



Boletín
No. 2
2021

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
- RELATORÍA -

SALA PENAL

Dra. AIDA MÓNICA ROSERO GARCÍA
Presidenta Tribunal Superior

Dr. SILVIO CASTRILLÓN PAZ
Presidente Sala Penal

Dra. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO
Magistrada Sala Penal

Dr. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN
Magistrado Sala Penal

Dr. FRANCO SOLARTE PORTILLA
Magistrado Sala Penal

Dra. PAOLA ANDREA PARADA HERNÁNDEZ
Relatora Tribunal Superior

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.

PAOLA ANDREA PARADA HERNÁNDEZ
RELATORA

PONENTE : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO.
TIPO PROVIDENCIA : AUTO.
FECHA : 03/03/2021
DECISIÓN : DECLARA ILEGALIDAD PREACUERDO.
DELITO : TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES.
PROCESO : 520016099032201805868 N.I. 30524

PREACUERDO: Se declara la ilegalidad al no cumplir con los requisitos legales.

PREACUERDO: Cumplió con las exigencias previstas en los artículos 327 y 131 de la Ley 906 de 2004, pero no se respetaron los derechos y garantías de las víctimas. / Es obligación de la Fiscalía escuchar la posición de los representantes de víctimas.

“Innegable resulta entonces, que debía la Fiscalía adelantar un arduo trabajo para identificar a las diferentes personas que integran estos grupos de víctimas, a la hora en que se planteó la posibilidad con el acusado (...) de adelantar un preacuerdo, y como podía generar un grado de dificultad el manejo de los términos del mismo con los afectados por su cantidad, lógico resultaba consolidar los mismos a través de sus apoderados judiciales.

En este caso, no se conoce o al menos no se explicó que la Fiscalía haya escuchado la posición de los y la representante de víctimas, si al tenerse en cuenta sus intereses se pactó una pena acorde a los mismos o si definitivamente no era posible acoger sus sugerencias, en aras de finiquitar al menos de manera parcial el caso que se sigue en contra del acusado.

No se trata ya de mencionar que las víctimas no fueron enteradas de manera previa de la negociación, porque tal irregularidad fue salvada en el momento en que se suspendió la audiencia para lograr la interacción requerida, sin embargo dado el aplazamiento inicial y el que luego se generó por la emergencia sanitaria, transcurrió un periodo de tiempo, que no surtió el efecto requerido, en tanto que la Fiscalía no logró un punto de equilibrio que atendiera la postura del procesado de aceptar su responsabilidad y los requerimientos de las víctimas, o dejar constancia de que conocidos los mismos no era posible acogerlos”.

PREACUERDOS / La pena pactada no se ajustó a la legalidad. Rebaja de pena desproporcionada y la pena de multa no refleja el incremento punitivo que se debe aplicar al amparo de las reglas del concurso de delitos.

“(…) el monto de pena pactado, refleja una rebaja de pena desproporcionada, que abre las puertas para adelantar un control material alrededor de ese aspecto”. “(…) afecta el principio de legalidad, en la medida en que se determina que la pena de multa equivalente a 33.33 salarios mínimos legales mensuales vigentes, (...) no refleja el incremento punitivo que se debe aplicar al amparo de las reglas del concurso de delitos; y claro que resulta totalmente acertada dicha posición, puesto que el artículo 39-4 del C.P. ordena que en caso de concurso de conductas punibles, las multas correspondientes a cada una de las infracciones se sumarán, lo cual no se cumple bajo ningún punto de vista conforme al monto pactado que se presenta en su mínima expresión y únicamente para un delito”.

PREACUERDO / Incumplimiento de lo previsto en el artículo 349 de la Ley 906 de 2004. Limitación en delitos permeados por un fin económico.

“(…) la Fiscalía no incluyó ningún aspecto relacionado con el requisito exigido en el artículo 349 del C. de P.P. lo que lleva implícita una premisa, pues estaría considerando que al incurrir el acusado en los delitos de Peculado y Prevaricato por acción, solamente la ejecución del primero es idóneo para generar un incremento patrimonial en el sujeto activo del delito”.

PONENTE : DR. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN.
TIPO PROVIDENCIA : AUTO.
FECHA : 10/03/2021.
DECISIÓN : CONFIRMA.
DELITO : FEMINICIDIO TENTADO.
PROCESO : 520016099032201711964-01 NI.I. 25269.

PREACUERDO / VARIACIÓN DE CALIFICACIÓN JURÍDICA: Facultad de la Fiscalía de realizar de forma unilateral la readecuación de la calificación jurídica, sin que ello conlleve de forma oculta una sustancial rebaja punitiva en materia de preacuerdos.

Prohibición de intromisión del juez en la labor del Fiscal: excepciones.

“En tal sentido, únicamente, es dable la ejecución de un control de legalidad sobre las variaciones aplicadas a la calificación jurídica del punible perseguido en los casos jurisprudencialmente señalados, y que tienen su sustento en el respeto por los derechos y garantías de los sujetos procesales e intervinientes con clara aplicación a la norma procedimental (Art. 351-4) cuando faculta al Juez para apartarse de los preacuerdos suscritos siempre que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales”.

