la Corte Constitucional comprobó el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela. En primer lugar, estableció que la acción de revisión no es, en la actualidad, un medio idóneo, toda vez que la doctrina que ha aplicado la Sala de Casación Penal a propósito del alcance del artículo 189 de la Ley 906 de 2004 permitía anticipar el fracaso de la acción. En segundo término, concluyó que la acción de revisión no era eficaz, por cuanto carecía de la entidad necesaria para salvaguardar de manera efectiva el derecho fundamental invocado, dadas las circunstancias particulares de la accionante. Resuelta esta cuestión preliminar, la Corte procedió a analizar el fondo de la controversia planteada. La Sala Plena estimó que, a partir de las circunstancias fácticas planteadas en el caso sub examine, la cuestión a resolver se limitaba a la estructuración de los defectos sustantivo y de violación directa de la Constitución. Para dar respuesta a las dos acusaciones, analizó el alcance de la figura de la prescripción de la acción penal prevista en el artículo 189 de la Ley 906 de 2004, teniendo en cuenta los pronunciamientos efectuados por este tribunal en las Sentencias SU-126 y C-294 de 2022. Al analizar el alcance del artículo 189 de la Ley 906 de 2004, la Sala Plena observó que, según fue señalado en las sentencias SU-126 y C-294 de 2022, la única interpretación constitucionalmente admisible del término de cinco años

previsto en esa norma, es aquella que afirma que dicho lapso es un término perentorio, que no puede extenderse ni un día más allá de los cinco años, contabilizados desde que se dicta la sentencia de segunda instancia, no desde que se realiza la lectura del sentido del fallo.

*Esto, por cuanto una interpretación distinta implicaría el desconocimiento de los principios pro homine (a favor de la persona), pro libertate (En caso de duda, se favorecerá la libertad), in dubio pro reo (en caso de duda, se favorecerá al acusado), así como la exigencia del plazo razonable; máximas que orientan el desarrollo de las actuaciones penales.*

*De igual manera, la Sala Plena estableció que la lectura hecha por la Sala de Casación Penal del aludido artículo 189 conlleva el desconocimiento del artículo 29 de la Constitución, precepto que reconoce el derecho fundamental al debido proceso.*

*En consecuencia se revocó las sentencias dictadas por la Sala de Casación Civil y laboral de la Corte Suprema de Justicia y concedió el amparo.*

Subrayado de Relatoría TSMP. Para tener el texto completo, Sentencia Corte Constitucional **SU-214 de 2023**. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera .

### III. PRONUNCIAMIENTO RELEVANTE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**1. AP1796-2023 (63620)** del 21 de junio de 2023<sup>2</sup>. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, al resolver la demanda de casación contra sentencia proferida por el Tribunal Superior Militar y Policial que condenó por el delito de desertión, dejó sin efecto las medidas y ordenes impartidas en contra del acusado al decretar la extinción de la acción penal por prescripción.

*“Advierte la Sala que la presente actuación se tramitó conforme con la Ley 522 de 1999. Así, por expresa disposición del Decreto 1768 de 2020, la implementación definitiva de la Ley 1407 de 2010 para esa localidad se difirió hasta el 1º de julio de 2025.*

*No obstante, dando aplicación al principio de favorabilidad por tránsito legislativo, advierte la Sala que para determinar la prescripción de la acción penal en este específico asunto aplicará las disposiciones del nuevo Código Penal Militar por resultar más conveniente al procesado, toda vez que redujo a la mitad el lapso a tener en cuenta para el delito de desertión.*

*El artículo 76 de la Ley 1407 de 2010 prevé: La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años ni excederá de veinte (20). Para este efecto se tendrán en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación concurrentes. En los delitos que tengan señalada otra clase*

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, **AP1796-2023** Rad. **63620** del 21 de junio de 2023 MP. Luis Antonio Hernández Barbosa.

de pena, la acción prescribirá en cinco (5) años. **Para el delito de deserción, la acción penal prescribirá en un (1) año.**

Ahora bien, el artículo 78 de la misma codificación dispone que la prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de imputación, en tanto el canon 86 de la Ley 522 de 2000 refiere que ello ocurre con la ejecutoria de la resolución de acusación. Ambas normas, a su turno, prevén que a partir de este momento empieza a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del inicialmente señalado.

