



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoria Sala de Casación Penal

Extracto Jurisprudencial

Sala de Casación Penal

Segundo trimestre 2025

Abril a Junio de 2025

Este extracto trimestral contiene providencias relevantes que fueron publicadas en el boletín jurisprudencial. Tiene carácter informativo, por lo que se recomienda revisar directamente las providencias en:
<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

ÍNDICE TEMÁTICO

1. **AMENAZAS** - Elementos: propósito de causar alarma, zozobra o terror en la población o un sector de ella, son consustanciales al delito de terrorismo _____ **3**
2. **CASO INTERCEPTACIONES ILEGALES DAS / SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Principio de congruencia: variación de la calificación jurídica por el juez, procedencia, debe verificar los requisitos de procesabilidad y procedibilidad de la acción penal con la nueva calificación _____ **6**
3. **CASO ODEBRECHT** - Contrato ruta de sol / **TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO** - Se configura / _____ **12**
4. **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES** - Etapas que cubre: hacen parte de una sola tramitación, no son independientes y autónomas _____ **17**
5. **DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES** - Ámbito de protección _____ **21**
6. **DERECHO A LA NO AUTOINCRIMINACIÓN** - Alcance: opera desde el momento en que se adquiere la condición de indiciado, no antes _____ **24**
7. **ENFOQUE DIFERENCIAL** - Derechos de los niños, niñas y adolescentes: directrices para la administración de justicia en los procesos penales _____ **28**
8. **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** - Corresponde el ejercicio de la acción penal _____ **31**
9. **LEY DE JUSTICIA Y PAZ** - Reactivación del proceso transicional, requisitos: que se profiera sentencia de segunda instancia absolutoria, interpretación sistemática y teleológica _____ **36**
10. **PRESCRIPCIÓN** - Justicia penal militar: aplicable aumento de tercera parte del término para miembros de la fuerza pública _____ **39**
11. **RESPONSABILIDAD OBJETIVA** - Prohibida en la legislación nacional _____ **43**
12. **SECUESTRO** - No se configura: si la privación de la libertad tiene fundamento legal _____ **47**
13. **SENTENCIA** - Condenatoria: puede fundamentarse en prueba indiciaria _____ **50**

14. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Audiencias: registro, daños, ausencia o fallas en los registros, la falta de registro audiovisual, no genera indefectiblemente la nulidad del trámite	54
15. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Comiso: medidas para garantizarlo, incautación y ocupación de bienes, diferente a la recolección de elementos materiales probatorio y evidencia física	57
16. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Declaraciones rendidas antes del juicio: entrevistas, menor víctima de delitos sexuales (art. 206a), es prueba de referencia, admisibilidad	61
17. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Juez: aspectos que revisa en específico en la imputación, acusación y sentencia	65
18. TESTIMONIO - Apreciación probatoria: la regla (testigo único, testigo nulo), no es aplicable en el sistema de la libre apreciación de las pruebas	70
19. VERSIÓN LIBRE - Medio de defensa	74





República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoria Sala de Casación Penal

Extracto Jurisprudencial

Sala de Casación Penal

Segundo trimestre 2025

Abril a Junio de 2025

Este extracto trimestral contiene providencias relevantes que fueron publicadas en el boletín jurisprudencial. Tiene carácter informativo, por lo que se recomienda revisar directamente las providencias en: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

Inicio

- AMENAZAS - Elementos: propósito de causar alarma, zozobra o terror en la población o un sector de ella, son consustanciales al delito de terrorismo / AMENAZAS - Bien jurídico tutelado: seguridad pública, también protege bienes jurídicos individuales / AMENAZAS - Configuración: no cualquier acto intimidatorio tiene la entidad para configurar el delito / DERECHOS FUNDAMENTALES - Derecho a la libertad de expresión: apoyo a protestas o marchas sociales dentro del marco de la Ley / DERECHO A LA PROTESTA - Requisitos para que sea legítima**

La Corte se pronunció sobre el recurso extraordinario de casación instaurado por el defensor de FJVC, contra la sentencia por medio de la cual el Tribunal Superior de Cali revocó, parcialmente, la emitida por el Juzgado Dieciocho Penal del Circuito con función de Conocimiento de la misma ciudad, para únicamente mantener la condena por el delito de amenazas.

La Sala Penal no casó la sentencia recurrida. Consideró que las proposiciones planteadas en el recurso no evidenciaron los errores invocados; además, las pruebas valoradas en conjunto demuestran que el procesado, imponiendo arbitrariamente sus convicciones políticas, amenazó con determinación a las víctimas directas con el propósito inequívoco de generar zozobra en ese sector de la población.

Para ello, la Corte examinó la estructura dogmática del delito de amenazas, así como las incidencias de la protesta social en la comisión de conductas típicas.

SP757-2025(67200) de 26/03/2025

Magistrado Ponente:

Gerson Chaverra Castro

RESUMEN DE LOS HECHOS

- Entre el 28 de abril y el 10 de mayo de 2021, FJVC organizó y dirigió una jornada de paro cívico en cuyo desarrollo fue bloqueada, parcialmente, la autopista Cali-Jamundí -calle 25-, entre carreras 115 y 116, de la ciudad de Cali, Valle.
- El 9 de mayo de 2021, en el marco de las protestas, FJVC, quien se desplazaba en motocicleta en compañía de un parrillero encapuchado y de otros individuos no identificados persiguió, hasta la carrera 113 con calle 28, la moto en que viajaban JFMG y SPJP.
- En ese lugar, FJVC, con el propósito de atemorizar y causar zozobra tanto en las personas interceptadas como en los habitantes del sector, desenfundó lo que parecía ser un arma de fuego y, además de dirigir impropiedades verbales en su contra, los amenazó de muerte, al tiempo que su parrillero acompañante clavó un cuchillo en la llanta trasera de la motocicleta en la que aquellos se movilizaban.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

AMENAZAS - Consumación / **AMENAZAS** - Elementos / **AMENAZAS** - Elementos: propósito de causar alarma, zozobra o terror en la población o un sector de ella, son consustanciales al delito de terrorismo / **AMENAZAS** - Bien jurídico tutelado: seguridad pública, también protege bienes jurídicos individuales / **AMENAZAS** - Configuración: no cualquier acto intimidatorio tiene la entidad para

configurar el delito / **AMENAZAS**- Elementos: elemento subjetivo, intencionalidad dual / **AMENAZAS** - Delito de peligro / **DELITO DE PELIGRO** - Clases: ámbito dual de protección

«El delito de amenazas, descrito en el artículo 347 del Código Penal, comprendido dentro del catálogo de conductas que atentan contra la seguridad pública, reprime con pena de prisión y multa, al que «por cualquier medio atemorice o amenace a una persona, familia, comunidad o institución, con el propósito de causar alarma, zozobra o terror en la población o en un sector de ella»

El precepto se encuentra estructurado en dos dimensiones: una fenomenológica, circunscrita propiamente a la realización de una amenaza entendida esta como una manifestación explícita de carácter intimidatorio que puede realizarse a través de las distintas formas de lenguaje; verbal y no verbal contra una persona, familia, comunidad o institución; y otra de carácter subjetivo, atinente al propósito subyacente de generar alarma, zozobra o terror en la comunidad.

El juicio de subsunción que reclama la conducta, pues, no se agota con la simple realización de la amenaza o intimidación primigenia. En su lugar, debe estar acreditado, adicionalmente, el aludido ingrediente subjetivo especial del tipo. De esta manera, con la acción típica examinada confluye una intencionalidad dual: el direccionamiento volitivo de la intimidación, en tanto suceso espacio-temporalmente individualizable, y el ánimo de causar terror, zozobra o alarma en la comunidad.

Igualmente, en tanto delito de mera actividad, para entender consumado el comportamiento no resulta esencial demostrar, en cada caso, la generación efectiva de sentimientos de zozobra, alarma o terror en la comunidad sin perjuicio de su aptitud como hecho indicador en el ámbito probatorio, pues ese no es más que el efecto material que el agente, en su fuero interno, se representa como deseable y, por tanto, solo tiene incidencia en el ámbito del agotamiento de la conducta, no así en el de la consumación. Consiguientemente, basta con la manifestación intimidatoria para entender actualizado el reato.

Ahora bien, como lo ha precisado la Sala, no cualquier acto intimidatorio tiene la entidad para configurar el delito; así las cosas, «la amenaza (...) **ha de estar dotada de la capacidad de trascender los intereses meramente personales** o particulares del presunto ofendido al interés general». (énfasis fuera del texto).

Para comprender en mejor medida lo anterior, debe señalarse en primer término que la seguridad pública, como bien jurídico de carácter colectivo, es también un medio de protección de bienes jurídicos individuales; justamente, ese ámbito dual de protección comunidad /individuo es el que legitima político-criminalmente la tipificación de ciertos delitos de peligro concreto y abstracto.

En el delito de amenazas, los elementos del tipo relativos al estado de alarma, zozobra o terror, constituyen fenómenos cuya génesis tiene lugar en la esfera psíquica del individuo, en tanto sujeto con capacidad de experimentación empírica; ese es, precisamente, el referente individual que subyace al comportamiento examinado.

Entonces, la capacidad de trascendencia del acto intimidatorio puede establecerse a partir de su aptitud para desencadenar esa particular forma de reacción emocional, no solo en el destinatario directo de la amenaza, sino de la comunidad circundante.

La Corte ha señalado que los elementos del tipo relativos a la alarma, zozobra o terror, previstos para el delito de amenazas, son consustanciales al delito de terrorismo, en razón a que el «nexo que se exige entre conducta y finalidad para establecer si se configura[n]» esos punibles es el mismo. Bajo tal comprensión, en el ámbito del delito de terrorismo, la Sala ha interpretado los aludidos elementos, en los siguientes términos: «La zozobra corresponde a una situación de intranquilidad, inquietud, aflicción, angustia, desazón, incertidumbre o desasosiego, mientras que el terror alude al miedo, pánico, temor, pavor o susto»; la alarma, por su parte, se refiere a un estado latente e intenso de alerta frente a un peligro por venir.

Subsecuentemente, de aquellos actos intimidatorios o conductas que se sustraigan de los cánones de convivencia civil y que a lo sumo tengan entidad para suscitar una sensación de indignación, rechazo o desaprobación por parte de la comunidad, no podrá predicarse «la especial finalidad terrorista que contempla el tipo penal de amenazas»

DERECHOS FUNDAMENTALES - Derecho a la libertad de expresión: apoyo a protestas o marchas sociales dentro del marco de la Ley / **DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN** - Relación con el derecho a la protesta / **DERECHO A LA PROTESTA** - Alcance / **DERECHO A LA PROTESTA** - Requisitos para

que sea legítima / **DERECHO A LA PROTESTA** - Dimensión política: alcance

«En primer término, como lo relievó el Tribunal, las conductas atribuidas a FJVC se desplegaron en el contexto de una movilización social.

[...]

En este punto, importa destacar que la protesta, como mecanismo de expresión social, constitucional (art. 37 C.N) y convencionalmente tutelado, no solo constituye una manifestación de la libertad de expresión, sino que adquiere la dimensión de un derecho político, en la medida que «a través de su ejercicio los manifestantes por lo general exponen su inconformidad frente a las autoridades y la opinión pública en torno a una problemática específica»

Precisamente, en reciente pronunciamiento, la Sala puso de relieve que la protesta «procura llamar la atención de la ciudadanía y los entes estatales, para que respondan al inconformismo de los manifestantes».

Así entonces, el estatus constitucional que ostenta la reseñada prerrogativa es esencial a las democracias liberales, pues, justamente, buena parte de las transiciones que dieron forma a los actuales sistemas políticos y a la consolidación de los derechos humanos, fueron el resultado de tempestuosos fenómenos sociales marcados por una tendencia emancipatoria.

La protesta, como también lo precisó la Sala, comporta entonces un carácter disruptivo. Naturalmente, la consecución material de los cambios de orden regularmente político en torno a los cuales se cimentan programáticamente las movilizaciones sociales, pende determinadamente de la capacidad para convocar la atención pública y la de las autoridades estatales. Así, en el ámbito de la protesta, la transgresión del orden cotidiano en que funciona la sociedad adquiere un carácter instrumental y, por tanto, siempre que se ajuste a ciertos parámetros, resulta legítima.

Bajo esta línea de argumentación, la racionalidad de los medios destinados a la captación de la atención y, subsecuentemente, la legitimidad misma de la movilización pública, se desfiguran cuando (i) el ejercicio de la protesta se escinde de un propósito de cambio constitucionalmente válido, (ii) se anteponen intereses particulares, (iii) o cuando el ímpetu manifiestamente disruptivo que le es inherente a esa forma de expresión social excede desproporcionadamente los fines que persigue.

Son los anteriores parámetros, en criterio de la Sala, los que delimitan los contornos del riesgo permitido inherente a la protesta social y que, consecuentemente, determinan en cada caso la necesidad de la intervención del derecho penal. Precisamente, la Constitución Política reconoce el derecho a manifestarse públicamente, a condición de que sea de manera pacífica»

INDICIO - Apreciación probatoria: convergencia y concordancia de los datos / **TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN** - Falacias: no se configuran

«[...] se puede colegir que, en un ejercicio arbitrario del derecho a la protesta, FJVC se sirvió de su preeminencia al interior del grupo de manifestantes que lideraba para arremeter y lanzar amenazas en contra de las víctimas. Desde luego, esa conducta estuvo motivada por el interés inequívoco de imponer por la fuerza su convicción, contrariando así los parámetros de legitimidad que deben irradiar el ejercicio del derecho aludido (§ 2.8.2).

De igual forma, los medios empleados por el procesado para desplegar las amenazas contra las víctimas, y de los que tenía un control efectivo, resultaron especialmente aptos para infundir intensos sentimientos de terror y zozobra en aquellos:

[...]

Y, de igual forma, la acometida tuvo entidad para trascender a los miembros de la comunidad que presenciaron los hechos.

[...]

De tal suerte, si la intención del enjuiciado hubiese estado estrictamente enfocada exclusivamente a intimidar a las víctimas, es patente que el estruendoso despliegue de violencia, liderado en el caso concreto por FJVC, no se ofrecía en modo alguno necesario.

Entonces, de acuerdo con las circunstancias específicas del asunto, el procesado deliberadamente hizo espectadora de su accionar amenazante a toda la comunidad circundante, en una muestra de su fuerza y capacidad operativa, causando en ella alarma y zozobra.

Por tanto, en línea con lo expresado por el representante del Ministerio Público en su intervención como no recurrente, sobreviene lógico concluir que, con su proceder contra las víctimas y el convulso contexto de violencia social de la época, el procesado pretendía generar

terror, zozobra y alarma en los residentes del barrio B.

No concita entonces reparos el razonamiento de las instancias, pues, la inferencia lógica relativa a la estructuración del ingrediente subjetivo del tipo en el caso concreto no devino de consideraciones conjeturales o desprovistas de sustento; contrariamente, se edificó sobre un análisis conjunto de las premisas factuales demostradas en desarrollo del debate contradictorio, ilustrativas tanto del contexto social en que se produjeron los hechos, como en las manifestaciones externas del procesado.

[...] el censor pasa por alto que el razonamiento inductivo plasmado en las sentencias de primer y segundo nivel suponía un estudio ineludiblemente conjunto de los hechos indicadores a los que el demandante, indistintamente, se refirió como inferencias. La

razón es que, la capacidad suasoria del razonamiento indiciario está circunscrita, precisamente, a la convergencia y concordancia de los hechos indicadores.

En consecuencia, los yerros argumentativos alegados en la demanda, solo se habrían consumado si la demostración de la tipicidad subjetiva únicamente hubiese versado en torno a alguno de los supuestos antes aludidos sin perjuicio de la configuración de otros errores de hecho.

Y, en todo caso, como se indicó en líneas precedentes, las pruebas valoradas en conjunto demuestran que FJVC, en una arbitraria imposición de sus convicciones políticas, amenazó con determinación a las víctimas directas con el propósito inequívoco de generar zozobra en ese sector de la población».

Inicio

2. CASO INTERCEPTACIONES ILEGALES DAS / SISTEMA PENAL ACUSATORIO -

Principio de congruencia: variación de la calificación jurídica por el juez, procedencia, debe verificar los requisitos de procesabilidad y procedibilidad de la acción penal con la nueva calificación / QUERRELLA - Delito de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto / NULIDAD - Debido proceso: no se configura, evento en que no hay lugar a declararla sino a decretar la preclusión de la investigación por caducidad de la querrella

La Corte Suprema de Justicia resolvió las impugnaciones especiales presentadas por los defensores de MPHA y BMV contra la sentencia emitida el 28 de abril de 2015 por la Sala de Casación Penal, mediante la cual se condenó a MPHA por los delitos de peculado por apropiación, concierto para delinquir agravado, falsedad ideológica en documento público, violación ilícita de comunicaciones y abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto; y a BMV por concierto para delinquir, violación ilícita de comunicaciones, abuso de la función pública y abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto.

La Sala confirmó parcialmente la sentencia impugnada, manteniendo la condena contra MPHA por los delitos de concierto para delinquir, violación ilícita de comunicaciones, peculado por apropiación y falsedad ideológica en documento público.

No obstante, declaró la preclusión de la acción penal respecto del delito de abuso de autoridad por acto arbitrario o injusto, tanto para MPHA como para BMV. En consecuencia, eliminó de la sentencia del 28 de abril de 2015 la pena correspondiente a dicho delito.

En cuanto a las solicitudes de nulidad propuestas la Corte concluyó lo siguiente:

1. No se acreditó la vulneración del debido proceso de BMV. La decisión que inadmitió la impugnación de la sentencia del 28 de abril de 2016, promovida por su defensa, se ajustó al precedente de la Corte Constitucional, que en ese momento consideraba conforme con los instrumentos internacionales de derechos humanos el juzgamiento en única instancia. Además, se descartó que los pronunciamientos públicos de la Corte Suprema sobre el derecho a la impugnación y la doble conformidad comprometieran su imparcialidad institucional.
2. Al no existir una violación del debido proceso probatorio, rechazó la solicitud de exclusión de la prueba digital decretada y practicada en juicio. Esto por cuanto, las eventuales inconsistencias de autenticidad no atacan su legalidad, sino su fuerza para acreditar cierta situación.

Respecto a la preclusión, se fundamentó en la imposibilidad de continuar con la acción penal, dado que el delito de abuso de autoridad por acto

arbitrario o injusto requería querrela para su investigación y juzgamiento, y dicho requisito de procesabilidad no fue satisfecho.

Finalmente, tras examinar las pruebas presentadas por la Fiscalía y la defensa, y analizar los argumentos de la impugnación, la Corte concluyó que se demostró, más allá de toda duda razonable, la existencia de los hechos imputados y la responsabilidad penal de MPHA por los delitos de concierto para delinquir, violación ilícita de comunicaciones, peculado por apropiación y falsedad ideológica en documento público.

SP1284-2025(36784, 59001) de 07/05/2025

Magistrado Ponente:

José Joaquín Urbano Martínez

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. El 12 de septiembre de 2007, tuvo lugar una reunión en el Club Metropolitano de Bogotá entre el secretario general de la Presidencia de la República BMV y la directora del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- MPHA.

2. En esta, BMV le comunicó a la directora del DAS del interés de la Presidencia de la República por adelantar acciones de inteligencia respecto de algunos funcionarios judiciales, tras advertir posibles vínculos de estos con personas relacionadas con el narcotráfico, y, además, sobre los congresistas GPU, PCR y el periodista DCC, todos reconocidos opositores del Gobierno. Al cierre de la reunión, MPHA y BMV acordaron invertir la capacidad operativa del DAS en el acopio de la información solicitada por la Presidencia de la República.

3. En cumplimiento de lo acordado, la Dirección del DAS dispuso la ejecución de tareas de inteligencia que comportaron la grabación de las reuniones de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y el acopio de información personal y financiera de los magistrados que la integran y de su grupo familiar. En 2008, las tareas de inteligencia se extendieron a la extracción de información reservada y de copia de los expedientes instruidos por la Corte por posibles vínculos de congresistas con grupos armados al margen de la ley.

4. Asimismo, el DAS obtuvo información de los congresistas PCR y GPU a partir de seguimientos, vigilancias, consultas en bases de datos bancarios y de la interceptación y registro de

sus correos electrónicos, entre otros actos de investigación; vigiló la residencia del periodista DC, y difamó a la exsenadora YMP con la publicación de una fotografía, por la que la dirección del DAS autorizó el pago irregular a una fuente humana con dineros del presupuesto asignado al rubro de gastos reservados.

5. En algunos casos, MPHA entregó la información recaudada a BMV y por su intermedio a la Presidencia de la República; en otros, la filtró y los medios de comunicación la publicaron en tres ediciones entre abril y agosto de 2008.

6. Por último, entre el 9 de mayo y el 11 de agosto de 2008, MPHA firmó dos comunicaciones oficiales dirigidas al despacho del procurador general de la Nación y al magistrado YRB, mediante las que afirmó que el DAS no adelantaba investigaciones respecto de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, pese a conocer de la infiltración de personal del DAS en esa corporación y del continuo recaudo de información.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

CASO INTERCEPTACIONES ILEGALES DAS / PRUEBA - Digital o electrónica: principio de equivalencia funcional / **DOCUMENTO** - Mensaje de datos: valoración probatoria / **DOCUMENTO** - Mensaje de datos: criterios para conferirle efectos jurídicos / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Cadena de custodia: si la evidencia no se sometió a ésta, la autenticación podrá hacerse a través de cualquier medio probatorio / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Cadena de custodia: aplicación de los protocolos, no son parámetro de evaluación del procedimiento cuando no se encontraban vigentes / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Cadena de custodia: aplicación de los protocolos, no constituye un tema relevante en la cláusula de exclusión no son parámetro de evaluación del procedimiento adelantado por la policía judicial o de la integridad de esa información

«[...] los protocolos de manejo de evidencia judicial cuya aplicación echó de menos la defensa, no estaban vigentes para la fecha en la que la Fiscalía recolectó la evidencia producto del registro del dispositivo del G del DAS, por lo que no son parámetro de evaluación del procedimiento adelantado por la policía judicial o de la integridad de esa información.

Y no sobra decir que tampoco es aplicable a manera de precedente la decisión que excluyó la información digital de los computadores incautados en el operativo militar contra la

guerrilla de las FARC en el que murió LEDS - RR - como la defensa lo alegó en el recurso, pues allí la Corte declaró la ilegalidad de la evidencia bajo consideraciones relativas a la extraterritorialidad de la labor del acopio de la información, la inexistencia de funciones de policía judicial en el personal militar que administró el dispositivo y la omisión de aplicación de los convenios de cooperación y asistencia judicial suscritos por Colombia. En esa decisión la Corte no hizo pronunciamiento alguno acerca de la aplicación de los protocolos anunciados por el recurso o de otras exigencias procesales.

Lo anterior no significa que desfallezca la pertinencia del alegato de la defensa. Lo que corresponde es establecer si el defecto técnico en la recolección de la evidencia irroga sus consecuencias en la legalidad de la prueba o si es subsanable por otro medio.

[...]

La asimilación de la prueba digital con la de carácter documental deviene del criterio de equivalencia funcional desarrollado por la ley sobre Comercio Electrónico de las Naciones Unidas y recogido por la Ley 527 de 1999 según el cual, la información digital brinda un nivel similar de seguridad al de los documentos en papel por tratarse de un recipiente fiable, inalterable, rastreable que informa de su contenido, origen, condiciones de creación y modificación.

De la mano con el criterio de equivalencia funcional, la Ley 527 de 1999 asigna un efecto jurídico, validez y fuerza obligatoria a la información expuesta bajo la forma de mensaje de datos - artículo 5 - y enuncia los parámetros para su valoración probatoria - artículo 11 . Así, la mayor o menor capacidad de acreditación de la prueba digital o electrónica, como ocurre con la prueba documental, dependerá de la confiabilidad de la forma en la que se generó, archivó o comunicó el mensaje de datos, se conservó la integridad de la información o se identificó su iniciador, entre otros.

Dichos parámetros de valoración responden a los criterios de confiabilidad - artículo 8 -, integralidad e inalterabilidad - artículo 9 - y accesibilidad - artículo 12 - reglados por la Ley 527 de 1999.

El primero habla de la forma de extracción, archivo y administración de la información a partir de procedimientos fiables y por personal idóneo; el segundo, impone la presentación -

asimilable al uso judicial - de la información en las mismas condiciones en que fue obtenida, extraída, en forma completa e inalterada y el tercero habla de la facilidad de auditoría de la trazabilidad del mensaje en orden a que un tercero pueda tener información confiable de sus metadatos - fecha y hora de creación, transmisión, extracción, modificación, entre otros -.

Los criterios de valoración de la evidencia digital tienen correspondencia sustancial con los que afirman la autenticidad de cualquier otro de los elementos materiales probatorios enlistados por el artículo 275 del C.P. P. y en líneas generales con los parámetros de acreditación de la cadena de custodia: recolección, identidad, integridad, preservación, embalaje, envío y registro.

En ese orden, quien presenta a juicio una evidencia digital o electrónica está en la obligación de acreditar las condiciones técnicas en las que la recolectó, describir de forma completa las características que la identifican, garantizar que la evidencia no presentó alteraciones en su embalaje o transporte y mostrar la trazabilidad de su conservación en orden a probar que la evidencia es lo que la parte dice que es.

En cualquier caso, si la parte que presenta la evidencia omitió de forma parcial o total el cumplimiento de una o varias de las fases de la cadena de custodia o la cumplió de manera irregular, el artículo 277 del C.P.P. permite autenticarla por medio de cualquiera de los medios reglados por la ley de procedimiento y, en todo caso, su valor será el equivalente al de su capacidad probatoria y al alcance de su autenticación.

[...]

Así, los argumentos de la impugnación no atacaron la legalidad de la prueba, sino aspectos relacionados con su mismidad y autenticidad con base en posibles desarreglos en el inicio y conservación de la cadena de custodia.

La Corte pacíficamente sostiene que los desarreglos de la cadena de custodia no impiden la admisión de la prueba en juicio ni imponen su exclusión y que, de acuerdo con el artículo 277 del C.P.P. , sí condicionan su valor probatorio y grado de fiabilidad, lo que traduce que las críticas a la recolección y conservación de la evidencia en los términos planteados por la defensa no comportan un factor de ilegalidad, por lo que no

se resuelven con la exclusión de la prueba o con la nulidad»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Principio de congruencia: variación de la calificación jurídica por el juez, procedencia, debe verificar los requisitos de procesabilidad y procedibilidad de la acción penal con la nueva calificación / **QUERRELLA** - Delito de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto / **DELITO QUERRELLABLE** - Acción penal: requisitos de procedibilidad, pueden ser revisados en cualquier etapa del proceso / **NULIDAD** - Debido proceso: no se configura, evento en que no hay lugar a declararla sino a decretar la preclusión de la investigación por caducidad de la querella

«No está en discusión que la variación de la calificación jurídica en cuestión respetó los criterios dispuestos para ese efecto por la línea jurisprudencial de la Corte, pues, además de mantener el núcleo fáctico de la imputación y decantarse por un delito de menor entidad, evaluó la preocupación de la defensa de MPH en torno a la prescripción de la acción penal.

A cambio, se discute si la decisión de primer grado omitió la carga de evaluar si el abuso de autoridad por acto arbitrario o injusto era un delito que requería de querella para su investigación y juzgamiento y, en caso afirmativo, si el trámite contaba con la satisfacción de ese requisito de procesabilidad.

[...]

Con la fijación de la altura temporal de los hechos entre septiembre de 2007 y octubre de 2008, no es difícil concluir que el delito por el que se emitió condena era querellable, pues el artículo 74 de la Ley 906 de 2004 exigía la presentación de la querella como requisito en la antesala de su investigación y juzgamiento, y así lo mantuvo bajo el tránsito de la Ley 1142 de 2007 - artículo 4 - y la Ley 1453 de 2011 - artículo 108 -, hasta la Ley 1826 de 2017 - artículo 5 - que modificó la ley inicial y lo incluyó como un delito investigable de oficio.

Ahora bien, por disposición del artículo 73 del C.P.P. la querella debe presentarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la comisión de la conducta punible y, en caso de que por fuerza mayor o caso fortuito el querellante legítimo no hubiere tenido conocimiento de la ocurrencia de los hechos, el término de caducidad corre a partir del momento en que esas circunstancias desaparecen sin que se supere el término inicial perentorio.

[...]

Una revisión de las diligencias permite advertir que quienes se reputaron como víctimas del acopio de información privada, la grabación de comunicaciones reservadas y el registro e interceptación de correos electrónicos no presentaron querella y tampoco la Fiscalía mostró en el juicio evidencia del acto formal de la denuncia. En otras palabras, el Estado condenó a MPH por el delito de abuso de autoridad por acto arbitrario o injusto en ausencia del requisito legal que lo habilitaba para el adelanto del juzgamiento.

En ese escenario se impone acceder al reclamo de la defensa de MPH afirmando que se emitió sentencia por el delito del artículo 416 del C.P.P. con vulneración del debido proceso por omisión del requisito de procesabilidad.

Sin embargo, esa declaración no acarrea la nulidad de la sentencia como lo solicitó la defensa, sino la orden de preclusión con base en el numeral 1 del artículo 332 del C.P.P., pues, en términos de economía procesal, no tiene sentido nulificar y retrotraer el trámite a una altura en la que, por el paso del tiempo, no hay lugar a resarcir la satisfacción del requisito de procesabilidad ni tomar una decisión diferente a la de la preclusión por la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal.

Oficiosamente y en garantía del derecho al debido proceso, la decisión de preclusión se extiende a la situación jurídica de BMV, condenado en idéntico escenario procesal y por el mismo delito»

VIOLACIÓN ILÍCITA DE COMUNICACIONES -

Se configura: grabación a las sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia /

VIOLACIÓN ILÍCITA DE COMUNICACIONES -

Se configura: interceptación de correos electrónicos

«El examen de las pruebas conduce a concluir que la Dirección del DAS siempre estuvo informada acerca del curso de la grabación de las sesiones de Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y de la recolección de copias de piezas procesales de las investigaciones adelantadas por parapolítica.

[...]

En dichas circunstancias, es inadmisibles negar que la procesada tuvo permanente conocimiento

de los hechos que comportaron la acusación por el delito de violación ilícita de comunicaciones.

Tampoco es sostenible afirmar que MPH no tuvo el dominio funcional de la conducta de los directivos e investigadores encargados de la ejecución de las tareas de inteligencia, pues si libró órdenes, hizo seguimientos de su cumplimiento, recibió los informes detallados que rindieron las subdirecciones de la entidad y evaluó con ellas el nivel de cumplimiento de las tareas del organismo y de las expectativas de la Presidencia de la República, es evidente que estaba ante la posibilidad de interrumpir las labores de sus subalternos, cuandoquiera que advertía que se cumplían por medios ilícitos o por fuera de la exigencia de garantía de la seguridad nacional.

Sin embargo, las pruebas mostraron que MPH, pese a saber de la implantación de mecanismos de grabación al interior de la Corte Suprema de Justicia y del registro de comunicaciones privadas sin orden judicial, consintió con la realización de esas labores de inteligencia, las promovió y, en algunos casos, las instigó, cuandoquiera que las exigencias de la Presidencia de la República así lo demandaban»

PECULADO POR APROPIACIÓN - Se configura: autorizando pagos con cargo al rubro de gastos reservados del D.A.S. por actividades que no correspondían a los fines de la entidad / **FUNCIÓN ADMINISTRATIVA** - Delegación: no deriva en la ausencia de responsabilidad del delegante / **FUNCIÓN ADMINISTRATIVA** - Delegación: quien delega tiene la obligación de supervisar al delegado

«La Sala revisó las pruebas y, con base en ellas, puede afirmar que la Fiscalía sí probó el desvío del deber funcional del DAS y el de la procesada en las tareas de inteligencia adelantadas respecto de la exsenadora YMP.

[...]

Hasta ahora se tiene que las pruebas de la Fiscalía, incluso, el documento interno del DAS que tardíamente reseñó la defensa, muestran que el pago de la fuente humana que proveyó la fotografía de YM estuvo revestido de irregularidades que apoyan la tesis del desvío de los objetivos funcionales del DAS y de sus servidores, incluida MPH, de quien provino la orden del pago.

[...] la Fiscalía mostró que el artículo 53 del Decreto 643 de 2004 regulaba la administración

de ese rubro asignando a la Dirección del DAS la competencia para hacer gastos de carácter reservado, cuando las necesidades del Departamento lo aconsejen.

Al margen de la discusión del ámbito de aplicación del artículo 55 del mismo Decreto, en los términos planteados por la Fiscalía, lo probado en el juicio es que la Dirección del DAS delegó la administración del rubro de gastos reservados a JPM, subdirector de la entidad, según dijo fugazmente el testimonio de FTM y lo confirmó un documento por el que MILL tramitó el pago de una fuente humana.

A partir de lo anterior, la impugnación alegó que MPH no tenía vínculo funcional con la orden de pago de la fuente humana tantas veces mencionada, pues se reitera, la administración del rubro de gastos reservados estaba delegada.

La defensa dejó de lado la arista que explica la razón de la condena de MPH: la delegación de funciones administrativas comporta que el órgano que la dispone debe informarse sobre el desarrollo de la delegación y el delegatario actúa siguiendo las orientaciones del titular de la función.

Más aún, la transferencia de funciones exime de responsabilidad al delegante por los actos del delegatario - en rechazo de cualquier suerte de responsabilidad objetiva -; sin embargo, lo anterior no rompe con el dominio de la función, como lo planteó la impugnación, pues la delegación comporta un deber de supervisión afianzado en la premisa que afirma que el delegante siempre y en cualquier momento puede retomar la función transferida para reformar o revocar los actos del delegatario reasumiendo la responsabilidad consiguiente.

[...]

En síntesis, tras la revelación de YM acerca de los ofrecimientos económicos de funcionarios del Gobierno a cambio del voto positivo para la aprobación del acto legislativo de reelección presidencial, el DAS indagó por insumos que lesionaran el buen nombre de la excongresista y minaran su credibilidad. La entidad, gracias a la gestión de SG y, en cumplimiento de la orden de MPH, obtuvo de JM una fotografía que comprometía a YM con el ELN y la usó en una campaña de desprestigio en su contra.

Además, la directora del DAS, en ejercicio de la función de ordenación del gasto, ordenó al subdirector de la entidad disponer de una suma

del rubro de gastos reservados para el pago de las exigencias económicas del periodista JM, para lo que omitió el curso ordinario del trámite y consintió con su legalización irregular a instancias de una investigación ajena al caso»

CONCIERTO PARA DELINQUIR - Se configura

«La Sala revisó las pruebas y está en capacidad de afirmar que la Fiscalía sí probó los elementos que estructuran el delito de concierto para delinquir.

[...]

Por la naturaleza de las funciones de MPH y de BMV eran evidentes las tareas que cada uno debía cumplir con ocasión del acuerdo: él agenciaba los intereses de la Presidencia de la República, dispensaba órdenes ejecutivas a la dirección del DAS y evaluaba los resultados de las tareas de inteligencia conforme al interés del Gobierno; y, por su parte, ella aseguraba la inversión de la capacidad humana y técnica del DAS en orden al propósito común.

[...]

Finalmente, la procesada sí tuvo el dominio funcional de las acciones que el personal del DAS ejecutó en el marco del compromiso, adquirido en septiembre de 2007. Basta señalar que, como directora del organismo de seguridad, tenía la autonomía para cuestionar las exigencias de la Presidencia de la República cuando traspasaban el umbral de la legalidad, así como la autoridad para cancelar las órdenes que libró o interrumpir las que las subdirecciones emitieron, disponiendo la suspensión de los actos de inteligencia ilícitos y restableciendo la legalidad de las investigaciones.

[...]

