



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

## **FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS**

### **Magistrado Ponente**

La información que permite identificar o individualizar a las personas mencionadas en esta decisión, fue suprimida por la Relatoría de la Sala de Casación Penal, según lo establecido en el resuelve de esta providencia, para que el contenido de la providencia pueda ser consultado sin desconocer el artículo 15 de la Constitución y demás derechos fundamentales que puedan resultar afectados.

**SP2542-2022**

**Radicación N° 42440**

Aprobado según acta n° 166

Bogotá D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil veintidós (2022).

En cumplimiento del fallo de la Corte Constitucional SU-126/2022, la Sala decretará la cesación de procedimiento por prescripción de la acción penal, en favor de AOF, frente al delito de homicidio preterintencional por el que fue condenado por primera vez en segunda instancia, y adoptará otras determinaciones vinculadas a esa decisión.

## I. ANTECEDENTES

**1.** Por hechos ocurridos el 2 de mayo de 2005 en San José de Saco, municipio Juan Acosta (Atlántico), en los que, durante un procedimiento policial, falleció Faber Otero Gómez a consecuencia de un disparo de arma de fuego propinado por el agente de la Policía Nacional AOF, este fue acusado el 28 de abril de 2008 por la Fiscalía Ciento Cincuenta y Tres Penal Militar, como autor del delito de homicidio en modalidad dolosa, pliego de cargos que alcanzó ejecutoria el 19 de mayo siguiente<sup>1</sup>.

**2.** Con sujeción al procedimiento previsto en ese entonces para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional (Ley 522 de 1999), tras la respectiva Corte Marcial, el Juzgado de Primera Instancia Zona Doce, Departamento de Policía Atlántico, el 30 de mayo de 2012 profirió sentencia mediante la cual absolvió a OF de los cargos, al considerar que obró en legítima defensa<sup>2</sup>.

**3.** Apelado el fallo por el apoderado de la Parte Civil, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Superior Militar resolvió la inconformidad el 13 de junio de 2013, en el sentido de revocarlo y en su lugar declarar a OF responsable de homicidio preterintencional. En consecuencia le impuso la pena principal

---

<sup>1</sup> Cuaderno original # 2, folios 428-449.

<sup>2</sup> Cuaderno original # 3, folios 671-687, 748-773 y 802-803. Cuaderno original # 5, folios 1292-1375.

de seis (6) años y seis (6) meses de prisión, así como las accesorias de separación absoluta de la Fuerza Pública e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la privativa de la libertad<sup>3</sup>.

**4.** Contra la sentencia de segunda instancia la defensa técnica del procesado interpuso el recurso extraordinario de casación, cuya demanda fue declarada formalmente ajustada a derecho, y luego de recibir el concepto de la Procuraduría General de la Nación, esta Sala, mediante sentencia SP1784-2019, del 15 de mayo de 2019 (Rad. 42440), decidió no casar la providencia impugnada.

**5.** Meses después el mismo sujeto procesal que acudió al recurso extraordinario de casación, promovió una acción de tutela (CUI. 11001020300020193444-00), en la que alegó, de una parte, que esta Corporación había dictado el citado fallo cuando la actuación se hallaba prescrita; y de otra, que con la misma decisión había desconocido su derecho a la doble conformidad judicial, pretensiones ambas negadas mediante fallos de primera y segunda instancia de 8 de noviembre de 2019, y 15 de abril de 2020, de las Salas de Casación Civil y Laboral, respectivamente, de esta Corporación.

**6.** La anterior acción de tutela fue seleccionada por la Corte Constitucional para su revisión, Corporación que en el boletín de prensa N° 11, de 6 y 7 de abril pasado, anunció que había proferido la SU-126 de 2022, en la que, por mayoría (con

---

<sup>3</sup> Cuaderno original # 6, folios 1491-1564.

tres salvamentos y una aclaración de voto) en su parte resolutive disponía:

**Primero. TUTELAR** el derecho al debido proceso del señor AOF por las razones expuestas en esta providencia y, en consecuencia, **REVOCAR** la sentencia de tutela de primera instancia dictada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el ocho (8) de noviembre de 2019 y la sentencia de tutela de segunda instancia proferida por la Sala de Casación Laboral de la misma Corte Suprema de Justicia el quince (15) de abril de 2020.

**Segundo.** Dejar sin efecto la decisión proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el quince (15) de mayo de 2019, que resolvió no casar la sentencia dictada por el Tribunal Superior Militar y dejó en firme la condena impuesta al señor AOF.

**Tercero. ORDENAR** a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, profiera nueva sentencia de casación en la que declare de oficio la prescripción de la acción penal seguida contra el señor OF por los hechos señalados en la demanda. Así mismo se le **ORDENA** a dicha autoridad que disponga la cesación del correspondiente procedimiento seguido contra el señor OF y, si el referido accionante estuviere privado de la libertad por virtud exclusiva de dicho proceso, disponga su liberación inmediata.