Así las cosas, en armonía con la Ley 1407 de 2010 la acción penal por la conducta de deserción prescribe en el término de un año durante la instrucción y en seis meses durante el juicio. En este lapso debe verificarse la firmeza de la respectiva sentencia. Sobre el particular, la Sala tiene dicho: Respecto del delito de deserción afloran, de acuerdo con ese conjunto dispositivo, los siguientes rasgos: goza de un régimen de prescripción privilegiado y está sometido a un procedimiento especial, según los artículos 578 y 128 del Código Penal Militar. Estas dos características arrojan como consecuencia que después de la ejecutoria formal del auto que declarara la iniciación del juicio, el término de prescripción de la acción penal se reanuda para el delito de deserción, pero con la precipitud de un lapso en extremo breve, pues corre de nuevo por la mitad del término de dos años que de ordinario le correspondía, es decir, por un año (CSJ AP, 11 abr. 2002, Rad. 19002, reiterada en CSJ AP, 3 mar. 2021, Rad. 59010).

En el presente asunto, al amparo de la Ley 1407 de 2010, se concluye que la prescripción de la acción penal por el delito de deserción se verificó seis meses después de la ejecutoria de la resolución de

acusación, es decir, el 1º de septiembre de 2022, cuando no se había emitido el fallo de segunda instancia (13 dic. 2022).

Finalmente, conviene aclarar que por tratarse del delito de deserción no resulta viable incrementar en la mitad el término de prescripción de la acción penal en aplicación del inciso 5º del artículo 83 de la Ley 599 de 2000, dada la existencia de norma expresa y especial que lo establece con exactitud. Sobre este puntual aspecto la Sala manifestó: no consulta el principio de igualdad el hecho de que para el servidor público civil que comete delito por razón o con ocasión de sus funciones o abusando de su investidura, el término de prescripción de la acción penal tenga un incremento de una tercera parte según lo dispone el artículo 82 del C.P., mientras que cuando el hecho punible es cometido por un servidor público investido de la calidad de miembro de la fuerza pública, por razón o con ocasión de sus funciones o con abuso de su investidura, ese incremento no tenga operancia porque el Código Penal Militar no lo contempla expresamente.

Ante iguales circunstancias de hecho la autoridad competente deben aplicar idénticas soluciones de derecho; este es el apotegma que rige el principio fundamental de igualdad de las personas ante la ley, y debe ser respetado...".

Bajo esta premisa, siendo evidente que en el C.P.M., aplicable exclusivamente a los servidores públicos militares y de la Policía Nacional en servicio activo "que cometen hecho punible militar o común relacionado con el mismo servicio ..." -artículo 14 ibíd.- no aparece regulado a integridad el tema de la prescripción de la acción penal, excepción hecha del delito específicamente militar de deserción -artículos 115 y 74 aparte final- para el que precisó que el término de prescripción de su acción es de

dos años, denotando a las claras esta puntualización que en el tema de la prescripción respecto de los demás delitos tanto militares como comunes cometidos por las personas sujetas a ese ordenamiento especial, por respeto al principio de la igualdad de las personas ante la ley, debe acudirse al principio de integración, tomando del Código Penal ordinario las previsiones cuyo vacío se advierte en la preceptiva especial. (CSJ SP, 22-may-2003, Rad. 20719, reiterado en CSJ SP, 21 abr. 2010, Rad. 32201 y CSJ AP1748-2015).

La Corte decretará, por ende, la extinción de la acción penal por prescripción dispondrá la cesación del procedimiento y dejará sin efecto las medidas u órdenes que hayan sido impartidas en contra del acusado". (...)