Recapitulando, las pruebas del juicio mostraron que, en septiembre de 2007, en la sede del Club Metropolitano de Bogotá nació un pacto del que hizo parte la directora del Departamento Administrativo de Seguridad MPH, por el que comprometió a largo tiempo su voluntad en la

ejecución de actos de inteligencia ajenos a la misión legal y constitucional del DAS, actualizando su voluntad y aporte de manera sostenida, entre septiembre de 2007 y octubre de 2008»

FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Se configura / **ACTIVIDAD DE INTELIGENCIA** - Reserva: no es absoluta, es inoponible a los requerimientos de otros organismos de investigación, autoridades penales, disciplinarias o fiscales / **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS** - Reserva de sus documentos e información

«En resumen, el artículo 45 del Decreto 463 de 2004 vigente a la fecha de los hechos, prescribía una cláusula general de reserva de la información producto de la tarea de inteligencia y contrainteligencia del DAS, a cuyo cumplimiento estaba sometida MPH. El deber de reserva no es absoluto, pues los servidores deben considerar: a) que es inoponible a autoridades penales, disciplinarias y fiscales cuando la información es necesaria para cumplir sus funciones; b) que el funcionario debe motivar la decisión por la que omite la entrega de información; y c) que la reserva aplica sobre el contenido, y no sobre la existencia de la información.

La Sala revisó las razones de la sentencia y advierte que no reprochó a MPH mantener el secreto de la información de inteligencia y contrainteligencia recolectada por servidores del DAS, entre 2006 y 2008, con ocasión de las investigaciones que seguían respecto de la supuesta infiltración de la Corte Suprema de Justicia por el narcotráfico y el compromiso de uno de sus magistrados con actividades ilícitas. La sentencia sancionó a MPH porque faltó dolosamente a la verdad en las certificaciones que expidió al exmagistrado YRB y a la Procuraduría General de la Nación, por las que afirmó la inexistencia de investigaciones adelantadas contra aquel y otros magistrados de la Corte Suprema de Justicia, pese a que, claramente, tenía un conocimiento pleno y actualizado de lo contrario».

Inicio

3. CASO ODEBRECHT - Contrato Ruta de Sol / TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO - Se configura / CONCIERTO PARA DELINQUIR - Elementos: acuerdo, vocación de permanencia en el tiempo / INDICIO - Apreciación: evento en que la prueba indiciaria no tiene la fuerza para sustentar una sentencia condenatoria / ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE SERVIDOR PÚBLICO - Se configura

La Sala de Casación Penal resolvió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de ACGE contra la decisión de la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, que lo condenó por los delitos de concierto para delinquir agravado, tráfico de influencias y enriquecimiento ilícito, estos últimos como servidor público, y lo absolvió por el delito de cohecho propio.

En esta oportunidad, se:

1. Confirmó parcialmente la sentencia impugnada, con la salvedad de que la condena procede únicamente por los delitos de enriquecimiento ilícito de servidor público y tráfico de influencias de servidor público, este último en la modalidad de concurso homogéneo de conductas punibles.
2. Absolvió al acusado por el delito de concierto para delinquir agravado.
3. Redosificó la pena.

Lo anterior por cuanto, a juicio de la Sala de Casación, los testimonios recaudados fueron debidamente valorados y demuestran que ACGE, en calidad de miembro de la comisión tercera del Senado y ponente de la reforma tributaria en curso, intercedió insistentemente ante el ministro de hacienda por un asunto de competencia de esa cartera, para favorecer los intereses de la empresa Odebrecht. Asimismo, ejerció presiones o influencias sobre el director de la FDN. Estas conductas constituyen influencias indebidas, según el artículo 411 del Código Penal.

Contrario sensu, consideró que las pruebas aportadas a lo largo de la actuación son insuficientes para inferir, con certeza racional o convencimiento más allá de duda razonable, que ACGE participó en el delito de concierto para delinquir. El déficit probatorio es más evidente en lo que concierne a la circunstancia de agravación incluida en el fallo rebatido, es decir, que el procesado fue promotor del grupo ilegal.

Finalmente, encontró demostrado el incremento patrimonial injustificado obtenido por el procesado y que este corresponde a las actividades realizadas en razón de su cargo.

SP851-2025(61601) de 02/04/2025

Magistrado Ponente:

Carlos Roberto Solórzano Garavito

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. En el año 2012, ONBB, quien prestaba sus servicios a la empresa ODEBRECHT, contactó a BMEV para que, valiéndose de su condición de miembro de la Comisión Tercera del Senado de la República, intercediera ante las autoridades pertenecientes al Comité de Estabilidad Jurídica - CEJ-, para la aprobación y suscripción del contrato de estabilidad jurídica en el que la multinacional estaba interesada.
2. Para cumplir su propósito, BMEV buscó la colaboración de su compañero y amigo ACGE, miembro de la misma célula legislativa, a quien le ofreció darle “algo” de lo que recibiera por su gestión.
3. En desarrollo del acuerdo, BMEV y ACGE abordaron en repetidas ocasiones al ministro de hacienda de la época, valiéndose de su condición de congresistas y aprovechando la presión que podían ejercer sobre él, con ocasión de la reforma tributaria que cursaba para ese entonces en el Congreso, concretamente en la Comisión Tercera del Senado, de la que ACGE era ponente.
4. Finalmente, aunque el contrato de estabilidad jurídica había sido inicialmente desestimado por el Comité (conformado por el Ministerio de Hacienda y otras dependencias), el mismo fue aprobado justo para la fecha límite propuesta por ODEBRECHT a las personas que aceptaron participar en la acción ilegal, esto es, antes del 31 de diciembre de 2012.
5. A cambio de su intervención, BMEV recibió entre 700 y 800 millones de pesos. De ellos, le entregó 200 millones a ACGE como contraprestación por las acciones realizadas ante el ministro.
6. De otro lado, en el año 2016, bajo la misma modalidad, ONBB contactó nuevamente a BMEV para que intercediera ante las entidades bancarias públicas y privadas que fuera necesario, en orden a lograr el apalancamiento económico de la empresa portuguesa AFA VÍAS, que estaba

interesada en adquirir las acciones que ODEBRECHT tenía en el consorcio NAVELENA S.A.S., en el contexto del contrato orientado a recuperar la navegabilidad del Río Magdalena. Lo anterior, porque AFA VÍAS no tenía la capacidad económica que adujo en principio, que era requerida para lograr el respectivo cierre financiero.

7. Para cumplir el encargo, BMEV se puso en contacto con su compañero y amigo ACGE, para que, prevalidos del poder inherente a su cargo de congresistas, intercedieran ante CLVB, presidente de la Financiera de Desarrollo Nacional (FDN) y frente a varios bancos privados.

8. BMEV y ACGE adelantaron las gestiones encargadas, aunque, a pesar de ello, no se consolidó el objetivo, esto es, la adquisición por parte de AFA VÍAS de las acciones que tenía ODEBRECHT en el consorcio NAVELENA S.A.S.

9. Finalmente, entre los años 2012 y 2015, cuando laboraba en la Comisión Tercera del Senado de la República, ACGE tuvo un incremento injustificado de su patrimonio en cuantía de \$587.765.369,76, así: (i) en el año 2012, \$340.225.560,31; en 2013, \$200.000.000, correspondientes al pago por su intervención ilegal ante el Ministerio de Hacienda en lo que concierne al contrato de estabilidad jurídica en que estaba interesada la empresa ODEBRECHT; y (iii) en 2015, en \$47.539.809,46.

10. Debe aclararse que el procesado ACGE también fue acusado y condenado en primera instancia por el delito de concierto para delinquir agravado, bajo el argumento de que decidió adscribirse a la empresa criminal constituida para desarrollar los propósitos ilícitos de ODEBRECHT en el país. Además, porque la importancia de los aportes realizados lo convirtió en promotor de la misma.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

CASO ODEBRECHT - Contrato Ruta de Sol / **TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO** - Delito de mera conducta / **TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO** - Elementos: influencia, carácter de indebida / **TRÁFICO DE INFLUENCIAS DE SERVIDOR PÚBLICO** - Se configura

«No es casual que los directivos empresariales y sus emisarios hayan optado por pagar altas sumas de dinero a congresistas y, particularmente, a miembros de la Comisión Tercera del Senado, precisamente la encargada

de los asuntos de interés para el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Tampoco, que ello haya ocurrido, precisamente, cuando estaba en curso un proyecto de reforma tributaria, dadas las notorias tensiones que suelen generarse en estos asuntos, bien por sus efectos económicos o por la reacción ciudadana ante la eventual imposición de nuevos gravámenes, lo que incrementa la importancia de las buenas relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo.

Lo anterior, sin perjuicio de que no se trató de una simple reunión, como lo da a entender el censor, ya que el testigo B.M. hizo alusión a múltiples intervenciones ante el ministro C.S., lo que ocurría en el desarrollo de las reuniones atinentes a los asuntos de ese despacho.

Sumado a ello, a pesar de que varios de los funcionarios competentes no estaban de acuerdo con los contratos de estabilidad jurídica, el que favorecía a Odebrecht. finalmente se firmó en el tiempo esperado por quien pagó la coima, esto es, antes del 31 de diciembre de 2012.

No se trató de simples consultas y, mucho menos, de una pregunta aislada. Lo que demuestran las pruebas es que E.V. y G.E. abordaron permanentemente al Ministro, para “averiguar” por el contrato de estabilidad jurídica.

Como bien lo resalta el juzgador de primer grado, no se trató de una consulta sobre una obra que pudiera favorecer a una región o municipio en particular, de tal manera que pudiera asumirse que el actuar del procesado (y su amigo E.V.) corresponde a las labores propias de un congresista preocupado por sus electores.

No, era claro el interés que estos servidores públicos tenían en un contrato que únicamente podía interesarle a la referida multinacional, máxime si se tiene en cuenta que el Ministro no estaba de acuerdo con ese tipo de convenios, lo que coincide plenamente con la propuesta de eliminación incluida en la reforma tributaria.

Igualmente, se trató de indagaciones reiteradas, lo que, sin duda, ponía de presente que los congresistas estaban altamente interesados en un asunto que beneficiaba a la empresa multinacional. Es evidente que la actuación de los dos congresistas se orientó a que el tema se resolviera en el tiempo fijado por la empresa (antes del 31 de diciembre de 2012) y en un sentido favorable (que el contrato de estabilidad jurídica fuera perfeccionado).

Además, el asedio constante de parte de dos funcionarios pertenecientes al Senado y, concretamente, a la Comisión Tercera, encargada de resolver muchos asuntos de interés para el Ministerio de Hacienda, tenía la virtualidad de incidir en las decisiones de ese funcionario. Ello explica por qué, según el relato del principal testigo de cargo, el Ministro no los llamó al orden por estar indagando insistentemente por un tema de exclusivo interés privado y, por el contrario, se limitó a decirles que el asunto “estaba a punto de salir”.

[...] es irrelevante que la decisión final sobre el contrato de estabilidad jurídica estuviera a cargo de un comité, en el que tenían representación varias entidades gubernamentales. Aunque se trate de una decisión colegiada, la influencia ilegal ejercida sobre uno de sus miembros es suficiente para actualizar el tipo penal de tráfico de influencias de servidor público, cuya materialización no depende de que se produzca el resultado deseado, como bien lo explicó la Sala de primera instancia.

Es más, el propio testigo E.V. hizo énfasis en la importancia de incidir sobre el Ministro de Hacienda, aunque no tuviera la dirección del CEJ, pues “el Ministro de Hacienda maneja todo el país, si quiere, desde esa oficina”.

En suma, a diferencia de lo que sostiene la defensa, el hecho de que G.E., en calidad de miembro de la Comisión Tercera del Senado y ponente de la reforma tributaria que estaba en curso, haya intercedido insistentemente ante el Ministro de Hacienda por un asunto de competencia de esa Cartera, para favorecer los intereses de la empresa Odebrecht, constituye una influencia indebida, en los términos del artículo 411 del Código Penal.

Lo mismo puede predicarse de las presiones o influencias ejercidas sobre el director de la FDN, no solo por la relación entre esta dependencia y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sino además por la ya referida importancia del cargo ejercido por el procesado y su amigo B.E.V.»

CONCIERTO PARA DELINQUIR - Elementos: acuerdo, vocación de permanencia en el tiempo / **INDICIO** - Apreciación: evento en que la prueba indiciaria no tiene la fuerza para sustentar una sentencia condenatoria / **IN DUBIO PRO REO** - Aplicación: de la duda razonable, cuando la defensa presenta una hipótesis alternativa a la del acusador, que puede ser catalogada como verdaderamente plausible / **IN DUBIO PRO REO** - Duda probatoria: se configura

«Es cierto que no existe prueba directa de que G.E. decidió sumarse a la empresa criminal creada con los referidos fines, pero también lo es que ello puede demostrarse a través de prueba indiciaria.

Sin embargo, cuando es necesario valerse de inferencias para establecer la responsabilidad penal, el juzgador debe asumir puntuales cargas argumentativas, orientadas a demostrar la razonabilidad de las respectivas conclusiones. Al efecto, resulta imperioso: (i) tener claridad sobre el hecho indicado, esto es, el hecho jurídicamente relevante incorporado al tema de prueba; (ii) identificar los hechos indicadores; (iii) verificar que los mismos estén debidamente acreditados; y (iv) establecer si el paso de los datos conocidos al desconocido está garantizado por un enunciado general y abstracto, que bien puede corresponder a una máxima de la experiencia o una regla técnico científica, o si, por el contrario, la fuerza del argumento está dada por la convergencia, concordancia y suficiencia de plurales hechos indicadores, sin perjuicio de la complementación de estas dos formas de raciocinio (CSJSP1467, 12 Oct 2016, Rad. 37175, entre otras).

Sumado a lo anterior, resulta imperioso considerar los datos indicativos de la participación en el delito, así como aquellos que la desvirtúan o permiten sostener una hipótesis alternativa (contraindicios).

En este caso, la controversia se reduce a establecer si los hechos indicadores demostrados durante el proceso son suficientes para concluir que A.C.G.E. no se limitó a participar en algunos delitos en particular (como lo plantea la defensa), sino que, además, decidió adscribirse a la empresa criminal establecida para cometer plurales e indeterminados delitos contra la administración pública (tal y como lo sostienen el acusador y el juzgador de primer grado).

[...] según el relato del principal testigo de cargo, es claro que se trató de un delito puntual (tráfico de influencias de servidor público), sin que se hubiera mencionado la posibilidad de que G.E. se sumara a la empresa criminal creada con los fines ya conocidos.

Al respecto, debe resaltarse que, según el testimonio de E.V., corroborado con el dicho de B.B., G.V., E.M., L.B., entre otros, no existió contacto entre el procesado y las directivas de O. o los emisarios que utilizaron para buscar la

colaboración de servidores públicos para cumplir los referidos propósitos ilegales.

Es igualmente claro que E.V. tenía el control absoluto de la relación con dichas personas, lo que se vio reflejado en su exclusiva participación en las reuniones y, además, en su autonomía para decidir sobre el porcentaje del dinero que debía recibir G.E. a cambio de su colaboración, equivalente a una cuarta parte de lo efectivamente pagado.

Por tanto, no existe prueba de que, hasta ese momento, el procesado estuviera adscrito a la empresa criminal.

[...] la ausencia de contacto del procesado con las directivas de Odebrecht y sus emisarios no parece explicarse en la jerarquización de la estructura, el número de integrantes o una circunstancia equivalente. Lo que se advierte es que en un interregno de 4 años, su amigo E.V. le pidió que participara en tres acciones puntuales, así: (i) en el año 2012, para lograr la suscripción del contrato de estabilidad jurídica; (ii) en el 2014, en lo que concerniente al otrosí número 6, donde hubo una participación irrelevante o inexistente, según las referidas posibilidades de valoración de las pruebas; y (iii) en el año 2016, en las gestiones orientadas al apalancamiento económico de la empresa A.V.

Es más, resulta razonable pensar que si G.E. ostentaba la misma posición de E.V., es decir, Senador de la República y miembro de la Comisión Tercera, debía tener un trato similar por parte de la estructura criminal. Sin embargo, la prueba obrante en el expediente indica que G.E. nunca fue convocado a reuniones con los lobistas o directivos de O., como si lo fue E.V., y su participación se limitó a los eventos en que fue invitado por éste.

[...]

Al respecto, debe aclararse que si uno de los miembros de la organización sostiene que cuenta con un grupo de personas que podrían ayudar en la consumación de conductas punibles específicas, según los intereses del grupo ilegal, ello no implica que todos estos “colaboradores” necesariamente se hayan vinculado al concierto para delinquir.

En la misma línea, la participación en algunos de los delitos que desarrollen el propósito de los concertados para delinquir constituye un hecho indicador de la pertenencia a la empresa criminal, pero ello no resulta concluyente, sobre

todo cuando la prueba hace suficientemente plausible la hipótesis de que solo fue llamado a intervenir en asuntos puntuales y que no se vinculó al acuerdo para cometer delitos en abstracto porque no haya querido, no lo hayan invitado o recibido o por cualquier otra razón.

Se tiene que la participación de G.E. en la empresa criminal encuentra respaldo en las dos conductas que dieron lugar a la condena por el delito de tráfico de influencias de servidor público y de su disposición para intervenir en una adicional. Igualmente, en el hecho de que E.V. aludiera a las personas con las que contaba para lograr los propósitos de la organización, lo que era transferido a O.B., F.G., entre otros (lo que no resulta concluyente, por las razones ya señaladas).

Sin embargo, existen otros datos que desvirtúan dicha adscripción, en un nivel que genera duda razonable, a saber: (i) entre cada una de las intervenciones transcurrieron alrededor de 2 años, sin que se tenga noticia de que en esos interregnos haya participado en otros asuntos de interés para los promotores del grupo ilegal; (ii) no se advierte un compromiso indeclinable con los propósitos de la empresa criminal, al punto que en el segundo evento -otrosí número 6- dejó de intervenir, sin que se avizore razón diferente a la falta de sentido de pertenencia a la agrupación ilegal; (iii) en los 3 eventos actuó por la invitación que le hizo su compañero y amigo B.M., sin que exista prueba de que haya tomado la iniciativa para realizar una acción en particular, la haya ejecutado sin la intervención de E.V. o haya dado lugar a que otras personas se vincularan al grupo; (iv) no tuvo contacto con los promotores de la organización ni con los emisarios que éstos utilizaban para contactar a los servidores públicos; y (v) no existe prueba de que haya pactado con los integrantes del grupo alguna forma de remuneración o beneficio derivados del éxito de las labores ideadas por los integrantes de la organización, pues solo se conoce que E.V. le prometió darle “algo” de lo que recibiera a cambio de la intervención ante los funcionarios encargados de resolver lo del contrato de estabilidad jurídica.

La razonabilidad de la duda emana de la plausibilidad de la hipótesis alternativa propuesta por la defensa, esto es, que el procesado nunca se adscribió a la empresa criminal y se limitó a participar, en el rango temporal ya referido, en los dos delitos de tráfico de influencias por los que fue condenado, sin perjuicio de su incipiente intervención en el caso del Otrosí número 6.

A la luz de lo anterior, tampoco existe mérito para concluir que el procesado fue promotor del grupo ilegal, en los términos del numeral 3° del artículo 340 del Código Penal.

[...] cabe aclarar que la trascendencia del aporte en las conductas punibles específicas (las que se realizan en virtud del acuerdo de cometer delitos indeterminados) no indica necesariamente el rol del procesado en el entramado criminal, en el ámbito de la referida circunstancia de agravación»

ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO - Aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba / **ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE SERVIDOR PÚBLICO** - Elementos / **ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE SERVIDOR PÚBLICO** - se configura

«Considera que fue el procesado quien eludió las explicaciones que, según él, desvirtuarían el cargo por enriquecimiento ilícito, pues se limitó a decir que se dedicaba a la ganadería, pero nada hizo para explicar los inventarios, los costos de producción, entre otros datos importantes, información que debía tener a su alcance, máxime si se tiene en cuenta que se desempeñaba como congresista en la ciudad de Bogotá, lo que supone algún control sobre las actividades realizadas en las fincas que tenía en la zona norte del país.

[...]

La equivocación puede surgir por la utilización del concepto de “carga dinámica de la prueba”, respecto del cual la Sala, en este momento de su desarrollo jurisprudencial, tiene suficientemente decantado que está superado en materia penal. No obstante, también es cierto que, si el Estado ha logrado acreditar su teoría del caso, la defensa está en libertad de plantear hipótesis alternativas, orientadas a acreditar una duda razonable. Debe además quedar claro, que aun si la hipótesis alternativa no se acredita, pero la fiscalía tampoco cumplió con la obligación de demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad del procesado, se deberá proferir sentencia absolutoria.

De otro lado, sobre el concepto de investigación integral, debe recordarse la postura pacífica de esta Sala sobre las cargas argumentativas que deben asumirse para alegar su transgresión. Así, por ejemplo, en la decisión CSJSP3754, 2 nov 2022, Rad. 61464, reiteró que una censura por este aspecto debe incluir la demostración de los siguientes aspectos:

1.- Que se verifique la omisión en el decreto o práctica de una o varias pruebas.

2.- Que las omitidas no sean ilegales, impertinentes, inconducentes o inútiles.

3.- Que su aducción sea racional porque aún es físicamente posible y porque tiende a demostrar una hipótesis que en el proceso aparezca como razonable, es decir, no basada en meras conjeturas, opiniones, elucubraciones o en explicaciones descartadas en aquél.

4.- Que los medios de convicción no sólo ofrezcan una hipótesis fáctica alternativa sino que ésta tenga la eficacia para lograr una variación del sentido de la decisión o algún aspecto sustancial de la responsabilidad, de modo que favorezca al procesado.

En el mismo proveído se dejó sentado que “la violación a la investigación integral, como elemento garantizador de la verdad procesal que conduce a la invalidación de lo actuado, debe suponer forzosamente que el funcionario judicial se ha negado en forma arbitraria a disponer la práctica de pruebas determinantes para el proceso o cuando por inercia investigativa elude la averiguación de aspectos relevantes”.

[...]

En síntesis, el incremento patrimonial injustificado durante los años 2012, 2013 y 2015 se demostró con certeza racional o más allá de duda razonable, toda vez que:

(i) El estudio técnico presentado por la perito C.V. incluyó los ingresos obtenidos por el procesado G.E. en los años 2012 y 2015, entre otros.

(ii) Para establecer los ingresos legalmente obtenidos, se tuvieron en cuenta los pagos recibidos por su función congresual. Igualmente, los obtenidos por su actividad de ganadería y de otros negocios ocasionales.

(iii) Para establecer esto último, el Estado realizó las averiguaciones que estaban a su alcance, en cuanto ofició a todas las entidades públicas y privadas que pudieran aportar información útil y tuvo en cuenta la información suministrada por el procesado.

(iv) En ese proceso de depuración, las dudas se resolvieron a favor del procesado, ya que se tuvieron por lícitos varios ingresos, a pesar de que no existía información suficiente para

establecer con certeza que correspondían a esas actividades adicionales a la congresual.

(v) El dictamen fue debidamente sustentado y su confiabilidad no se vio disminuida con los cuestionamientos realizados por la defensa durante el trámite de objeción y en la sustentación del recurso de apelación.

(vi) Los \$200.000.000 obtenidos en el año 2013 a cambio de su intervención en el contrato de estabilidad jurídica no pueden contabilizarse en el incremento patrimonial injustificado del año 2012, por la simple razón de que corresponde a un ingreso posterior. Tampoco para la cifra reportada en el año 2015 (que es la más pequeña, alrededor de \$40.000.000), por la misma razón de orden temporal.

(vii) El hecho de que, contablemente, no se haya establecido un incremento patrimonial injustificado para el año 2013 no descarta la entrega de los \$200.000.000, toda vez que es posible que ese dinero haya tenido otra destinación indetectable con este tipo de estudios forenses. En todo caso, como se explicó en el

acápite destinado al delito de tráfico de influencias de servidor público, en el proceso se acreditó la entrega de ese dinero.

[...] incluso si se aceptara la tesis propuesta por el defensor, razonablemente podría afirmarse que el incremento patrimonial injustificado obtenido por el procesado en el año 2012 corresponde a las actividades realizadas en razón de su cargo, como sucedió con el caso del contrato de estabilidad jurídica, toda vez que: (i) no se discute que para ese año, y de tiempo atrás, desempeñaba la labor congresual; (ii) en ese mismo año participó en uno de los tráficos de influencias por los que se emitió la condena; (iii) en los años subsiguientes, el procesado recibió la coima, participó en el otro tráfico de influencias incluido en la condena y aparece mencionado en las actuaciones ilegales atinentes al otrosí número 6; y (iv) no se avizora ninguna otra fuente de esos ingresos, como se explicó a lo largo de este apartado».

Inicio

4. CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES - Etapas que cobija: hacen parte de una sola tramitación, no son independientes y autónomas / CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES - Frente a los criterios de descentralización, desconcentración y delegación: responsabilidad penal del delegante / CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES - Principio de confianza: relación con la tipicidad subjetiva

La Sala de Casación Penal conoció el recurso de apelación interpuesto por los defensores de los procesados HDDF, AMBS y RNFD, contra la sentencia proferida el 16 de octubre de 2024 por la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual condenó al primero como coautor del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, en concurso homogéneo y sucesivo; al segundo, en calidad de coautor responsable del mismo delito, en concurso homogéneo y sucesivo; y al último, como coautor de un solo delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

La Sala de Casación decretó la nulidad de lo actuado a partir de la expedición del fallo de primera instancia, incluido éste, al considerar que vulnera el principio de congruencia y

presenta falta de motivación sustancial. En consecuencia, la Sala Especial de Primera Instancia deberá examinar de nuevo el asunto y emitir una sentencia que se ajuste a la acusación y al tipo penal imputado a los acusados.

En esta oportunidad, al analizar el tipo de responsabilidad penal que debe atribuirse a quien, como ordenador del gasto, delegó o desconcentró la actividad precontractual en subordinados suyos y se limitó a firmar o celebrar el contrato, destacó que, en el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, dicha responsabilidad no deriva de que pase por alto algún deber de control o vigilancia, sino del conocimiento que tiene de las irregularidades sucedidas en ese trámite y de la voluntad de cohonestarlas con la firma del contrato.

En ese sentido, el A quo no examinó si los acusados conocieron efectivamente las irregularidades contractuales y buscaron prohiarlas. Entendió que el delito se configura con la violación del deber de vigilancia, lo que le condujo a insertar en el fallo impugnado un argumento novedoso, ajeno a la conducta establecida por el fiscal acusador, referido a que a los procesados no se les atribuye alguna conducta relacionada con el trámite precontractual, sino apenas un comportamiento omisivo materializado al momento de celebrar el contrato.

Magistrado Ponente:

Diego Eugenio Corredor Beltrán

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. Durante la gestión de los señores HDDF, AMBS y RNFD, gobernadores del departamento de la Guajira para el período constitucional 2001 - 2003, se presentaron irregularidades relacionadas con la falta de estudios técnicos, económicos y financieros: se realizaron contratos de consultoría existiendo personal idóneo al interior de la gobernación; se celebraron varios contratos para el mismo proyecto superando el monto para hacerlo de manera directa; se vulneró la selección objetiva de los contratistas; hubo similar objeto en algunos de ellos y se incumplieron varios contratos; irregularidades estas que podrían haber vulnerado principios propios de la ley de contratación estatal, respecto de 36 contratos.

2. De ese universo de contratos, por lo que respecta a AMBS, su compromiso es por el No. 158 y el No. 169, en donde al parecer hubo similar objeto; en tanto que a RNFD, se le atribuye irregularidad en cuanto a objeto similar en el contrato No. 181; mismos que fueron firmados en calidad de gobernadores encargados del departamento de la Guajira.

3. El 16 de octubre de 2024, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, expidió el fallo de primer grado, que condenó a los procesados al hallarlos responsables, como coautores, del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

4. Descontentos con lo resuelto, los defensores de los tres condenados interpusieron y sustentaron oportunamente el recurso de apelación.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES - Abarca las fases de tramitación, celebración y liquidación del contrato / **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES** - Etapas que cobija: hacen parte de una sola tramitación, no son independientes y autónomas / **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES** - Verbos rectores: celebrar, alcance / **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS**

LEGALES - Aspecto subjetivo del delito: sólo admite la forma dolosa / **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES** - Frente a los criterios de descentralización, desconcentración y delegación: responsabilidad penal del delegante / **CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES** - Principio de confianza: relación con la tipicidad subjetiva

«[...] las únicas formas de otorgar sentido jurídico y material a lo contemplado en el artículo 410 del C.P., en torno del verbo “celebre”, corresponden a que i) se entienda que dicha celebración sólo corresponde, en su connotación penal, a que no se respeten los requisitos o solemnidades propias del acto de formalización del trámite contractual, o ii) se asuma que también se comete cuando en los actos de tramitación se cometen irregularidades y estas se consolidan con la celebración del contrato.

En el segundo caso, que corresponde a lo que normalmente sucede y ha sido objeto de múltiples procesos penales, no es posible asumir que la celebración, por razones obvias, opera independiente o autónoma de la tramitación, ni tampoco, por consecuencia de ello, sostener que la responsabilidad penal del funcionario surge sólo porque no adelantó tareas de vigilancia y control.

La connotación eminentemente dolosa del delito reclama demostrar que el funcionario, cuando celebró el contrato, en los casos en los que delegó o desconcentró en otras dependencias o subordinados la labor de tramitación, conoce que dicha tramitación operó irregular -sea o no que actuara allí como determinador- y con su firma en el documento manifiesta su voluntad de ejecutar el punible, que no opera fraccionado, sino en sucesión de actos, en el entendido que lo segundo formaliza y hace producir efectos materiales a lo primero.

Ahora, cuando se ha anotado que la delegación y la desconcentración de funciones no desligan al ordenador del gasto de su responsabilidad, no se puede entender, en un clima de estricta tipicidad dolosa, que ello por sí mismo verifica, acorde con las normas administrativas que así lo disponen, que deba asumirse definida la responsabilidad penal, precisamente, se reitera, porque la omisión por sí misma deriva hacia el tipo culposo.

Cuando la Corte ha sostenido, en reiterada y pacífica jurisprudencia, que el procesado no puede escudarse en el principio de confianza, para desligarse de su responsabilidad en el delito

de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, el tópicico debe estudiarse en el plano probatorio y no en el dogmático o normativo, pues ello, de ninguna manera, puede aparejar que automáticamente, por tratarse del ordenador del gasto, la firma de un contrato que en su tramitación pasó por alto imperativos legales esenciales, represente una especie de responsabilidad dolosa objetiva.

Se trata de advertir, desde la arista probatoria, se repite, cómo el funcionario necesariamente conoce cuál es su responsabilidad administrativa si delega o desconcentra la tarea precontractual, de lo cual surge que, consciente de ello, se debe entender que estuvo al tanto de lo sustancial de la contratación y sólo porque no advierte irregularidades estampa su firma en el contrato.

Si, en contrario, el funcionario pudo advertir dichas irregularidades las más de las veces porque las estimuló, prohió u ordenó, y pese a ello firmó el contrato que condensa la ilicitud, es claro que responde, no por alguna omisión de vigilancia o control, en abstracto, sino porque actuó con pleno conocimiento y voluntad, dígase, con dolo.

De esta manera, al funcionario judicial, en sede del fallo, no le puede bastar con verificar algún tipo de omisión o negligencia en tareas de vigilancia y control, cuando se parte por advertir que el ordenador del gasto no adelantó por sí mismo la tarea precontractual, sino que se le reclama determinar, dentro del ámbito probatorio, si esa omisión, que por sí misma puede representar un elemento objetivo de consideración probatoria, deriva de la simple negligencia, impericia, incumplimiento de deberes, etc., en cuyo caso no es posible emitir sentencia de condena, dadas las características del tipo penal, o si, acorde con los elementos de prueba allegados, debe concluirse que no se trata de ello, sino del conocimiento y voluntad insertos en firmar un contrato que en sus orígenes se advierte ilegal.

[...]

Como conclusión básica de lo hasta ahora analizado, la Corte entiende necesario destacar que, en los casos en los cuales el ordenador del gasto, encargado directamente de seleccionar al mejor proponente y celebrar el contrato, delega o desconcentra en sus subordinados el trámite precontractual, la responsabilidad penal por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales no deriva de que pase por alto algún deber de control o vigilancia, sino del conocimiento que

tiene de las irregularidades sucedidas en ese trámite y de la voluntad de cohonestarlo con la firma del contrato.

En este punto, importa agregar que la tarea de adjudicación del contrato le corresponde exclusivamente al ordenador del gasto y esta sólo es posible adelantarla cuando se conoce plenamente que el adjudicatario, en efecto, cumple con las exigencias legales, de lo cual se sigue, entonces, que el principio de confianza no permite desligar la responsabilidad del funcionario, pues, a la celebración del contrato le antecede la decisión de hacerlo con quien cubre todos los presupuestos establecidos en la ley para ese efecto.

Es por ello, se ratifica, que la simple celebración del contrato no opera independiente o autónoma, cuando lo atribuido es que se pasaron por alto normas sustanciales en el proceso precontractual»

HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

Acusación: su definición varía en la Ley 600 de 2000 y en la Ley 906 de 2004 / **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA** - Acusación y sentencia: falta de pronunciamiento sobre cargas formuladas en la resolución de acusación

«[...] en ambas providencias, esto es, la resolución de acusación y el fallo de primer grado, se hace alusión expresa, directa y concreta a todos y cada uno de los contratos celebrados por los procesados y, en particular, a la forma en que se adelantó el trámite precontractual, al punto de determinar, uno a uno, cuáles fueron las normas sustanciales pasadas por alto.

Para mejor comprensión del tema, se obliga recordar cuál fue el contenido de cada una de las decisiones confrontadas, no sin antes advertir que la definición de cuáles son los hechos jurídicamente relevantes que componen la acusación, demanda de una actividad, en tratándose de la Ley 600 de 2000, algo más omnicompreensiva de lo que sucede en el trámite de la Ley 906 de 2004, pues, en virtud de la naturaleza, acto judicial decisorio, de la resolución de acusación, tales hechos se pueden encontrar a lo largo de todo el texto del llamamiento a juicio.

[...] la Corte debe precisar que la connotación de hecho jurídicamente relevante no sólo alude a un determinado tipo penal en abstracto, sino que obliga determinar en el caso concreto qué fue lo realizado por la persona, o mejor, cuál es la

conducta específica que se le atribuye hizo o dejó de hacer, de cara al delito en cuestión.

Para lo que se examina, entonces, no basta con que se diga que determinados contratos incumplieron tal o cual principio esencial que lo regula, sino que se demanda imperativo delimitar cómo la persona intervino en esa tramitación irregular, esto es, qué fue lo que hizo o dejó de hacer, para que se entienda completa la atribución penal.

Ello, no solo porque el fallo debe respetar esos mínimos, en términos del debido proceso, sino en atención a que, vista la trascendencia y efectos puntuales de la resolución de acusación, son tales precisos hechos los que gobiernan el trámite del juicio y, en particular, verifican la actividad defensiva pasible de adelantar allí por ese sujeto procesal.

En el caso examinado, queda claro que, por fuera de referencias al conocimiento puntual de los acusados respecto de los contratos fraccionados, el fallador A quo basó su decisión de condena, de forma amplia y reiterada, en que los acusados incumplieron un supuesto deber de vigilancia y control, lo que les impidió conocer las irregularidades contenidas en el trámite precontractual, razón por la cual, además, no importa si estos actuaron en desarrollo del principio de confianza o seguimiento del postulado de buena fe, en el entendido, debe resaltarse, que la omisión por sí misma configura la responsabilidad penal, a título de dolo.

Comoquiera que algo distinto prefiguró la fiscalía en la acusación, esto es, derivó el llamamiento a juicio de la que estimó directa intervención de los procesados en los actos irregulares, que fueron conocidos y aceptados por ellos, en inescindible vinculación con la firma del contrato, los defensores se ocuparon, en sus disertaciones de fondo, de controvertir tan específicas atribuciones penales, para lo cual discutieron, tanto la efectiva materialización de las irregularidades, como la intervención en ellas de sus asistidos o el conocimiento que pudieron tener de su existencia.

En tal virtud, presentaron testigos que se encargaron de advertir que los procesados no tuvieron ninguna intervención en la etapa previa y que tampoco conocieron de las presuntas irregularidades allí insertas.