Con base en ese anuncio de prensa el interesado elevó petición de libertad y promovió el mecanismo de *habeas corpus*, ambas pretensiones negadas<sup>4</sup> por cuanto, según la propia

---

<sup>4</sup> Cfr. SCP, AP1900-22. Y Fallo del Tribunal superior de Cundinamarca del 19 de mayo de 2022 (CUI. N° 25000-22-13-000-2022-00197-00).

doctrina de la Corte Constitucional, los aludidos boletines carecen de toda fuerza vinculante<sup>5</sup>, la cual se predica únicamente del respectivo fallo, pronunciamiento que en este asunto solo vino a ser plasmado por escrito y se notificó a esta Sala el veintidós (22) de julio del corriente, aun cuando el mismo lleva por fecha “*siete (7) de abril de dos mil veintidós 2022*”.

## II. CONSIDERACIONES

7. Esta Corporación, en tanto protectora del Estado de Derecho, acatará la orden emitida en la SU-126 de 2022. Sin embargo, la Sala, frente a la decisión que habrá de proferir, y dado que el orden jurídico positivo que regula el fenómeno de la prescripción de la acción penal está vigente, pese a las consideraciones de la Corte Constitucional que sustentan el amparo concedido, debe señalar que dicho fallo representa un desconocimiento, no solo de los principios de seguridad jurídica y autonomía judicial del juez, sino de la atribución de competencias constitucionales, caras garantías que la acción de tutela, también, está llamada a respetar si se precia de honrar su insustituible carácter subsidiario y residual<sup>6</sup>.

8. De ahí que, de entrada, sea necesaria una constancia en tal sentido por parte de la Corte Suprema de Justicia, con ocasión de su rol de máximo representante de la jurisdicción ordinaria, en ejercicio del cual la Sala Penal tiene la función constitucional<sup>7</sup> de actuar como tribunal de casación en esa

---

<sup>5</sup> Cfr. CC A-283, A-284, A-285 y A-315 de 2009; A-286 de 2010 y A-201 de 2013.

<sup>6</sup> Cfr. CC. C-590 de 8 de junio de 2005.

<sup>7</sup> Constitución Política de Colombia, artículo 235-1.

área, encargo superior por cuya virtud le asiste el deber legal<sup>8</sup> de unificar la jurisprudencia nacional en materia de aplicación de la ley penal.

9. Tras la atenta lectura de las consideraciones del fallo SU-126 de 2022, es ostensible que los únicos y verdaderos fundamentos vinculantes para el amparo allí adoptado son los expresados en los numerales 45, 46, 49, 50, 53 y 54, los cuales se reducen a que:

(i) En criterio de la Corte Constitucional, a la situación procesal penal del accionante, le es aplicable, por favorabilidad debido al tránsito legislativo, el artículo 352 de la Ley 1407 de 2010<sup>9</sup>, de idéntico tenor al artículo 189 de la Ley 906 de 2004<sup>10</sup>; y (ii) que la interpretación de la última norma citada, sentada por la Sala de Casación Penal<sup>11</sup>, es inconstitucional por desconocer los principios *pro homine*, *pro libertate*, *in dubio pro reo*, y *plazo razonable*, los cuales, según aquella Corporación, implican que de dos interpretaciones posibles de un texto normativo, debe preferirse la que garantice la dignidad humana y la libertad personal, motivo por el que el término señalado en ese precepto no debe entenderse como una suspensión del plazo de prescripción, sino como interrupción e inicio de un nuevo término fijo e improrrogable de cinco años.

---

<sup>8</sup> Ley 600 de 2000, artículo 206 y Ley 906 de 2004, artículo 180.

<sup>9</sup> Nuevo Código Penal Militar.

<sup>10</sup> Código de Procedimiento Penal de la Jurisdicción Penal Ordinaria (Sistema Acusatorio).

<sup>11</sup> Cfr. AP. 21 Mar. 2007, Rad. 19867 y SP4573-2019, del 24 de octubre de 2019, radicación N° 47234.

**10.** Pues bien, sin perjuicio de que esta Corporación acuda, como en efecto lo hará, a los mecanismos legales para procurar la nulidad de la sentencia SU-126 de 2022, está en la obligación de resaltar que no comparte las consideraciones expresadas en la comentada sentencia, y se identifica, en todo, con las razones de los salvamentos de voto.

**11.** Al margen de lo anterior, como es deber de esta Sala, se reitera, acatar la orden de tutela impartida en la SU-126 de 2022, sin perder de vista que de acuerdo con la propia doctrina de la Corte Constitucional “*de conformidad con los artículos 48 de la Ley 270 de 1996<sup>12</sup> y 36 del Decreto 2191 de 1991<sup>13</sup>, por regla general, “los efectos de las decisiones que profiere (...) en su labor de revisión de las sentencias de tutela son inter partes”, es decir, solo afectan a los extremos procesales involucrados en la causa<sup>14</sup>”<sup>15</sup>, la Sala de Casación Penal dejará sin efectos la sentencia SP1784-2019, del 15 de mayo de 2019 (Rad. 42440).*

**12.** Y en acatamiento de las consideraciones de la SU-126 de 2022, ordenará la cesación de procedimiento en favor de AOF,