**2. SP216-2023 Rad. (56584)** del 07 de junio de 2023<sup>3</sup>. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia de casación, en respuesta a la demanda formulada contra la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. Mediante esa decisión, se modificó la condena impuesta a aquél, por el delito de hurto por medios informáticos, al tiempo que se les concedió la suspensión de la ejecución de la pena, condicionada a la reparación de los perjuicios causados con la conducta punible.

En esta oportunidad, la Sala no casó la sentencia impugnada, con fundamento en las modalidades de error propuestas por el censor; empero, casó parcialmente el fallo

de segundo grado, en el sentido de suprimir, de las obligaciones condicionantes de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión, la de "asegurar el resarcimiento con el medio idóneo que se acuerde con la víctima".

(Subrayado de Relatoría TSMP). Para tener el texto completo, únicamente para esta Corporación, seguir el vínculo, Sentencia Corte CSJ. **AP1796-2023 (63620)** del 21 de junio de 2023. MP. Luis Antonio Hernández Barbosa.

Lo anterior por cuanto, la obligación de reparar los perjuicios causados con la conducta punible, vista como condicionante de la suspensión de la ejecución de la pena, tiene una naturaleza genérica, es una admonición que sólo podrá concretarse y verificarse su cumplimiento dentro del término fijado por el juez hasta tanto se especifique la prestación u objeto de la obligación indemnizatoria, producto del fallo que decide el incidente de reparación integral o, en su defecto, por vía de lo decidido en la jurisdicción civil.

Al respecto, señaló que, la obligación de indemnizar los perjuicios causados con la conducta punible surge de la declaración

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, **SP216-2023 Rad. 56584** del 07 de junio de 2023 MP. Myriam Ávila Roldán.

de responsabilidad penal, por ser el delito una fuente de responsabilidad civil extracontractual; sin embargo, la concreción de las formas y cuantías de reparación e indemnización supone el agotamiento de las formas propias del juicio incidental.

**“Suspensión condicional de la ejecución de la pena – obligaciones - delito - fuente de obligaciones:** Deber de reparar los daños materiales y morales causados. **Suspensión condicional de la ejecución de la pena - obligaciones:** La de reparar los daños causados con la conducta punible surge de pleno derecho - suspensión condicional de la ejecución de la pena - elementos: condicionalidad. **Suspensión condicional de la ejecución de la pena:** Alcance. Suspensión condicional de la ejecución de la pena: Reparación de los perjuicios causados con la infracción. **Sistema penal acusatorio. Comiso:** No depende del incidente de reparación integral ni de la condena en perjuicios.

«[...] sustancialmente hablando, la reparación integral no surge ni se origina en normas adjetivas que atañen a la identificación, caracterización y cuantificación de los daños, así como a la determinación de las personas llamadas a ser indemnizadas y las formas de reparación. La obligación de reparar los daños ocasionados con el delito, en verdad, es una forma de responsabilidad civil extracontractual consagrada en el art. 2341 del C.C., norma conforme a la cual, quien ha cometido un delito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por el delito cometido. En sintonía con ello, el art. 94 del C.P. preceptúa que la conducta punible origina la obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión

de aquella, los cuales, según el art. 96 ídem, deben ser reparados por los penalmente responsables, en forma solidaria, y por los que, conforme a la ley sustancial, estén obligados a responder. De suerte que el delito entraña la obligación de reparar los perjuicios, deber que es inherente a esa fuente de responsabilidad civil y que nace a la vida jurídica con la declaratoria oficial de responsabilidad penal contenida en la sentencia, sin que surja del fallo que pone fin al juicio incidental de reparación, el cual concierne a la “forma concreta de reparación integral” (art. 130 inc. 1° C.P.P.) A esa lógica es que responde el art. 65-3 del C.P., norma sustancial que presupone la existencia de la obligación de reparar los daños causados con la conducta punible, la cual surge de pleno derecho, al margen de que la concreción de los contenidos de reparación, la cuantía o formas específicas de indemnización estén supeditados a la activación y adelantamiento de un trámite incidental posterior, que culmina con un fallo de condena en concreto y resuelve sobre pretensiones de responsabilidad civil (cfr. art. 181-4 del C.P.P.), una vez la sentencia que decide sobre la responsabilidad penal esté en firme (art. 102 ídem). Nótese que, una vez constatada la procedencia de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el art. 65 inc. 1° del C.P. no faculta al juez a imponer las obligaciones condicionantes de la subsistencia del subrogado, a saber, i) informar todo cambio de residencia; ii) observar buena conducta; iii) reparar los daños ocasionados con la conducta punible; iv) comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile la sentencia y v) no salir del país sin previa autorización del juez de ejecución de penas. Lo que establece el inc. 2° ídem es que el sentenciador exigirá que el cumplimiento de esas obligaciones se garantice mediante caución. Ello es así debido a que el inc. 1°