Y, en el plano argumental, a partir de los medios suasorios allegados propusieron la ausencia de dolo, sea porque se hizo uso del principio de

confianza, acudieron ellos al postulado de buena fe o estimaron, respecto de dos de los acusados, que sólo fungieron en encargo y no tuvieron tiempo para examinar el trámite contractual, esto es, que no conocieron materialmente de las irregularidades.

Sin embargo, en el fallo se insertó un argumento novedoso, ajeno a la conducta establecida por el fiscal acusador, referido a que, acorde con la interpretación que se hizo del contenido del artículo 410 del C.P., a los procesados no se les atribuye alguna conducta referida al trámite precontractual, esto es, no son responsables de las irregularidades ocurridas allí, sino apenas un comportamiento omisivo materializado al momento de celebrar el contrato y que remite a la conducta de no ejercer labores de vigilancia y control.

Desde luego, si la atribución de responsabilidad penal deriva de un comportamiento esencialmente culposos, como se anotó en el proemio, que deriva el inexistente dolo, no de conocer las irregularidades del trámite precontractual, sino de saber que tenían que adelantarse esas tareas de supervisión y pasarlas por alto de forma voluntaria no se detendrá la Corte, por innecesario, en el contrasentido lógico jurídico que encierra esta afirmación, pues, entonces, se trata de un propósito de no cumplir con determinado deber y no del dolo de ejecutar un delito que deriva necesariamente de que el contrato comporte irregularidades, o mejor, no cumpla con requisitos legales esenciales, ya carecen de efecto todos los elementos de juicio y argumentos dirigidos a demostrar que los procesados no sabían de las irregularidades contenidas en el trámite precontractual.

[...]

Para que pueda asumirse demostrada la responsabilidad penal, que sólo admite la modalidad dolosa, se torna indispensable demostrar que el funcionario sabía que la tramitación precontractual aparejó la violación de requisitos legales esenciales y, pese a ello, la prohió con la firma del contrato.

La sentencia impugnada no realizó estudio sobre este tópico, pues, cabe reiterar, limitó su examen a demostrar que los acusados no cumplieron con el deber de examinar el trámite anterior y apenas, en torno del fraccionamiento de algunos contratos, afirmó que dos de los procesados tenían que saber que respecto del último contrato firmado existían otros con similar objeto.

Ello significa, para la Corte, que el fallo, a más de vulnerar el principio de congruencia, presenta falta de motivación sustancial, pues, se resalta, por ocasión de entender que el delito se configura apenas con la violación del deber de vigilancia, el A quo nunca examinó, en estudio de todos los medios de prueba recogidos, si los acusados conocieron efectivamente de las irregularidades y buscaron prohiarlas, aspecto que las más de las veces obliga de exámenes de contexto e inferenciales.

[...]

En la sentencia que se estudia, por el contrario, no se verificó cuál pudo ser la participación o conocimiento que los procesados podrían haber tenido acerca de la tramitación previa, precisamente, porque ello afecta su tesis respecto del deber omisivo que, deduce, consigna el artículo 410 del C.P.

De esta manera, si se atendiera a la postura dogmática del A quo, que determinó típica la conducta sólo porque no se realizaron labores de verificación y control, pero, además, si se tuviera en cuenta su conclusión, atinente a que los acusados no conocieron las irregularidades allí sucedidas ni tuvieron ninguna intervención en la fase precontractual, se haría indispensable absolver, considerado que no se demostró, entonces, que los procesados actuaron con conocimiento y voluntad, esto es, no fue posible determinar el dolo»

NULIDAD - Congruencia: acusación y sentencia
/ **PRINCIPIO DE EFECTO ÚTIL DE LAS**
NORMAS - Aplicación

«[...] en segunda instancia, la Corte podría adelantar ese examen y determinar si, en efecto, existen elementos de juicio suficientes para demostrar que los acusados conocieron de las irregularidades, intervinieron en ellas y terminaron efectivizándolas con la firma del contrato.

Ello, sin embargo, seguiría afectando los derechos conculcados a la defensa, pues, se reitera, el fallo desbordó la esencia de los hechos objeto de acusación y, además, no ha dado una respuesta adecuada, acorde con lo consignado en ese acto procesal, lo alegado por las partes y lo consignado en las pruebas, a los puntos centrales objeto de debate.

No estima la Sala, así, que su actuación se alce regular o legítima, de abordar el fondo del asunto, porque ello significa, de igual manera, soslayar el principio de doble instancia y limitar las posibilidades de discusión de las partes, incluidas la Fiscalía y la representación de víctimas, en caso de decisión absolutoria, evidente que en estos asuntos no es factible acudir al mecanismo especial de la casación.

En este caso, acorde con lo referido, el principio de efecto útil advierte necesario, como mejor manera de preservar las garantías de todas las partes y hacer efectivo el valor justicia, acudir al remedio de la nulidad, pues así la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, podrá examinar en toda su extensión y valor las pruebas recogidas en el plenario, a efectos de determinar si los procesados ejecutaron los delitos objeto de llamamiento a juicio y, en particular, si su actuación fue o no dolosa».

Inicio

5. DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES - Ámbito de protección / DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES – Principios / DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES - Protección especial como seres sintientes / MALTRATO ANIMAL – Elementos

La Sala de Casación Penal resolvió el recurso de impugnación especial presentado por el apoderado del acusado GRMT, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bucaramanga, que revocó la sentencia emitida

por el Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Málaga con funciones de conocimiento y, en su lugar, condenó al procesado como autor responsable del punible de maltrato animal.

En esta oportunidad, la Corte confirmó la sentencia impugnada, al encontrar que con las pruebas debatidas en juicio se supera el grado de conocimiento requerido para condenar.

Para ello, analizó la estructura dogmática del delito de maltrato animal y explicó que la protección de los animales tiene un carácter especial, derivado de su reconocimiento como seres sintientes. Esta protección se articula en torno a los siguientes principios:

- i) protección del animal;
- ii) bienestar animal;
- iii) solidaridad social;
- iv) responsabilidad; y
- iv) deber de abstenerse de causarles sufrimiento.

SP1117-2025(66705) de 30/04/2025

Magistrado Ponente:

Carlos Roberto Solórzano Garavito

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. Aproximadamente a las 3:10 de la tarde del 5 de noviembre de 2020, GRMT llegó a la finca ubicada en la vereda Huertas, zona rural de Macaravita, municipio de Málaga -Santander-, donde se encontraban su hermana BAMT y tres caninos -pirulo, dante y chéster-, procediendo a atacar con un arma blanca tipo machete a chéster, causándole una herida grave de entre 15 y 20 centímetros, según valoración clínica efectuada por el veterinario.

2. Se conoció que, dentro de la relación familiar se creó una enemistad entre los hermanos MT, originada por disputas de derechos de sucesión y de posesión de tierras, situación que explica el encuentro en la casa de la finca.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES - Ámbito de protección / **DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES** - Marco legal / **DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES** - Principios

«[...] desde la entrada en vigencia de la Ley 84 de 1989, cuando se plantea la relación entre la naturaleza y el humano, se cuestiona la desequilibrada crueldad para con los animales; por eso, se declaró que los animales tendrán en todo el territorio nacional especial protección contra el sufrimiento y el dolor, causados directa o indirectamente.

La Ley, en esa oportunidad, marcó como objetivos: i) prevenir y tratar el dolor y el sufrimiento de los animales; ii) promover la salud y el bienestar de los animales, asegurándoles higiene, sanidad y condiciones apropiadas de existencia; iii) erradicar y sancionar el maltrato y los actos de crueldad para con los animales; iv) desarrollar programas educativos que

promuevan el respeto y el cuidado de los animales; v) desarrollar medidas efectivas para la preservación de la fauna silvestre. Así, la ley impone una serie de obligaciones específicas, donde se obliga a todas las personas a respetar y abstenerse de causar daño o lesión a cualquier animal vertebrado.

El reconocimiento de los animales como seres sintientes y no como cosas -parágrafo del artículo 655 del Código Civil -, obliga al Estado a brindar especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos; por tal razón, la Ley 1774 de 2016 tipificó como punibles algunas conductas relacionadas con el maltrato a los animales.

En ese marco de protección especial y reconocimiento como seres sintientes, la protección de los animales -domésticos, amansados, silvestres vertebrados o exóticos vertebrados- giran en torno de los principios de: i) protección al animal: el trato a los animales se basa en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, la erradicación del cautiverio y el abandono, así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia y trato cruel; ii) bienestar animal: en el cuidado de los animales, el responsable o tenedor de estos asegurará como mínimo que, no sufran hambre ni sed, no sufran injustificadamente malestar físico ni dolor, no les sean provocadas enfermedades por negligencia o descuido, no sean sometidos a condiciones de miedo ni estrés y que puedan manifestar su comportamiento natural, iii) solidaridad social: en cuanto a que el Estado, la sociedad y sus miembros tienen la obligación de asistir y proteger a los animales con acciones diligentes ante situaciones que pongan en peligro su vida, su salud o su integridad física; iv) responsabilidad: tomar parte activa en la prevención y eliminación del maltrato, crueldad y violencia contra los animales y; v) el deber de abstenerse: de cualquier acto injustificado de violencia o maltrato contra estos y denunciar a aquellos infractores de las conductas señaladas de los que se tenga conocimiento»

MALTRATO ANIMAL - Elementos / **MALTRATO ANIMAL** - Bien jurídico tutelado: la vida, la integridad física y emocional de los animales / **MALTRATO ANIMAL** - Verbo rector: maltratar / **MALTRATO ANIMAL** - Ingrediente normativo del tipo: que se menoscabe gravemente la salud o integridad física del animal / **MALTRATO ANIMAL** - Configuración: conductas crueles para con los animales, Ley 84 de 1989

«Según la estructura del tipo penal de maltrato animal se observan las siguientes características: i) el sujeto activo es indeterminado, dado que cualquier persona puede cometer la conducta objeto de reproche; ii) el sujeto pasivo es el animal en que recae la conducta ilícita, por la calidad de seres sintientes no humanos; iii) el bien jurídico objeto de tutela es la vida, la integridad física y emocional de los animales; iv) el objeto material es el animal -doméstico, amansado, silvestre vertebrado o exótico vertebrado-; v) el verbo rector es maltratar; (vi) como ingrediente normativo requiere que el bien jurídico sea afectado con la conducta, bien sea que se provoque la muerte o la lesión del animal de tal manera que se afecte gravemente su salud o integridad física.

La estructura dogmática del delito de maltrato animal se articula en torno a varios componentes esenciales. Es necesario que exista una acción que resulte en un perjuicio, en cualquiera de sus dos hipótesis -causar la muerte del animal o lesiones que menoscaben gravemente su salud o integridad física-. [...]

[...]

De esta manera, es cierto que no todos los actos de crueldad causados a los animales son sancionables por el derecho penal, puesto que para ello se requiere demostrar un ‘menoscabo grave’ a su salud o integridad física, motivo por el cual resulta de especial relevancia las situaciones ilustrativas señaladas en el artículo 6° de la Ley 84 de 1989, las cuales, conforme a lo dispone en el artículo 4° de la Ley 1774 de 2016, por estar en el cuerpo normativo de la ley, pueden ser consideradas para demostrar el menoscabo grave a la salud o integridad del animal -como ocurre en el caso donde se analizan los daños sufridos por el canino chéster-.

El bien jurídico protegido objeto de tutela es la vida, la integridad física y emocional de los animales, los cuales envuelven en particular, la integridad física, psíquica y salud, en su capacidad de sentir emociones y sufrir. El derecho a no ser maltratados por la especie humana, sobre todo cuando estos son animales domésticos que comparten una convivencia familiar.

De igual forma, la especial protección a los animales exige que las autoridades actúen con

debida diligencia en la investigación de los casos por maltrato animal con el fin de esclarecer los hechos»

DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD FÍSICA Y EMOCIONAL DE LOS ANIMALES - Protección especial como seres sintientes

«[...] para la Corte, la coartada trazada por el procesado no ofrece los elementos de juicio suficientes para afirmar que no fue el autor del maltrato animal sufrido por el canino chéster en su integridad física; por el contrario, tal como se realizó, de una detenida apreciación de los elementos de juicio -los testimonios de la víctima BAMT, los patrulleros que conocieron del caso, la investigadora del CTI, los veterinarios, las imágenes y vídeos y documentos aportados por la Fiscalía y la defensa, y el propio testimonio del procesado GRMT- se obtiene la razón suficiente para concluir que el procesado GR llegó a la casa de la finca La Garita, donde se encontró con su hermana BA, con quien mantenían un conflicto familiar derivado del proceso civil reivindicatorio, y que al ingresar a la casa, lo hace con un machete en la mano, situación que motiva el ladrido de los caninos que acompañaban a la mujer, procediendo enseguida a patear a los animales y dar un machetazo en el cráneo de chéster; así, igualmente lo declaró su hermana BA, según narrativa constatada por los diferentes elementos probatorios que aparecen en el proceso.

[...]

No sobra señalar que, la Corte Constitucional, en sentencia T-236 de 2024, consideró que la Constitución genera una obligación implícita de proteger a los animales como seres sintientes en relación con la prohibición de maltrato.

En este contexto, la protección animal se entiende como una consecuencia de la ampliación del ámbito de protección del Estado Social de Derecho y a una lógica más holística sobre la comprensión de la existencia. Ello implica reconocer la innegable interacción del ser humano con los animales en las múltiples facetas de su vida».

6. DERECHO A LA NO

AUTOINCRIMINACIÓN - Alcance: opera desde el momento en que se adquiere la condición de indiciado, no antes / DERECHO A LA NO AUTOINCRIMINACIÓN - Alcance: se vulnera por la valoración de las manifestaciones autoincriminatorias del procesado, expresadas ante el investigador de la Policía Judicial de manera voluntaria, cuando no se le informó sobre su derecho a guardar silencio / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Hipótesis absolutoria plausible: debe contener información suficiente que permita vincular los datos que la sustentan con la teoría propuesta / SENTENCIA - Condenatoria: puede fundamentarse en prueba indiciaria

La Sala de Casación Penal decidió la impugnación especial promovida por la defensa técnica del acusado, JSAJ, contra de la sentencia de segunda instancia por medio de la cual el Tribunal Superior de Antioquia revocó la absolución emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi y, en su lugar, lo declaró penalmente responsable por el delito de homicidio agravado.

La Corte confirmó la Sentencia condenatoria impugnada, al considerar que la defensa no presentó una hipótesis alternativa verdaderamente plausible. Por el contrario, se encontró demostrado, mediante prueba indiciaria valorada en conjunto con otros medios probatorios, que fue el procesado quien causó la muerte de la víctima, propinándole múltiples heridas con arma cortopunzante.

Ahora bien, en respeto del derecho a la no autoincriminación, la Sala decidió no valorar como indicio en contra del procesado la expresión “yo lo maté”, manifestada a un policía. Aunque en un principio el abordaje no se realizó bajo la presunción de que el implicado fuera el autor del homicidio, durante esa conversación inicial se produjo una mutación hacia la calidad de indiciado, tras advertirse manchas de sangre en su camisa. A partir de ese momento, debieron activarse garantías fundamentales, como el derecho a guardar silencio y a ser informado sobre las consecuencias de sus declaraciones, lo cual no ocurrió.

SP1187-2025(59499) de 07/05/2025

Magistrado Ponente:

Diego Eugenio Corredor Beltrán

RESUMEN DE LOS HECHOS

En inmueble ubicado en la zona urbana del municipio de Amalfi, Antioquia, JSAJ ocasionó la muerte de JCVA, de once años, en la madrugada del 9 de octubre de 2011, tras propinarle sesenta y seis puñaladas con un cuchillo.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

DERECHO A LA NO AUTOINCRIMINACIÓN - Alcance: opera desde el momento en que se adquiere la condición de indiciado, no antes / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Elementos materiales probatorios y evidencia física: recolección, frente al derecho de no autoincriminación

«Desde sus alegatos de conclusión, la defensa de A.J. ha planteado que las prendas de vestir del acusado, como elemento material probatorio, están viciadas de “ilegalidad” por haberse “omitido un requisito legal esencial que deriva en la exclusión” del medio de convicción por el artículo 29 de la Constitución Política. Este planteamiento lo asocia con la ausencia de un consentimiento previo y de la manifestación de las consecuencias que tendría acceder a entregar la evidencia a los miembros de la policía judicial.

[...]

Sobre la base del presupuesto probatorio, la Sala debe indicar que, para exigir el tipo de consentimiento que extraña la defensa, la recolección del elemento material de prueba tendría que estar incurso en una de dos hipótesis: de un lado, quien portara los elementos tendría que, al momento de la recolección, ostentar algún grado especial de consideración que demandara mayor cuidado por parte de las autoridades o, en su defecto, tendría que verificarse que la obtención de la evidencia pudiese resultar en una afectación a los derechos de quien la portaba, en particular, su derecho a la intimidad o a la dignidad humana.

En cuanto a la primera hipótesis, la Corte ha efectuado el análisis de licitud en casos relativos al respeto a los derechos del indiciado (Rad. 54600, 13 de mayo de 2020), partiendo del artículo 292 del Código de Procedimiento Penal, el cual indica:

El fiscal o el servidor de policía judicial, según el caso, que tuviere motivos fundados de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que una persona es autora o

participe de la conducta que se investiga, sin hacerle imputación alguna, le dará a conocer que tiene derecho a guardar silencio y que no está obligado a declarar contra sí mismo.

Esta normativa cobra relevancia para determinar cuándo el procesado adquiere la calidad de indiciado, conclusión respaldada por providencias como la SP933-2020, rad. 54909, del 20 de mayo de 2020

[...]

En esta ocasión, la Corte específicamente exploró el momento a partir del cual se activaba la obligación de comunicar el derecho a guardar silencio y la garantía asociada en cabeza de la persona eventualmente judicializada. En este sentido, concluyó que “opera desde el momento que adquiere la calidad de indiciado, no antes”.

En este sentido, para llevar la regla al caso concreto, hay que destacar que, para el momento en que se produjo el contacto inicial, el investigador solo contaba con la información aportada por la línea del 123 y que este abordaje, se insiste, no tenía el propósito de proceder con la captura y judicialización, sino que lo que se pretendía era brindar protección inmediata, inclusive ante la solicitud del padre del ciudadano, según indicó el uniformado en el directo de la Fiscalía. Es decir, para ese momento se carecía de “motivos fundados de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que una persona es autora o participe de la conducta que se investiga”.

A juicio de la Sala, no se había activado la obligación de hacer una comunicación formal, como ya se explicó; sin embargo, el ciudadano si tenía presente lo que podría ocurrir, en tanto -en palabras del policial- él mismo explotó y manifestó “yo lo maté”. Lo cierto es que, en estas condiciones, difícilmente podría afirmarse que la conducta del uniformado trascendió al punto de tornar ilegal el medio de prueba.

Por demás, la formalidad que el defensor exige no se encuentra consignada en la Ley 906 de 2004 y, por el contrario, hace parte de las guías internas de funcionamiento de la policía judicial. En este sentido, el procedimiento es una manera de estandarizar las conductas de los investigadores, disminuir el riesgo de error y de malas prácticas y, así mismo, generar escenarios de mayor garantía de los derechos de los interesados dentro de una investigación. Sin embargo, no se puede afirmar que su desconocimiento conduzca a una grave afrenta al

debido proceso, si esta situación no incide en una afectación de la estructura del trámite»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Elementos materiales probatorios y evidencia física: autenticación, libertad probatoria / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Cadena de custodia: en caso de duda puede aplicarse el principio de libertad probatoria / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Hipótesis absolutoria plausible: debe contener información suficiente que permita vincular los datos que la sustentan con la teoría propuesta

«La defensa hizo insistente alusión a las falencias en la cadena de custodia en las que incurrió el ente de persecución penal dentro de este asunto. En lo relativo a las prendas de vestir que portaba J.S.A.J., propuso que estas fueron, o pudieron ser, objeto de contaminación.

En torno a esto, la Sala considera que, en juicio, la Fiscalía acudió a distintos medios para acreditar la autenticidad del elemento y su idoneidad para demostrar los hechos jurídicamente relevantes.

[...]

Tanto la autenticidad como la integridad de la evidencia son hechos que, como los demás que ostenten relevancia jurídica dentro de una investigación, admiten su acreditación a través de cualquier medio lícito que no vulnere los derechos fundamentales de las partes e intervinientes dentro del trámite (CSJ SP12229, 31 de agosto de 2016, rad. 43916, reiterada en SP160, 18 de enero de 2017, rad. 44741).

En este entendido, correspondía a la defensa, en ejercicio de las funciones asignadas al interior de un sistema de juzgamiento de tendencia acusatoria y adversarial, refutar las conclusiones a las que válidamente llegó el ente de persecución y proponer, de manera concreta, cómo fue alterado el medio de convicción.

[...]

Ahora, en lo relativo a la integridad, se debe reiterar que las hipótesis alternativas de la defensa, para ser razonables, deben tener algún tipo de fundamento en la evidencia debatida en el juicio oral. Para este tema en particular, si se propone que las prendas fueron contaminadas y que por esto fue hallada la sangre de la víctima en la tela, esta aseveración debe poderse colegir de manera lógica de los medios de prueba que fueron incorporados a la actuación.

Empero, para la Sala, el planteamiento carece de la contundencia necesaria para, en el ejercicio dialéctico que resulta inherente a la impugnación, desvirtuar las conclusiones a las que llegó el Tribunal Superior de Antioquia en la sentencia condenatoria»

DERECHO A LA NO AUTOINCRIMINACIÓN - Alcance: se vulnera por la valoración de las manifestaciones autoincriminatorias del procesado, expresadas ante el investigador de la Policía Judicial de manera voluntaria, cuando no se le informó sobre su derecho a guardar silencio / **PRUEBA ILÍCITA** - Se configura: evento en que debieron excluirse las manifestaciones autoincriminatorias del procesado

«[...] el abordaje inicial que efectuara el policial Á.E. al procesado J.S.A.J., no se hizo porque el investigador contase con razones fundadas para inferir que él podría ser el autor del homicidio, sino por el inminente riesgo para la seguridad de este ciudadano. Así lo dejó entrever de manera clara el policial, en curso del juicio oral.

[...] pese a resultar diáfana esa condición en la que inicialmente fue abordado A.J., esto es, como protegido, la Sala entiende que durante esa inicial conversación sostenida entre el policial y el procesado se produjo una mutación hacia la calidad de sospechoso, o mejor, de indiciado, respecto de J.S.A., generada inmediatamente después de que el funcionario advirtió la existencia de manchas de sangre en la camisa del implicado.

Vale decir, una vez que el Policía Judicial advirtió patente la posibilidad de que la persona protegida fuese en realidad el homicida y adelantó tareas propias de un investigador, al punto que, como dijo en su declaración, le pidió despojarse de la prenda para examinarla, ya no era posible seguir considerando a la persona en calidad de simple protegido y, por ende, fueron activadas de inmediato las garantías propias del indiciado, entre ellas, el derecho a guardar silencio y a ser informado del efecto de sus palabras.

[...] en este caso debe sostenerse, como se hizo en providencia radicada 54600 del 13 de mayo de 2020, que esa manifestación de A.J. -yo lo maté-, en verdad resultó obtenida desconociendo el derecho al debido proceso, en su garantía de no autoincriminación.

La razón de esa apreciación radica en que el dicho de J.S.A. no se produjo de manera voluntaria, y ni siquiera frente a un “tercero” -

entendido como una persona ajena al personal judicial o investigativo, en desarrollo de sus funciones-, sino de alguna manera inducida por el agente policial, segundos después de que éste observara la mancha en su prenda de vestir y dedujera que se trataba de sangre.

Precisamente, destaca la Sala, fue en el instante en el que Á.E. le pidió la entrega de la camiseta, lo que debió asumir como un señalamiento concreto en su contra, que el hoy acusado realizó la manifestación ahora cuestionada.

Se repite, la intervención directa del funcionario en calidad de policía judicial que investigaba el delito, desde luego que fue advertida por A.J., quien accedió a entregar la prenda ante el requerimiento oficial y luego aseveró que intervino en el hecho, solo que ello no vino precedido de las admoniciones acerca de sus derechos a guardar silencio y a no autoincriminarse.

En consecuencia, como no es posible determinar, más allá de toda duda razonable, si la manifestación “yo lo maté”, fue producto de una expresión libre y voluntaria por parte de A.J. o si, por el contrario, se produjo como consecuencia de sentirse señalado o forzado por el agente del orden al ver la sangre en su prenda de vestir, no será valorada como indicio en contra del procesado, en procura de respetar el contenido del artículo 33 Superior»

INDICIO - Valoración probatoria: en conjunto con las demás pruebas recaudadas / **INDICIO** - Confrontación con las reglas de la experiencia / **INDICIO** - Apreciación probatoria: convergencia y concordancia de los datos / **SENTENCIA** - Condenatoria: puede fundamentarse en prueba indiciaria / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Hipótesis alternativas plausibles: no se demostraron

«Para este caso, es preciso partir de la premisa referida a que nadie presenció el instante en el que fue segada la vida del menor JCVA, entre otras razones, porque el homicidio se produjo a altas horas de la madrugada, al interior del recinto en el que el niño dormía y mientras se encontraba solo.

Además, tampoco existe una prueba científica que por sí misma acredite la responsabilidad penal de J.S.A.J., en la medida en que, no fueron recuperadas impresiones dactilares del arma empleada para ocasionar las lesiones y tampoco se detectó material genético del agresor en el cuerpo del occiso. Sin embargo, la declaratoria de

responsabilidad efectuada por el Tribunal Superior de Antioquia fue erigida sobre la base de una serie de pruebas indiciarias cuya única conclusión razonable es la autoría que recae sobre A.J. en la comisión del delito investigado.

La Sala, al respecto, debe resaltar el contenido de la prueba biológica, en cuanto, resulta la más relevante para comprometer la inocencia de A.J. En ella, claramente se advierte la presencia de manchas de sangre en sus prendas de vestir, al momento de la aprehensión.

[...]

La trascendencia del hallazgo se asocia con el hecho atinente a que no existe ninguna explicación razonable que justifique la presencia del material biológico en las prendas de vestir de J.S.A.J., dadas las particularidades del caso bajo estudio.

[...]

Sin embargo, el defensor ha sugerido que la sangre podría ser explicada a partir de un hipotético fenómeno de transferencia entre alguno de los servidores que participaron de la investigación y el propio A.J.

Sobre este tema, para que la propuesta tenga sentido, debería necesariamente advertirse que el funcionario en cuestión, de manera consecutiva, hubiese tenido contacto con la víctima y después con el acusado.

[...] no hay forma de explicar la presencia de la sangre de la víctima en el cuerpo del condenado de manera distinta a la postulada por la Fiscalía como teoría del caso. Tal cual se dijo, se descartan escenarios de transferencia o contaminación, porque, dadas las circunstancias del caso, estos no resultan plausibles y no se ha sugerido que el joven haya hecho parte de las maniobras de auxilio iniciales o que haya comparecido al inmueble con posterioridad a la agresión, antes de que se asegurara la escena.

[...]

En otro orden de ideas, se ha erigido también como indicio de responsabilidad, el referido a que, durante el suceso, el perro guardián de la vivienda no ladró, pese a que esta era su costumbre frente a los extraños.

[...]

Sobre la base de esta situación, se propone la siguiente estructura lógica:

P1: cuando personas extrañas ingresan a un inmueble en el que hay un perro agresivo, el perro va a ladrar siempre o casi siempre. Esta es una regla de la experiencia, particularmente, en contextos de la periferia colombiana; máxime, si se toma en consideración que el animal, precisamente, se utiliza para brindar seguridad.

P2: en el inmueble ubicado en la [...] del municipio de Amalfi, Antioquia, había un perro agresivo que ladraba cuando al lugar llegaban personas extrañas. Este hecho lo prueba la manifestación de su dueña, L.M., pero también la de C.M.A.E., quien fue objeto de la agresión del can.

P3: en la madrugada del 9 de octubre de 2011, el perro no ladró.

Conclusión: en la madrugada del 9 de octubre de 2011, al inmueble en el que se produjo el homicidio no ingresó ninguna persona extraña para el perro.

[...]

Acorde con lo antes reseñado, para la Sala surgen demostradas las siguientes circunstancias:

Primero. Que en la madrugada en que ocurrió el homicidio, al inmueble en el cual residía el menor víctima, no ingresó ninguna persona extraña.

Segundo. Que horas después del crimen, el acusado fue sorprendido por miembros de la policía, buscando ocultarse en un sitio cercano a su lugar de residencia.

Tercero. Que J.S.A. portaba prendas de vestir en las que fue encontrada sangre de la víctima.

Sobre la base de estos elementos se edifica la prueba de responsabilidad penal, pues, no son solo concordantes, sino convergentes y suficientes para eliminar cualquier tipo de dudas, en el entendido, de un lado, que frente a cada indicio no se conoce, ni se expuso, alguna hipótesis alternativa que justifique el hecho que lo compone; y, del otro, que sumadas todas las situaciones excepcionales, las mismas solo pueden explicarse a partir de concluir que, en efecto, el procesado fue el ejecutor del crimen».

7. ENFOQUE DIFERENCIAL - Derechos de los niños, niñas y adolescentes: directrices para la administración de justicia en los procesos penales / NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES - Desarrollo cognitivo: etapas formativas, inciden en la capacidad del menor para participar en el proceso penal / NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES - Desarrollo cognitivo: permite establecer el nivel de desarrollo intelectual y emocional

La Corte Suprema de Justicia resolvió el recurso de casación presentado por la Fiscalía contra la sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. Esta decisión revocó la condena impuesta a CEFM por el Juzgado 38 Penal del Circuito de esa ciudad, como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo y, en su lugar, lo absolvió.

La Sala Penal casó la sentencia impugnada. Como consecuencia, dejó en firme el fallo condenatorio de primera instancia, al considerar que el Tribunal realizó una valoración de la prueba que adolece de defectos por falso juicio de identidad y falso raciocinio, lo cual lo llevó a reconocer erróneamente la duda en favor del procesado.

Contrariamente, encontró que el análisis conjunto de los testimonios recaudados, bajo los principios de la sana crítica, junto con la prueba pericial, que no descartó la ocurrencia de los actos sexuales abusivos, permite acreditar, más allá de toda duda razonable, la materialización de los hechos denunciados y la responsabilidad penal del procesado.

Adicionalmente, explicó el enfoque diferencial etario de niños, niñas y adolescentes y la evaluación del desarrollo cognitivo, que exige considerar las particularidades de la víctima, su nivel de madurez, capacidad lingüística y percepción de la realidad, de acuerdo a las etapas formativas que inciden en su capacidad para participar en el proceso penal.

Así, la Sala consolidó la línea jurisprudencial que establece las directrices obligatorias a

seguir por las autoridades que conocen de procesos penales con menores como víctimas, procesados o testigos.

SP719-2025(59479) de 05/03/2025

Magistrado Ponente:
José Joaquín Urbano Martínez

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. En abril de 2018, la niña D.V.F.P., de 6 años, vivía con su abuela paterna y su tío CEFM, en una casa ubicada en el barrio La Soledad de la ciudad de Bogotá. Cuando la niña llegaba del colegio y se quedaba a solas con su tío, este le tocaba sus partes íntimas y le «introducía» el miembro viril en la vagina.

2. El 2 de junio de 2018, aquella le informó a su madre y a su abuela el abuso sexual de que venía siendo víctima.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

ENFOQUE DIFERENCIAL - Derechos de los niños, niñas y adolescentes: directrices para la administración de justicia en los procesos penales / **DELITOS SEXUALES** - Reglas de manejo, recaudo y valoración probatoria en casos de víctimas menores de edad y mujeres / **NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES** - Desarrollo cognitivo: etapas formativas, inciden en la capacidad del menor para participar en el proceso penal / **NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES** - Desarrollo cognitivo: permite establecer el nivel de desarrollo intelectual y emocional

«[...] la evaluación del desarrollo cognitivo es un análisis diferenciado que, si bien complementa el enfoque etario de niños, niñas y adolescentes, se centra en la madurez neuropsicológica del menor, su capacidad de comprensión y su grado de autonomía. Mientras el enfoque etario mencionado examina las condiciones estructurales y sociales de vulnerabilidad, la evaluación cognitiva permite establecer el nivel de desarrollo intelectual y emocional.

La Política de Estado para el Desarrollo Integral de la Primera Infancia distingue tres etapas formativas, cada una con

características particulares que inciden en la capacidad del menor para participar en el proceso penal:

Etapas de formación	Edad	Descripción
Primera infancia	0 a 5 años	Cambios sustanciales en lo corporal, social, emocional y cognitivo. El entorno influye de manera determinante en su desarrollo.
Infancia	6 a 11 años	Consolidación de habilidades y conocimientos previos, preparándolo para la adolescencia.
Adolescencia	12 a 18 años	Fortalecimiento de la identidad personal y social, con posibles tensiones en el entorno. Fundamental para el desarrollo de autonomía y pensamiento crítico.

Cada uno de estos periodos representa un estadio evolutivo con particularidades sustanciales que impiden su tratamiento homogéneo. La comprensión de estas diferencias resulta esencial para garantizar un abordaje ajustado al nivel de madurez, desarrollo cognitivo, emocional y social del menor, en aras de asegurar una intervención acorde con los principios de interés superior y protección integral.

La inclusión de una perspectiva etaria al igual que en los demás componentes diferenciales, incluyendo género, origen étnico, condición de víctimas de conflictos armados y discapacidad y la evaluación cognitiva no puede limitarse a la fase investigativa del proceso, sino que debe extenderse al juzgamiento. Ello no implica una alteración del estándar probatorio exigido para la imposición de una condena ni vulnera la imparcialidad en la valoración de las declaraciones de los menores. Por el contrario, su aplicación se erige en garantía de una apreciación racional de la prueba, orientada a verificar la ocurrencia de los hechos punibles y la respectiva atribución de responsabilidad penal.

[...] Esta doctrina no solo orienta, sino que impone directrices obligatorias a las autoridades que conocen de procesos penales con menores como víctimas, procesados o testigos. En esta oportunidad, dicha línea se consolida de la siguiente manera:

a. Confidencialidad: Protegerán la identidad y datos sensibles del menor. Restringirán su divulgación a lo estrictamente necesario para preservar su dignidad e integridad.

b. Enfoque diferencial: Considerarán las vulnerabilidades derivadas de género, orientación sexual, pertenencia étnica, discapacidad o contexto territorial. Adaptarán las diligencias a su edad y etapa de desarrollo.

c. Medidas de protección: Garantizarán la seguridad del menor, evitarán su revictimización y priorizarán su bienestar físico, emocional y psicológico.

d. Ambientes adecuados: Realizarán las diligencias en espacios seguros y de confianza. Usarán un lenguaje accesible y evitarán la confrontación directa con el agresor cuando el menor sea víctima.

e. Proporcionalidad y razonabilidad: Aplicarán decisiones que maximicen la protección del menor, priorizando la norma más garantista.

f. Base probatoria sólida: Sustentarán los fallos en pruebas válidas e incorporadas al juicio oral, con intervención de expertos cuando sea necesario.

g. Presunción de inocencia: Respetarán este principio sin menoscabar los derechos del menor ni su interés superior.

h. Soporte interdisciplinario: Asegurarán acompañamiento continuo para minimizar el impacto del proceso en el menor.

i. Formación especializada: Capacitarán a los operadores judiciales en derechos de infancia y adolescencia para garantizar un trato digno y respetuoso.

j. Acompañamiento: Permitirán que personas de confianza asistan al menor en cada actuación procesal.

k. Información y orientación: Explicarán a los menores y sus representantes el proceso, sus derechos y las decisiones que los afecten de manera clara y comprensible.

l. Reparación integral: Asegurarán compensación, rehabilitación emocional y medidas para prevenir la repetición de los hechos cuando los menores sean víctimas.

La implementación rigurosa de estas directrices fortalece el deber ineludible del aparato judicial de garantizar la protección reforzada de los derechos de los menores en el ámbito penal. Al incorporar un enfoque diferenciado, se consolida un marco de actuación que no solo responde a los estándares internacionales en la materia, sino que asegura la primacía de su interés superior en cada decisión emitida.