---

<sup>12</sup> “Artículo 48. Alcance de las sentencias en el ejercicio del control constitucional. Las sentencias proferidas en cumplimiento del control constitucional tienen el siguiente efecto: (...) 2. Las decisiones judiciales adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces”. Al respecto, cabe resaltar que el numeral transcrito fue declarado exequible de manera condicionada en la Sentencia C-037 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), bajo el entendido que “*las sentencias de revisión de la Corte Constitucional, en las que se precise el contenido y alcance de los derechos constitucionales, sirven como criterio auxiliar de la actividad de los jueces, pero si éstos deciden apartarse de la línea jurisprudencial trazada en ellas, deberán justificar de manera suficiente y adecuada el motivo que les lleva a hacerlo, so pena de infringir el principio de igualdad*”.

<sup>13</sup> “Artículo 36. Efectos de la revisión. Las sentencias en que se revise una decisión de tutela solo surtirán efectos en el caso concreto y deberán ser comunicadas inmediatamente al juez o tribunal competente de primera instancia, el cual notificará la sentencia de la Corte a las partes y adoptará las decisiones necesarias para adecuar su fallo a lo dispuesto por ésta”.

<sup>14</sup> Sentencia SU-011 de 2018 (M.P. Diana Fajardo Rivera y Gloria Stella Ortiz Delgado).

<sup>15</sup> Cfr. Corte Constitucional, SU-037 de 31 de enero de 2019.

en relación con la acción penal que se le adelantó frente al delito de homicidio preterintencional por el que fue condenado por primera vez en segunda instancia, toda vez que, de acuerdo con el aludido fallo de tutela, desde la fecha de la sentencia de segunda instancia transcurrió el término prescriptivo de cinco (5) años consagrado en el artículo 189 de la Ley 906 de 2004.

**13.** Ahora bien, según comunicado de la Oficina Jurídica del *Centro Penitenciario y Carcelario para Miembros de la Fuerza Pública Policía Nacional*, ubicado en Facatativá, en el cual AOF descontaba la pena impuesta por el asunto en ciernes, al citado le fue concedida “*libertad condicional*” el 16 de junio pasado, mediante auto del día anterior, proferido por el Juzgado de Primera Instancia Penal Militar y Policial, y de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Departamento de Policía de Barranquilla.

**14.** Consecuente con lo anterior, en razón de la orden de prescripción adoptada por la SU-126 de 2022 y materializada en este pronunciamiento, la liberación del antes citado por cuenta de este proceso se tornará definitiva, motivo por el que, además, se ordenará al juzgador de primera instancia cancelar las anotaciones y registros que por razón exclusiva de la respectiva actuación penal se hubieren dispuesto en relación con AOF.

**15.** Igualmente se ordenará a la Relatoría de la Sala de Casación Penal, la anonimización de los datos personales sensibles de AOF, con el fin de evitar su exposición pública



mediante la búsqueda o consulta de las bases de datos de la jurisprudencia de esta Corporación.

**16.** Con el fin de dejar constancia de lo aquí resuelto en el respectivo expediente contentivo de la actuación penal, se ordena remitir copia de la sentencia SU-126 de 2022 y de la presente providencia al juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**1. DEJAR SINEFECTO** la sentencia de casación SP1784-2019, del 15 de mayo de 2019 (Rad. 42440), de acuerdo con lo ordenado por la Corte Constitucional en la SU-126 de 2022.

**2. DECLARAR**, en cumplimiento de la SU-126 de 2022, prescrita la acción penal seguida contra AOF, identificado con la cédula de ciudadanía N° [...] expedida en Barranquilla, en relación con el delito de homicidio preterintencional, y en consecuencia cesar el procedimiento respecto de este asunto.

**3. CONCEDER** la libertad definitiva a AOF, como consecuencia de la anterior decisión. Para expedir la orden pertinente **SE COMISIONA** al Juez de Ejecución de Penas y

Medidas de Seguridad que vigilaba el cumplimiento de la condena dentro del correspondiente asunto (Juzgado de Primera Instancia Penal Militar y Policial del Departamento de Policía de Barranquilla), funcionario que, además, debe cancelar las anotaciones y registros que por razón exclusiva de esa actuación se hayan dispuesto en relación con el antes citado.

**4. ORDENAR** a la Relatoría de la Sala de Casación Penal que proceda a la anonimización de los datos personales sensibles de AOF, con el fin de evitar su exposición pública mediante la búsqueda o consulta de las bases de datos de la jurisprudencia de esta Corporación.

**5. REMITIR** a la Corte Constitucional copia de esta providencia, y al juzgador de primer grado, junto con la sentencia SU-126 de 2022, para que sean anexadas al expediente contentivo de la actuación penal.

**6.** Contra esta decisión no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

**FABIO OSPITIA GARZÓN**

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**MYRIAM ÁVILA ROLDÁN**

**FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS**

**GERSON CHAVERRA CASTRO**

**DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN**

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**

**HUGO QUINTERO BERNATE**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria