Boletín
No. 9
Octubre
2022

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
- RELATORÍA -

SALA PENAL

Dr. FRANCO SOLARTE PORTILLA
Presidente

Dra. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO
Magistrada

Dr. SILVIO CASTRILLÓN PAZ
Magistrado

Dr. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN
Magistrado

Dra. CARMEN ALICIA SOLARTE BENITEZ
Relatora

ADVERTENCIA

Se informa a los distinguidos usuarios de la Relatoría del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, que esta dependencia tiene a su cargo las funciones de: recopilación, clasificación, titulación, elaboración de extractos y compilación de la jurisprudencia proferida por la Corporación, sin embargo, la divulgación que sobre la misma se realiza es de carácter informativo, siendo necesaria la consulta de los textos completos de las decisiones y/o de los respectivos audios de las audiencias que realiza cada sala de decisión, a fin de corroborar el contenido íntegro de las mismas.

Al inicio de cada providencia se encuentra la correspondiente titulación, con sus respectivos descriptores y restrictores, la tesis y un resumen de la decisión. Cada providencia cuenta con un hipervínculo que facilita la consulta directa.

En observancia a lo establecido en el artículo 15 de la Constitución Nacional, en la Ley 1098 de 2006, en la Ley estatutaria 1266 de 2008 y Ley 1581 de 2012 y demás normas que regulan la información y protección de datos personales en bases de datos, así como la jurisprudencia vertida sobre el tema por las altas cortes, en los extractos y en el texto de las providencias que han sido seleccionadas para su divulgación, se han anonimizado datos sensibles. Sin embargo, la providencia completa se encuentra a disposición de los usuarios en relatoría, salvo en aquellos asuntos donde exista reserva (casos donde se involucren a menores de edad), en cuyo evento se podrá acceder a la misma, pero debidamente anonimizada.

CARMEN ALICIA SOLARTE BENITEZ
RELATORA

M. PONENTE : **DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO**
NÚMERO DE PROCESO : **523566000000-2019-00045-01. N.I. 37841**
DELITO : **EXTORSIÓN**
PROCEDENCIA : **JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE IPIALES**
TIPO DE PROVIDENCIA : **SENTENCIA**
CLASE DE ACTUACIÓN : **RECURSO DE APELACIÓN**
FECHA : **10/10/2022**
DECISIÓN : **CONFIRMA**

MARGINALIDAD Y/O POBREZA EXTREMA – OPORTUNIDAD: Su discusión procede en la Audiencia de Formulación de Imputación, no en la de Individualización de Pena y Sentencia.

(…) del tenor del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal y de la jurisprudencia arriba esbozada se determina que la audiencia de individualización de la pena y la sentencia no es el momento procesal para solicitar el reconocimiento de cualquiera de las circunstancias previstas en el artículo 56 del C.P. sea que se trate de marginalidad o de ignorancia o de pobreza extrema. (…)

(…) la procesada admitió ser la responsable de la conducta punible que se le endilga, en los términos del preacuerdo, y de ello deviene la renuncia al derecho de no autoincriminación y a un juicio público y contradictorio, en el que pudiera debatirse su responsabilidad en la comisión del ilícito; por lo cual no resulta

procedente solicitar posteriormente la modificación de los términos del preacuerdo que fue aceptado sin ningún reparo, de forma voluntaria y debidamente asesorada por la defensa técnica.

Siendo así, la petición de reconocimiento de la aminorante de pena elevada constituye o bien una forma de modificación unilateral de los cargos o bien una retractación que no es viable una vez que el preacuerdo se avala por parte del juez de conocimiento, por lo que la terminación anticipada del proceso en virtud de la aceptación de responsabilidad por parte de la procesada, en ningún momento puede estar sometida a nuevos condicionamientos. (…)

SUSTITUTO DE LA PRISIÓN DOMICILIARIA BAJO LOS POSTULADOS DE LA LEY 750 DE 2002 - Requisitos: No se configuran.

(…) se presenta un obstáculo de índole objetivo que impide el reconocimiento del sustitutivo deprecado por la defensa.