En este sentido, la adopción de medidas concretas para salvaguardar su dignidad, bienestar y participación efectiva no constituye una mera recomendación, sino una obligación de observancia estricta para todos los funcionarios judiciales. La justicia debe operar con agilidad, sensibilidad y eficacia, evitando cualquier revictimización y promoviendo entornos adecuados para su intervención en el proceso.

Así, esta Corporación reafirma la necesidad de un abordaje integral que armonice los principios de protección y equidad, así como el debido proceso».

NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES-
Desarrollo cognitivo: análisis /
TESTIMONIO - Del menor: víctima de delitos sexuales, apreciación probatoria, valoración en conjunto con los demás medios probatorios

«El juez plural erró al asumir que todos los niños diferencian con precisión entre tocamiento y penetración, tratándolo como una regla de la experiencia sin respaldo empírico. No existe un criterio universal que garantice la exactitud de sus relatos, ya que su capacidad para describir experiencias traumáticas depende de factores como edad, madurez neuropsicológica, contexto y exposición a contenidos relacionados con la sexualidad.

Al ignorar el enfoque diferencial etario de niños, niñas y adolescentes y la evaluación del proceso cognitivo (§ VI, C), esa Corporación judicial desestimó las limitaciones propias de la etapa de desarrollo de D.V.F.P., quien tenía seis años cuando ocurrieron los hechos y ocho cuando testificó.

[...] aplicar parámetros de coherencia y detalle incompatibles con su desarrollo impone un estándar probatorio irrazonable, que ignora su madurez cognitiva y contradice los principios de interés superior del menor y protección integral. En lugar de desestimarlo con base en criterios inaplicables a su edad, debió analizar su testimonio desde su capacidad lingüística y percepción de la realidad.

A pesar de ello, D.V.F.P. narró con sus palabras las agresiones sufridas y detalló la incomodidad y vulnerabilidad que le generaban. Incluso manifestó su negativa y pidió que cesaran, lo que no solo evidencia el impacto emocional del abuso, sino también su esfuerzo por resistirse y expresar su rechazo. Estas manifestaciones espontáneas, típicas en testimonios infantiles, refuerzan la autenticidad de su relato.

El juez de segundo grado no contrastó la declaración de la menor con los elementos que la respaldaban. [...]

El Tribunal, al aplicar una regla de la experiencia errónea, exigió una descripción exacta de los hechos, desconociendo las limitaciones propias de la edad de la víctima y la realidad del abuso infantil, pues muchas veces las víctimas carecen del lenguaje preciso para expresarlo. En consecuencia, desestimó la espontaneidad, naturalidad,

reiteración y coherencia del testimonio de D.V.F.P., lo que impactó directamente la decisión adoptada».

Inicio

8. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Corresponde el ejercicio de la acción penal / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Estándar de conocimiento: para la procedencia de la imputación y la acusación / CONOCIMIENTO PARA CONDENAR - Requisitos: convencimiento más allá de toda duda razonable / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Archivo de las diligencias: procedencia, presupuestos / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Archivo de las diligencias: procedencia, previo actos de investigación que le permitan afirmar la inexistencia del hecho o su falta de caracterización como conducta típica

La Sala de Casación Penal resolvió los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de EJCB, LFHC y la Fiscalía General de la Nación, en contra de la sentencia mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Valledupar, en decisión mixta, los condenó, absolvió y declaró la preclusión por prescripción por unos delitos.

La Corte confirmó la sentencia apelada, al encontrar demostrada la responsabilidad penal de EJCB respecto de los punibles de concusión y prevaricato por acción, simple y agravado; así como la de LFHC por el delito de cohecho propio. También consideró que las penas impuestas por la primera instancia están suficiente y razonablemente motivadas; además son acertadas en la valoración de la gravedad de la conducta, la intensidad del dolo y el daño causado.

En este asunto, la Sala explicó las responsabilidades de la Fiscalía General de la Nación en la indagación, precisando que, ante el conocimiento de un hecho, el fiscal debe: i) constatar si tales hechos existieron y ii) determinar si hay motivos o

circunstancias que permitan caracterizar el hecho como delito.

En cuanto al archivo de las diligencias por atipicidad objetiva, recordó que el requisito básico es la precisión sobre los hechos incluidos en la noticia criminal. Por tanto, ante la ausencia de claridad al respecto, la Fiscalía debe realizar los actos de investigación correspondientes para verificar su ocurrencia y determinar los presuntos responsables, entre otros.

SP1118-2025(68550) de 30/04/2025

**Magistrado Ponente:
Carlos Roberto Solórzano Garavito**

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. Entre enero de 2013 y noviembre de 2017 EJCB y LFHC, en su condición de fiscales 21 y 15 seccionales de Aguachica (Cesar), incurrieron en diferentes actos de corrupción dentro de actuaciones penales a su cargo. Con esa finalidad, se asociaron con miembros de la Fuerza Pública, asistentes de fiscales y abogados particulares, a cambio de sumas de dinero.

2. Particularmente, se les acusó a cada uno, por los siguientes hechos:

LFHC – Fiscal 15 Seccional de Aguachica:

- Hecho 1 – tráfico de influencias de servidor público (preacuerdo): El 13 de marzo de 2017 abordó al Fiscal 9 de Administración Pública de Barrancabermeja para solicitarle su «colaboración» en una investigación que se adelantaba en contra de EV, quien se desempeñaba como gerente de un hospital.
- Hecho 2 – Prevaricato por omisión (preacuerdo): No se declaró impedido para conocer del asunto seguido en

contra de NG, por el delito de transferencia no consentida de activos, en donde el gerente general de la sociedad víctima era el padrino de bautizo del entonces fiscal.

- Hecho 3. Concusión: Según la acusación, le solicitó \$15.000.000 a NG a cambio de archivar una investigación en su contra por el delito de estafa.
- Hecho 4. Prevaricato por acción, por omisión (preacuerdo) y cohecho propio: El 24 de abril de 2017, emitió la orden de entrega definitiva de un vehículo que había sido inmovilizado cuando transportaba combustible de contrabando. Según la acusación, por esa gestión habría recibido \$20.000.000.
- Hecho 5. Prevaricato por acción y por omisión (preacuerdo): Retiró la solicitud de imposición de medida de aseguramiento en contra de RC al interior de un proceso adelantado por el delito de acceso carnal violento con menor de 14 años.
- Hecho 6. Cohecho impropio: Recibió un caballo y “fuertes sumas de dinero” de parte de JG a cambio de favorecer a su hermana NG en un proceso seguido en su contra por el delito de transferencia no consentida de activos.
- Hecho 7. Concusión y tráfico de influencias de servidor público: Entre septiembre u octubre de 2016, recibió dineros con el fin de garantizar la condena de JEC por el homicidio de su abuela y evitar que éste insistiera en las denuncias formuladas en contra de RC. Para ello, el fiscal abordó a C en la cárcel para instarlo a que desistiera de las sindicaciones, para lo cual le ofreció \$800.000.000. También le ofreció \$20.000.000 a AA para que desistiera de unas denuncias presentadas en contra de funcionarios públicos de Aguachica y San Martín que eran cuota política de un amigo suyo.

- Hecho 8. Prevaricato por acción y omisión (preacuerdo) y Cohecho: Favoreció a personas relacionadas con la organización criminal denominada “los Empresarios” al interior de la causa seguida en contra de EB y MC, por el delito de receptación.

EJCB, fiscal 21 seccional de Aguachica:

- Hecho 1. Concusión y prevaricato por omisión: Le solicitó \$3.000.000 de pesos a la abogada GZ a cambio de la devolución del vehículo que había sido incautado.
- Hecho 2. Concusión: Solicitó \$20.000.000 a LC a cambio de abstenerse de presentar testigos al interior de una actuación que se seguía en contra de su esposo por el punible de homicidio.
- Hecho 3. Cohecho propio y prevaricato por omisión: Recibió alrededor de \$120.000.000 del propietario de una empresa para dilatar la actuación seguida en contra de MG por el delito de homicidio. Lo anterior, para propiciar su huida.
- Hecho 4. Cohecho propio y prevaricato por omisión: Recibió \$80.000.000 al interior de un proceso donde se investigó la muerte de dos niños en una “poceta” a causa de un choque eléctrico, en la que no se vinculó al propietario del predio.
- Hecho 5. Cohecho propio y prevaricato por omisión: Recibió \$20.000.000 por parte del propietario de un balneario donde falleció un menor de edad y no se vinculó a ninguna persona.
- Hecho 6. Concusión y prevaricato por acción: Dejó en libertad a tres hombres capturados cuando transportaban 600 tallos de hoja de coca, sin acudir a un Juez de Control de Garantías. Lo hizo a cambio de \$4.000.000 que fueron entregados por familiares de los aprehendidos.

- Hecho 7. Cohecho propio, prevaricato por acción y por omisión: Retiró la solicitud de imposición de medida de aseguramiento en un proceso seguido por el delito de porte ilegal de armas de uso privativo de las fuerzas armadas, además de omitir la legalización de la incautación de la motocicleta inmovilizada en ese proceso. Por esa gestión habría recibido \$3.000.000.
- Hecho 8. Prevaricato por acción agravado: El 11 de noviembre de 2015, resolvió el archivo de la indagación que se originó por la denuncia formulada por ML por el delito de desplazamiento forzado. Optó por esa decisión a pesar de no conocer los hechos denunciados y sin la realización de ningún acto de investigación, entre ellos, una ampliación de denuncia.
- Hecho 9. Solicitó \$3.000.000 a NG a cambio de favorecerla en un proceso que se seguía en su contra por el delito de estafa.
- Hecho 10. Prevaricato por acción: El 24 de abril de 2017, profirió la orden de archivo de la indagación preliminar por el delito de daño en bien ajeno y /o incendio. A pesar de no haber adelantado ningún acto de investigación y que la denuncia era indicativa de posibles líneas investigativas y eventuales testigos, apeló a una causal inexistente (antijuridicidad material) y señaló que el paso del tiempo hacía imposible el recaudo de evidencias.
- Hecho 11. Prevaricato por omisión: Aunque se encontraba en turno de disponibilidad el 7 de julio de 2017 no atendió las diligencias relacionadas con un accidente de tránsito con persona capturada. Dos días después, cuando estaba a punto de vencerse el término para legalizar la captura, le solicitó a RPM que ordenara su libertad.
- Hecho 12. Concusión y cohecho propio: El procesado al interior de la causa (...) obtuvo su libertad a

cambio de \$5.000.000 que le entregó al fiscal.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

FISCALÍA - Funciones dentro del proceso penal / **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** - Corresponde el ejercicio de la acción penal / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Estándar de conocimiento: para la procedencia de la imputación y la acusación / **CONOCIMIENTO PARA CONDENAR** - Requisitos: convencimiento más allá de toda duda razonable / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Archivo de las diligencias: procedencia, presupuestos / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Archivo de las diligencias: procedencia, previo actos de investigación que le permitan afirmar la inexistencia del hecho o su falta de caracterización como conducta típica / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Archivo de las diligencias: procedencia, sólo cuando la conducta no configura los elementos objetivos de un delito

«Recientemente, en la decisión CSJ SP322 - 2025, la Corte precisó que el ejercicio de la acción penal es una de las medidas más graves de intervención con las que cuenta el Estado, por comprometer derechos como la libertad, buen nombre, patrimonio, entre otros.

Por ello, el artículo 250 de la Constitución Política de Colombia le asigna a la Fiscalía General de la Nación la obligación art. 66 CPP de ejercer la acción penal cuando se cumpla con tres requisitos: “(i) que se esté ante una hipótesis fáctica en particular; (ii) que la misma revista las características de un delito; y (iii) “que medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo”. Lo anterior, sin perjuicio de las excepciones atinentes al principio de oportunidad.” (CSJ SP322, 19 de feb de 2025).

[...]

Asimismo, el ejercicio de la acción penal se rige por el principio de progresividad, el cual tiene aparejado el concepto de estándares.

En efecto, para el inicio de la actuación, según el artículo 250 de la Constitución Política, resulta suficiente con que “medien

suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible ocurrencia” de los hechos que revistan las características de un delito. Es decir, se trata de un estándar mínimo para que se active la obligación de adelantar la investigación en cabeza de la fiscalía.

Luego, la misma norma procesal consagra otros estándares más cualificados en atención a la fase que corresponda, de acuerdo con el mentado principio de progresividad. Así, para la formulación de imputación se exige una inferencia razonable de autoría o participación art. 287 CPP, para la acusación la norma dispone que exista probabilidad de verdad de que la conducta delictiva existió y que el procesado es responsable art. 336 CPP, mientras que para la condena se hace necesario el conocimiento más allá de toda duda razonable del delito y la responsabilidad penal del sujeto activo art. 381 CPP. Ello, sin contar con otros baremos ligados a las actividades investigativas que afectan derechos fundamentales o la posibilidad de imponer medidas cautelares personales o reales, entre otras.

[...] de lo antedicho se pueden abstraer las siguientes consideraciones:

(i) En cabeza de la Fiscalía General de la Nación recae la obligación de ejercer la acción penal, cuando los hechos puestos a su conocimiento “revistan las características de un delito” art. 250 Const. Pol, 66 CPP.

(ii) Se trata de un juicio cuyo marco de referencia son los delitos contenidos en el Código Penal.

(iii) Para realizar el análisis, la fiscalía cuenta con un catálogo de actos de investigación que le permiten realizar pesquisas o averiguaciones de cara a constatar la posible ocurrencia de los hechos o determinar si hay motivos o circunstancias que permitan caracterizar el hecho como delito.

(iv) En caso negativo, la fiscalía puede archivar las diligencias, ante la inexistencia del hecho, la atipicidad objetiva de la conducta, la imposibilidad fáctica y jurídica de efectuar la acción, la imposibilidad de encontrar o establecer el sujeto activo y la imposibilidad de encontrar o establecer el sujeto pasivo.

Adicionalmente, debe decirse que la ley no le exige a la fiscalía la realización de un acto de investigación en concreto o la estructuración de un programa metodológico. Sin embargo, si le endilga, se repite, la obligación de constatar la existencia de los hechos puestos a su conocimiento y si estos se adecúan a un delito en concreto.

De allí que el presupuesto básico para poder optar por el archivo de las diligencias por atipicidad objetiva, es la claridad sobre los hechos incluidos en la noticia criminal. Solo si se conocen los hechos es posible concluir que no se adecúan a uno de los tipos penales contenidos en la parte especial.

De lo contrario, es decir, ante una ausencia de claridad sobre los hechos, la fiscalía debe realizar los actos de investigación que correspondan según cada caso en concreto, de cara a verificar su ocurrencia, determinar los presuntos responsables, entre otras»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Archivo de las diligencias: requisitos, motivación / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Archivo de las diligencias: deberes de la Fiscalía, no emitir consideraciones sobre elementos subjetivos de la conducta ni sobre causales de exclusión de responsabilidad / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Archivo de las diligencias: procedencia, previo actos de investigación que le permitan afirmar la inexistencia del hecho o su falta de caracterización como conducta típica / **PREVARICATO POR ACCIÓN** - Decisión manifiestamente contraria a la ley: a través del archivo de las diligencias

«[...] el procesado profirió una resolución manifiestamente contraria a la ley, por archivar las diligencias, sin cumplir las cargas de constatar la posible ocurrencia de los hechos y si, en definitiva, revestían las características de un delito, como lo ordena el artículo 250 de la Constitución Política. Por el contrario, concluyó tajantemente que “no se tipifica” el delito de desplazamiento forzado, cuando ni siquiera tenía conocimiento de los hechos objeto de denuncia y tampoco desarrolló actividad investigativa alguna para dilucidar el asunto.

Con ello basta para afirmar la tipicidad objetiva de su comportamiento.

[...]

Ciertamente la resolución emitida resulta manifiestamente contraria a la ley, al desconocer las obligaciones a cargo de la Fiscalía General de la Nación de realizar las labores necesarias para constatar la existencia de los hechos relacionados en la noticia criminal y definir si revisten las características de un delito.

[...] en vez de realizar cualquier tipo de acto de investigación que razonablemente le era exigible de conformidad con la obligación contenida en el art. 250 de la Constitución Política, resolvió archivar las diligencias, sin soportar una de las causales como la inexistencia del hecho, la atipicidad de la conducta o la imposibilidad fáctica y jurídica de adelantar la acción penal, de encontrar o establecer el sujeto activo y /o pasivo.

Incluso, fundó su resolución en una causal inexistente para soportar el archivo de las diligencias, como lo es la “antijuridicidad material”.

De lo anterior, se demuestra que el fiscal omitió sus deberes contenidos en el artículo 250 de la Constitución Política y optó por archivar las diligencias, lo que actualiza el tipo penal de prevaricato por acción»

INDICIO - Apreciación probatoria / **INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES** - Hallazgos casuales (conversación del imputado con terceros de las que se pueda desprender la comisión de un delito distinto del investigado): consecuencias procesales / **COHECHO PROPIO** - Consumación: delito de mera conducta

«[...] debe decirse que no obra en el expediente una prueba directa que acredite que LFHC aceptó o recibió dinero para realizar un acto propio de sus funciones.

No obstante, la Sala comparte los fundamentos de la condena, pues la

construcción de la intervención del procesado se funda en un conjunto de hechos indicadores, convergentes y concordantes, en que efectivamente HC aceptó y recibió dinero por acto propio de sus funciones (CSJ SP1467-2016 Rad. 37175, entre otras), [...]

Al respecto, se encuentra probado que: (i) el procesado fue el fiscal a cargo del proceso, (ii) fue el único en intervenir en la fase inicial, y (iii) profirió dos decisiones manifiestamente contrarias a la ley que eran del interés de los interlocutores, a saber: (a) la entrega del vehículo y (b) abstenerse de solicitar la imposición de una medida de aseguramiento, sobre los cuales aceptó su responsabilidad penal.

[...]

En este caso se cuenta con unas interceptaciones telefónicas que involucran al fiscal con la aceptación y entrega de coimas para favorecer los intereses de los encausados. Además, estas coinciden temporalmente con las fechas en las que HC intervino en aquel proceso y, lo que resulta más concluyente, fue él quien terminó por cumplir los designios de la organización delincriminal, esto es: la libertad de los procesados y la devolución del vehículo retenido.

[...]

En síntesis, de la valoración integral de la prueba allegada al trámite puede concluirse que existen hechos indicadores suficientes, convergentes y concordantes, en que LFHC realizó actuaciones propias de sus funciones, movido por un interés económico, que lo llevó a retirar la solicitud de imposición de medida de aseguramiento en contra de los coprocesados y luego a realizar la entrega del vehículo, lo que actualiza el punible de cohecho propio por el que fue acusado».

**9. LEY DE JUSTICIA Y PAZ -
Reactivación del proceso transicional,
requisitos: que se profiera sentencia de
segunda instancia absolutoria, interpretación
sistemática y teleológica / LEY DE JUSTICIA
Y PAZ - Reactivación del proceso
transicional: procedencia, cuando prescribió
la acción penal**

La Sala de Casación Penal se pronunció sobre los recursos de apelación que el delegado de la Fiscalía General de la Nación y el abogado de OVZ presentaron contra la decisión de la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal de Bogotá que negó la solicitud de reactivación del proceso transicional de ese ciudadano quien, previamente, fue excluido de esa Jurisdicción.

La Corte revocó el auto apelado y, en su lugar, ordenó la reactivación del proceso de Justicia y Paz de OVZ, así como su inclusión en la lista de postulados ante dicha Jurisdicción. A juicio de la Sala, la solicitud de la Fiscalía cumple con los requisitos exigidos, toda vez que la decisión que acreditaba la comisión de delitos dolosos por parte del postulado quedó sin efectos debido a la prescripción de la acción penal. Además, esta interpretación es la que mejor satisface los fines superiores de la Ley de Justicia y Paz, en particular los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

La decisión se fundamentó en el inciso segundo del artículo 2.º de la Ley 975 de 2005, que establece que la interpretación y aplicación de sus disposiciones deben realizarse conforme a la Constitución y a los tratados internacionales ratificados por Colombia. Esto implica evitar lecturas meramente textualistas o finalistas que puedan anular los derechos de las víctimas o vulnerar garantías fundamentales como el debido proceso y la presunción de inocencia. En consecuencia, los derechos a la verdad, la justicia y la reparación deben ser también criterios orientadores en la interpretación normativa.

En ese marco, la Sala interpretó el primer inciso del artículo 2.2.5.1.2.3.1 del Decreto 1969 de 2015 en armonía con los fines de la Ley 975 de 2005, especialmente la protección de los derechos de las víctimas. Reconoció que, aunque OVZ no fue absuelto mediante sentencia en firme, sino mediante una

providencia que declaró la prescripción de la acción penal por los hechos que motivaron su exclusión de la justicia transicional, mantener dicha exclusión resultaría desproporcionado frente a los derechos de las víctimas.

AP2924-2025(60907) de 07/05/2025

Magistrado Ponente:

Jorge Hernán Díaz Soto

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. El 23 de diciembre de 2005, OVZ, entonces segundo comandante del Bloque Vencedores de Arauca de las Autodefensas Unidas de Colombia, se desmovilizó de ese grupo armado en la vereda de «Puerto Gaitán», municipio de Tame, Arauca.

2. El 31 de agosto de 2018, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Santa Marta condenó a OVZ como autor de los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, en concurso homogéneo sucesivo, en concurso heterogéneo con el punible de concierto para delinquir agravado, a la pena de 216 meses de prisión y multa de 6.700 salarios mínimos legales mensuales vigentes (en adelante smlmv). La defensa apeló el fallo.

3. Con base en esa decisión condenatoria, el 5 de diciembre de 2018, la Fiscalía solicitó la exclusión de OVZ del proceso transicional ante la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Bogotá.

4. El 16 de enero de 2019, la Sala Penal del Tribunal de Santa Marta confirmó la condena proferida contra OVZ por los referidos punibles. El abogado del procesado presentó y sustentó, oportunamente, recurso extraordinario de casación contra esa sentencia.

5. El 30 de octubre siguiente, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Bogotá decretó la terminación del proceso especial de Justicia y PAZ de VILLA ZAPATA. En consecuencia, su exclusión de la lista de postulados.

6. El entonces desmovilizado y su abogado apelaron esa determinación. Eso llevó a que, el 15 de julio de 2020, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia CSJ SP2542-

2020, confirmara la exclusión de OVZ del proceso de Justicia y Paz.

7. El 4 de noviembre de ese mismo año, en la sentencia CSJ SP4281-2020, la Corte Suprema de Justicia casó parcialmente la sentencia adoptada por el Tribunal de Santa Marta que confirmó la condena impuesta a OVZ. Por una parte, declaró parcialmente la nulidad del fallo de segunda instancia por la prescripción de la acción penal del delito de concierto para delinquir agravado. Por ende, cesó el procedimiento por esa conducta en favor del procesado. Por otra, declaró la prescripción de la acción penal derivada del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, por lo que también cesó el procedimiento por ese ilícito.

8. El 18 de enero de 2021, un fiscal delegado de la Dirección de Justicia Transicional solicitó ante la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Bogotá la reactivación del procedimiento de la Ley 975 de 2005 en favor de OVZ, debido al surgimiento de «nuevas circunstancias procesales de la Jurisdicción permanente».

9. El 7 de diciembre de 2021, la Sala de Justicia y Paz de Bogotá negó la solicitud de reactivación del proceso transicional de OVZ, así como su «nueva inclusión» en la lista de postulados ante esa Jurisdicción.

10. El delegado de la Fiscalía solicitó revocar la anterior providencia y reactivar el proceso transicional de OVZ.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Reactivación del proceso transicional: requisitos / **LEY DE JUSTICIA Y PAZ** - Reactivación del proceso transicional: facultad de la fiscalía

«Los Decretos 1069 de 2015 (artículo 2.2.5.1.2.3.1, párr. 1. °) y 3011 de 2012 (artículo 35, párr. 1. °) incluyeron la posibilidad de que la Fiscalía General de la Nación solicite la reactivación del proceso penal especial del postulado. El presupuesto para eso es que la sentencia condenatoria dictada en primera instancia sea revocada mediante un fallo absolutorio. En caso de proceder la reanudación de la actuación, ello ocurrirá en la fase procesal en la que se dio por concluida

[...] la reactivación del trámite transicional tiene varios condicionamientos y no opera

automáticamente ni de iure. El primero es que debe obrar una sentencia absolutoria de segundo grado en favor del postulado. El segundo es que es el fiscal delegado, no el desmovilizado, quien está facultado para solicitar la reanudación del trámite transicional.

Lo anterior para resaltar que la solicitud de reactivación de las diligencias solo está en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, por lo que serán los fiscales delegados quienes soliciten ante los magistrados de conocimiento la reactivación de los procesos de Justicia y Paz»

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA - Existencia material: no genera nulidad que se dé a conocer sin los votos disidentes / **SENTENCIA** - Principio de publicidad, prevalece sobre el derecho a conocer los votos disidentes

«[...] no hay yerro en que al momento de la lectura de la decisión apelada las partes no conocieran la aclaración de voto de uno de los magistrados que suscribió esa providencia.

Esta Corporación tiene sentado que la aclaración de voto concede a los jueces que integran una sala de justicia la posibilidad de explicar, hacer más inteligible o aclarar la decisión que comparten (CSJ AP, 23 sept. 2009, rad. 29571, reiterada, más recientemente, en AP2474-2024, rad. 66232). Si bien es importante que las partes conozcan esas razones, no genera ninguna nulidad que la sentencia se dé a conocer sin la respectiva aclaración.

Lo anterior, porque la norma que obligaba a que el fallo fuese divulgado con los considerandos, las aclaraciones y los salvamentos de voto (artículo 16 del Decreto 2067 de 1991) fue derogada por el artículo 56 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. Ahí se dispuso que, por reglamento interno de las Corporaciones, se determinaría, entre otros, la «forma como serán expedidas y firmadas las providencias, conceptos o dictámenes adoptados». En todo caso, se previó que los magistrados que disientan o necesiten presentar sus aclaraciones tendrán «un término perentorio» para consignar el salvamento o la aclaración del voto. Esto «sin perjuicio de la publicidad de la sentencia»

Así, el reproche de los apelantes carece de mérito, ya que prevalece la necesidad de publicar las sentencias y no puede interrumpirse por la falta del texto con el que el respectivo magistrado sustentó su salvamento o aclaración de voto»

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL - Relación con el derecho de presunción de inocencia / **PRESCRIPCIÓN**- Relación con el debido proceso / **PRESCRIPCIÓN** - Acción penal: fundamento en el principio de seguridad jurídica / **PRESCRIPCIÓN** - Extinción de la acción penal: causal de naturaleza objetiva, no requiere valoración probatoria / **LEY DE JUSTICIA Y PAZ** - Reactivación del proceso transicional, requisitos: que se profiera sentencia de segunda instancia absolutoria, interpretación sistemática y teleológica

«Superado el límite temporal para el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, cesa o se agota. En consecuencia, la autoridad judicial pierde la competencia o atribución para seguir una investigación en contra del ciudadano respecto del cual se ordena la cesación de procedimiento o la preclusión de la acción que se adelantaba en su contra, por consolidarse el fenómeno de la prescripción.

Lo anterior, porque, como lo ha resaltado esta Corporación en el pasado, la prescripción de las acciones penales adelantadas por las conductas punibles está vinculada con el derecho al debido proceso (artículo 29 superior). Por eso, en caso de que esta se verifique por superarse el tiempo concedido en la ley para el legítimo ejercicio de esa potestad, el funcionario judicial la deberá decretar. El resultado es la culminación del proceso de manera definitiva, con efectos de cosa juzgada. Es decir, ocurrida la prescripción de la acción penal no podrá continuarse con el proceso, so pena de vulnerar el citado derecho fundamental (CSJ SP16533-2017, rad. 49607).

La prescripción también está relacionada con el principio de presunción de inocencia, pues la demostración de la responsabilidad penal debe realizarse dentro de los términos temporales definidos por el legislador. Si no logra desvirtuarse en el plazo legal, la presunción de inocencia debe mantenerse incólume con todas sus consecuencias.

[...]

Finalmente, la jurisprudencia de la Sala también ha resaltado que la prescripción de la acción penal se relaciona con el principio de seguridad jurídica, ya que el Estado debe ejercer su poder punitivo en un espacio temporal limitado. Por esa razón, su vencimiento se traduce en un instrumento material liberador que le garantiza al procesado prever el momento máximo en el que la decisión definitiva debe ser adoptada.

[...]

Todo esto demuestra el equívoco en el que incurrió la Sala de Justicia y Paz del Tribunal, pues concluyó que la prescripción de la acción penal adelantada por la conducta de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado por la que VZ fue procesado no reactiva el trámite transicional, porque se exige normativamente una decisión absolutoria de segunda instancia.

Es cierto que el parágrafo 1.º del artículo 2.2.5.1.2.3.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual replicó lo consignado en el párr. 1.º del artículo 35 del Decreto 3011 de 2012, estableció que la reactivación del proceso transicional está condicionada a que «se profiera sentencia de segunda instancia absolutoria del postulado».

Sin embargo, una lectura literal y exegética de ese precepto implica desconocer los efectos que en derecho tiene una decisión prescriptiva. En particular, porque impide endilgarle alguna responsabilidad por las conductas por las que fue acusado o concluir que la presunción de inocencia fue desvirtuada. Como pudo anotarse antes, con la ocurrencia de dicho fenómeno tal presunción permanece indemne (ut supra párr. 92).

En este caso, el Estado no pudo demostrar la responsabilidad de VZ dentro de los términos fijados por el legislador para el juzgamiento de la conducta. De ese modo, aunque VZ fue condenado en dos instancias por el referido delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, esa sentencia no quedó en firme ni hizo tránsito a cosa juzgada, porque la acción penal prescribió, lo que evidentemente posibilita la reactivación de su proceso en Justicia y Paz.

[...]

De ese modo, la interpretación finalista que el Tribunal hizo del referido párrafo se insiste, desconoció tanto los derechos de las víctimas, fin supremo de la Ley de Justicia y Paz, como principios básicos del Estado de derecho, como quedó expuesto, en la medida en que fundó la exclusión definitiva de VZ sin considerar que ello imposibilitaría el derecho a la verdad de quienes se vieron afectados por su actividad criminal dentro de las AUC. Además, la decisión se basó en providencias que no quedaron en firme como consecuencia de la prescripción de la acción penal. En suma, dejó de lado otros fines esenciales a la Ley 975 de 2005 como son la garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación»

LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Reactivación del proceso transicional: procedencia, cuando prescribió la acción penal

«[...] la interpretación de la Sala de Justicia y Paz de Bogotá debe superarse por una que garantice los derechos de las víctimas, así como de los procesados. En efecto, la Ley 975 de 2005, en su artículo 4. °, dispone que: «(e)l proceso de reconciliación nacional al que dé lugar la presente ley, deberá promover, en todo caso, el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación y respetar el derecho al debido proceso y las garantías judiciales de los procesados» (artículo 4. ° ibidem)».

Inicio

10. PRESCRIPCIÓN - Justicia Penal Militar: aplicable aumento de tercera parte del término para miembros de la fuerza pública / ATAQUE AL INFERIOR - Elementos: ataque por vías de hecho, debe ocurrir en actos relacionados con el servicio / ATAQUE AL INFERIOR - Configuración: no requiere afectación en la integridad personal del agredido / JUSTICIA PENAL MILITAR - Prisión domiciliaria: aplica los parámetros del Código Penal ordinario, explicación

La Sala de Casación Penal decidió la impugnación especial interpuesta por la defensora del hoy Mayor LGBC, contra la sentencia proferida por la Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior Militar y Policial de Bogotá, mediante la cual lo condenó, por primera vez, como autor del delito de ataque al inferior.

La Corte confirmó la sentencia condenatoria impugnada y modificó parcialmente su numeral tercero, indicando que, aunque no se concede al sentenciado la suspensión condicional de la ejecución de la pena por prohibición expresa del artículo 63.3 de la Ley 1407 de 2010, sí es merecedor del sustituto de la prisión domiciliaria.

En esta oportunidad, respecto a la contabilización del término de prescripción de la acción penal en procesos penales militares, reiteró la posición jurisprudencial según la cual es aplicable el aumento del término previsto en el artículo 83, inciso 6° del Código Penal (de la tercera parte o la mitad a partir de la Ley 1474 de 2011), pues se trata de conductas punibles cometidas por un servidor público en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos.

Posteriormente, descartada la configuración de la prescripción de la acción penal, estudió los elementos estructurales del delito de ataque al inferior. Luego, concluyó que, con las pruebas recopiladas, se acreditó que el procesado, en condición de superior jerárquico, atacó por vías de hecho a un subalterno, ejerciendo actos de agresión física y verbal en el marco de actividades relacionadas con el servicio. Esa conducta excedió los límites del mando militar y transgredió el principio de disciplina militar, por lo que se subsume en el referido tipo penal.

Finalmente, recordó que, aunque las Leyes 522 de 1999 y 1407 de 2010 no contemplan expresamente el subrogado de la prisión domiciliaria, no existe ninguna razón jurídicamente válida que justifique un trato diferenciado entre quienes están sometidos al fuero penal militar y aquellos procesados bajo el código penal ordinario en lo relativo a la concesión de dicho beneficio.

SP649-2025(64147) de 19/03/2025

Magistrado Ponente:

Carlos Roberto Solórzano Garavito

Salvamento de voto:

**Myriam Ávila Roldán
Jorge Hernán Díaz Soto
Hugo Quintero Bernate**

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. El 26 de abril de 2013, el entonces Capitán (CT.) LGBC en calidad de comandante de

la Compañía de Instrucción y Reemplazos “Santander” del Batallón nro. 16 del Ejército Nacional, dirigía el ejercicio de tiro en el polígono de armas largas.

2. En el transcurso de la actividad, el Soldado Bachiller (SLB.) LAGF recibió autorización del Teniente Coronel (TC.) RITD para retirarse del lugar, debido a que presentaba un forúnculo en el brazo derecho que le causaba dolor y le impedía desarrollar la práctica. No obstante, el Capitán LGBC lo llamó y, de manera arbitraria, sin su consentimiento y sin observar mínimas condiciones de asepsia e higiene, le oprimió el absceso para tratar de extirparlo. Proceder por el cual recibió un fuerte llamado de atención del TC. RITD.

3. Más adelante, hacia las 17:50 horas, cuando el referido TC. RITD abandonó el polígono, el CT. LGBC con lenguaje ofensivo y palabras soeces reprendió al soldado de manera degradante. Además, recogió un palo del suelo, lo golpeó en el otro brazo y le arrojó el objeto a los pies.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

SERVIDOR PÚBLICO - Fuerza pública: para todos los efectos penales son servidores públicos los miembros de la fuerza pública / **PRESCRIPCIÓN** - Servidor público: Ley 1474 / **PRESCRIPCIÓN** - Justicia Penal Militar: aplicable aumento de tercera parte del término para miembros de la fuerza pública / **PRESCRIPCIÓN** - Acción penal: no se configura

«[...] de manera pacífica la Sala ha reiterado que, a efecto de la contabilización del término de prescripción de la acción penal en procesos penales militares, aplica el aumento del término previsto en el artículo 83 inciso 6 del Código Penal (de la tercera parte o la mitad a partir de la Ley 1474 de 2011), pues se trata de conductas punibles cometidas por un servidor público «en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos»

En efecto, en providencia CSJ AP 5 feb. 2020, rad. 56940 la Sala reiteró las siguientes reglas:

(i) En todos los casos, es decir, **sin diferenciar entre los delitos comunes y los típicamente militares, el término de prescripción se aumentará en una tercera parte o la mitad**

desde la Ley 1474 de 2011, cuando sean cometidos por un servidor público «en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos».

(ii) Para efectos de computar el término prescriptivo, además de tener en cuenta el máximo punitivo, es necesario tener claro que las hipótesis delictivas endilgadas se cometan en calidad de servidor público, y en ejercicio de sus funciones, hipótesis en la que es necesario realizar el aumento indicado anteriormente. Y,

(iii) De acuerdo con lo analizado, la contabilización de los términos de prescripción en delitos cometidos por integrantes de la fuerza pública se contabilizará de conformidad al artículo 83 del Código Penal Militar Ley 522 de 1999, en concordancia con la misma norma de la Ley 599 de 2000». (Destaca la Sala).