de la norma declara que el reconocimiento del subrogado comporta esas obligaciones para el beneficiario. Además, uno de los elementos definitorios de la suspensión de la ejecución de la pena es la condicionalidad, principio acorde con el cual el art. 66 inc. 1° del C.P. advierte que, si durante el período de prueba el condenado violare cualquiera de las obligaciones impuestas, se ejecutará inmediatamente la sentencia en lo que hubiere sido motivo de suspensión y se hará efectiva la caución prestada. La suspensión a prueba de la ejecución de la pena representa una alternativa a la pena de prisión, que se clasifica dentro de la categoría de las condenas condicionadas. Se trata de la renuncia a la ejecución de la totalidad o una parte de la pena de prisión bajo determinadas condiciones (compromisos y amonestaciones). El cumplimiento total de las condiciones durante el tiempo de suspensión conduce a la remisión de la sanción. Si, por el contrario, los condicionamientos impuestos son incumplidos, la suspensión de la pena debe revocarse. En este caso, se activa la ejecución de la pena privativa de la libertad y se compele a su cumplimiento total. La amenaza de revocatoria es un componente irrenunciable de este instituto jurídico: dicho metafóricamente, el sentenciado permanece bajo una especie de espada de Damocles (la eventual ejecución del encarcelamiento), la cual produce un efecto disuasivo en el beneficiario. Allí tiene lugar, sobre todo, el fin de prevención especial negativa, pues mediante las condiciones y la amenaza de revocatoria, la suspensión de la pena hace posible mantener al condenado, por lo menos dentro del tiempo de suspensión, exento de reincidencia. Así mismo encuentra aplicación la prevención especial positiva, en tanto la pretensión de resocialización -como concreción del principio constitucional de prohibición de exceso-, se satisface de mejor manera a través de la evitación del encarcelamiento, no mediante el cumplimiento de la pena de prisión. Ahora bien, la condicionalidad deriva del entendimiento del subrogado como una concesión que, si bien favorece la libertad personal, en tanto medida que favorece la resocialización, implica las contraprestaciones y reciprocidad del sentenciado. [...]

En consonancia con esas razones, en la sentencia C-006 de 2003, la Corte Constitucional clarificó que el deber de indemnizar, en tanto condicionante de la permanencia de la suspensión de la ejecución de la pena, no implica la imposición de una doble sanción resarcitoria. La responsabilidad civil derivada del delito, sustancialmente, es una sola, al margen de que pueda tener relevancia en diversas etapas del proceso [...]. La obligación de reparar los daños causados con la conducta punible, se recalca, es inherente a la declaratoria de responsabilidad penal, deber que opera por mandato legal. En el marco de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el juez (de conocimiento o de ejecución de penas, según sea el caso) simplemente impone al sentenciado la obligación de prestar caución para garantizar su cumplimiento de las obligaciones condicionantes del subrogado, dentro del término que fije para ello. La estimación de los montos de indemnización, desde luego, sí pertenece a otra fase del proceso en la que aplican reglas distintas (incidente de reparación integral). Mas lo cierto es que, en el presente asunto, contrario a lo sostenido por el demandante, el tribunal no identificó ni cuantificó perjuicio alguno a ser indemnizado por los sentenciados.»