Resulta que, en virtud de que al realizar la reconstrucción objetiva de un perfil socio familiar de la sentenciada tendiente a establecer si se acredita su condición de madre cabeza de familia, ello no se supera. (…)

(…) la situación particular y concreta de YULIETH CAMILA BOHORQUEZ TORRES no se encuadra en las circunstancias exigidas por la ley y la jurisprudencia para ser considerada madre cabeza de familia, pues de la entrevista realizada a su madre, se extrae que sus hijas menores NDB y A, están al cuidado de integrantes de su familia extensa, abuela y tío para la primera y abuela paterna para la segunda.

Para la Sala resulta claro que para las hijas menores de la sentenciada no hay riesgo de exposición o abandono, a lo que se agrega que no se aportan elementos materiales probatorios que indiquen la incapacidad física, sensorial, psíquica o moral de los integrantes de su núcleo familiar. (…)

M. PONENTE : **DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA**
NÚMERO DE PROCESO : **526836108028201900011-01 N.I. 36004**
DELITO : **VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO**
PROCEDENCIA :**JUZGADO PROMISCUO CIRCUITO DE SAMANIEGO**
TIPO DE PROVIDENCIA : **SENTENCIA**
CLASE DE ACTUACIÓN : **RECURSO DE APELACIÓN**
FECHA : **10/10/2022**
DECISIÓN : **REVOCA**

VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO – Elementos.

VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO – Como la norma de prohibición no tiene por objeto la protección del funcionario como persona, sino a la función pública que desarrolla, la violencia debe ser capaz de generar en el agredido la decisión pretendida por el agresor.

VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO – Si la acción que debe desarrollar el servidor público, ya se cumplió, no se comete este delito.

VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO – Tipo subjetivo: Para que se estructure la conducta punible se requiere actuar con dolo.

VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO – Elementos: No se configuran.

(…) si el juicio de responsabilidad penal que corresponde hacer principal y determinantemente a los jueces tuviera como hito de suficiencia la verificación del denominado tipo objetivo, no vacilaría esta Sala de Decisión en concluir que, en este caso en particular, el delito de violencia contra servidor público (…) se habría configurado (…)

(…) Empero, la sabiduría que orienta el sistema de juzgamiento penal obliga a emprender otros ejercicios evaluativos de encumbrado talante, allí en escenarios donde se juzga al ser humano en su integralidad, vale decir, no anclarse en las evidencias objetivamente avizoradas –que pueden ser azas equívocas-, sino avanzar al examen de tópicos que por lo general se tornan difíciles de descubrir, porque están inmersos justamente en aquellos terrenos insondables del pensamiento. En la dogmática, hablamos del llamado tipo subjetivo, que dice relación, en específico, a aquel impulso interior que alentó y determinó la ejecución del comportamiento que se cuestiona. Para el asunto examinado, hablamos concretamente del dolo. (…)

(…) el tipo penal analizado ostenta un ingrediente subjetivo muy definido, que en el querer del legislador se concreta en la dirección finalística del comportamiento del agente y que tiene que ver con el develado propósito de interferir en las esferas decisorias del servidor público violentado, avasallando su libertad de actuación, para que en lugar de que se imponga la ejecución legítima de una actuación oficial, a la postre prevalezca el deseo arbitrario e ilegitimo del agresor, como si en últimas este desplazara en la práctica al funcionario. (…)

(…) si la violencia el agente la ejerció para que el servidor público realice o deje de hacer un acto propio de sus funciones o uno contrario a ellas, en cuya hipótesis el delito se comete; pero no así en el evento en que la agresión se ejerce cuando el susodicho acto oficial ya se realizó, porque siendo de este último modo, hablaríamos de un caso típico de "**resistencia"** a las consecuencias derivadas de ese acto oficial ya finiquitado (…) no está concebida como delito autónomo, aunque, dependiendo de la trascendencia de esos actos pueden estos lindar los terrenos del Código Penal, pero en otras tipificaciones. (…)

(…) la conducta de la hoy procesada refulge no en rigor para impedir que el operativo se realizase, porque simple y lisamente ya se efectuó, sino para oponerse a las consecuencias jurídicas que indefectiblemente se derivarían tras haberse descubierto la presencia de su menor hija, que en la plenitud del rito se iban a materializar en la verificación del riesgo real o potencial sufrido por la adolescente y el proceso direccionado hacia al restablecimiento de derechos *(…)*.

(…) con independencia de que IDALIA ROMO hubiese tenido o no conocimiento cabal de los efectos jurídicos que devendrían de haber sido sorprendida su hija en la discoteca, lo cierto es que su violencia que probadamente ejerció no tenía como propósito que el operativo se adelante, en cuyo caso podría contemplarse en los contextos de lo que se viene argumentando el delito que la fiscalía le enrostró, sino evadir cualquier compromiso que tal descubrimiento arrojaría. Es decir, (…) refulge aquí un acto de **"resistencia"**, de suyo penalmente atípico (…)

M. PONENTE : **DR. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN**
NÚMERO DE PROCESO : **523566000513202200160-01 N.I. 39483**
DELITO : **PORTE DE ARMAS DE FUEGO**
PROCEDENCIA : **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE IPIALES**
TIPO DE PROVIDENCIA : **SENTENCIA**
CLASE DE ACTUACIÓN : **RECURSO DE APELACIÓN**
FECHA : **26/10/2022**
DECISIÓN : **CONFIRMA**

PREACUERDOS SIN BASE FACTUAL - Subrogados Penales: Se determinan con base en la pena de la conducta realizada, no la acordada.

PREACUERDOS SIN BASE FACTUAL: Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena: Improcedencia.

(…) Innegable es, como efectivamente lo reclama el apelante, que el tenor literal del Artículo 63 de la Ley 599 del 2000, es menester observar la pena impuesta como requisito objetivo al momento de evaluar si es procedente otorgar la suspensión de la condena intramural (…)

(…) A pesar de la claridad de la norma, resulta ostentar igual peso de verdad, que la H. Corte Suprema Justicia, (…), ha asumido clara posición a efectos de esclarecer como en tratándose de acuerdos sin fundamentos de hecho justificantes de la concesión del beneficio, el mismo solo opera para aspectos

punitivos, quedando las demás situaciones propias del evento libradas a la suerte de la conducta por la cual se acusa originalmente. (…)

(…) los procesados con el preacuerdo aceptaron ser responsable del punible de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, en las condiciones que les fue imputado y al haberse reconocido la circunstancia de marginalidad como una ideación jurídica, con fines exclusivos de descuento en la pena a imponer, pues tal figura, debemos ser reiterativos, no puede ser utilizada para acceder al tipo de beneficio solicitado. (…)

M. PONENTE : **DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ**
NÚMERO DE PROCESO : **520016099032-2018-08158-01 NI.- 33328**
DELITO : **FUGA DE PRESOS**
PROCEDENCIA : **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE PASTO**
TIPO DE PROVIDENCIA : **AUTO**
CLASE DE ACTUACIÓN : **RECURSO DE APELACIÓN**
FECHA : **28/10/2022**
DECISIÓN : **REVOCA**

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD – Provisionalidad de la detención precautelativa.

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD -Término: No podrán exceder de un año.

MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO - La detención domiciliaria no puede llegar a ser más gravosa que la propia pena.

PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN - Atipicidad del hecho investigado, causal 4ª del artículo 332 C.P.P.: Procedencia al no materializarse el injusto penal de Fuga de presos.

(…) el derecho penal, para un modelo de estado social y democrático de derecho, como el nuestro, acuñado a partir de la carta constitucional de 1991, solo podría sancionar comportamientos que de forma socialmente insoportable, realmente lesionen o pongan en peligro los más altos intereses jurídicos que las normas penales buscan proteger; de acuerdo con lo cual no es posible sancionar objetivamente meros comportamientos adecuables a normas prohibitivas penales, o simples desobediencias a las normas preestablecidas (antijuridicidad formal), sí esos resultados objetivos no son injustamente violatorios de bienes jurídicos (antijuridicidad material). (…)

(…) En desarrollo de la característica de provisionalidad de las medidas restrictivas de la libertad, el sistema procesal penal vigente regula la posibilidad de su revocatoria en el artículo 318 de la ley 906 de 2004, cuando sobrevienen elementos probatorios que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los universos que dieron lugar a su imposición; igualmente el artículo 317 Ídem establece varias causales de libertad provisional, con las que se confirma el citado principio de temporalidad de la detención. Pero, además, el parágrafo del artículo 307 procesal penal, adicionado por el artículo 1° de la ley 176= de 2015 y modificado por el artículo 1° de la ley 1786 de 2016, establece de manera tajante que –salvo algunas causales legales- "EL TÉRMINO DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD NO PODRÁ EXCEDER DE UN (1) AÑO". (…)

(…) al momento en el cual la señora JOHANA MARCELA SARCHI BENAVIDES decidió de manera unilateral abandonar su lugar de reclusión domiciliaria, lo cual ocurrió después de haber permanecido en él casi en un lapso de dieciséis (16) meses, ya la medida privativa de la libertad

impuesta había perdido jurídicamente su vigencia, por el inexorable paso del tiempo, esto es que tenía derecho recobrar su derecho libertario de locomoción ante un Juez de Control de Garantías, según el trámite previsto en la legislación procesal penal para estos eventos. Como al momento de la imposición de la medida no se tuvo la precaución de "temporizar" su vigencia, resultaba menester que se rogara el decreto de la causal libertaria correspondiente por ella misma, por su defensor público o de confianza, por el Ministerio Público en defensa de las garantías fundamentales, o por la Fiscalía en un acto de purísima lealtad y apego a los ritos procesales.

Nada de esto ocurrió, pero al recobrar su libertad por la evasión o fuga ocurrida desde el 24 de agosto de 2018, terminó realizando o materializando de manera arbitraria su propio derecho; pero con una connotación adicional, y es que la pena que le correspondía por el acto criminal que la tenía en estatus detentivo era menor a la que ya con creces había purgado. (…)

(…) Por supuesto que existe un DESVALOR DE ACCIÓN en dicho comportamiento evasivo, porque con conocimiento de causa y clara voluntad desatendió las obligaciones suscritas para no salir de la residencia (…), hasta que una autoridad judicial no se lo autorizara; pero materialmente dista mucho su comportamiento de tener un DESVALOR DE RESULTADO, porque para ese momento ya tenía derecho a disfrutar del beneficio libertario. (…)

M. PONENTE : **DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA**
NÚMERO DE PROCESO : **526786000533201900169-01N.I. 36044**
DELITO : **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR E INASISTENCIA ALIMENTARIA**
PROCEDENCIA : **JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAMANIEGO**
TIPO DE PROVIDENCIA : **SENTENCIA**
CLASE DE ACTUACIÓN : **RECURSO DE APELACIÓN**
FECHA : **27/10/2022**
DECISIÓN : **DECRETA NULIDAD**

IMPUTACIÓN – Hechos Jurídicamente Relevantes: Le corresponde a la Fiscalía General de la Nación, la misión de decantar, redactar y exponer desde la audiencia de formulación de imputación los supuestos fácticos y jurídicos que enrostrará a quien en adelante será el sujeto pasivo de la acción penal.

IMPUTACIÓN FÁCTICA – Hechos Jurídicamente Relevantes: "No solo representan una garantía de defensa para el imputado o acusado, en el entendido que este debe conocer por qué se le está investigando o es llamado a juicio, sino que, en razón a su carácter inmutable, se erigen en bastión insustituible de las audiencias de formulación de imputación y acusación, de cara al soporte fáctico del fallo".

NULIDADES – Hechos Jurídicamente Relevantes: Fallas en la labor de presentación del recuento fáctico, pueden desembocar en la nulidad de la actuación por trasgresión del debido proceso y del derecho a la defensa.

DERECHO A LA DEFENSA TÉCNICA – Garantía constitucional, cuya eficacia debe ser vigilada y procurada por el funcionario judicial.