Así las cosas, aunque el delito de ataque al inferior es típicamente militar, por tratarse de una conducta que solo puede ser ejecutada por miembros de la Fuerza Pública, resulta procedente aplicar el incremento del término de prescriptivo de la acción penal, en virtud de la condición de servidor público del procesado.

Lo anterior toda vez que, tratándose de servidores públicos, está legalmente contemplado un criterio diferenciador para el cómputo del término prescriptivo durante todas las fases del proceso, mismo que irradia una más amplia vigencia para la acción penal, precisamente fundada en la teleología que emana de los valores que representa la integridad del servicio en lo público, independientemente, desde luego, de que el delito objeto de valoración sea común, o, como en este caso, típicamente militar.

De ahí que si por Ley, ningún delito puede prescribir en un término inferior a cinco (5) años, según se observó, este debe ser por tanto el parámetro de referencia determinador del lapso prescriptivo que con el incremento derivado de la calidad de servidor público, a su vez, en cualquier fase, no puede ser, dependiendo de la ley aplicable, inferior de seis (6) años y (8) meses con el aumento de la tercera parte o de siete (7) años y seis (6) meses con el incremento de la mitad; sin que este criterio suponga, desde luego, para efectos del cómputo del término prescriptivo, contabilizar dos veces un mismo valor de referencia, cuando quiera que el más amplio

periodo, conforme queda advertido, toma fuente en el baremo mínimo de cinco (5) años, en que por ley prescribe un delito para particulares y que en el caso de servidores públicos amerita, por las razones destacadas, ese mayor valor de vigencia de la acción penal.

[...]

Definidas entonces las reglas aplicables al caso, es claro para la Corte que la pretensión de la defensora del hoy MY. LGBC no tiene vocación de prosperidad, toda vez que, como pasará a analizarse, la prescripción de la acción penal no se configuró ni en la fase de instrucción, ni tampoco ha operado en la de juzgamiento.

El delito de ataque al inferior prevé una pena de uno (1) a tres (3) años de prisión, por lo que el término extintivo mínimo se establece en 5 años. Ahora bien, dado que el acusado ostenta la calidad de servidor público, dicho guarismo se incrementa en la mitad, en aplicación del artículo 14 de la Ley 1474 de 2011, lo que significa que el lapso prescriptivo asciende a siete (7) años y seis (6) meses. Así mismo, aclara la Corte, en este caso, interrumpida la prescripción con la ejecutoria de la resolución de acusación, el nuevo plazo es de idéntica duración, pues conforme las normas denotadas el plazo extintivo en ningún caso puede ser inferior a 5 años, ni siquiera si se adelanta la fase de juicio»

ATAQUE AL INFERIOR - Bien jurídico tutelado / **ATAQUE AL INFERIOR** - Tipicidad objetiva / **ATAQUE AL INFERIOR** - Elementos: sujeto activo calificado, el superior jerárquico / **ATAQUE AL INFERIOR** - Elementos: sujeto pasivo calificado, un miembro de la Fuerza Pública subordinado / **ATAQUE AL INFERIOR** - Elementos: ataque por vías de hecho, debe ocurrir en actos relacionados con el servicio / **ATAQUE AL INFERIOR** - Configuración: no requiere afectación en la integridad personal del agredido

«Desde una perspectiva dogmática, el delito exige la concurrencia de cuatro requisitos estructurales que configuran su tipicidad objetiva:

(i) Sujeto activo calificado. El superior jerárquico, entendido como aquél que ostenta un grado, rango o posición dentro de la organización militar

o policial, con facultades de mando sobre el subordinado.

(ii) Sujeto pasivo calificado. Un miembro de la Fuerza Pública subordinado. Aquél que se encuentra bajo la autoridad o el mando del agresor en virtud de la estructura jerárquica o de una orden específica.

(iii) Conducta reprochada. El ataque por vías de hecho. Hace referencia a cualquier agresión o violencia física ejercida por un superior hacia un subordinado, sin que necesariamente deba causar una lesión incapacitante o permanente para su consumación. Así, el delito de ataque al inferior es de mera actividad. Basta con la realización del acto violento para su configuración. No requiere afectación en la integridad personal del agredido.

Sobre el particular, la jurisprudencia del Tribunal Superior Militar y Policial ha señalado:

Ataque al superior. La conducta deviene atípica ante la ausencia del “ataque por vías de hecho” como ingrediente normativo del tipo.

[...]

(iv) Relación funcional. Para que el comportamiento sea penalmente relevante, el ataque por vías de hecho debe ocurrir en actos relacionados con el servicio. Se excluyen, por tanto, aquellas agresiones que no guardan relación alguna con la función militar o policial, verbigracia, conflictos personales ajenos a la actividad castrense.

Finalmente, en cuanto al elemento subjetivo, se precisa que el delito bajo análisis sólo puede cometerse de manera dolosa. Es decir, cuando el agente tiene conocimiento de su calidad de superior frente al subordinado y, a pesar de ello, decide de manera consciente y voluntaria ejecutar la agresión o acto violento injustificado»

ATAQUE AL INFERIOR - Se configura: cuando se acude a las vías de hecho

«[...] Visto el contexto probatorio anterior, para la Sala es indiscutible tanto la materialidad del delito, como la responsabilidad penal del hoy, MY. LUGBC. En efecto, se halló acreditado que el 26 de abril de 2013, en desarrollo del polígono de armas largas, el acusado perpetró un ataque por

vías de hecho contra el SLB. LAGF, en dos momentos diferentes.

En primer lugar, quedó probado que el acusado intentó extirpar un forúnculo que presentaba el soldado en su brazo derecho, al presionarlo con fuerza, sin su consentimiento y sin observar las condiciones mínimas de asepsia, causándole un dolor intenso. Tal proceder, fue observado directamente por el TC. RITD, quien, en su condición de superior, procedió a llamarle la atención al oficial indicándole que esa no era la forma ni el lugar adecuados para realizar ese tipo de procedimientos. A su vez, importa destacar, el SLB. HEMM, corroboró la ocurrencia de este suceso. Señaló que no sólo vio cuando el acusado presionó la herida de su compañero y éste reaccionó con un grito de dolor, sino también cuando el TC. TD intervino en la situación y reprendió con dureza al Capitán.

En segundo lugar, se halló acreditado que, ese mismo día, horas más tarde, el comandante BC insultó y golpeó al soldado con un palo en el brazo izquierdo, arrojándole posteriormente dicho objeto a los pies. Dicho suceso, fue percibido por el SV. OGS, quien relató con claridad que el enjuiciado tomó el palo con ambas manos y le asestó un golpe al soldado, en medio de improperios y expresiones ofensivas y degradantes. Acontecimiento que, a su vez, fue ratificado por el SLB. GAVM quien afirmó haber visto al Capitán golpear a su compañero con una vara. Incluso, se destaca, mencionó que todo el pelotón comentó la situación indicando que GF presentaba una contusión tras el impacto, aspecto este último en el cual también coincidieron los relatos de HEMM y RTR.

Bajo ese contexto, entonces, para la Corte no son de recibo las críticas de la recurrente. Las versiones de la víctima y de los testigos presenciales, lejos de resultar inconsistentes y contradictorias, se aprecian coherentes, uniformes y espontáneas. Todos describieron de forma precisa y detallada las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron las agresiones. Además, sus relatos permanecieron invariables a lo largo de proceso, sin contradicciones ni modificaciones sustanciales, lo que reafirma su credibilidad.

El reproche relativo a que tales versiones fueron “magnificadas y exageradas” corresponde, simplemente a una apreciación subjetiva de la

defensa, amañada, desde luego, a la versión exculpatoria del procesado, quien sostuvo que únicamente palpó la herida del soldado y que jamás lo golpeó. No obstante, esa tesis carece por completo de respaldo probatorio. [...]

Ahora, contrario a esa constatación, advierte la Sala que los testimonios de los demás compañeros de LAGF no aportan nada al esclarecimiento de los hechos. En su mayoría, se trata de soldados que estaban en el polígono, pero a una distancia considerable de donde se encontraban aquél y el Capitán BC, por lo que solo tuvieron conocimiento de la situación por comentarios de terceros o por rumores dentro del pelotón. [...]

Es que, precisa la Sala, el desconocimiento de los hechos no equivale a su inexistencia. Que MSMG, DON, JTT, GPTI y CATC no hayan presenciado las agresiones no significa que éstas no hayan ocurrido, sino que simplemente que no se encontraban en una posición que les permitiera advertirlas directamente. Por ende, contrario a lo sostenido por la recurrente, tales declaraciones no tienen incidencia alguna en la determinación de la credibilidad de los testigos presenciales. Ninguna de ellas resta mérito probatorio a los testimonios de quienes sí observaron lo sucedido y dan fe de que el CT. BC agredió física y verbalmente al soldado GF.

De igual forma, resulta inadmisibles pretender que la falta de registros o dictámenes médicos de la agresión implique que las sindicaciones contra el CT. BC sean “falsas” o “exageradas”. Se precisó en acápite anterior que delito de ataque al inferior no exige una lesión física incapacitante, sino la existencia de un ataque por vías de hecho, lo que se encuentra probado con suficiencia en este caso, a partir, como se anotó, del propio relato de la víctima, respaldado por varios testigos presenciales.

Finalmente, no se evidencia ningún móvil o interés de la víctima o de los demás testigos presenciales en perjudicar injustificadamente al procesado. No hay ninguna referencia indicativa de que tuvieran una animadversión previa o ánimo vindicativo contra el procesado, lo que descarta que sus afirmaciones hayan sido elaboradas, sobredimensionadas o influenciadas por factores ajenos a la realidad de los hechos»

JUSTICIA PENAL MILITAR - Prisión domiciliaria: aplica los parámetros del Código Penal ordinario, explicación / PRISIÓN DOMICILIARIA - Requisitos

«Desde la providencia CSJ SP, 5 abr. 2017, rad. 40.282, de manera uniforme y reiterada, la Corte ha señalado que, si bien las Leyes 522 de 1999 y 1407 de 2010 no contemplan expresamente el subrogado de la prisión domiciliaria, no existe ninguna razón jurídicamente válida que justifique un trato diferenciado entre quienes están sometidos al fuero penal militar y aquellos procesados bajo el Código Penal ordinario en lo relativo a la concesión de dicho beneficio.

En consecuencia, se ha reconocido que el mencionado sustituto penal también es aplicable a los miembros de la Fuerza Pública, siempre y cuando se cumplan los requisitos previstos en el artículo 38B del Código Penal. Ello, en atención a que tanto el régimen penal militar como el ordinario comparten los fines esenciales de la pena, a saber, prevención, resocialización y protección social, lo que impide una interpretación restrictiva que desconozca el principio de igualdad ante la ley.

En el presente asunto, pese que la sentencia condenatoria se profirió el 14 de marzo de 2023, esto es, con posterioridad a la directriz impartida por esta Corporación, se advierte que el Tribunal Superior Militar y Policial omitió seguir el precedente jurisprudencial. Pretermitió verificar si la situación del procesado BC satisface las exigencias legales para ser beneficiado con el sustituto de la prisión domiciliaria. Por tanto, en garantía de los principios de legalidad e igualdad, la Sala procederá a analizar si esos presupuestos se encuentran satisfechos en el caso concreto.

El artículo 38B de la Ley 599 de 2000 dispone que son requisitos para acceder a la prisión domiciliaria los siguientes: (i) Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos. (ii) Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2° del artículo 68A ibidem. Y (iii) Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado, lo cual será perceptible a partir de los elementos de prueba allegados a la actuación.

Frente a la situación particular del MY. LGBC se cumplen las exigencias anteriores».

Inicio

11. RESPONSABILIDAD OBJETIVA - Prohibida en la legislación nacional / DELITO CULPOSO - Infracción al deber objetivo de cuidado: infracción a las normas de tránsito / DELITO CULPOSO - Conducción de vehículos: constituye una actividad peligrosa / IMPUTACIÓN OBJETIVA - Creación del riesgo jurídicamente desaprobado: sus fuentes de determinación derivan de las normas de tránsito

La Sala de Casación Penal resolvió el recurso de impugnación especial presentado por el apoderado judicial del acusado HPV, contra la sentencia proferida por la Sala tercera de decisión penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán. Esta sentencia revocó el fallo absolutorio dictado por el Juzgado 3° Penal del Circuito con función de conocimiento de esa ciudad, y en su lugar, condenó al procesado como

autor responsable del delito de homicidio culposo.

La Sala Penal confirmó en su integridad la sentencia impugnada, al encontrar demostrado que la muerte de la víctima, un hombre de la tercera edad que caminaba apoyado en su bastón por la berma, fue causada por el procesado al maniobrar en reversa el camión de estacas con el que lo atropelló.

En cuanto a esto, la Corte recordó que la conducción de vehículos es una actividad peligrosa y que desconocer las normas de tránsito terrestre excede el riesgo jurídicamente permitido.

SP1202-2025(59892) de 07/05/2025

Magistrado Ponente:

Carlos Roberto Solórzano Garavito

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. A las 7:40 de la mañana del 2 de febrero de 2015, en el municipio de Piendamó, Cauca, sobre la vía de doble carril que lleva de Piendamó a Silvia, HPV, conductor del vehículo marca DODGE, tipo camión, realizó una maniobra consistente en retroceder, atravesando el automotor de estacas de manera perpendicular en la berma y carril izquierdo de esa vía principal.
2. Mientras HPV daba reversa atropelló a FPP, quien caminaba por la berma en sentido Piendamó a Silvia, golpeándolo en el costado izquierdo, región lumbar, causándole fracturas costales múltiples y del cuerpo vertebral, rupturas de vasos pélvicos y en la región púbica, contusión en el pulmón izquierdo, además de afectar órganos vitales.
3. FPP fue conducido al Hospital de Piendamó, y luego, por la gravedad de las heridas, trasladado a la Clínica Santa Gracia, donde murió.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

HOMICIDIO CULPOSO - Elementos / **DELITO CULPOSO** - Aspectos generales: creación de un riesgo y su nexo causal con el resultado / **DELITO CULPOSO** - Infracción al deber objetivo de cuidado: infracción a las normas de tránsito / **RESPONSABILIDAD OBJETIVA** - Prohibida en la legislación nacional

«Según ha precisado de manera consolidada la Corte, la estructura típica del delito de homicidio culposo, exige el análisis de dos componentes fundamentales: la tipicidad objetiva y la tipicidad subjetiva de la conducta punible.

Dentro del primer componente la tipicidad objetiva, han de valorarse los siguientes elementos: i) el sujeto activo; ii) el objeto material del acto; iii) la acción típica; iv) el resultado; v) la relación de causalidad; vi) la violación al deber de cuidado vii) la relación de determinación junto con la imputación objetiva del resultado.

El segundo componente, esto es, el que corresponde a la tipicidad subjetiva, se refiere al aspecto interno del hecho imprudente y se centra en determinar si el agente actuó con culpa, esto es, bajo una infracción al deber objetivo de cuidado que, no sobra aclarar, escapa de la esfera del dolo, pero se centra en determinar la previsibilidad o la posibilidad de prever el resultado que pudo representarse el sujeto activo.

En concreto, si el componente justo se refiere al conocimiento del deber objetivo de cuidado sobre la realización de la actividad de riesgo, el componente subjetivo, en contraste, determina si la acción desarrollada por el sujeto activo viola ese deber y de qué manera lo hace.

[...]

En definitiva, la tipicidad del homicidio culposo, desde el punto de vista subjetivo, no depende únicamente de la infracción de un deber objetivo de cuidado. Es necesario, además, que el resultado sea consecuencia previsible y evitable de la infracción al deber. Además, éste debe atribuirse objetivamente al sujeto activo, en función del riesgo que con su actuar imprudente creó.

Por lo demás, la culpa en la realización de la conducta, implica «que el resultado típico sea producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y que el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo». En esa línea, el Código Penal también advierte que la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado, ya que se encuentra erradicada toda forma de responsabilidad objetiva tal y como lo enseñan los artículos 23, 9º y 11 de la ley 599 de 2000 (cfr. igualmente, CSJ SP 27 junio 2007, rad. 27014, CSJ SP933-2020, 20 may., rad. 54909 y CSJ SP341-2023, 16 ago., rad. 61370).

Del tal forma que, para proceder con la solución del problema jurídico debe atenderse que el artículo 23 de la ley 599 de 2000 consagra que, la conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo.

En este contexto, si bien la conducción de vehículos es una actividad socialmente admitida, también lo es que implica riesgos en su desarrollo; de ahí que, quien conduce un vehículo está sujeto a una exigencia de cuidado y prudencia superior. Por esta razón, el artículo 55 del Código Nacional de Tránsito impone a los conductores, pasajeros o peatones que se comporten en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás personas y cumplan las normas y señales de tránsito que le sean aplicables.

Así mismo, en el artículo 63 ibidem., dispone que los conductores de vehículos deben respetar los

derechos e integridad de los peatones y ciclistas, dándoles prelación en la vía, y el artículo 69 del mismo estatuto, señala que en las vías públicas no se deben realizar maniobras de retroceso, salvo en casos de estacionamiento o emergencia, ni los automotores pueden transitar sobre las aceras y las zonas de seguridad, salvo en el caso de entrada a garajes o sitios de estacionamiento, pero en todo caso, reitera la norma, se respetarán la prelación de los peatones que circulan por las aceras o andenes»

DELITO CULPOSO - Conducción de vehículos: constituye una actividad peligrosa / **IMPUTACIÓN OBJETIVA** - Creación del riesgo jurídicamente desaprobado: sus fuentes de determinación derivan de las normas de tránsito

«Si bien, el a quo consideró que el testigo DAJM no tuvo una percepción inmediata sobre la ocurrencia de los hechos el momento exacto en que el camión conducido por el procesado atropella a la víctima, sí aporta una serie de elementos que al ser valorados en conjunto con las demás pruebas aportadas al proceso cobra especial relevancia [...]

La narración efectuada por FPC, testigo de la defensa, permite validar que en efecto la víctima apoyado de un bastón caminaba por el lugar, sin que esa limitación constituya un motivo para predicar que el accidente se produjo por la autopuesta en peligro de la víctima; ya que aparecen otros factores predicables a la responsabilidad del procesado PV, cuando procede con las maniobras de reversa para direccionar el vehículo, en un lugar que exigía mayor atención, derivada de las condiciones de la vía y por ser transitada por peatones, dado que cerca se encontraba un colegio y una prohibición de no adelantar.

Lo anterior, obligaba al conductor procesado PV a desarrollar un deber objetivo de cuidado, según el artículo 69 del Código Nacional de Tránsito no realizar maniobras de retroceso en las vías públicas, salvo en casos de estacionamiento o emergencia, de necesaria realizar la maniobra de retroceso debió apoyarse en los medios de control y seguridad del vehículo o con la ayuda visual de un tercero ayudante; esto, porque existía el riesgo de atropellar a alguien, pues si bien la vía contaba con andén por uno de los costados, igual los peatones transitaban por ambos lados, situación que el procesado conocía por ser el sitio de su residencia y sin que en concreto existiera prohibición alguna sobre el tránsito de personas, así que, en los dos costados se generaba el riesgo de lesionar a alguien; motivo por el cual, el

conductor del camión debió prever que algún peatón pudiera estar pasando por la parte posterior del carro, tal como ocurrió y derivó la muerte de PP.

La consideración expuesta por el a quo, en cuanto a que, si bien se cuenta con las impresiones fotográficas relacionadas con el acontecer, no existe otro medio de conocimiento demostrativo de diversos factores, como la velocidad con la que el conductor procedió a dar reversa al camión, e incluso, el recurrente, en su crítica agrega que la impresión fotográfica # 2 se contrapone con el informe rendido por el policial JM; sin embargo, estos argumentos se enfrentan a la forma como en realidad sucedieron los hechos, pues lo probado es que, el procesado PV realizó las maniobras para direccionar el vehículo, y al retroceder atropelló de muerte a PP. De esto da razón, el testimonio de JM y lo declarado por JFPC, este último fue enfático en señalar que observó cuando su tío daba reversa, y pese a que no vio como atropelló a la víctima con el camión, sí precisa que de repente paró el carro, para luego ver que varias transeúntes se acercaron al lugar, donde luego, directamente pudo observar a la víctima aprisionada por la llanta trasera del vehículo de estacas.

De tal forma que, es claro que el procesado tenía el deber objetivo de cuidado al realizar la actividad de riesgo que implicaba operar el camión, es decir, con la prudencia necesaria para evitar atropellar a alguna persona, y no derivar en que la causa de lo sucedido obedeció a las condiciones particulares de la víctima; esto por cuanto que, el hecho que el peatón camine lentamente apoyado de su bastón y por la parte posterior del vehículo, fuera suficiente para mantener la hipótesis de auto puesta en peligro derivada por la propia impudencia de la víctima.

El conductor, por ser conocedor de las condiciones de la vía habría tenido la oportunidad de ver a la persona que camina despacio al pasar por detrás del camión; esta situación no la consideró el procesado, por eso, el no cumplir las normas de tránsito relacionadas con la conducción y respeto de los derechos del peatón, imprudentemente resolvió dar reversa cuando salía de su residencia, entre otras acciones, para tomar la vía. [...]

Por tanto, no le asiste razón al recurrente, en cuanto a que, el ad quem dio un alcance diferente al testimonio de JM, para emitir el fallo de carácter condenatorio; contrario a su teoría, sí se demostró la causa determinante del delito culposo, la cual recae en la conducta del

procesado, maniobrar el camión sin la debida precaución, desconociendo el deber objetivo de cuidado que le permitía prever que, con la actividad de riesgo podría causar un daño, para el caso atropellar a un peatón y consecuentemente causarle la muerte, la cual además se configuró a partir de la violación del deber objetivo de cuidado que en este caso consistió en realizar una maniobra de retroceso sin verificar, que no estuviera transitando un peatón por la berma.

El recurrente hace una mirada parcial del testimonio de DAJM, para luego con fundamentado en el artículo 69 ibidem., afirmar que los conductores si pueden efectuar maniobras de retroceso, en casos de estacionamiento; no obstante, olvida que en esos eventos, la norma igual dispone que los conductores tienen el deber de respetar la prelación de los peatones que circulan por las aceras o andenes; así mismo, respetar los derechos e integridad de los peatones y ciclistas, dándoles prelación en la vía, artículo 63 ibidem.

[...] diferente a lo expuesto por el recurrente no existe duda sobre la ubicación del camión y la víctima aprisionada en sus llantas traseras de la derecha, además, la fotografía # 2 sobre la cual funda el argumento, no es la única ni la de mejor ofrecimiento sobre la claridad del lugar de los hechos, pues como se puede precisar, las fotografías 3 y 4 son determinantes en clarificar que el punto de contacto entre las llantas traseras del lado derecho del camión y la víctima fue sobre la berma y no sobre el carril, como lo quiere demostrar el recurrente. Impresiones fotográficas explicadas en el juicio oral por el testigo JM, quien las tomó.

[...] contrario a lo expuesto por el recurrente, el cuerpo de la víctima y parte del lago hemático si se encontraban en la berma izquierda de la vía, según la dirección oblicua de salida del camión. Es decir, el debate soportado en el testimonio de QB es desatinado, pues el policial JM, en su testimonio, no solo describe el sitio, sino que también explica las impresiones fotográficas anteriormente enunciadas, lo que da cuenta de la realidad de lo acontecido; incluso, como se ha indicado, coincidiendo con la versión de PC, en cuanto a la posición final del camión, misma que observó JM.

[...]

De otra parte, no corresponde a un testigo, incluso en condición de policial AQB, efectuar juicios de valor que son exclusivos del juez de

conocimiento, como señalar que la causa del accidente la pudo generar el procesado PV, al dar reversa con el camión, máxime cuando el lugar de los hechos es una zona escolar y la maniobra se desarrolla en sentido contrario de la vía, y a la vez sostener que, la víctima no se encontraba transitando por la zona peatonal. Afirmaciones que el recurrente aprovecha para fundar una duda sobre la responsabilidad de su representado, la que en realidad no se estructura.

De tal forma que, la violación al principio de presunción de inocencia que alega el recurrente no se configura por haberse condenado a HPV, ya que, por el contrario en el expediente se encuentran las pruebas suficientes que demuestran la ocurrencia de los hechos y responsabilidad del acusado, con un convencimiento más allá de toda duda razonable fundado en las pruebas debatidas en el juicio oral.

Igualmente está probado el elemento subjetivo del tipo, el componente volitivo, pues la conducta culposa fue el resultado de no acatar las normas de tránsito para no retroceder el camión conducido por el acusado, con desconocimiento del riesgo jurídicamente permitido.

[...]

Con relación al tipo penal subjetivo, se comprueba que HPV actuó culposamente, porque no tuvo la intención de terminar con la vida de la víctima, no obstante, la muerte de PP fue el resultado de su infracción al deber objetivo de cuidado, al no prever, siendo previsible, que con su comportamiento imprudente al maniobrar el vehículo y dar reversa sin tomar las mínimas medidas de seguridad y protección podría causar la muerte o lesionar a algún peatón.

Entonces, la Corte, al igual que lo hizo el ad quem, concluye que concurren todos los presupuestos para declarar a HPV como autor penalmente responsable de la comisión del delito de homicidio culposo; en la medida que en el lugar del accidente se evidenció que, cuando la víctima de la tercera edad caminaba apoyado en su bastón fue atropellado con las llantas traseras del lado derecho del camión que conducía el acusado PV, quien previamente al impacto no percibió la presencia del peatón, y por tanto, no intentó realizar una parada de emergencia antes de la colisión, pues tal como se probó detuvo el camión luego de atropellar al peatón, momento en que se hicieron presentes otras personas que andaban por el lugar».

Inicio

12. SECUESTRO - No se configura: si la privación de la libertad tiene fundamento legal / PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD - Configuración: se requiere que la retención del ciudadano no tenga fundamento jurídico

La Sala Penal resolvió los recursos de casación interpuestos por los defensores de JHRL y BSRC en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que confirmó la condena emitida por el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Conocimiento de la misma ciudad como coautores del delito de Secuestro extorsivo agravado.

En este asunto, la Corte casó la sentencia impugnada y profirió una de reemplazo en la que condenó a los procesados exclusivamente como coautores del delito de concusión.

Lo anterior se debe a que, en el caso examinado, se cumplen las exigencias jurisprudenciales que permiten la variación en la calificación jurídica, ya que la tipicidad establecida guarda identidad con el núcleo básico fáctico de la imputación y no implica un desmedro para los derechos de los procesados. Esto se realiza conforme a la denominada congruencia flexible, condenando por un delito de menor entidad, sin importar la naturaleza del bien jurídico tutelado.

Al respecto, la Sala penal encontró demostrado que la conducta desplegada por los acusados encuadra en el tipo penal de concusión, no así en el de secuestro extorsivo ni en el de privación ilegal de la libertad, pues la aprehensión realizada por los miembros de la policía tenía causa legítima, al haber efectuado una captura en flagrancia.

SP845-2025(59136) de 02/04/2025

Magistrado Ponente:

Hugo Quintero Bernate

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. El 23 de noviembre de 2014, JEVV llegó en moto a una Panadería en Bogotá, lugar al que arribaron los patrulleros de la Policía Nacional JHRL y BSRC, quienes, al observar el vehículo, le solicitaron los documentos del mismo, cuya verificación les permitió establecer que tenía un reporte por hurto por lo que detuvieron al

poseedor y lo trasladaron hasta el CAI La Gaitana. En el recorrido, el patrullero BSRC le dijo que fuera pensando cuánto iba a dar para que no lo llevaran a la cárcel. El otro patrullero, JHRL condujo la moto de JEVV.

2. Cuando arribaron al CAI, no le permitieron llamar al vendedor de la motocicleta y le hicieron saber que quien tuviera la moto era el ladrón; lo ingresaron al baño del CAI, lugar donde BSRC le exigió la suma de \$800.000 para no judicializarlo.

3. JEVV llamó a MAUP para que le prestara el dinero y estuvo retenido en el baño hasta que MAUP llegó al CAI, puso el celular a grabar y entregó \$400.000 que recibió BSRC.

4. JEVV quedó en libertad con el compromiso de que al día siguiente debería pagar el dinero restante; sin embargo, este acudió a la Policía Nacional y formuló la denuncia ante la SIJIN.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

SECUESTRO EXTORSIVO - Elementos / **SECUESTRO EXTORSIVO** - Consumación / **SECUESTRO EXTORSIVO** - No se configura: evento en que la aprehensión realizada por agentes de la policía tenía causa legítima / **SECUESTRO** - No se configura: si la privación de la libertad tiene fundamento legal / **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL** - Aplicación indebida: se configura

«La Sala descarta la comisión del delito de secuestro extorsivo agravado por considerar que ese no era el propósito perseguido por RL y RC.

[...]

Esta Corporación ha considerado que la conducta definida por el legislador lesiona el bien jurídico de la libertad individual y “se materializa cuando un sujeto activo - indeterminado - priva de su libertad de locomoción a una persona y condiciona su liberación a la ejecución de un acto u omisión suya o de un tercero, de orden patrimonial, publicitario o político, por cuyo medio busca obtener un provecho o utilidad”.

Lo anterior no significa que la conducta no pueda ser desplegada por un servidor público, sino que, al ser indeterminado el sujeto activo puede realizarla un particular o un funcionario público, caso en el cual la pena por tal hecho enmarca

dentro de las agravantes específicas de punibilidad.

Atendiendo el concepto final de acción, debe quedar claro que en el delito de Secuestro extorsivo la voluntad del agente está encaminada, dirigida y desplegada a la privación abusiva e injusta de la libertad desde el comienzo del recorrido criminal con el objetivo de obtener un provecho o cualquier utilidad, por ejemplo económica, pero sin limitarse a ello. Lo anterior sin perjuicio de que concursando la conducta con otros delitos la voluntad del sujeto nazca posteriormente, como cuando en el recorrido de un hurto calificado el sujeto activo decide privar de la libertad a su víctima.

[...]

Los hechos del presente proceso no permiten arribar a la imperiosa e indefectible conclusión de que los policías R y R tenían la intención desde el inicio de privar de la libertad a J V para solicitar dinero por su liberación, realizar dicha afirmación escapa al marco fáctico demostrado en el proceso.

Obsérvese que lo primero que hacen los policías al llegar a la panadería no es privar de la libertad a V, por el contrario, primero lo abordan y le solicitan los documentos de la moto para corroborar con la central si todo estaba en orden. Ante el requerimiento que tenía la moto de placas [...] por hurto fue que lo esposaron y lo condujeron al CAI. Ya en camino al CAI y en la moto es que empieza el constreñimiento por parte de R, sin que esté probado que para ese preciso instante R tenía conocimiento de las intenciones de su compañero, afirmarlo sería especulativo.

La privación de la libertad del señor V fue perfectamente legítima pues se le halló en situación de flagrancia mínimo respecto del delito de receptación e incluso del de hurto, de modo que había una razón razonable para conducir al así sorprendido a la instalación policial. Esta circunstancia es una de las razones principales para descartar el Secuestro extorsivo agravado. Recuérdese que se estipuló el hecho del requerimiento por hurto que presentaba la motocicleta de placas [...], de donde debe colegirse que los policías no simularon o se inventaron la razón legal que autorizaba la privación de la libertad por la flagrancia, circunstancia esencial que difiere de los precedentes referidos donde la Corte ha condenado por Secuestro extorsivo.

Adicionase a lo anterior que el retenido fue llevado a una instalación policial —CAI Gaitana— y liberado inmediatamente se obtuvo el 50% de la suma acordada para no “judicializar” al detenido. Este, a su vez, siempre tuvo claro que la exigencia económica era para ese fin —no legalizar el procedimiento de captura— de modo que la consecuencia de no haber pagado la exigencia era simplemente continuar con el procedimiento que legalmente correspondía.

Con base en los anteriores argumentos la Corte concluye que se vulneró de directamente la ley sustancial por la aplicación indebida de las normas de carácter material llamadas a regular el caso, esto es, los artículos 169 y 170.5 del Código Penal»

CONCUSIÓN - Elementos / **CONCUSIÓN** - Elementos: abuso del cargo o de la función, diferencias entre uno y otro / **CONCUSIÓN** - Elementos: verbos rectores, constreñir / **CONCUSIÓN** - Elementos: relación de causalidad entre el acto del funcionario y la promesa de dar o la entrega del dinero o utilidad indebidos / **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL** - Falta de aplicación: se configura

«En este asunto se observa que concurren los elementos estructurales del tipo. Veamos:

Existe unos sujetos activos calificados, servidores públicos, en este caso los miembros de la Policía Nacional BSRC y JHRL, aspecto estipulado.

Los policías actuaron abusando de sus funciones (diferente a abusar del cargo) toda vez que se presentó un “desvío de poder del servidor público, quien desborda sus facultades regladas, restringe indebidamente los límites de éstas o pervierte sus fines, esto es, la conducta abusiva tiene lugar con ocasión del ejercicio funcional o en relación con el mismo”. [...]

En el presente evento se configura el verbo rector “constreñir”, no puede pensarse que solo se hizo una solicitud, como quiera que los agentes de policía se aprovecharon del miedo que tenía V de ser enviado a la cárcel por un delito que afirmaba no había cometido porque desconocía el origen ilegal de la motocicleta. Ese temor a ser privado de su libertad es el que aprovechan los miembros de la Policía para socavar la voluntad del sujeto pasivo y obligarlo a desplegar actos para obtener la utilidad pretendida por aquellos. En el sub examine, V se vio compelido a llamar a MU para que le llevara dinero de una cadena laboral que acostumbran a hacer quienes trabajan en obras

de construcción con el fin de no ser judicializado o llevado a la cárcel como lo manifestó en juicio oral.

Para que se tipifique la Concusión también debe verificarse que la conducta esté dirigida a obtener dineros o utilidad indebidos. En este caso se solicitó dinero como el medio de pago que es aceptado generalmente en la sociedad. En este caso se exigió la suma de \$800.000 de los cuales se entregaron \$400.000, dinero indebido por cuanto “carece de «una causa jurídica por la que deba pagarse o prometerse por el particular », o lo que es lo mismo, cuando no tienen «causa o título legítimo alguno»”

Finalmente, se exige una relación de causalidad entre el acto del servidor público de constreñir y el efecto buscado de dar o entregar el dinero o la utilidad indebidos. Es decir, “que entre ellos exista una relación inequívoca de antecedente consecuente”. Para el sub examine, es claro que la exigencia dineraria era para que JEV no fuera judicializado. Y el llamado por la jurisprudencia “metus publicae potestatis”, se concreta precisamente en ese miedo a ser llevado a la cárcel por un delito que desconocía»

PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD - Elementos / **PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD** - Configuración: se requiere que la retención del ciudadano no tenga fundamento jurídico / **PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD** - Elementos: sujeto activo calificado, debe tener dentro de sus competencias la de disponer de la libertad de las personas / **PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD** - No se configura

«El sustento político del tipo penal está dado por el artículo 28 de la Constitución Política, que consagra el derecho fundamental a la libertad y su restricción excepcional por medio “de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”.

Sin embargo, la flagrancia se constituye como una excepción a tal regla conforme el artículo 32 del mismo ordenamiento superior, que impone la conducción inmediata del capturado ante la autoridad competente en un término máximo de 36 horas.

Este punible tiene varios elementos esenciales: (i) un servidor público que abusa de sus funciones,

por ende, como presupuesto, debe estar investido de la facultad de disponer de la libertad, bien por orden judicial ora porque tiene la facultad otorgada por la ley de capturar en flagrancia; (ii) el verbo rector es “privar”, es decir, despojar a una persona de su libertad, impedirle o limitarle la libre locomoción. Esa “privación debe ser ilegal, esto es, no corresponder a los supuestos en que, de acuerdo con la ley procede la afectación a la libertad”. Y finalmente, la conducta, que es de resultado, debe ser dolosa.

Para la Corte, en el presente caso, los hechos demuestran que JEVV fue privado de su libertad por parte de dos miembros de la Policía Nacional (servidores públicos) que estaban actuando en ejercicio de sus funciones. Esa privación de la libertad se observa legal, como quiera que actuaron movidos por una inferencia razonable de estar ante un caso en flagrancia por el delito de receptación.