**Sistema penal acusatorio** - Incidente de reparación integral: objeto. Incidente de

reparación integral: características. **Sistema penal acusatorio** - Incidente de reparación integral: Oportunidad y trámite. **Suspensión condicional de la ejecución de la pena: Potestades del juez.** Establecer, individualizar o cuantificar los daños causados con la conducta punible, desconoce las formas propias del incidente de reparación integral «Como lo ha clarificado la jurisprudencia (cfr., entre otras, CSJ SP13300-2017, rad. 50.034 y SP4559-2016, rad.47.076), el objeto esencial del incidente de reparación integral es la determinación de la cuantía de los perjuicios, concepción a partir de la cual le ha asignado las siguientes características:

(I) Se trata de un mecanismo procesal posterior e independiente al trámite penal, pues ya no se busca obtener una declaración de responsabilidad penal, sino la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil derivada del daño causado con el delito (sentencias del 13 de abril de 2011, radicado 34.145, que se apoya en el fallo C-409 del 2009 de la Corte Constitucional, y del 29 de mayo de 2013, radicado 40.160). (II) El trámite debe circunscribirse a debatir lo relativo a la responsabilidad civil, sin que puedan cuestionarse asuntos ya superados del ámbito penal, dado que han sido resueltos en fallo de condena ejecutoriado, de tal manera que el incidente de reparación se aparta completamente del trámite penal (providencias del 27 de junio del 2012, radicado 39.053, y del 9 de octubre de 2013, radicado 41.236). (III) Como se trata de una acción civil al final del proceso penal, una vez declarado un sujeto penalmente responsable, cuando se busca la valoración de los daños causados con la ilicitud que se declaró cometida, se impone aplicar los criterios generales consagrados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, norma que regula que dentro de cualquier

proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de los daños causados, “atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales. El incidente de reparación integral, que sólo puede activarse cuando la declaratoria de responsabilidad penal esté en firme (art. 102 C.P.P.), es esencialmente un mecanismo para determinar la cuantía del daño ocasionado con el delito (CSJ AP2428, 12 mayo 2015, rad. 42.527), aspecto eminentemente civil que, además de regirse por ese procedimiento, ha de materializarse en una sentencia de condena en concreto (art. 283 del C.G.P.). De suerte que se viola el debido proceso si, al momento de suspender condicionalmente la ejecución de la pena de prisión, el juez, desbordando el contenido de los arts. 65-3 del C.P. y 474 inc. 1° del C.P.P., establece, individualiza y cuantifica perjuicios o impone alguna forma de indemnización o procedimiento resarcitorio, como quiera que una decisión de tal contenido es privativa del fallo que pone fin al incidente de reparación integral (art. 105 del C.P.P.).

Desde el plano sustancial, la obligación de indemnizar los perjuicios causados con la conducta punible surge de la declaración de responsabilidad penal (art. 94 del C.P.), por ser el delito una fuente de responsabilidad civil extracontractual (art. 2341 del C.C.). El delito, en sí, entraña daño y éste da lugar a la obligación de repararlo. Mas la concreción de las formas y cuantías de reparación e indemnización, procesalmente hablando, supone el agotamiento de las formas propias del juicio incidental, a la vez que, bajo la óptica sustancial civil, el mandato genérico de reparar, previsto en el art. 94 ídem, adquiere entidad cuando se concreta la prestación y ésta se hace exigible con la emisión de una condena en concreto,



inserta en la sentencia que pone fin al incidente. Ahora, uno de los procedimientos previstos en el incidente de reparación integral es la invitación a conciliar por parte del juez (art. 104 inc. 1° ídem del C.P.P.). De lograrse acuerdo conciliatorio entre las partes, su contenido se incorporará a la decisión. De lo contrario, se procederá a la práctica de pruebas y se atenderá el fundamento de sus pretensiones. A la luz de dichas premisas salta a la vista, entonces, que el tribunal no estaba facultado para imponer a los condenados el deber de “asegurar el resarcimiento con el medio idóneo que se acuerde con la víctima”, so pena de revocar la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Las potestades de exigir prestar caución (art. 65 inc. 2° del C.P.) y fijar un término para cumplir con el deber indemnizatorio (art. 474 del C.P.P.) no entrañan la facultad de obligar al sentenciado a procurar ni, mucho menos, lograr formas conciliadas de reparación.