DERECHO A LA DEFENSA TÉCNICA – Su vulneración atenta contra la validez del procedimiento.

NULIDADES – Principios que las rigen.

NULIDAD – Procedencia al no cumplir la Fiscalía con su deber de hacer una exposición clara, precisa y completa de los hechos con trascendencia jurídica.

(…) Delinear los hechos con relevancia jurídico penal de manera clara y precisa rebosa cualquier apreciación simplista o cortical que pueda tenerse en el marco de un proceso penal, escenario en el cual va a juzgarse, nada más pero nada menos, que la suerte judicial de una o unas personas a quien el Estado a través de su órgano constitucionalmente habilitado le encara la comisión de una conducta de la magnitud de un delito. Tal misión encarna una responsabilidad inconmensurable en quien ostenta la potestad funcional acusatoria.

Una primera connotación derivada de ese ejercicio trasciende al principio de la tipicidad estricta, porque deviene como elemental comprensión que los hechos deben estar tan claramente identificados, que puedan generar sin equívocos la persuasión de que ellos caben con extremo rigor en los trazos descripticos de la norma penal de prohibición, con todas las circunstancias que puedan incidir en la postulación del reproche jurídico. De ello se deriva concluyentemente que la delimitación correcta, completa y clara de los

hechos jurídicamente relevantes se constituye en condición indefectible e inexorable para el cabal ejercicio del derecho de defensa y se articula por esa misma senda con el principio de congruencia. (…)

(…) La censura recae (…) en cuanto concierne a la especificación de los hechos, por cuanto no se cumplen las condiciones previstas en los artículos 288-2 y 337-2 del Código de Procedimiento Penal, con todas las implicaciones que tal falla acarrea. En efecto, llevar al extremo el concepto que de "*sucinto*" hacen esas normas es caer en los terrenos movedizos de lo incompleto, y es lo que sin realizar mayores esfuerzos se extrae acaeció aquí, porque el escrito de acusación no decanta con suficiencia los supuestos factuales de los que, categorizados por el ente investigador como jurídicamente relevantes, debía el procesado ejercer su defensa, error que a pesar de haberse propiciado la oportunidad de corregir o adicionar en la audiencia concentrada de juzgamiento, nada de ello se hizo. (…)

(…) El punto radica en que, por errática exposición de los fácticos enrostrados, se le está privando al procesado de la oportunidad de ejercer una defensa respecto del punible de violencia intrafamiliar, allí donde la sola mención de la agresión no basta para concluir en la perpetración del injusto. (…)

(…) Pero idéntica situación sucede en cuanto se refiere al otro punible enrostrado al implicado, el de inasistencia alimentaria. La exposición de los fácticos al respecto luce azas genérica y ambigua (…)

(…) La señalización precisa y clara de los incumplimientos alimentarios no solamente se torna indispensable para el ejercicio cabal del derecho de defensa, como ya ha sido expuesto, sino que en adición define los límites funcionales de los operadores judiciales para procesar y sancionar al incumplido, dada la categorización del delito de inasistencia alimentaria enmarcado dentro de aquellos considerados de ejecución permanente (…)

(…) Develados como han sido crasos errores cometidos a lo largo de la actuación y establecido que algunos de ellos manchan de manera sustancial el trámite procesal surtido, la Corporación decretará la nulidad de lo actuado, eso sí, tras verificar los principios que gobiernan el tema, háblese de los axiomas de trascendencia, taxatividad, protección, convalidación, instrumentalidad y residualidad (…)

(…) la decisión de nulidad que ha sido anunciada, por donde se la vea, ora porque procura la salvaguarda de los derechos del procesado o bien porque va a impedir que los lamentos de las víctimas caigan al vacío, tiene como utilidad práctica la de permitir bajo la égida de la corrección prospectar una nueva posibilidad de investigación y juzgamiento, con el interés y seriedad que el caso amerita. Por lo demás, es esta quizás la mejor manera de honrar a unas personas que, por su condición de vulnerabilidad, el Estado tiene el deber de propiciar su amparo. (…)