Así las cosas, la privación del derecho a la libertad en virtud de la flagrancia en el posible delito de receptación, no se advierte arbitraria. Y como no se advierte que la captura haya sido ilegal, no puede adecuarse la conducta en este tipo penal».

13. SENTENCIA - Condenatoria: puede fundamentarse en prueba indiciaria / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Prueba de referencia: Diferencia con la prueba indiciaria / DERECHO DE CORRECCIÓN - Naturaleza: no es arbitrario ni absoluto / DERECHO DE CORRECCIÓN - Finalidad: pretende la imposición de medidas que sin comprometer los derechos fundamentales del hijo ayuden a su formación personal, intelectual, moral, social y familiar / DERECHO DE CORRECCIÓN - Alcance: no comprende aquel castigo que causa daño corporal o psicológico al hijo por su incorrección / VIOLENCIA INTRAFAMILIAR - Se configura: daño corporal infligido al hijo no se justifica ni está autorizado por el derecho de corrección

La Sala de Casación Penal resolvió la impugnación especial presentada por la defensa técnica de JCSG, contra la sentencia declarada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que revocó la absolutoria emitida por el Juzgado Veintiocho Penal Municipal con Función de Conocimiento del mismo Distrito Judicial y, en su lugar, lo declaró penalmente responsable del punible de violencia intrafamiliar agravada.

La Corte confirmó el fallo impugnado, pero lo modificó oficioso y parcialmente, para fijar en 6 meses, la pena de inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela y curaduría impuesta.

Al respecto, encontró acreditado que el procesado, consciente y voluntariamente, agredió a su hija menor de edad, proceder con el cual actualizó el tipo penal de violencia intrafamiliar agravada. Ese comportamiento, al ser ejecutado en contra de su consanguínea, afectó el bien jurídico de la familia, tuvo claras repercusiones en la armonía y unidad familiar y no se inscribió en un acto de corrección paternal; es decir, no se encuentra amparado en alguna circunstancia eximente de responsabilidad penal.

En relación con el derecho de corrección, la Sala Penal aclaró que, la ley civil no autoriza el castigo corporal o moral para reprender al hijo por el comportamiento desobediente. Además, tanto la Convención sobre los Derechos del Niño como la Constitución Política protegen a los menores de cualquier forma de violencia. Por lo tanto, los abusos y maltratos que atenten contra la integridad y dignidad no están justificados.

SP1648-2025(60569) de 18/06/2025

Magistrada Ponente:

Gerardo Barbosa Castillo

Salvamento de voto:

Fernando León Bolaños Palacios

RESUMEN DE LOS HECHOS

El 16 de septiembre de 2016, en la ciudad de Bogotá, JCSG ejerció violencia física en contra de su hija V.S.Z. -de 5 años para la época-, causándole lesiones en espalda y miembros inferiores, que produjeron incapacidad médica legal definitiva de ocho (8) días, sin secuelas.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Indicio: no fue suprimido por la Ley 906 de 2004 / **INDICIO** - Estructura / **INDICIO** - Confrontación con las reglas de la experiencia / **INDICIO** - Formas de argumentación jurídica: convergencia y concordancia de los datos / **SENTENCIA** - Condenatoria: puede fundamentarse en prueba indiciaria

«La Sala ha insistido en que, a pesar de su ausencia en el artículo 382 de la Ley 906 de 2004, en el proceso penal con tendencia acusatoria conservan validez las inferencias lógico-jurídicas cimentadas en operaciones indiciarias, de manera que, la prueba indiciaria (indirecta por naturaleza) no ha desaparecido de la sistemática probatoria colombiana.

[...]

La Sala ha identificado dos formas diferentes de argumentación jurídica frente a las operaciones indiciarias: (i) la basada en máximas de la experiencia y que adopta la forma de un silogismo, donde el enunciado general y abstracto, extraído de la observación cotidiana de fenómenos que casi siempre ocurren de la misma manera, permite extraer una regla que se utiliza para explicar el paso del dato a la conclusión en un evento en particular; y, (ii) la estructurada sobre la concepción de que los datos, aisladamente considerados, no tienen la entidad suficiente para arribar a una conclusión altamente probable, pero analizados en su conjunto pueden permitir ese estándar de conocimiento.

Frente al tópico, en sentencia CSJ SP1467-2016, 12 oct. 2016, rad. 37175 (reiterada, entre

muchas otras, en CSJ SP5451-2021, 1 dic. 2021, rad. 51920), se explicó:

Cuando el proceso inferencial pueda hacerse a partir de una máxima de la experiencia, la argumentación suele expresarse como un silogismo, donde la máxima de la experiencia es la premisa mayor, el dato demostrado (otrora llamado hecho indicador) constituye la premisa menor, y la síntesis dará lugar a la respectiva conclusión.

[...]

y, más adelante, se agregó:

En muchos casos, la fuerza argumentativa emanada de las máximas de la experiencia puede suplirse por la convergencia y concordancia de los datos, al punto que de esa forma puede alcanzarse el estándar de conocimiento consagrado en el ordenamiento procesal penal para emitir un fallo condenatorio: certeza - racional-, en el ámbito de la Ley 600 de 2000, y convencimiento más allá de duda razonable, en los casos tramitados bajo la Ley 906 de 2004 [subrayado en esta oportunidad].

[...]

Por último, imperioso resulta recordar que la prueba indiciaria puede fundar una sentencia de condena cuando, en forma unívoca, enseña la responsabilidad del enjuiciado en la conducta punible por la que se acusa. Sin embargo, en virtud de la naturaleza contingente del indicio, su valoración obliga considerar todas y cada una de las hipótesis tendientes a confirmar o descartar la inferencia realizada, a efectos de establecer su validez y peso probatorio»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Prueba de referencia: procedencia / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Prueba de referencia: Diferencia con la prueba indiciaria / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Prueba de referencia: prohibición de condenar con base exclusivamente en ellas, puede ser superada con prueba complementaria o ratificatoria directa, indirecta, o de corroboración periférica

«[...] Para el impugnante, la sentencia condenatoria está fundada en exclusiva prueba de referencia. No obstante, del conjunto probatorio emerge el yerro en que incurre el censor al sostener la anterior premisa, en esencia, al confundir o asimilar prueba de referencia con prueba indiciaria. El planteamiento del recurrente se reduce a exponer

que, como el Tribunal cimentó la condena en prueba indiciaria, tal proceder infringe lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, insístase, equiparándose prueba indiciaria a prueba de referencia, conceptualización teórica que asoma insostenible.

Abordado en acápite precedente (§ 5.3) lo relacionado con la prueba indiciaria, recuérdese ahora que, en estrictez, la prueba de referencia está regulada entre los artículos 437 y 441 ejusdem y en la primera de las normas citadas, aquella prueba se define como «toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio».

Ella es admisible en los casos previstos en el artículo 438 del Estatuto Procesal Penal y, salvo el literal e) de la misma disposición -adicionado por el artículo 3° de la Ley 1652 de 2013-, todos se refieren a circunstancias relacionadas con la imposibilidad del testigo para declarar directamente en el juicio. Asimismo, los artículos 440 y 441 ibidem, regulan la posibilidad de que la prueba de referencia sea utilizada como medio de impugnación de credibilidad.

Todo lo anterior, al margen de la ya citada tarifa legal negativa prevista en el inciso segundo del artículo 381 de la Ley 906 de 2004.

Para responder, entonces, al primero de los ítems que delimitan el presente debate, dígame que no es cierto que la sentencia de condena en adversidad de JCSG esté fundada en exclusiva prueba de referencia.

Es más, en aplicación de simple principio de corrección material, para la Corte resulta imperioso precisar que la condena no tiene por fundamento prueba de referencia alguna, como quiera que el Tribunal, ante el incumplimiento del debido proceso probatorio, finalmente no tuvo en cuenta para su decisión las declaraciones anteriores al juicio oral rendidas por V.S.Z.

[...] el conjunto probatorio contó con: (i) prueba directa, esto es, la declaración de ICZV, progenitora de la niña, aunada a la del médico legista WPC quien la valoró, ambos relataron lo directamente percibido en el cuerpo de la infante. Además, la mujer en juicio explicó que, ante el

reclamo que le hiciera a SG, este respondió que debía corregirse a la niña y ello, de suyo, no constituye prueba de referencia por tratarse de un dato que le consta directamente a la declarante, lo cual reafirma la prueba del hecho indicador; y, (ii) a esto se sumó la prueba por concurso de indicios»

INDICIO - Valor demostrativo: significativo, si el hecho indicado se explica necesariamente o en alto grado de probabilidad a partir del hecho indicador / **INDICIO** - Apreciación probatoria: convergencia y concordancia de los datos

«La Corte no encuentra que el Tribunal en la construcción de las inferencias se apartara del contenido objetivo de las pruebas recaudadas, ni incurriera en valoraciones desacertadas. Los indicios edificados parten de hechos que fueron acreditados con los medios de convicción legalmente practicados en el juicio oral y público.

El análisis del juez colegiado se aviene a lo expuesto por la Sala en el sentido que los datos, aisladamente considerados, no permiten arribar a la conclusión en un nivel alto de probabilidad, pero ese estándar de conocimiento puede lograrse por la convergencia y concordancia de los mismos, esto es, porque todos apuntan a la misma conclusión y no se excluyen entre sí (Cfr. CSJ SP1467-2016, 12 oct. 2016, rad. 37175).

En el asunto bajo examen, cada indicio aporta diferentes elementos que permiten arribar a la misma conclusión -convergencia-. JCSG, en virtud de la custodia que tenía de su hija V.S.Z., estuvo en condiciones de agredirla físicamente en el marco de maltrato al interior del núcleo familiar que conformaban, aunado a que no se demostró como explicación plausible que otra persona distinta al implicado la hubiere lesionado; luego de ocurrido el hecho, el enjuiciado realizó a su antigua compañera sentimentales manifestaciones de su accionar. En ese norte, un examen articulado -concordancia- lleva a convenir con el Tribunal en que SG agredió a su hija, sin que exista alguna justificación en su proceder.

Sumado a la prueba directa reseñada, el concurso de indicios permite afirmar el grado de conocimiento suficiente, para arribar a la conclusión que JCSG es el autor responsable del punible de violencia intrafamiliar agravada acusado, debido a la demostración racional de múltiples hechos indicadores, de los cuales se infiere la existencia del hecho indicado y su conexión lógica.

Como ha explicado la Sala (Cfr. CSJ SP1279-2024, 29 may. 2024, rad. 56545), la prueba indiciaria, en últimas, se reduce a la teoría de las probabilidades. Así, ante la concurrencia de varios indicios que apuntalan a una misma dirección, aumenta la probabilidad de que el vínculo entre ellos demuestre la existencia del hecho que se pretende averiguar y, por contera, releva la hipótesis del azar a su mínima expresión.

En este caso, insistase, la articulación entre la prueba directa y la prueba por concurso de indicios, permitieron al Tribunal afirmar en grado de convencimiento más allá de toda duda, la responsabilidad de SG, postura jurídica que la Corte comparte»

CONSTITUCIÓN POLÍTICA - Artículo 42: cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad / **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR** - Configuración: puede cometerse mediante un único acto o la suma de varios / **CONDUCTA PUNIBLE** - Tipicidad: la ley define las características básicas estructurales del tipo y las conductas humanas penalmente relevantes

«[...] la certeza de la ocurrencia del episodio investigado denota y conlleva la antijuridicidad que el recurrente echa de menos, habida cuenta que: (i) el artículo 42 de la Constitución Política expresa que cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su unidad y armonía y debe ser sancionada, mientras el 44 de la misma Carta protege a los menores de edad de toda forma de violencia física o moral y el 12 ejusdem prohíbe los tratos inhumanos o degradantes; (ii) el acusado maltrató mediante violencia física a su hija V.S.Z. -de 5 años para la época-; (iii) la agresión fue de tal magnitud, que causó lesiones significativas en el cuerpo de la niña, al punto de generar una incapacidad médica legal de ocho (8) días; (iv) tal proceder se produjo en el seno del hogar, debido a que el padre tenía la custodia de la niña; (v) ese comportamiento violento, precedido de otros actos de maltrato -aunque finalmente aquí sólo se condenó por el evento acaecido el 16 de septiembre de 2016-, conllevó a que la custodia de la niña fuera entregada a su progenitora ICZV, según lo relató en juicio la mujer; y, por último, (vi) el acto de agresión física y la violencia ejercida no está amparada por una causal de justificación»

DERECHO DE CORRECCIÓN - Naturaleza: no es arbitrario ni absoluto / **DERECHO DE CORRECCIÓN** - Finalidad: pretende educar y

formar al hijo mediante sanciones moderadas cuando sean necesarias para reconvenirlo, sin comprometer su integridad física o moral / **DERECHO DE CORRECCIÓN** - Finalidad: pretende que los padres puedan corregir a los hijos por su culpa o errores cometidos, imponiendo sanciones racionales y razonables respetuosas de la dignidad humana / **DERECHO DE CORRECCIÓN** - Finalidad: pretende la imposición de medidas que sin comprometer los derechos fundamentales del hijo ayuden a su formación personal, intelectual, moral, social y familiar / **DERECHO DE CORRECCIÓN** - Alcance: no comprende aquel castigo que causa daño corporal o psicológico al hijo por su incorrección / **DERECHO DE CORRECCIÓN** - Alcance: la facultad de ejercer la autoridad de los padres, debe estar desprovista de toda forma de maltrato / **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR** - Se configura: daño corporal infligido al hijo no se justifica ni está autorizado por el derecho de corrección

«[...] ahora se pregunta la Sala -como en la anterior decisión se cuestionó-, ¿el derecho a reprender o corregir, permite al padre golpear o azotar a su hija como parte del deber de educarla? La respuesta nuevamente es negativa. La sanción moderada establecida en la ley civil no autoriza la corrección mediante el castigo corporal o moral. La Convención sobre los Derechos del Niño protege del abuso físico o mental y los malos tratos. La Constitución Política también lo ampara de toda forma de violencia física o moral. Y, la sanción tiene un límite: el interés superior del niño.

Bajo ese norte, el comportamiento desobediente del hijo o del que incurre en una falta, no justifica ni avala su maltrato. El deber de educar y formar de los padres, como derivación de la custodia y patria potestad, no los autoriza a imponer a sus hijos castigos corporales o morales, ni justifica su conducta cuando lo hacen, por contrariar el ordenamiento jurídico. Tampoco es aceptable el castigo, fruto de la ira provocada por la actitud del hijo, ni de la incapacidad del padre por hacer prevalecer su autoridad frente a su descendiente que la desafía.

Lo reconocido, sin discusión alguna, es que los padres velen por el desarrollo integral y la educación de sus hijos, pero la autorización legal para que en el marco de ese deber y obligación impongan pautas y sanciones para lograrlo, no permite que estas configuren abusos y maltratos que atenten contra su integridad y dignidad.

En virtud de lo anterior, frente al argumento del impugnante, según el cual JCSG estaba autorizado a corregir a su hija mediante el castigo corporal, causándole una incapacidad de ocho (8) días, la Sala ha de responder que ello corresponde a una interpretación errada del derecho de corrección y, de paso, del tipo penal de violencia intrafamiliar. Insistase, el derecho de corrección del acusado no autorizaba el daño a la integridad física de su hija V.S.Z»

INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD - Aplica el sistema de cuartos / **DOSIFICACIÓN PUNITIVA** - Sistema de cuartos: aplica para penas privativas de la libertad y de otros derechos sin importar circunstancias modificadoras de los topes máximos y mínimo / **PENA** - Redosificación: debe aplicarse una rectificación proporcional y justa

«La tasación e imposición de la pena por parte del fallador no puede ser caprichosa. El Código Penal fija referentes para la determinación de las consecuencias derivadas de la declaratoria de responsabilidad penal, algunos de los cuales se encuentran previstos en los artículos 60 y 61 -tratándose de la dosificación de la sanción- y en el 59 -con relación a su procedencia y entidad-. Dichos preceptos operan como una garantía a favor del procesado, toda vez que restringen el despliegue del poder coercitivo del Estado.

[...]

Los 6 años impuestos en la sentencia no son asimétricos con la privativa de la libertad, a partir de los límites legales de una y otra. Además, la única pena accesoria igual a la prisión, por excepción legal, es la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, cuya determinación se rige por lo previsto en el inciso final del precepto 52 ídem.

Al dosificar la inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela y curaduría, el Tribunal determinó su monto por el establecido para la pena de prisión, al cual se equiparó. De esta manera, incurrió en violación directa de la ley sustancial, por falta de aplicación del artículo 61 del Código Penal, error que, por ser trascendente, impone la intervención oficiosa de la Corte para ajustar a la legalidad la pena impuesta.

En acatamiento al principio de corrección justa y proporcional (Cfr. entre otras, CSJ SP338-2019, 13 feb. 2019, rad. 47675; CSJ SP2896-2020, 12 ag. 2020, rad. 53596; y, CSJ SP1999-2022, 8 jun. 2022, rad. 57161) que rige para la rectificación de los errores de dosificación

punitiva, se fijará la sanción accesoria aplicando los mismos criterios considerados por el ad quem en la determinación de la pena principal de

prisión para el delito por el cual sentenció al acusado».

Inicio

14. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Audiencias: registro, daños, ausencia o fallas en los registros, la falta de registro audiovisual, no genera indefectiblemente la nulidad del trámite / ENFOQUE DE GÉNERO - Interseccionalidad: mujer en estado de extrema vulnerabilidad / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Facultad oficiosa y deber del juez / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO- Medidas necesarias para asegurar su reparación: no comportan una sanción adicional / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Medidas necesarias para asegurar su reparación: mujer víctima de violencia sexual

La Sala de Casación Penal decidió la impugnación especial interpuesta por el defensor de JEAF contra la sentencia formulada por el Tribunal Superior de Tunja. Entre otras decisiones, dicho fallo revocó parcialmente la sentencia emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad y, en su lugar, condenó al procesado, por primera vez, como autor de acceso carnal violento.

La Corte confirmó, en lo que fue objeto de apelación, la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja. Consideró que está acreditado, más allá de duda razonable, que: i) hubo acceso carnal perpetrado por el acusado en perjuicio de NYAT y ii) tal conducta fue producto de la violencia moral.

Para resolver, en primer lugar, se descartó que el extravío del testimonio del procesado genere nulidad, ya que no perjudica de manera real y cierta las garantías que le son debidas. Además, la pérdida de esa pieza procesal no impide resolver el asunto, pues no es central en la impugnación promovida por la defensa. En todo caso, la incorrección es enmendable gracias a la síntesis probatoria de las sentencias.

Por último, ante la violencia y discriminación interseccional sufrida por la víctima, la Sala Penal emitió órdenes complejas de restablecimiento de derechos, incluyendo su afiliación al Sistema General de Seguridad Social

en Salud, medidas de rehabilitación psicosocial, programas de profesionalización y acceso a trabajo digno, así como un programa de sensibilización para el condenado, con el fin de eliminar la violencia sexual y promover su resocialización.

SP1590-2025(69070) de 04/06/2025

Magistrada Ponente:

Myriam Ávila Roldán

Salvamento de voto:

Carlos Roberto Solórzano Garavito

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. Entre octubre de 2012 y marzo de 2013, NYAT fue contratada por JEAF (supervisor de vigilancia), para prestar su servicio como vigilante en el turno nocturno, en un conjunto residencial ubicado en Tunja (Boyacá).
2. En varias ocasiones, con aprovechamiento del 'grado de superioridad' frente a su subalterna, JEAF la acosó, asedió, hostigó y persiguió con fines sexuales no consentidos, indicándole que estuviera en la intimidad con él, de lo contrario, ella perdería su trabajo.
3. Fue tanto el asedio y el temor de NYAT a perder su puesto de trabajo, con el cual proveía el sustento propio y el de sus hijos, que la prenombrada terminó sosteniendo relaciones sexuales en tres oportunidades con el supervisor JEAF.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Principio de inmediatez: concepto / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO**- Principio de contradicción / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Audiencias: registro, daños, ausencia o fallas en los registros, la falta de registro audiovisual, no genera indefectiblemente la nulidad del trámite / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Audiencias: registro, daños, ausencia o fallas en los registros, presupuestos jurisprudenciales para su análisis

«[...] se extravió el testimonio del procesado, sin que se lograra su recuperación pese a los múltiples esfuerzos de la Corte. Sin embargo, dadas las particularidades propias del diligenciamiento, en tal anomalía no concurren los criterios de trascendencia y residualidad, lo que descarta de plano invalidar el trámite.

[...]

El principio de inmediación en su núcleo duro exige que «en el juicio únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento» (art. 16 CPP). En este caso se mantiene incólume la esencia de la inmediación, gracias a que el a quo presenció directamente la práctica del testimonio de J.A. y plasmó la respectiva reseña probatoria en su decisión.

Asimismo, se salvaguarda el principio de contradicción, cuyo núcleo duro reside en que «las partes tendrán derecho a conocer y controvertir las pruebas, así como a intervenir en su formación, tanto las que sean producidas o incorporadas en el juicio oral y en el incidente de reparación integral, como las que se practiquen en forma anticipada» (art. 15 CPP). En este asunto, el defensor participó en la formación del testimonio de J.A. por medio del respectivo interrogatorio, sin que denunciara algún contratiempo para ejercer esa facultad.

Además, ha contado con la posibilidad de utilizar el contenido de dicha probanza en sus distintas salidas procesales, sin que existan quejas sobre algún obstáculo.

[...]

En suma, si bien hubo una irregularidad al haberse extraviado el testimonio de J.A. (principio de acreditación), la misma no perjudica de manera real y cierta las garantías debidas al procesado (trascendencia). Además, la pérdida de esa pieza procesal no impide resolver el asunto, pues ella no es central en la impugnación promovida por la defensa (limitación). Y, en todo caso, la incorrección es enmendable gracias a la síntesis probatoria de las sentencias (residualidad).

Por ello, la Sala descartará la nulidad y corregirá el vicio acudiendo a lo plasmado en los fallos sobre la versión del procesado. Síntesis que, se reitera, coincide con aquella consignada en el recurso»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Audiencias: utilización de medios tecnológicos de información y comunicación para impedir la paralización de la actividad judicial, a través de sesiones virtuales / **TESTIMONIO** - Apreciación probatoria: del recibido a través de medios virtuales / **TESTIMONIO** - Apreciación probatoria: cuando el testigo rinde varias declaraciones, el juzgador debe atender los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria, indicativos de que el transcurso del tiempo puede difuminar los recuerdos y las circunstancias en que se percibió el hecho / **TESTIMONIO** - Apreciación probatoria: víctima, en delitos propios de cometerse en privado, delitos sexuales

«N.A. rindió su testimonio vía Lifesize, pues el país entero se encontraba en confinamiento a raíz de la pandemia por Covid-19. Si bien fue citada a las instalaciones de la Rama Judicial en un juzgado de Tunja (no era el mismo de conocimiento y no se precisó cuál era), lo cierto es que no contó con una cámara bien dispuesta para recabar su declaración. Sin recibir ningún tipo de apoyo institucional, más allá del pago de dos recargas telefónicas por parte de la fiscal, tuvo que utilizar su propio celular en gran parte de la audiencia.

Y, las veces en que la señora A. se acercó a la cámara del dispositivo móvil, al punto de que solo se veía su oreja, su ojo, su entrecejo o parte de su mejilla, no respondieron a una intención de torpedear el interrogatorio. Antes bien, su comportamiento estuvo motivado por la necesidad de escuchar correctamente las preguntas de sus interlocutores, como la misma testigo puso de presente desde el inicio de su interrogatorio.

[...]

Luego de que la videollamada se cayera debido a que el celular de N.A. se descargó (récord 43:30 a 01:23:00), un servidor de la alcaldía de Tunja, contactado por la fiscal, logró reubicar a la deponente en la biblioteca municipal. Allí, el video fue realizado de mejor manera, lográndose captar el rostro de la testigo por completo, así como su voz con menos interferencias, gracias a que el recinto sí contaba con cámara y audífonos.

Para la Corte, tales vicisitudes no pueden ser empleadas en desmedro de la víctima. La razón es sencilla: los obstáculos para tomar una grabación adecuada de la testigo no fueron fruto de un actuar malintencionado de su parte. Al

contrario, tales contratiempos tienen su origen en la propia precariedad de las instalaciones tecnológicas de la Rama Judicial, en un escenario tan inesperado como una pandemia de orden global. Por eso mismo, la Sala no secunda la crítica del defensor que busca poner en duda la veracidad de la testifical por las falencias en su grabación.

Aclarado lo precedente, la Colegiatura observa que las versiones de víctima y victimario son contrapuestas en la existencia misma del acceso carnal. Según se explicó en la parte teórica que guía esta decisión, ese es un escenario común en los delitos sexuales dado su factor de clandestinidad. Asimismo, se expuso que para superar tal dificultad se propone acudir a la metodología de la corroboración periférica»

ACCESO CARNAL VIOLENTO - Elementos: violencia, se configura con cualquier acción que doblegue la voluntad de la víctima / **VIOLENCIA** - Moral o psicológica: demostración, libertad probatoria

«[...] el apelante pasa por alto el principio de libertad probatoria, en virtud del cual el elemento violencia podía ser probado por cualquiera de los medios establecidos en el CPP, siempre y cuando fuera una prueba respetuosa de los derechos humanos. En este asunto, la violencia moral fue acreditada con el testimonio de la agraviada, cuyo carácter de prueba lícita no fue puesto en entredicho por ninguna parte, como tampoco se avizora en esta sede. Por esos motivos, la crítica del abogado no es secundada por esta Colegiatura»

ENFOQUE DE GÉNERO - Interseccionalidad: mujer en estado de extrema vulnerabilidad / **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** - Facultad oficiosa y deber del juez / **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** - Medidas necesarias para asegurar su reparación: no comportan una sanción adicional / **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** - Medidas necesarias para asegurar su reparación: mujer víctima de violencia sexual / **VIOLENCIA DE GÉNERO** - Acciones afirmativas de protección: restablecimiento del derecho / **VIOLENCIA DE GÉNERO** - Víctima: orden a la Secretaria Distrital de la Mujer para garantizar su rehabilitación / **VIOLENCIA DE GÉNERO** - Resocialización del condenado: a través de un programa de sensibilización y fortalecimiento en el respeto de derechos fundamentales

«Según se extrae de una lectura armónica de los arts. 2º, 4º y 230 de la Carta Política de 1991, los

jueces penales, al igual que todos los jueces de la República, han de garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución. Esto implica que sus decisiones deben propender por la optimización de las prerrogativas ius-fundamentales en los casos concretos, cuandoquiera que se verifique una transgresión de aquellas.

En completa armonía con ello, el art. 22 CPP consagra el restablecimiento del derecho como uno de los principios rectores del proceso penal. De conformidad con la citada norma, cuando sea procedente, la fiscalía y los jueces deberán adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por el delito y las cosas vuelvan al estado anterior, si ello fuere posible, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados, independientemente de la responsabilidad penal.

La adopción de ese tipo de determinaciones judiciales no es novel en la jurisprudencia de la Sala. De hecho, desde hace más de un lustro, la Corte Suprema de Justicia ha recomendado la implementación de medidas positivas tendientes a materializar la prevalencia de los derechos fundamentales, eliminando así los prejuicios y estereotipos socioculturales que limitan el pleno ejercicio de las facultades ius-fundamentales de las mujeres y las niñas.

[...]

En esas mismas decisiones, cabe indicar, se ha advertido que tales medidas no comportan una sanción adicional, ni un exceso o desbordamiento en el ejercicio de las competencias legales de la Corte. Por el contrario, implican materializar el imperativo constitucional de protección de derechos, así como el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por Colombia y decantados por el Tribunal Constitucional.

Pues bien, de conformidad con lo que se declaró probado en esta causa, N.A. es una mujer que ha sufrido violencia y discriminación interseccional a lo largo de su vida, lo que ha conducido a un estado de extrema vulnerabilidad sostenido en el tiempo. Recordemos: la señora A. fue víctima del conflicto armado al haber sido reclutada a los seis años, sufrió un abuso sexual a los 14 años y ya siendo adulta su esposo fue asesinado. La vigilancia representó su principal sustento para ella y sus tres hijos, pero incluso allí sufrió vejámenes sexuales atentatorios de su dignidad como mujer y como trabajadora.

Ante ese indudable panorama de violencia y discriminación interseccional, la pasividad del juez penal implicaría avalar la injusticia. Por supuesto, esa inacción desdeciría de la honrosa labor encomendada a los jueces: hacer efectiva la ley, dentro de la cual prevalece la Constitución Política y su preciado catálogo de derechos fundamentales. Por ello, en aplicación de la Carta Política, la Ley 1257 de 2008, sus decretos reglamentarios y demás normatividad concordante, la Sala emitirá órdenes complejas de restablecimiento de derechos, así:

A la Alcaldía Mayor de Tunja. De conformidad con lo dispuesto por el art. 11 del Decreto 4796/11, tendrá que verificar si N.A. se halla afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud. En caso negativo, deberá proceder con la afiliación inmediata de la señora A. al Régimen Subsidiado, en los términos que establece la Ley 1438 de 2011.

A la Secretaría de Protección Social de Tunja. Deberá promover medidas de rehabilitación a favor de N.A., tendientes a recuperar su bienestar psicosocial luego del daño sufrido por el abuso sexual. En concreto, ha de realizar acompañamiento psicológico a la víctima en varias sesiones, a fin de brindarle herramientas que le permitan superar el trauma y reconstruir su proyecto de vida libre de violencias.

A la Secretaría de Mujer, Equidad de Género e Inclusión Social. También con el objetivo de materializar el derecho a la rehabilitación, ha de efectuar un acompañamiento a N.A., incluyéndola en programas de profesionalización a la mujer y de acceso a trabajo en condiciones dignas.

A la Cárcel y Penitenciaría de Media Seguridad de Tunja (CPMS Tunja). Ofrecerá al condenado J.A. un programa de sensibilización y fortalecimiento en el respeto de derechos fundamentales, con especial énfasis en el derecho a la autodeterminación sexual de las mujeres. Esta medida tiene un doble propósito: de un lado, reforzar el proceso de eliminación de la violencia sexual contra las mujeres, la cual representa un obstáculo para el logro de la igualdad real. De otro lado, promover la función de prevención especial positiva y la resocialización del procesado (art. 4 CP).

Cabe indicar que es potestad del sentenciado J.A. decidir si toma o no el referido programa. En caso de hacerlo, el juez de ejecución de penas tendrá especialmente en cuenta la participación del condenado en las actividades programadas, al momento de emitir las decisiones en fase de cumplimiento de la sanción».

Inicio

15. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Comiso: medidas para garantizarlo, incautación y ocupación de bienes, diferente a la recolección de elementos materiales probatorio y evidencia física / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Medidas cautelares: incautación, debe imponerse por el juez con función de control de garantías / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Medidas cautelares: entrega provisional, debe imponerse por el juez con función de control de garantías / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Devolución de bienes: facultades de los delegados de la Fiscalía General de la Nación, elementos aprehendidos en actos de investigación

La Sala de Casación Penal resolvió el recurso de apelación interpuesto por el defensor de ÁJVB frente a la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, mediante la cual, entre otras determinaciones, condenó al mencionado como autor del delito de prevaricato por acción

agravado en concurso heterogéneo con cohecho propio.

La Corte revocó la sentencia y, en su lugar, absolvió al procesado de los delitos de prevaricato por acción agravado -por atipicidad- y cohecho propio -por duda-.

En cuanto al delito de prevaricato por acción, la Sala de Casación consideró que, ante la ausencia de la medida cautelar de incautación, la decisión de entregar los bienes aprehendidos no puede calificarse como arbitraria ni contraria al marco normativo aplicable. Respecto del delito de cohecho propio, señaló que la valoración conjunta de los medios de prueba, tanto de cargo como de descargo, arrojan dos hipótesis con similar grado de confirmación probatoria. En consecuencia, se configura una duda razonable que debe resolverse a favor del procesado.

Para sustentar su decisión, la Corte hizo referencia a las características propias de las medidas cautelares reales previstas en la Ley 906 de 2004, con especial énfasis en la incautación y la entrega provisional, diferenciándolas de la

simple aprehensión material y transitoria de bienes muebles.

SP1136-2025(67446) de 30/04/2025

Magistrada Ponente:

Myriam Ávila Roldán

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. El 25 de septiembre de 2015, en área de tráfico fluvial de Salahonda (Nariño), miembros de la Armada Nacional capturaron en situación de flagrancia a JCQA y JAC. También, aprehendieron una embarcación, tipo lancha, con dos motores externos, en la cual se movilizaban los capturados. Ello, por hechos presuntamente constitutivos de las conductas punibles de favorecimiento de contrabando de hidrocarburos o sus derivados y tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos.
2. Lo anterior, dio lugar a la generación de la noticia criminal al interior de la cual, el 26 de septiembre de 2015, se desarrollaron las audiencias preliminares concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, a solicitud de la fiscal 43 delegada ante los Jueces Penales Municipales de Tumaco.
3. Para la fase de conocimiento, el asunto correspondió al fiscal 31 delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Tumaco, ÁJVB. El 20 de octubre de 2015, libró orden a Policía Judicial para la inspección y fijación fotográfica de la embarcación y los motores aprehendidos con ocasión de la captura en flagrancia. El servidor del CTI ETV rindió el informe respectivo, el 23 de octubre de ese año.
4. El 26 de octubre posterior, el fiscal ordenó, a favor de MJRA, la «devolución provisional» de los bienes antes mencionados.
5. La devolución se materializó el 29 de octubre de 2015.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

MEDIDAS CAUTELARES - Finalidad / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: clases / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: incautación, finalidad / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: incautación, debe imponerse por el juez con función de control de garantías / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Comiso:

medidas para garantizarlo, incautación y ocupación de bienes, diferente a la recolección de elementos materiales probatorio y evidencia física / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Devolución de bienes: competencia del juez de control de garantías / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Devolución de bienes: facultades de los delegados de la Fiscalía General de la Nación / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Devolución de bienes: diferente a la devolución de elementos aprehendidos en actos de investigación

«El capítulo III del título II de la Ley 906 de 2004 regula una serie de medidas cautelares reales encaminadas, en lo esencial, a la protección del derecho que tienen las víctimas de un ilícito a ser reparadas integralmente y a garantizar la eficacia de la decisión que define el caso.

Son restricciones que, en mayor o menor grado, limitan el ejercicio del derecho de dominio de bienes muebles o inmuebles, diferenciadas en su contenido y alcance. [...]

La incautación regulada en la Ley 906 de 2004 es una medida cautelar al servicio de una consecuencia jurídica definitiva como lo es el comiso. De acuerdo con el artículo 82 del C.P.P., el comiso recae sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser usados en los delitos dolosos como medio o instrumento para la ejecución del mismo.

Por la naturaleza de los presupuestos que corresponde verificar, relacionados con la existencia del delito y la responsabilidad penal, la decisión del comiso está supeditada a la definición de la acción penal y corresponde adoptarla al juez de conocimiento.

En la órbita de la acción penal, la incautación comporta la toma de posesión, por parte de la autoridad competente, de los bienes. Como es una limitación que busca la efectividad de una decisión posterior, tiene como finalidad custodiar y sacar del comercio los bienes y recursos susceptibles de comiso.

Entonces, por tratarse de una medida cautelar, la incautación debe imponerse por el juez con función de control de garantías en una audiencia preliminar, por mandato del artículo 84 de la Ley 906 de 2004. En igual sentido, su levantamiento, con la consecuente entrega, apareja la intervención de este funcionario judicial.

[...]

En ese sentido, el artículo 88 del C.P.P. tiene dos escenarios de aplicación diferenciados. El primero, cuando pesa una medida cautelar como la incautación con fines de comiso, para su levantamiento es necesario garantizar el ejercicio de la potestad jurisdiccional y el acceso de los posibles afectados a un espacio de discusión ante la autoridad judicial.

El segundo escenario es aquél en que el fiscal, en el ejercicio de su potestad constitucional y legal de asegurar los elementos materiales probatorios y garantizar la cadena de custodia aprehende bienes con fines de investigación, sin que estos se encuentren afectados con medida material o jurídica alguna, caso en el cual la devolución se efectuará directamente por el fiscal.