Como primera medida, la exigibilidad de la reparación o indemnización de los perjuicios causados con el delito, según el art. 102 inc. 1° del C.P.P., requiere la activación del incidente por solicitud de los sujetos procesales legitimados para ello, sin que el juez pueda abrirlo, tramitarlo y fallarlo oficiosamente. En segundo lugar, únicamente en curso de la audiencia de pruebas y alegaciones es que el juez puede propiciar la terminación conciliada del conflicto indemnizatorio. Y, en tercer orden, la consecución de un acuerdo supone que ambas partes así lo convengan, por lo que mal podría obligarse al sentenciado a lograr una conciliación y, menos, entender incumplida su obligación de reparar los perjuicios si no “acuerda el resarcimiento con la víctima”. Por consiguiente, en el asunto bajo examen, el tribunal violó directamente la ley sustancial por interpretación errónea del art. 65-3 del

C.P., en la medida en que del contenido de esa norma ni del art. 474 del C.P.P., que ha de integrarse a ella cuando se concede la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se extrae que el juez puede obligar al sentenciado, bajo el apremio de revocar el subrogado, a procurar y, mucho menos, lograr acuerdos indemnizatorios con la víctima.

[...] la Corte ha de recalcar, conforme a las razones expuestas, que no es cierto que la obligación de indemnizar los daños causados con la conducta punible “surja” del fallo que ponga fin al incidente de reparación integral. En manera alguna. Ese deber, que además corresponde a la protección de un derecho fundamental en cabeza de las víctimas, es inherente a la declaratoria de responsabilidad penal. Mas ya cuantificados los perjuicios y determinadas las formas en que ha de repararse en la sentencia incidental, la obligación prevista en el art. 65-3 del C.P. se concreta en las prestaciones a las que se obliga a indemnizar al condenado, quien ha de cumplirla en el término fijado por el juez, so pena de que opere la revocatoria del subrogado. Esto, desde luego, sin perjuicio de la imposibilidad económica de hacerlo. Dígase, por último, que la obligación de reparar los perjuicios causados con la conducta punible vista como condicionante de la suspensión de la ejecución de la pena, tiene una naturaleza condicionante de la suspensión de la ejecución de la pena, tiene una naturaleza genérica, es una admonición que sólo podrá concretarse y verificarse su cumplimiento dentro del término fijado por el juez hasta tanto se especifique la prestación u objeto de la obligación indemnizatoria, producto del fallo que decide el incidente de reparación integral o, en su defecto, por vía de lo decidido en la jurisdicción civil (en el mismo sentido, pero

*con ocasión de la libertad condicional, cfr. (Subrayado de Relatoría TSMP). CSJ STP8018-2022, rad. 123.352).*

*En consecuencia, ha de reducirse teleológicamente el alcance de la obligación de reparar mencionada en los arts. 65-3 y 66 inc. 1° del C.P., en concordancia con los arts. 474 y 475 del C.P.P».*

Para tener el texto completo, consultar, Sentencia CSJ. **SP-216-2023 (56584)** del 07 de junio de 2023. M.P. Myriam Ávila Roldán.



**Martha Flor Lozano Bernal**

Relatora

[relatoriatribunaljpm@justiciamilitar.gov.co](mailto:relatoriatribunaljpm@justiciamilitar.gov.co)

Conmutador: 60(1) 6169563 Ext. 1512

Carrera 46 No. 20C-01

Cantón Militar Occidental

“Coronel Francisco José de Caldas”

Palacio de Justicia Penal Militar y Policial

“T.F. Laura Rocío Prieto Forero”

Bogotá, Colombia