En conclusión, la recolección de elementos materiales probatorios puede derivar en incautación cuando el juez con función de control de garantías impone esa medida cautelar, de ahí que, para su levantamiento con la consecuente entrega debe mediar decisión judicial»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Medidas cautelares: entrega provisional, concepto / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: entrega provisional, debe imponerse por el juez con función de control de garantías / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: entrega provisional, campo de aplicación, acciones penales adelantadas por delitos culposos / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: entrega provisional, bienes sobre los que procede / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Medidas cautelares: entrega provisional, levantamiento a través de la entrega definitiva

«Ahora, la entrega provisional también cuenta con el carácter de medida cautelar jurídica pero vinculada a un campo de aplicación restringido, esto es, las acciones penales adelantadas por delitos culposos artículo 100 del C.P.P. Recae frente a vehículos automotores, naves o aeronaves o cualquier unidad montada sobre ruedas y los demás objetos que tengan libre comercio.

Consiste en que, cumplidas las previsiones relacionadas con la cadena de custodia, los mencionados bienes se entregan provisionalmente al propietario, poseedor o tenedor legítimo sin que pueda llevar a cabo operaciones mercantiles. Ello, con miras a proteger el derecho a la indemnización de los

perjuicios causados a la víctima del delito.

Entonces, pese a que, inicialmente, se aprehenden con fines investigativos, cumplido lo pertinente corresponde acudir ante el juez de control de garantías para la imposición de la medida cautelar de entrega provisional.

Si se garantiza el pago de los perjuicios o embargan bienes del imputado o acusado en cuantía suficiente para proteger el derecho a la indemnización de los perjuicios causados con el delito, procede el levantamiento de la medida cautelar a través de la figura conocida como entrega definitiva»

INCAUTACIÓN - Entrega de bienes: trámite / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Comiso: deber funcional del fiscal de solicitar el control del Juez de Control de Garantías respecto de la incautación de bienes sobre los que recae / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Devolución de bienes: facultades de los delegados de la Fiscalía General de la Nación, elementos aprehendidos en actos de investigación

«[...] de cara a las pruebas practicadas en el juicio oral y público, en particular, las de carácter documental, se establece que la fiscal 43 local de Tumaco, MPEV, con ocasión de la noticia criminal [...], solicitó audiencias preliminares concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento frente a JCQA y JAC, por la presunta comisión de los delitos de favorecimiento al contrabando de hidrocarburos y tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos.

El 26 de septiembre de 2025, el Juzgado Tercero Penal Municipal con función de control de garantías de Tumaco llevó a cabo las mencionadas audiencias. De acuerdo con el acta de éstas, que describe en forma detallada lo ocurrido, la lancha y los dos motores no fueron objeto de la medida cautelar de incautación. Adicionalmente, en un formato denominado «control a las audiencias preliminares» de la Fiscalía General de la Nación aparecen relacionadas las decisiones adoptadas en esos actos procesales, sin que repose ninguna relacionada con medidas cautelares.

Todo ello permite determinar que la lancha y los dos motores fueron aprehendidos, pero no quedaron sometidos a la medida cautelar de incautación. La delegada de la Fiscalía General de la Nación que actuó en las audiencias preliminares no la solicitó.

[...]

El error recae en que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto equiparó la aprehensión física con la incautación. [...]

Si bien los órganos de la Policía Judicial permanentes o transitorios son quienes inicialmente aprehenden los bienes, la incautación depende de una decisión del juez de control de garantías. En estos casos, acorde con el contenido del artículo 84 de la Ley 906 de 2004, el fiscal comparecerá ante el juez de control de garantías dentro de las 36 horas siguientes para realizar la audiencia de revisión de la legalidad sobre lo actuado y, de resultar procedente, imponga la medida cautelar de incautación.

En ese contexto, el incumplimiento del plazo previsto en el canon 84 ibídem para efectuar el control de legalidad de la incautación u ocupación de bienes, comporta la devolución del elemento aprehendido a quien acredite tener mejor derecho sobre el mismo, en tanto se hace necesario restablecer la garantía fundamental afectada (CSJ AP, 17 de oct. de 2012, rad. 39659).

[...] Esa situación jurídica de los bienes ubica el asunto en uno de los escenarios del artículo 88 del C.P.P., en tanto, se encontraban bajo cadena de custodia como un elemento material probatorio, sin gravamen de medida cautelar. Como antes quedó expuesto (ver supra 62), en ese escenario, los delegados de la Fiscalía General de la Nación están facultados para entregar elementos materiales probatorios o macroelementos.

Ante esa situación la contradicción de la orden de devolución con la ley no es tan evidente. La entrega de bienes frente a los que pesa una medida cautelar material no equivale a otras actuaciones que permitan al fiscal la devolución de elementos aprehendidos en ejercicio de la potestad constitucional de asegurar los elementos materiales probatorios.

Si bien la Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Pasto señaló que los bienes debían mantenerse asegurados para un eventual comiso o extinción del derecho de dominio, la realidad procesal refleja que los bienes no tenían limitaciones materiales, ni jurídicas que permitieran ello.

Otro reproche al proferimiento de la orden de entrega tiene que ver con que el caso correspondía a un fiscal delegado ante los Juzgados Penales del Circuito Especializado. Ello no hizo parte de las circunstancias con las cuales la Fiscalía llenó de contenido el elemento normativo manifiestamente contrario a la ley del delito de prevaricato por acción agravado.

La Corte reitera, a la luz del artículo 88 del C.P.P. y las consideraciones expuestas en la sentencia C-591-2014 de la Corte Constitucional, en materia de devolución de bienes, los delegados del ente acusador tienen un marco de competencia limitado a la hipótesis en la cual, los bienes no están afectados con medidas cautelares materiales y su aseguramiento se cumple en el marco de la cadena de custodia, más no como restricción al derecho de dominio. En ese evento la entrega podrá ser efectuada por el fiscal.

Ahora, cabe anotar que el acusado aludió a una «devolución provisional», figura ajena al ordenamiento jurídico y que no puede equipararse a la entrega provisional. Esta última, en el sentido precisado en el acápite 6.3., es una medida cautelar con un campo de aplicación limitado a las acciones penales seguidas por la presunta comisión de delitos culposos, por completo alejado del proceso penal que generó la aprehensión de los bienes.

Lo anterior, a título de precisión, pues no hace parte de las circunstancias frente a las cuales la Fiscalía General de la Nación fundó el cargo de prevaricato por acción agravado.

[...]

Entonces, ante la ausencia de la medida cautelar de incautación, una vez examinados los macroelementos, no existía limitación para su devolución. En este sentido, la decisión de entrega no encuadra en el tipo penal de prevaricato por acción. Al margen de su acierto o desacierto, a la luz de las disposiciones que regulan la materia no se observa arbitraria, ni alejada del ámbito de aplicación de éstas»

PRUEBA DOCUMENTAL - Grabaciones de audio: incorporación / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Prueba documental: transcripción de grabaciones telefónicas, introducción en el juicio oral por uno de los investigadores que participaron en el caso / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Prueba documental: incorporación por el testigo de acreditación / **IN DUBIO PRO REO** - Duda probatoria: se configura

«[...] debe señalarse que ningún quebranto al debido proceso probatorio se genera por la ausencia de incorporación del disco compacto que contiene las grabaciones de las interceptaciones que fueron escuchadas en el juicio oral y público.

De conformidad con el artículo 275 literal f) de la Ley 906 de 2004 las grabaciones, filmaciones y /o videos, entre otros, constituyen elementos materiales probatorios. Su introducción como prueba en el juicio oral, se surte a través del testigo de acreditación, quien se encargará de dar cuenta de su origen, dónde y cómo se obtuvo, así como también en especial, que la evidencia, elemento, objeto o documento realmente es lo que la parte que lo aporta dice que es.

Precisamente, en el caso de la especie, acudió como testigo la investigadora de Policía Judicial CEHO, quien participó en la interceptación de llamadas telefónicas entre los abonados celulares de CESD y ETV, entre otros. En el juicio oral y público, la mencionada testigo, bajo la dirección del fiscal, reprodujo la grabación de múltiples comunicaciones interceptadas. Si bien no se incorporó el medio magnético en el cual reposaban, ello de ningún modo afecta la validez de la prueba.

[...] si el fiscal ÁJVB llegó a ser abordado por el servidor del CTI ETV, es ambiguo el ofrecimiento

económico. De acuerdo con lo manifestado en las comunicaciones objeto de interceptación, el servidor del CTI planteó al acusado el asunto como un tema en el cual tenía interés personal, sin un ofrecimiento económico claro. Tampoco, arrojan conocimiento en cuanto a que le fuera revelado que quienes estaban buscando obtener la canoa y los motores eran miembros de una organización criminal dedicada al tráfico de estupefacientes.

[...]

El a quo afirmó que con las interceptaciones telefónicas estaba acreditado que la esposa del fiscal ÁJVB recibió los dineros. Esa conclusión no se apoya en la valoración de tales interceptaciones, el Tribunal Superior no identificó el id al cual correspondía la conversación de la cual se derivaba ese conocimiento, solo anunció en forma general las escuchas telefónicas interceptadas.

[...]

Para la acreditación de la circunstancia, según la cual, la esposa del fiscal recibió la suma de dinero enviada por los miembros de la organización criminal para la entrega de los bienes, los medios de prueba practicados no aportan el conocimiento necesario».

Inicio

16. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Declaraciones rendidas antes del juicio: entrevistas, menor víctima de delitos sexuales (art. 206A), es prueba de referencia, admisibilidad / TESTIMONIO - Del menor: víctima de delitos sexuales, apreciación probatoria, la adición o precisión de algunas circunstancias relacionadas con el delito por sí solo no lo torna inverosímil / DELITOS CONTRA LA LIBERTAD, INTEGRIDAD Y FORMACIÓN SEXUALES - Niños, niñas y adolescentes: la Sala de Casación Penal reflexiona sobre la sanción penal como un acto de reparación simbólica y social

La Sala de Casación Penal resolvió el recurso de impugnación especial presentado por la defensa de EPG contra la sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, que revocó el fallo del Juzgado Sexto Penal del Circuito de esa ciudad y condenó al acusado, por

primera vez, como autor del delito de actos sexuales con menor de catorce años.

La Sala Penal confirmó en su totalidad la sentencia impugnada, al considerarla jurídicamente correcta y materialmente justa, sin encontrar motivos razonables para su revocación.

En esta oportunidad, la Corte examinó los hechos jurídicamente relevantes fijados por la Fiscalía y los contrastó con las pruebas recaudadas, las cuales son consistentes con la hipótesis acusatoria. Analizadas en conjunto, estas pruebas permiten acreditar, más allá de toda duda razonable, la ocurrencia del delito imputado y la responsabilidad penal del acusado.

Finalmente, la Sala reflexionó sobre las profundas y persistentes consecuencias de la violencia y el abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes. Señaló que estas graves violaciones a la dignidad humana no solo causan daño físico y psicológico, sino que también exponen a las víctimas a la estigmatización y la revictimización,

especialmente cuando las agresiones provienen de entornos donde deberían sentirse protegidas. Por ello, la sociedad y el sistema judicial deben comprender la injusticia de estos actos y apoyar a las víctimas, reconociendo su valentía y asegurando que la sanción penal sirva como reparación simbólica y reafirme la inviolabilidad de los derechos de los menores.

SP1607-2025(68603) de 28/05/2025

Magistrado Ponente:

José Joaquín Urbano Martínez

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. Y.N.D.M. nació el 14 de octubre de 2000. En el año 2010, vivía en Girón- Santander, junto con sus padres y sus dos hermanos.

2. El 1° de mayo de 2010, Y.N.D.M. estaba en casa de su vecina M.P.CH. jugando videojuegos. Cuando bajaba las escaleras para irse, EPG, padre de su amiga, le tocó la cola, le metió la mano en la blusa, le tocó los senos, le metió la lengua en la boca y la besó. Además, le dijo que, si contaba lo ocurrido, mataría a su mamá y ella terminaría en el ICBF.

3. Esa noche, Y.N.D.M. le contó estos hechos a su hermana quien, a su vez, le informó a su mamá. El 3 de mayo de 2010, esta formuló denuncia ante la Fiscalía.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Declaraciones rendidas antes del juicio: entrevista rendida ante psicólogo por menor víctima de delito sexual / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Declaraciones rendidas antes del juicio: entrevistas, menor víctima de delitos sexuales (art. 206A), es prueba de referencia, admisibilidad

«[...] contrastadas las anteriores premisas con el caso concreto, la Sala advierte que la declaración previa que Y.N.D.M. rindió ante la psicóloga investigadora del CTI fue solicitada, decretada e introducida adecuadamente al proceso.

[...] la anterior reseña permite advertir que la entrevista realizada a Y.N.D.M. el 6 de mayo de 2010 es prueba de referencia admisible, de acuerdo con el artículo 437 de la Ley 906 de 2004.

Ello, toda vez que la Fiscalía la descubrió, solicitó su decreto en la audiencia preparatoria explicando su pertinencia, fue decretada por el juez de conocimiento e incorporada en el debate probatorio a través de la funcionaria que la practicó y no manifestó que fuera contraria a su teoría del caso.

Con lo anterior, se garantizó el principio de lealtad procesal y el derecho de defensa, puesto que durante toda la actuación el defensor de E conoció la existencia de la entrevista y pudo ejercer su derecho de contradicción contra este medio de conocimiento.

En consecuencia, contrario a lo que el Tribunal estimó, la declaración previa que Y.N.D.M. rindió ante la psicóloga del CAIVAS es prueba de referencia admisible, pues no solo cumple los presupuestos para ello, sino que, como se vio, su incorporación no está condicionada a la indisponibilidad de la menor de edad en el juicio. Por tanto, será valorada junto con los demás elementos materiales probatorios allegados al proceso»

TESTIMONIO - Del menor: víctima de delitos sexuales, apreciación probatoria

«[...] la contrastación de estas declaraciones refleja una gran similitud en los hechos que Y.N.D.M. narró en esas dos oportunidades. Concretamente, la menor de edad fue coherente al referir que: (i) los hechos ocurrieron en la escalera, en la casa de su amiga M.P.CH; (ii) el agresor fue E, papá de su amiga; (iii) este le tocó la cola, le metió la mano en la blusa, le tocó los senos, le metió la lengua en la boca y la besó, y finalmente (iv) la amenazó.

Estas circunstancias le dan fuerza a la versión de Y.N.D.M., pues, si bien desde el momento en que rindió la primera declaración hasta que acudió al juicio trascurrieron casi ocho años, siempre fue congruente al indicar el lugar en que ocurrieron los hechos; las circunstancias previas y concomitantes a ese suceso; el tipo de actos sexuales de los que fue víctima - nunca mencionó que el procesado realizó conductas distintas a las de actos sexuales; y que fue amenazada. En ese sentido, su señalamiento en contra de E como el responsable de haber tocado sus partes íntimas, ha sido firme e invariable»

TESTIMONIO - Apreciación probatoria: cuando hay varias versiones de un mismo testigo / **TESTIMONIO** - Del menor: víctima de delitos

sexuales, apreciación probatoria, la adición o precisión de algunas circunstancias relacionadas con el delito por sí solo no lo torna inverosímil

«[...] la niña siempre aludió a los hechos que ocurrieron en la escalera cuando iba de salida de la casa de su amiga y en el primer piso de la casa horas más tarde. Los mencionó en la entrevista previa y en el juicio oral. Ello, sin perjuicio de que la Fiscalía solo hubiera centrado la imputación en el primero de los eventos; lo que no implica temeridad de su narración.

Ahora, en relación con el suceso que solo mencionó en el juicio oral, relativo a que E también le tocó las piernas y sus partes íntimas en el cuarto de su amiga, aprovechando que esta jugaba videojuegos con J.A.A.P., debe advertirse que la testigo manifestó que al principio ese hecho no le pareció «trascendental», de ahí que pueda entenderse por qué no lo puso de presente el día en que rindió la primera entrevista ante la psicóloga.

Nótese que cuando Y.N.D.M. rindió la declaración previa tenía 9 años, y cuando asistió al juicio oral, tenía 17 años, tiempo que pudo haberle permitido asimilar lo que ocurrió, y en esa medida, comprender la connotación sexual de los tocamientos y la incidencia de todo ello en el plano de sus derechos fundamentales, lo que no necesariamente obedece a mendacidad.

Al respecto, la Sala ha rechazado la idea según la cual, la verosimilitud del testimonio se ve comprometida si todo lo que tiene que decir el testigo no lo expresa en la primera oportunidad en que rinde su exposición. Concretamente, ha destacado que la adición o precisión de algunas circunstancias relacionadas con el delito, «por sí solo no los torna inverosímiles o mentirosos [a los testimonios], tampoco puede equivaler a la falta de veracidad, pues ello encontraría una primera explicación en el paso del tiempo, ámbito propicio para recordar u olvidar un hecho» (CSJ, SP16905-2016, rad. 44312; CSJ, SP, 5 jun. 2013, rad. 34134 y CSJ SP4329-2019, 9 oct. 2019, rad. 50825).

[...]

Por tal razón, la referencia que la testigo hizo a un comportamiento adicional del agresor en contra de su libertad sexual no es suficiente para invalidar su testimonio. El paso del tiempo, su mayor desarrollo cognitivo y emocional pudieron haberle permitido comprender que todas las

conductas que E ejerció en su cuerpo ese día significaron realmente una agresión sexual.

Debe precisarse que la formulación de imputación, la acusación, la solicitud de condena y la sentencia solo se limitaron a endilgarle a E el primer hecho de abuso, relativo a los tocamientos que este le hizo a Y.N.D.M. cuando ella bajaba las escaleras de la casa, de ahí que el principio de congruencia se haya mantenido incólume»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Hipótesis alternativas plausibles: no se demostraron / **DERECHO PENAL DE ACTO** - Solo se puede condenar por lo que se hizo, y no por lo que se es / **DERECHO PENAL DE AUTOR** - Está proscrito / **TESTIMONIO** - Apreciación probatoria: de los aducidos por la defensa, cuando presentan inconsistencias e interés de favorecer al acusado

«Para la Corte, la hipótesis alternativa que planteó la defensa, en ejercicio de las facultades de que es titular, y según la cual, los actos sexuales que se le atribuyen a E son producto de una mentira de Y.N.D.M., no es fiable, y tampoco tiene la fuerza suficiente para cambiar la conclusión provisional a la que la Corte llegó. [...]

Los testigos de la defensa pretenden desvirtuar la narración de Y.N.D.M. refiriendo el orden en el que salieron del cuarto de M.P.CH., a fin de descartar que aquella se hubiera quedado sola en algún momento con el procesado. Sin embargo, no parece fiable que los testigos se acordaran un detalle de poca importancia como es la secuencia de salida de unas personas de un lugar, y que no solo uno, sino ambos lo recordaran.

[...]

Según el informe de evaluación psicológico forense emitido por la perita de la defensa, ACLR, los rasgos de personalidad de EPG «no son compatibles con las características que definen a los agresores sexuales, a la luz de las investigaciones sobre la materia».

No obstante, la existencia de pruebas acerca de los rasgos o características del acusado, y si estos son o no compatibles con comportamientos de agresión sexual, es irrelevante, pues no contribuye a hacer menos o más probable la responsabilidad del acusado en tanto el objeto del proceso penal es sancionar la realización de conductas previstas expresamente y prohibidas por la ley, y no las condiciones sicofísicas o de personalidad del sujeto.

Debe recordarse que el derecho penal colombiano es de acto y no de autor, tal como se deriva del artículo 29 Constitucional, de acuerdo con el cual «nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa»; es decir, sólo valida castigar a una persona por sus actos, por lo que hace, no por lo que es, desea, piensa o siente (CSJ AP4640-2022, 24 ag. 2022, rad. 61078).

En conclusión, las pruebas de la defensa no tienen la entidad suficiente para modificar el panorama de la prueba inculpativa y tampoco suscitan en el juzgador un estado de duda razonable que deba resolverse en su favor»

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD, INTEGRIDAD Y FORMACIÓN SEXUALES -

Niños, niñas y adolescentes: la Sala de Casación Penal reflexiona sobre la sanción penal como un acto de reparación simbólica y social

«La violencia y el abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes constituye una de las formas más graves y repugnantes de vulneración a la dignidad humana, pues no solo afecta su integridad física, sino también su equilibrio psicológico, su proceso de desarrollo y su interacción con la sociedad. Las consecuencias del abuso sexual infantil son profundas, persistentes y, en muchos casos, irreversibles.

Así, la afectación que sufre un menor de edad víctima de este tipo de delitos no se agota con el acto violento o abusivo, pues es común ver que estos queden expuestos al rechazo social, a la estigmatización, a la autoexclusión y a otras formas de revictimización que prolongan su sufrimiento y que pueden acompañarlos durante toda la vida. Además, también es frecuente que estas agresiones provengan de entornos en los que los menores de edad esperan protección y contención, como la escuela, la comunidad y el propio sistema judicial.

Este caso es una clara muestra de ello. Tras denunciar un acto de violencia sexual, Y.N.D.M. fue rechazada y estigmatizada en su colegio, pues sus compañeros de escuela la llamaban «la violada»; su credibilidad fue cuestionada por sus profesoras y por la mamá de su mejor amiga; tuvo que cambiar de colegio por no encontrar allí las mínimas garantías de dignidad y respeto e

incluso, perdió a su mejor amiga. De modo que, lejos de ser protegida, dada su extrema vulnerabilidad, fue revictimizada y acosada por parte de personas que integraban su entorno escolar y social, y de quienes ella esperaba encontrar algún tipo de respaldo.

Una sociedad que calla, que duda o que sanciona socialmente a quien ha tenido el valor de hablar, se convierte en cómplice de esa violencia o abuso. El respeto por la dignidad humana de los menores de edad exige que los jueces y la comunidad comprendan adecuadamente el profundo contenido de injusticia de esos actos y la reprochabilidad que conllevan. Por ello, la Corte exalta el valor que Y.N.D.M. demostró al defender sus derechos y presentar su caso ante la justicia, a pesar de los numerosos obstáculos que debió enfrentar para ello.

En ese sentido, la sanción penal no solo se justifica como respuesta al quebrantamiento del ordenamiento jurídico, sino como un acto de reparación simbólica y social. Reprochar este tipo de conductas permite reafirmar que los derechos de los niños, niñas y adolescentes son preferentes e inviolables y que la justicia no es indiferente a su sufrimiento».

17. SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Juez: aspectos que revisa en específico en la imputación, acusación y sentencia / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Aceptación o allanamiento a cargos: control por el juez con funciones de conocimiento, aspectos que incluye / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Juez con funciones de conocimiento: control sobre los mecanismos de terminación anticipada del proceso, errores que permiten declarar la nulidad / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Fiscalía: deber de protección y garantía de los derechos de las víctimas

Al resolver el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior de Villavicencio, que confirmó la condena anticipada del Juzgado Quinto Penal del Circuito de esa ciudad en contra del ciudadano FJA, como autor de los delitos de utilización ilícita de medios de comunicación y constreñimiento ilegal, la Sala de Casación Penal decretó la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de formulación de imputación, inclusive.

Asimismo, instó a la Fiscalía General de la Nación a designar un funcionario que atienda las directrices del fallo, con el fin de que el caso sea analizado con enfoque de derechos humanos de las mujeres y con la debida diligencia. También exhortó a jueces penales y fiscales a aplicar los estándares constitucionales y convencionales en materia de delitos sexuales y derechos de las mujeres.

En este caso, el ente acusador incurrió en una incorrecta delimitación de la hipótesis factual y calificó las conductas del procesado como constreñimiento ilegal y utilización ilícita de redes de comunicación, a pesar de que existía abundante material probatorio que evidenciaba un concurso de conductas punibles de acceso carnal violento, no subsumibles en el delito inicialmente imputado. Estas irregularidades sustanciales motivaron a la Sala a ejercer un control material sobre la imputación.

SP1148-2025(60117) de 30/04/2025

**Magistrado Ponente:
Jorge Hernán Díaz Soto**

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. FJA tuvo una relación sentimental con S.L.D. Sin embargo, tras la ruptura, FJA continuó hostigando a su expareja para que tuvieran relaciones sexuales.

2. Debido al miedo generado por el acoso y las constantes amenazas de FJA -consistentes en difundir contenido sexual donde aparecía la víctima, si ésta no accedía a sus pretensiones-, S.L.D. se vio obligada a tener relaciones sexuales con el procesado.

3. En Villavicencio, desde el 11 de julio de 2018 y a través de la red social de WhatsApp, el procesado amenazó a la víctima para que, nuevamente, tuvieran relaciones sexuales. Además, le exigió personificar escenas de videos pornográficos, so pena de difundir entre los amigos de aquella, material fotográfico suyo de contenido sexual.

4. El 12 de julio de 2018, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal de Villavicencio-Meta, la Fiscalía formuló imputación a FJA como autor de los delitos de constreñimiento ilegal y utilización ilícita de redes de comunicación, cargos que aceptó. En aquella audiencia el juez declaró legalmente formulada la imputación y verificó la autonomía y el consentimiento del procesado al aceptar los cargos imputados.

5. El 18 de enero de 2019, ante el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Villavicencio se surtió la audiencia de verificación de allanamiento. En aquella oportunidad el representante del Ministerio Público se opuso a la aprobación del allanamiento y la consecuente terminación anticipada del proceso bajo una calificación jurídica claramente contradictoria con los supuestos fácticos del caso.

6. El 6 de marzo de 2019 se reanudó la audiencia de verificación de allanamiento. En su curso, el despacho resolvió desfavorablemente la solicitud del procurador. Como sustento, adujo que no era viable por parte del juez de conocimiento controlar la acusación, tampoco en casos de terminaciones anticipadas.

7. Consecuente con lo anterior, el 23 de mayo de 2019 condenó a FJA a la pena principal de 37 meses y 15 días de prisión, así como a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad, como autor de los delitos de constreñimiento ilegal y utilización ilícita de medios de comunicación. Se le concedió

el subrogado de la suspensión de la condena de ejecución condicional.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Fiscalía: titular de la acción penal, su ejercicio tiene un margen discrecional pero esta reglada / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Principio acusatorio: características / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Principio adversarial / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Aceptación o allanamiento a cargos: control por el juez

«La Constitución Política de Colombia consagra la obligación de la fiscalía para investigar y adelantar el ejercicio de la acción penal (art. 250). Esta función conlleva un deber de objetividad (artículo 115 CPP), lo que implica que la fiscalía deba investigar con rigurosidad (pues no de otra forma podría saber si, lo que debe es solicitar la preclusión o radicar el respectivo escrito de acusación).

Sin embargo, aunque la fiscalía tiene la titularidad del ejercicio de la acción penal, no es dueña de esta, lo que significa que su disposición no es absoluta y está sujeta a controles (por ejemplo, para aplicar figuras de terminación anticipada, incluso, ante un eventual archivo de la investigación).

Así, pues, nuestro modelo de juzgamiento introduce el principio acusatorio, consistente en la separación o diferenciación de funciones entre juez, acusación y defensa, estos dos últimos como adversarios y el primero en calidad de tercero imparcial. Lo anterior, también es presupuesto de ajenidad del juez respecto a los intereses y las partes contrapuestas en el proceso, sin que ello implique un mandato de inacción, pues el juez tiene esencialmente la función jurisdiccional en un sistema acusatorio, no la Fiscalía (sentencia C-1194 de 2005).

[...]

Así, a la fiscalía le corresponde realizar una labor intelectual, en la que debe plantearse -y responderse- las preguntas que necesita para construir una teoría del caso: cuándo, dónde, quién, qué, por qué, con cuáles pruebas, etc. Este adecuado ejercicio tendrá como resultado la descripción de una conducta, con detalle y claridad de las circunstancias de tiempo, modo y

lugar, relevantes de conformidad con la hipótesis jurídica y fáctica del tipo penal elegido.

En consecuencia, no es cierto que la función de acusación en cabeza de la fiscalía implique la ausencia de control en su ejercicio investigativo y acusatorio. El deber de objetividad que le corresponde, así como la prevalencia del principio de legalidad en nuestro modelo acusatorio, requiere necesariamente el control del director del proceso penal: el juez. Control que, por supuesto, deberá ser ejercido bajo los márgenes dispuestos para la función que le corresponde»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Juez: realiza un control judicial a lo largo de la actuación penal / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Juez: aspectos que revisa en específico en la imputación, acusación y sentencia / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Formulación de la imputación: control por el juez, aspectos que analiza / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Formulación de la acusación: control por el juez, aspectos que analiza / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Sentencia: por el juez, aspectos que analiza / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Grado de conocimiento: varía de acuerdo al momento procesal

«La obligación connatural a la función del Juez no se limita a emitir sentencia atendiendo la legalidad de los delitos y de las penas, sino que, como árbitro por ministerio de la Constitución y la ley, le corresponde verificar que cada actuación procesal esté ajustada al ordenamiento jurídico.

El juez también debe realizar controles antes de emitir la respectiva sentencia. El ámbito de competencia o el control que ejerce el juez en la imputación, acusación y sentencia está delimitado a partir de 3 posibilidades:

1. Los hechos (o enunciados fácticos)
2. La calificación jurídica (o juicio de tipicidad) y;
3. La suficiencia probatoria.

Sobre el primer aspecto, los hechos, la Sala tiene suficientemente decantado lo que corresponde a la correcta fijación de los jurídicamente relevantes y su necesaria constatación desde etapas primigenias, como la formulación de imputación.

De esta forma, el juez debe controlar los hechos atribuidos, aunque estos recaigan en un acto de parte como la formulación de imputación. Su cotejo es un requisito expresamente fijado en el Código de Procedimiento Penal para cumplir con las diligencias de imputación y acusación (arts. 288 y 337 y ss.), al señalar que debe existir una «Relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en lenguaje claro y comprensible».

Lo anterior significa que, a falta de claridad, detalle y suficiencia de la hipótesis fáctica imputada, se activa el control judicial. En caso de constatare dicha falta de requisitos en la fijación de los hechos, el juez debe declarar inválidamente formulada la imputación (no sin antes emplear labores de direccionamiento de audiencia y solicitar a la fiscalía las claridades necesarias, so pena de ejercer dicho control invalidante).

Sobre el segundo aspecto, la calificación jurídica o el juicio de tipicidad adecuado a los hechos fijados por la fiscalía, recae un control judicial limitado o excepcional. Ante casos contra fácticos o totalmente discordantes entre la premisa fáctica y su adecuación jurídica, o frente a calificaciones con deflación o inflación evidente o, en otras palabras, imputaciones o acusaciones manifiestamente ilegales, al juez le corresponde no convalidar el respectivo acto de parte.

Finalmente, la tercera posibilidad de control, esto es, el que recae sobre la valoración de la suficiencia probatoria del caso presentado por la fiscalía, de acuerdo con la estructura del proceso, únicamente es posible cuando tiene efectivo acceso a las evidencias del proceso, una vez son incorporadas a juicio oral o en eventos de terminaciones anticipadas. En otras palabras, ese último control corresponde al juicio de responsabilidad que realiza el juez al momento de decidir de fondo el proceso y para verificar si se satisface el estándar probatorio exigido para el efecto»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Juez con funciones de conocimiento: control sobre los mecanismos de terminación anticipada del proceso / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Aceptación o allanamiento a cargos: control por el juez con funciones de conocimiento, aspectos que incluye / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Juez con funciones de conocimiento: control

sobre los mecanismos de terminación anticipada del proceso, errores que permiten declarar la nulidad / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Fiscalía: deber de protección y garantía de los derechos de las víctimas

«[...] en reciente decisión de la Sala (SP322-2025 radicación No. 58474 del pasado 19 de febrero) se reiteraron las verificaciones que debe realizar el juez para decidir la pretensión de condena por terminación anticipada, como son:

(i) la existencia de una hipótesis factual suficientemente clara; (ii) que a la misma no se le haya dado una calificación jurídica manifiestamente ilegal; (iii) que dicha hipótesis encuentre suficiente respaldo en las evidencias y demás información legalmente aportada por la Fiscalía para sustentar su pretensión, a la luz de lo establecido en el artículo 327 de la Ley 906 de 2004 (CSJSP2073, 24 jun 2020, Rad. 52227; CSJSP475, 22 nov 2023, Rad. 58432, entre otras) y (iv) que el convenio no desborda los límites constitucionales y legales analizados en precedencia.

Lo anterior, pues la función de decidir sobre la procedencia de la condena anticipada también es consustancial a la función jurisdiccional, por lo que el juez debe constatar rigurosamente cada uno de los ítems referidos.

[...]

En la decisión en comento, la Sala definió que este tipo de irregularidades pueden tener cabida en las siguientes situaciones:

(i) Errores manifiestos en la valoración de la evidencia, que determinan una hipótesis factual que no se deriva de aquella;
(ii) La Fiscalía dejó de investigar aspectos cuya verificación resultaba imperiosa; y
(iii) Se omitieron aspectos fácticos determinantes, a pesar de que encontraban respaldo suficiente en las evidencias.

Es así como la decisión reconoce que «Las funciones de imputar y acusar no son jurisdiccionales, pero son realizadas por un organismo adscrito al poder judicial y comprometen sensiblemente los derechos de procesados y víctimas»

Bajo las anteriores premisas, es innegable que el juez no solapa la función de la fiscalía cuando debe controlar la legalidad de los actos de parte. Por el contrario, actualiza su función como director del proceso y garante de la legalidad, alejado de la simplista función de fedatario que simplemente vigila aspectos secundarios»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Aceptación o allanamiento a cargos: requisitos mínimos / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Aceptación o allanamiento a cargos: control por el juez, protección de garantías / **ENFOQUE DE GÉNERO** - Obligaciones de la Fiscalía / **ENFOQUE DE GÉNERO** - Obligaciones de las autoridades judiciales: en la investigación, evento en que la Fiscalía no abordó la teoría del caso con perspectiva de género

«[...] solo desde los hechos fijados por la fiscalía aún sin entrar en el cotejo de elementos materiales probatorios eran apreciables sus múltiples inconsistencias, resumidas así:

i) Pese a que la fiscalía incluyó en su narración la forma en la que FJA coaccionó a la víctima para accederla carnalmente, no delimitó de manera circunstanciada cada uno de estos eventos tiempo, modo, lugar.

ii) Tampoco existió una fijación de hechos circunstanciada sobre la difusión de imágenes no consentidas que efectuó el procesado solo se conoce que el destinatario de estas fue un amigo de la víctima, el señor YO.

iii) No se delimitan en tiempo, modo y lugar la totalidad de amenazas narradas, algunas a modo muy general.

iv) La Fiscalía aplicó una calificación jurídica manifiestamente ilegal, pues incluyó los accesos carnales violentos descritos a modo genérico en el delito de constreñimiento ilegal, tipo penal subsidiario, cuya riqueza descriptiva y especialidad es superada por el delito de acceso carnal violento art. 205 C.P., por lo que era este el que encuadraba en la narración descrita a modo de concurso.

v) Los jueces de instancias omitieron el control judicial propio de su función. Por un lado, el control formal, derivado de la sola constatación de incumplimiento en la correcta fijación de hechos jurídicamente relevantes. Ningún

llamado de atención y solicitud hacia la fiscalía se hizo por parte del juez con función de control de garantías, en el sentido de formular adecuadamente dicho aspecto fáctico (ante la clara ausencia de datos que concretaran las circunstancias de cada hecho). Por otro lado, el control material excepcional a la calificación jurídica de los hechos también se omitió, pese a que la discordancia entre el supuesto fáctico y la adecuación jurídica era ostensible y generó un detrimento en las garantías de la víctima.

Ahora, la gravedad de los errores descritos se profundiza al constatarse la evidencia aportada por la fiscalía al juez de conocimiento. Esta información propone la existencia de más delitos, los cuales, de manera arbitraria, fueron subsumidos por la fiscalía en el tipo residual de constreñimiento ilegal.

Entonces, se tiene que este caso se trató de una sentencia anticipada, por el allanamiento a cargos surtido en la audiencia de formulación de imputación por parte de FJA. Por lo tanto, los jueces de instancias tenían acceso a los elementos materiales probatorios, para realizar, entre otros, el debido control de que trata el artículo 327 de la Ley 906 de 2004.

[...]

Así pues, refulge indudable que la fiscalía:

i) Erró de manera ostensible en la valoración de la evidencia empleada para determinar la selección de la hipótesis factual. Esto, pues consideró que el atentado contra la libertad en contra de S.L.D. podía subsumirse en el delito de constreñimiento ilegal, dejando de lado la real afectación que en múltiples ocasiones sufrió en su libertad e integridad sexual. Estos últimos bienes jurídicos tienen un específico reproche en el ordenamiento jurídico colombiano, concretado en el tipo penal de acceso carnal violento art. 205 C.P.

ii) La Fiscalía dejó de investigar aspectos cuya verificación resultaba imperiosa y también se omitieron aspectos factuales determinantes, a pesar de que encontraban respaldo suficiente en las evidencias. Como se ha constatado, los insumos brindados por la víctima y su hermana (tanto en las declaraciones rendidas como en las copias de conversaciones de WhatsApp aportadas), dan cuenta de una serie de

conductas punibles que debían ser particularizadas, no subsumidas a modo general en una sola (como ocurrió con su adecuación al delito de constreñimiento ilegal).

En definitiva, lo que se evidencia en este caso, tanto por parte de la fiscalía, como de la judicatura -aunque la nulidad que se decreta será a partir de las irregularidades de la primera-, es la poca atención y rigor que se brindó al tratamiento de un caso contentivo de violencia sexual en contra de una mujer. La fiscalía, por su parte, desatendiendo el análisis de contexto y la debida diligencia en la construcción circunstanciada de una hipótesis con estructurales elementos de violencia machista. La judicatura, por otro lado, avalando calificaciones jurídicas manifiestamente ilegales, cuya constatación probatoria agravó lo que ya partía de un error.

El desacierto en lo actuado fue tal, que la propia sentencia de primera instancia reconoce la existencia del delito de acceso carnal violento, ante la coacción moral de la que fue víctima S.L.D., pero termina por aceptar que este sea subsumido en el delito de constreñimiento ilegal.

De hecho, la ostensiblemente equivocada calificación jurídica de la fiscalía -que entrañó una ilegalidad por defecto en dicha imputación y, a la postre, un beneficio excesivo e irrazonable al procesado-, le genera a la Sala un interrogante. Si lo realmente ocurrido y no explicitado, consistió en una suerte de «imputación preacordada» no puesta de presente al juez. Tal situación contraría la lealtad procesal exigida a las partes y la sujeción prevalente al principio de legalidad.

[...]

Ha entendido esta Sala que no es tarea del Juez aducir juicios de conveniencia para hacer prevalecer su apreciación frente al juicio de la Fiscalía, a quien le corresponde delimitar el marco fáctico y jurídico de la acusación. Por ello, lo que ocurre en este caso es un debido control de legalidad y de estricta tipicidad, no de conveniencia, pues se ha constatado la irrazonable propuesta acusatoria de la fiscalía, de cara al soporte probatorio que obra en este caso.

Lo anterior es todavía más gravoso en este asunto, pues se trata de un grupo social especialmente protegido, como son las mujeres en contextos de violencia machista, concretamente, de violencia sexual.

No hay dudas de que la Fiscalía actuó en contravía al deber constitucional de brindarle especial protección a una víctima de constante violencia sexual entre otras, cuya vida se ha visto perturbada en extremo, a raíz del poder coercitivo que ha ejercido el agresor desde el momento en que se diera fin a la relación sentimental entre ambos.

Así, pues, el cúmulo de irregularidades expuestas en esta providencia violó los derechos de la víctima a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición. Existió una falta de acatamiento de las reglas probatorias para la concreción del juicio de imputación exigido a la fiscalía, lo que se tradujo en impunidad.

Se constata, además, un flagrante incumplimiento de la obligación que tiene el Estado de brindarles especial protección a las mujeres víctimas de violencia sexual que acuden a instancias penales en la búsqueda de autoridades competentes para investigar y judicializar con debida diligencia el caso puesto a su conocimiento.

En consecuencia, la nulidad que se decretará se orienta a que la Fiscalía garantice la rigurosidad y objetividad en la investigación y la consecuente decisión sobre la imputación, por conducto de un funcionario idóneo. Por ello, la nulidad de lo actuado abarca la audiencia de imputación, inclusive, para que el proceso se rehaga como es debido»

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Formulación de la imputación: evento en que se realiza un control material / **SISTEMA PENAL ACUSATORIO** - Formulación de la imputación: imputación jurídica, evento en que la fiscalía la realizó de manera inadecuada / **NULIDAD** - Se configura

«La Sala termina por aplicar un control material a la imputación, acudiendo a los fundamentos jurisprudenciales que permiten este tipo de intervención en las terminaciones anticipadas del proceso, cuando el análisis de las evidencias presentadas para sustentar la pretensión de

condena pone en evidencia graves irregularidades en la delimitación de la hipótesis fáctica.

En este caso, las irregularidades sustanciales en la actuación de la Fiscalía no solo incluyeron la ostensible discordancia en la valoración de la evidencia con la selección de la hipótesis factual, sino que, la fiscalía dejó de investigar aspectos cuya verificación resultaba imperiosa, es decir, omitió aspectos factuales determinantes, a pesar de que encontraban respaldo suficiente en las evidencias.

Así pues, el ente acusador asumió que las conductas del procesado encajaban en los delitos de constreñimiento ilegal (Art. 182 del C.P.) y

utilización ilícita de redes de comunicación (Art. 197 del C.P.), pese a que, existía suficiente material probatorio que daba cuenta de un concurso de conductas punibles de acceso carnal violento, no subsumibles en el delito de constreñimiento ilegal. Esto, además de todos los errores verificados en la fijación de los hechos de los tipos penales elegidos.

En consecuencia, durante la audiencia de imputación la fiscal incurrió en los yerros analizados, que se tradujeron en la incorrecta delimitación de la hipótesis factual y la consecuente calificación jurídica. Por su trascendencia, estos errores conducen a la anulación del trámite».

Inicio

18. TESTIMONIO - Apreciación probatoria: la regla (testigo único, testigo nulo), no es aplicable en el sistema de la libre apreciación de las pruebas / COHECHO PROPIO - Se configura / SOBORNO EN LA ACTUACIÓN PENAL - Se configura

La Sala de Casación Penal resolvió los recursos de apelación interpuestos por la defensa material y técnica de ECR, en contra de la sentencia CSJ SEP005-2023 –rad. 00084– proferida por la Sala Especial de Primera Instancia de esta Corporación, que lo condenó por el concurso delictual de cohecho propio y soborno en la actuación penal.

En esta ocasión, se confirmó en su totalidad la sentencia recurrida, al considerar que la valoración integral de las pruebas permite establecer, más allá de toda duda, la realización de las conductas punibles imputadas y la responsabilidad del procesado en ellas.

La sala de casación sostuvo que los recurrentes cuestionan la apreciación de la prueba, sin lograr demostrar que la primera instancia cometió errores significativos en la evaluación de su mérito, ya sea por desatención de los parámetros del sistema de persuasión racional o por otros motivos.

Concluyó que el relato del testigo único es creíble, consistente tanto interna como externamente, coherente y articulado con la información

proporcionada por otros medios probatorios, desprovisto de cualquier ánimo vindicativo y sirve de base para la condena. Esa declaración se corrobora con prueba documental y otros elementos de convicción recaudados.

Por ello, encontró demostrado que el cumplimiento de los deberes legales impuestos al acusado, entonces magistrado, estuvo influenciado por un motivo ajeno al ejercicio correcto y ponderado de la función judicial, consistente en la obtención de una suma de dinero a cambio de desviar el curso normal del trámite a su cargo. Además, pagó dinero con el propósito de evitar su involucramiento en la conducta corrupta que deshonró la administración de justicia.

SP924-2025(63202) de 09/04/2025

Magistrado Ponente:

Gerardo Barbosa Castillo

RESUMEN DE LOS HECHOS

1. A mediados del año 2000, las Autodefensas Unidas de Colombia decidieron incursionar en el departamento de Arauca y con tal fin, entre otros, designaron como comandante general a MÁMMM para que coordinara, conformara y armara el grupo paramilitar que se denominó Bloque Vencedores de Arauca, facción que, en agosto de 2001, ayudado por el Bloque

Centauros, efectivamente ingresó a territorio araucano.

2. El Bloque Vencedores de Arauca se desmovilizó a finales de 2005 y en enero de 2006 MÁMMM fue postulado por el Gobierno Nacional para hacerse acreedor a los beneficios de la Ley 975 de 2005, juzgándosele por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. De su equipo profesional de defensa técnica hizo parte el abogado MTQC, persona cercana a ECR, Magistrado de esa Sala.

3. Entre los años 2013 y 2016, MTQC entregó a ECR cincuenta mil dólares (US\$50.000,00), dinero al que se agregaron distintas atenciones e invitaciones cuya finalidad consistió, por una parte, en que aquel Magistrado facilitaría las actuaciones seguidas en el sistema de justicia transicional en contra de MÁMMM y, por otra parte, para que el funcionario judicial lo mantuviera al tanto de las decisiones que se adoptaban al interior de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, como ya había ocurrido con la legalización de los cargos imputados a MÁMMM, de los cuales se excluirían los relacionados con narcotráfico, determinación que conoció anticipadamente.

4. En ese contexto, en el proceso seguido en contra de SMG, previo a la sentencia a emitir, ECR le enseñó a MTQC el salvamento de voto que radicaría a la ponencia de la Magistrada Sustanciadora a cargo, información que MTQC exhibió a MÁMMM en un viaje realizado a EE.UU. en octubre de 2014.

5. También, como ponente del incidente de exclusión del proceso de Justicia y Paz de MÁMMM, ECR asintió varias maniobras dilatorias a cargo de la defensa y contravino el ordenamiento jurídico al permitir que en una misma audiencia intervinieran dos abogados en representación del postulado, proceder contrario a las normas del Código General del Proceso y a las leyes 906 de 2004 y 975 de 2005.

6. En abril de 2018, cuando MTQC fue llamado a interrogatorio a indiciado por la Fiscalía General de la Nación en virtud de labores investigativas por actos de corrupción relacionados con estos hechos, el aludido profesional del derecho puso en conocimiento de ECR esa circunstancia a través de distintas

conversaciones telefónicas y personales, en las cuales, además, le indicó que temía por su integridad personal ante la posibilidad de que MÁMMM pensara que él se había quedado con el dinero enviado. En ese marco, ECR prometió y entregó dinero a MTQC para que este no declarara la verdad de lo ocurrido y no lo involucrara en los interrogatorios a los que había sido citado.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

TESTIMONIO ÚNICO - No se puede hablar de testis unus, testis nullus / **TESTIMONIO ÚNICO** - Criterios para su apreciación / **TESTIMONIO** - Apreciación probatoria: la regla (testigo único, testigo nulo), no es aplicable en el sistema de la libre apreciación de las pruebas

«[...] aun cuando las conductas aquí juzgadas suelen cometerse en un entorno íntimo o privado o en ausencia de testigos, ello no impide que la víctima pueda brindar un relato preciso, claro y, en términos generales, coherente que, al no comportar contradicciones internas en sus expresiones, ni externas en relación con otros medios de convicción, pueda llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda, de los hechos y circunstancias materia del juicio y la responsabilidad penal del acusado.

El artículo 404 de la Ley 906 de 2004 establece que para apreciar el testimonio, el funcionario judicial tendrá en cuenta los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.

En virtud de lo anterior, recuérdese que entre los criterios objeto de análisis por el fallador, al ponderar la eficacia probatoria del testimonio se encuentran algunos de naturaleza subjetiva, los cuales dan lugar a establecer la idoneidad del testigo para rendir su declaración, aptitud que debe valorarse, por un lado, a partir de la habilidad fisiológica del declarante para percibir los hechos y, por otro, al ahondar en su idoneidad moral, peculiaridad que le exige auscultar con mayor celo el dicho de quienes se hallen en

cualquier situación de la cual pueda avizorarse proclividad a engañar o mentir (Cfr. CSJ SP7830-2017, 1 jun. 2017, rad. 46165).

Aunado a ello, existen otras condiciones que miran a la forma de producción de la declaración, vale decir, al modo y la oportunidad de la misma, criterios que conducirán al juzgador a examinar, por ejemplo, el lenguaje utilizado por el testigo y si este recurrió a un estilo artificioso, lo que de suyo denotaría un esfuerzo premeditado por engañar; de igual modo, cuando ciertas expresiones o precisiones se repiten en forma mecánica en varios testimonios. Ello permite inferir interés de los testigos en narrar un libreto preestablecido, situación que podría restarles crédito, por lo lineal de la declaración.

A propósito de las censuras expuestas ante esta sede por la defensa material y técnica de ECR, que ponen en entredicho la idoneidad moral del testigo MTQC, fundamento por el cual sugieren que su relato ante la justicia no puede ser creíble o verosímil, la Corte ha de recordar que bajo ninguna circunstancia es dable sustentar, a priori, que los antecedentes personales del deponente sean por sí solos suficientes para negar idoneidad testifical o valor suasorio a sus afirmaciones, en la medida que este estriba en la firmeza obtenida, luego del análisis que al tamiz de la sana crítica se haga»

TESTIMONIO - Apreciación probatoria: la condición del testigo no implica su falta de credibilidad, por obtener beneficios por colaboración eficaz / **COHECHO PROPIO** - Se configura

«El dicho de QC es digno de credibilidad, en tanto encuentra verificación en datos objetivos del paginario, por ejemplo, como ya se explicó, su cercanía con el procesado, la forma en que ingresó a la bancada defensiva de MM precisamente por esa relación que permitía una comunicación fluida entre litigante y funcionario judicial y la realidad procesal vivenciada por MM al interior del proceso de justicia transicional en la que necesariamente intervenía el entonces Magistrado CR como integrante de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Las conversaciones que adelantó QC con la fiscalía en el propósito de consolidar un principio de oportunidad y su posterior intervención en

esta causa criminal como testigo de cargo, sólo reflejan el interés del profesional del derecho en honrar el compromiso adquirido con el ente instructor, pero a la vez, con la administración de justicia en relatar la verdad de los acontecimientos.

Ese marco de colaboración recíproca, contrario al parecer de los impugnantes, es el que permite inferir la verosimilitud en el relato pues, de verificarse mendacidad en él, QC no sólo se vería compelido a afrontar las precedentes investigaciones por las noticias criminales de corrupción en las que llegare a mencionarse su nombre, sino, una nueva por la afrenta a la recta y eficaz impartición de justicia.

De acogerse la crítica de la defensa, se llegaría a la ligereza de descalificar y juzgar como sospechoso, a priori, cualquier testimonio producto o derivado de la aplicación del principio de oportunidad. Ese adjetivo sólo es posible asignarlo una vez el testimonio sale mal librado del examen realizado al tamiz de los criterios de apreciación establecidos en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004.

[...]

Por tanto, la Corte coincide con la primera instancia en el sentido que el ente acusador demostró la bilateralidad del punible en estudio, toda vez que, por una parte, actuó el particular MTQC emisario de MAMMM, quien ofreció y entregó dinero al servidor público ECR y, por la otra, este lo aceptó con la finalidad de realizar actos contrarios a sus deberes oficiales, negociación de la función judicial al servicio de intereses particulares.

[...]

El anterior recuento procesal, que corresponde exclusivamente al citado trámite de exclusión sustanciado por ECR posterior y concomitante al recibo de las diferentes sumas dinerarias y en el que, en efecto, comprometía sus deberes oficiales como Magistrado de la Sala de Justicia y Paz, permite corroborar de manera objetiva el dicho de MTQC y concordar con la primera instancia en que el acusado allanó el camino de la dilación, único con el que al parecer contaba MM dado que su exclusión del proceso transicional resultaba inminente en el panorama jurídico advertido desde la negativa a la legalización de los cargos,

razón por la cual se procuró la morosidad de las diligencias ante la aspiración del postulado de beneficiarse eventualmente con un acuerdo de paz que por aquella época se gestaba entre el Gobierno Nacional y las FARC y, en cualquier caso, mientras se definía su situación de expulsión, permanecer amparado por las garantías ofrecidas por el sistema transicional de Justicia y Paz.

[...]

Por ello, con buen tino la primera instancia señaló que «se buscó con un manto de legalidad arropar todas las vicisitudes del trámite de exclusión propuestas por [los] defensores, avaladas por el Magistrado». Bajo la supuesta protección de garantías fundamentales bastaba asentir, sin más, en las postulaciones de la defensa de MM, cuya estrategia se dirigía exclusivamente a la morosidad del trámite.

[...]

Así entonces, encuentra razón el dicho de MTQC quien manifestó que fue gracias al acuerdo ilícito con ECR (mediando la entrega de dinero), que se facilitó la dilación del diligenciamiento, asunto que convenía al postulado MM, no para impedir su exclusión del proceso de Justicia y Paz, escenario que parecía irremediable, pero sí para propiciar una estrategia paralela diversa con miras a resolver su situación jurídica, amparándose entretanto en las garantías del sistema de justicia transicional.

Esto último también se corrobora con el testimonio del abogado AJGC, quien declaró haber asumido la asesoría de MÁMMM en EE. UU., momento en que ya avanzaba su proceso en Justicia y Paz en Colombia, frente al cual le aconsejó apartarse para dirigir su estrategia jurídica en dialogar con la justicia norteamericana en procura de conseguir asilo.

Además, por ello se entiende que en palabras de QC el aquí implicado rechazara una cuantiosa suma (se habla de un ofrecimiento de mil millones de pesos) por decidir negativamente la exclusión del postulado del proceso transicional, habida cuenta que una determinación de ese calado implicaba obtener la mayoría de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior, decisión en la que no podía comprometerse -menos con los antecedentes ya relatados por la Corte desde el

auto CSJ AP2747-2014, 21 may. 2014, rad. 39960-, pero sí a la dilación del trámite por ser de su resorte la dirección del diligenciamiento, asunto que como ya se explicó le era fácil encubrir.

[...]

El procesado, entonces, sí tenía una conciencia determinable del compromiso directo y futuro adquirido y el hecho de que posteriormente fungiera como ponente del trámite sólo le facilitó la senda de la dilación. Por demás, con infracción del principio de corrección material, la defensa sólo alude al dinero recibido con antelación a la asignación del trámite, pero olvida que una vez asumió como ponente el entonces Magistrado, también recibió dinero para los menesteres aludidos, según el testimonio de QC, lo que de suyo entrañaba un compromiso directo y presente. Por cualquiera de las aristas advertidas, la estructuración del punible de cohecho propio no admite duda»

SOBORNO EN LA ACTUACIÓN PENAL - Se configura

«[...] el relato de QC se torna verosímil y digno de crédito ante la justicia, máxime si cuenta con respaldo en registros de audio debidamente incorporados a la actuación: ante la negativa exteriorizada por CR al abogado EARV emisario de MM de haber recibido dineros de manos de QC, la situación de este ante el postulado quedaba reducida a su palabra contra la del Magistrado. Por contera, la natural y obvia preocupación que acompañó a QC en un primer momento consistió en salvar su vida, de ahí que procurara que CR admitiera haber recibido el dinero. La cuestión de servir de prueba ante la eventual investigación criminal resultaba circunstancial y secundaria, pero ello no significa que esté viciada en su legalidad o carezca de valor suasorio en este diligenciamiento pues, en últimas, en el proceso penal QC se vería compelido a afrontar idéntica problemática en el señalamiento del acusado por las conductas punibles cometidas, su palabra contra la del Magistrado. Lo anterior desdibuja la tesis defensiva de que la versión de QC se trata de un «ardid para tratar de demostrar a MM «que entregó lo que no entregó»

En cuanto a los registros de que se habla, a través de testigo de acreditación la fiscalía aportó

la extracción de veinticinco archivos de audio en formato MP3 según QC, captados por él en sus distintas conversaciones con ECR y en la vista pública se escucharon cuatro de ellos destacados por el ente acusador, mismos que reconoció y describió el profesional del derecho QC. Además, se escucharon otros audios que a juicio de la fiscalía resultaron relevantes.

En esa labor investigativa, la analista NPST tuvo a su alcance la extracción de información obtenida del teléfono celular aportado por QC, de los registros de audio que se encontraban en la grabadora y dio cuenta de las conclusiones ya plasmadas en punto al contenido de las conversaciones sostenidas por QC, tanto las personales con CR, como las que tuvo con este y otros interlocutores a través del sistema de mensajería instantánea WhatsApp.

Las conversaciones grabadas informan de los ofrecimientos y fórmulas de pago que CR hizo a QC, oscilantes entre \$3'000.000,00 y \$10'000.000,00, comprometiéndose a cancelar en cuotas de \$2'000.000,00 y tendientes a que el testigo evitara la interacción con el ente persecutor penal y, en cualquier caso, a callar la verdad de los hechos de los cuales tenía conocimiento.

Con los audios se corrobora el dicho de QC respecto de la acreditación de los elementos

objetivos del tipo de soborno en la actuación penal, habida cuenta que, ante el enfado y desesperación del letrado, quien anunciaba su intención de confesar la entrega del dinero testigo de un hecho delictivo, lo cual lógicamente implicaría involucrar al entonces Magistrado, este buscó aplacar los ánimos y contener el ímpetu declarativo de QC ofreciéndole recursos económicos para que saldara algunas de sus obligaciones.

Además, en juicio también se exhibieron a través del propio QC las capturas de pantalla de las conversaciones que este sostuvo con CR a través del sistema de mensajería instantánea WhatsApp y utilizando para el efecto el abonado telefónico del hijo del abogado rotulado como «JP».

[...]

Frente al citado cúmulo probatorio, la Corte no puede más que prohiar la postura de la Sala Especial a quo, quien determinó que la entrega de dinero por ECR a MTQC cuando tuvo conocimiento de la investigación penal seguida por estos hechos, procuró desviar la tarea investigativa de la fiscalía, lo cual refule de las manifestaciones de temor exhibidas, la evidente cercanía que QC ya adelantaba para la época con el ente persecutor penal y sus manifestaciones sobre el compromiso que se podía derivar en contra del Magistrado».

Inicio

19. VERSIÓN LIBRE - Medio de defensa / VERSIÓN LIBRE - Medio de prueba / CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Facultad de comisionar a los Magistrados Auxiliares: facultades de estos para actuar / CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Magistrado Auxiliar: naturaleza de su cargo, no ejerce función jurisdiccional / NULIDAD - Debido proceso: no se configura, por la comisión a un Magistrado auxiliar para practicar la indagatoria

La Sala de Casación Penal resolvió el recurso de apelación interpuesto por la defensa de JMBF contra la decisión AEP051 de 24 de abril de 2024 proferida por la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia,

mediante la cual no declaró la nulidad del proceso y le negó la práctica de algunas pruebas.

En este caso, se confirmó la providencia impugnada, por las siguientes razones:

- i. La imputación fáctica y jurídica realizada en la diligencia de versión libre no configura irregularidad que afecte el debido proceso y el derecho de defensa
- ii. La comisión a una magistrada auxiliar para practicar la indagatoria no desconoce las formas propias de cada juicio ni configura la nulidad por falta de competencia
- iii. Resolver la negativa de pruebas y el cierre de la investigación en una misma providencia no viola el debido proceso ni el derecho de defensa

- iv. la inadmisión de los testimonios y la prueba documental realizada en la primera instancia es razonable y correctamente fundada.

AP1753-2025(66812) de 19/03/2025

Magistrado Ponente:

José Joaquín Urbano Martínez

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. En el período 2012 a 2015, AJLM resultó elegido Gobernador del Departamento de Córdoba. Nombró a JMBF en el cargo de secretario del interior y participación ciudadana del departamento. Este, por medio de la Resolución No. 0334 de 20 de septiembre de 2012, le reconoció personería a la Corporación Centro de Investigación Agroecológica (CENIAGROECOLÓGICO) representada por JEHS.

2. Ese acto administrativo se expidió, realmente, en el mes de febrero de 2014; sin embargo, aquel alteró la fecha de su emisión. Ello, con el fin de que la entidad sin ánimo de lucro citada reportara una mayor antigüedad respecto al registro de la Cámara de Comercio realizado el 16 de septiembre de 2013. De esa forma, no tendría inconvenientes para postularse en los procesos de contratación para la ejecución de los proyectos aprobados por la Gobernación de Córdoba en el marco de los Convenios de Ciencia y Tecnología financiados con recursos del Sistema General de Regalías.

3. El 31 de marzo de 2022, por auto AEI-0072-2022, la Sala Especial de Instrucción de la Corte Suprema de Justicia decretó la apertura formal de la instrucción y vinculó mediante indagatoria al aforado. Este la rindió el 14 de octubre de 2022.

4. El 13 de julio de 2023, por auto interlocutorio AEI-00174-2023, la Sala Especial de Instrucción, integrada con conjueces, profirió resolución de acusación contra JMBF como probable coautor de la conducta de falsedad ideológica en documento público agravada por el uso, según los artículos 286 y 290 la Ley 599 de 2000. De otra parte, mantuvo sin modificación su situación jurídica.

5. La anterior determinación cobró ejecutoria formal el 24 de julio de 2023. Por ello, se envió a la Sala Especial de Primera Instancia de la Corporación. Allí, arribó el 5 de septiembre de 2023. A partir del día 7 de ese mes y año, corrió el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000 a los sujetos procesales.

6. En esa oportunidad, la defensa solicitó la nulidad de la actuación y la práctica de pruebas. El 24 de abril de 2024, mediante decisión AEP051-2024, la Sala Especial resolvió: (a) negar la invalidación de la actuación y (b) acceder parcialmente a la práctica de los medios probatorios. El 5 de junio de 2024, en audiencia, verbalizó esas decisiones. Aquella interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación.

7. El 9 de julio de 2024 en proveído AEP075-2024, la Sala de primer nivel no modificó el auto ya citado. Asimismo, concedió el recurso de apelación en el efecto devolutivo, respecto de la negativa de declarar la nulidad procesal y, en el efecto diferido, frente a la denegación de las pruebas.

TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES

VERSIÓN LIBRE - Naturaleza / **VERSIÓN LIBRE** - Medio de defensa / **VERSIÓN LIBRE** - Medio de prueba

«Al informar los supuestos fácticos como las posibles conductas en las que pudo incurrir, la Sala Instructora le facilitó al procesado, desde la fase preliminar de la indagación, la orientación de su estrategia defensiva material y técnica, así como la dirección del recaudo y la postulación de pruebas encaminadas a refutar la hipótesis bajo la cual se condujo la investigación previa y la posterior instrucción formal.

[...] La Sala de Casación Penal de manera pacífica y reiterada ha señalado que las salidas procesales que realiza el procesado tanto en la versión libre como en la diligencia de indagatoria, «sirven de medio de defensa, pero además de medio de prueba, en concreto respecto de la información allí suministrada» (CSJ AP, 17 oct. 2012, Rad. 40091).

Desde tal perspectiva, la versión libre entendida como medio de defensa, supone necesariamente la posibilidad de conocer las circunstancias de modo, tiempo y lugar por las cuales una persona

es vinculada a una determinada actuación. Ello se deduce de lo establecido en el artículo 323 de la Ley 600 de 2000, según el cual, «durante la investigación previa las diligencias son reservadas, pero el defensor del imputado que rindió versión preliminar, tiene derecho a conocerlas y a que se le expidan copias».

Entonces, ese conocimiento desde los albores de la investigación, lejos está de afectar garantías procesales y constitucionales, sino que, por el contrario, las potencializa. Ello, por cuanto impide que el titular de la acción penal en este caso la Sala Especial de Instrucción adelante a espaldas del imputado una intensa actividad investigativa sobre el hecho noticiado. Esto sí truncaría el ejercicio efectivo de la defensa y resultaría violatoria del debido proceso, dando lugar a la nulidad de lo así actuado.

Garantizar al procesado el conocimiento sobre los hechos y posibles conductas, además, posibilita que aquel decida, eventualmente, someterse a una terminación anticipada del proceso, mediante la aceptación de los cargos que se le atribuyen, como lo prevé el artículo 324, inciso 2º de la Ley 600 de 2000, al señalar que «la aceptación de la autoría o coparticipación por parte del imputado en la versión rendida dentro de la investigación previa, tendrá valor de confesión». Ello, sin lugar a dudas, redundará en garantías y en beneficios punitivos»

DEBIDO PROCESO - Principio de progresividad / **PROCESO PENAL** - Principio de progresividad: instrumento idóneo para proteger los derechos del procesado

«En el mismo sentido, tampoco reporta irregularidad alguna que en la diligencia de indagatoria se hubiere agregado una circunstancia de agravación punitiva a la conducta inicialmente comunicada en la versión libre. Tal circunstancia es connatural a la progresividad del proceso penal.

Conforme la actuación avanza y el recaudo probatorio se vuelve más nutrido, los niveles de conocimiento igualmente crecen y, permiten, en ciertos casos, variar la denominación jurídica del hecho atribuido, máxime cuando en el régimen de la Ley 600 de 2000, la calificación jurídica de la conducta es provisional (CSJ AP, 24 oct. 2011, Rad. 37290. Reiterado en: CSJ AP, 12 nov. 2013, Rad. 19192)»

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Facultad de comisionar a los Magistrados Auxiliares: facultades de estos para actuar / **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** - Magistrado Auxiliar: naturaleza de su cargo, no ejerce función jurisdiccional / **NULIDAD** - Debido proceso: no se configura, por la comisión a un Magistrado auxiliar para practicar la indagatoria

«La actividad que desempeñan los magistrados auxiliares en las altas corporaciones que administran justicia es absolutamente reglada. Así, el parágrafo del artículo 93 de la Ley 270 de 1996 con las modificaciones del artículo 18 de la Ley 1285 de 2009 establece que «los Magistrados Auxiliares del Consejo de Estado, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo Superior de la Judicatura podrán ser comisionados para la práctica de pruebas, para adoptar decisiones relacionadas con asuntos de trámite o sustanciación, para resolver los recursos que se interpongan en relación con las mismas»

Estas facultades se extendieron a los magistrados auxiliares de la Corte Constitucional, conforme a la exequibilidad condicionada de la norma antes citada decretada en la sentencia C-713-2008.

[...]

El artículo 84 de la Ley 600 de 2000 rito procesal bajo el cual se adelanta el proceso cuya invalidación pretende el apelante- establece que «para la práctica de diligencias, la Corte Suprema de Justicia podrá comisionar a cualquier funcionario judicial o a sus magistrados auxiliares». Además, es relevante destacar que la única condición que señala dicha norma para llevar a cabo la referida comisión es que en la decisión y /o providencia que la ordene, se establezca «con precisión las diligencias que deben practicarse y el término dentro del cual deben realizarse».

La Corte Constitucional ha señalado que las facultades conferidas en virtud de la comisión no se oponen a los mandatos superiores, «en la medida en que dicha potestad contribuye a la celeridad y eficacia en la administración de justicia». Además, se trata de una habilitación «excepcional». Sumado a ello, «no implica la toma de decisiones que en sí mismas supongan administrar justicia» y, de ninguna manera con

la comisión, «se inviste a los magistrados auxiliares como funcionarios judiciales».

Esta postura armoniza con los recientes lineamientos trazados por el referido Tribunal Constitucional en la sentencia C-134 de 2023. [...]

La Sala de Casación Penal de la Corte, siguiendo una similar línea de pensamiento, ha señalado que el cargo de magistrado auxiliar si bien «no comporta jurisdicción, esto es, que la ley le haya asignado unas precisas funciones para administrar justicia en asuntos que son estrictamente del resorte del Magistrado titular, donde se encuentre adscrito», lo cierto es que «fue concebido para apoyar la función que la Constitución y la ley le han asignado al Magistrado Titular» (CSJ SP, 10 sep. 2013, Rad. 41103, reiterada en CSJ AP481-2018, 7 feb. 2018, Rad. 50922).

De acuerdo con lo anterior, ninguna irregularidad que afecte la estructura del debido proceso se configura en el presente caso por el hecho de que el magistrado instructor hubiere comisionado a una de las magistradas auxiliares adscritas a su despacho para llevar a cabo la diligencia de indagatoria del procesado JMBF.

[...] pese al esfuerzo argumentativo del recurrente, sus razones no son suficientes para predicar la invalidez de la actuación porque el magistrado instructor comisionó a una magistrada auxiliar de su despacho para llevar a cabo la diligencia de indagatoria y la vinculación formal del procesado.

La servidora judicial comisionada ciñó su actuar al cumplimiento estricto de la misión encomendada y conforme a ese mandato presidió la audiencia, llevó a cabo el interrogatorio, efectuó la formulación de cargos y correspondiente vinculación del procesado. En términos generales, condujo la realización de la diligencia de manera célere, eficiente, razonable y, garantizó los derechos de todos los sujetos procesales»

CIERRE DE INVESTIGACIÓN - Es un auto de sustanciación: puede incluir la decisión de rechazar pruebas / **CIERRE DE INVESTIGACIÓN** - Funcionario judicial: tiene potestad exclusiva y excluyente de determinar en qué momento cuenta con la prueba necesaria y

cerrar el ciclo instructivo / **CIERRE DE INVESTIGACIÓN** - No está condicionado a la práctica de todas las pruebas: prueba necesaria

«[...] es oportuno recordar que el artículo 393, inciso 1° de la Ley 600 de 2000, señala que se declarará cerrada la investigación «cuando se haya recaudado la prueba necesaria para calificar o vencido el término de instrucción, mediante providencia de sustanciación que se notificará personalmente, la cual sólo admite el recurso de reposición»

La Corte ha sostenido que la determinación de la existencia de la «prueba necesaria para calificar» es una «valoración asignada por la ley de forma exclusiva y excluyente al Fiscal, sin más condicionamientos que su convicción razonable, sustentada en la evaluación del material probatorio existente, la cual no está supeditada al recaudo de todas las pruebas requeridas» (CSJ AP160-2014, 22 ene. 2014, Rad. 40054).

Así mismo, ha explicado que, «si la potestad de valorar en qué momento obra la prueba suficiente para calificar la ley la delegó en el Fiscal, surge obvio que el acto de clausura, adoptado como consecuencia de esa razón, no puede ser tachado de ilegal, de lesivo al derecho de defensa o las formas propias de un proceso como es debido, en la hipótesis de la supuesta ausencia de una prueba, pues la apreciación sobre la existencia de suficientes elementos para calificar es tarea exclusiva y excluyente del Fiscal» (CSJ AP, 6 mar. 2008, Rad. 23754).

Desde tal perspectiva, la Corte también ha precisado que, «en lo que corresponde al cierre de la investigación sin el recaudo total de las pruebas decretadas, tampoco se edifica una circunstancia que atente contra la estructura del proceso y menos, de la garantía de la defensa [...] si en cuenta se tiene que, para el cierre de la investigación, basta con que se recaude la evidencia necesaria para calificar el sumario» (CSJ SP4124-2020, 28 oct. 2020, Rad. 55056).

De acuerdo con lo anterior, ninguna afectación al debido proceso, al derecho de defensa y a la contradicción se produjo en este caso. La decisión de la Sala Especial de Instrucción (clausurar la etapa probatoria) es el resultado de la facultad expresa conferida por el legislador para valorar si el recaudo probatorio era

suficiente para los fines de la etapa procesal subsiguiente de calificación del sumario.

Es equivocado asumir entonces como parece ser el entendimiento del recurrente que la Sala instructora estaba compelida a practicar la totalidad de las pruebas y que por ello no era viable ordenar el cierre de la investigación.

De otra parte, tampoco se advierte irregularidad en que en la providencia que ordenó la referida clausura de la instrucción se hubiere ordenado

concomitantemente la negativa de unas pruebas. Si bien el apelante sostiene que ello rompe con el orden lógico y ordenado del proceso, lo cierto es que no existe una norma que prohíba llevar a cabo tales actos procesales de esa manera.

Dicho proceder, contrario a la postura del recurrente, no revela un comportamiento parcializado por parte del magistrado sustanciador y de los integrantes de la Sala Especial de Instrucción que avalaron tales determinaciones».

Dra. Diana Marcela Romero Baquero
Relatora

relatoriapenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co

Teléfono: 5622000 ext. 9408

Carrera 8 N° 12 A-19, Bogotá