VULNERACIÓN DE LAS GARANTÍAS DE LA VÍCTIMA: Ausencia de análisis juicioso de los elementos materiales por parte del ente acusador.

“(…) de los elementos relacionados con que contaba la FGN antes de la presentación del escrito de acusación no había uno que le permitiera mutar la calificación jurídica que en la formulación de imputación se había dado a este

comportamiento, por cuanto la víctima ha sido coherente en su descripción de la forma como suceden los hechos y de igual manera siempre dio a conocer al ente instructor lo que de tiempo atrás venía sucediendo en el entorno donde ella vivía”.

“Lo anterior da cuenta que la variación que se ha presentado en esta investigación penal de feminicidio agravado a homicidio agravado reconociendo la atenuante de la ira e intenso dolor como cambio unilateral del ente instructor, no tiene un verdadero análisis juicioso de los elementos materiales con que cuenta y que evidentemente conlleva la clara afectación a los derechos y garantías de la víctima, que tal como lo dice la A quo, esconde un beneficio punitivo el cual no puede ser tan amplio de acuerdo con la Ley 1761 de 2015 en su artículo 5º dado que los hechos imputados no pueden ser objeto de variación”.

DELITO DE FEMINICIDIO - Elementos para su configuración.

“Se trata de un delito que contiene particularidades especiales para su configuración donde debe tenerse en cuenta para su sanción el contexto de violencia, de cualquier forma que se produce en contra de la mujer, dados los ambientes de dominación y discriminación sistemáticos que generan agresiones y que durante muchos años se ha pretendido pasar por alto estos escenarios y llegar a conclusiones que no corresponde, por tanto desde ya la Sala quiere indicar que no se puede desestimar el contexto de violencia en que ha vivido la víctima con su agresor”.

DELITOS DE FEMINICIDIO Y HOMICIDIO – Diferencias.

“De esta manera resultan claras las diferencias entre los delitos de homicidio y feminicidio, que se concretan en el sujeto pasivo calificado, en el elemento subjetivo del tipo penal y en las circunstancias especiales de modo, tiempo y lugar como se desarrolla que por ello debe entenderse su ejecución no resulta instantánea, sino desarrollada en el tiempo, en el cual se discrimina, se hacen manifestaciones de instrumentalización, de posesión, se esbozan criterios sexistas”.

PONENTE : DR FRANCO SOLARTE PORTILLA
TIPO PROVIDENCIA : SENTENCIA
FECHA : 10/03/2021
DECISIÓN : CONFIRMA
DELITO : HOMICIDIO
PROCESO : 520016000489201200004 N.I. 7653

PRUEBA ILÍCITA / EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA - Legitimación del Juez para excluirla al evidenciar vulneración de los derechos fundamentales, aún cuando no ha sido explícitamente solicitado por quien tiene interés procesal directo.

“(…) si en la ideología que marca todos los pasos estatales en nuestro modelo constitucional, se exige el respeto y materialización de los derechos fundamentales de todas las personas, no tiene cabida que en un escenario procesal donde se potencia el riesgo a vulneración de los mismos se soslaye la presencia de una mancha de semejante magnitud. No olvidemos que en el decurso de una actuación judicial los jueces se ofrecen, por encima de cualquiera otra consideración, en los guardianes de los preceptos de la Constitución”.

PRUEBA ILÍCITA / El procesado será favorecido de las consecuencias judiciales derivadas de un procedimiento trasgresor de garantías fundamentales, aunque el mismo haya tenido como destinatario una persona distinta.

“(…) en actuaciones procesales de la especie, el procesado será favorecido de las consecuencias judiciales derivadas de un procedimiento trasgresor de garantías fundamentales, aunque el mismo haya tenido como destinatario una persona distinta. La conexión de sus intereses procesales con el acto irregular es de tanta cercanía, como que por ese medio fue que una investigadora de la Fiscalía logró su ubicación y luego la tan cuestionada identificación”.

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO / Elementos a tener en cuenta: caso concreto.

“Para desarrollar metodológicamente este asunto, que por las particularidades del caso ha generado profundo interés en la Colegiatura, se considera menester tratar los siguientes ítems: i) la investigación penal en el paradigma de un Estado constitucional y la reserva judicial; ii) derecho al debido proceso; iii) derecho a la intimidad; iv) derecho a la autodeterminación informática y a la protección estatal de datos personales; v) la búsqueda selectiva en bases de datos para la investigación penal en el ordenamiento jurídico colombiano; vi) la geolocalización, el derecho a la intimidad y base de datos; vii) la prueba ilícita en el ordenamiento jurídico colombiano, cláusula de exclusión y legitimidad para invocarla; y, viii) caso concreto”.

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO / Ilícitud de la vinculación al proceso al trasgredir los derechos fundamentales.

“Si se revisa con el indispensable rigor la forma como la investigadora del CTI adelantó su actividad con mira a identificar a la procesada y se la contrasta con toda la argumentación vertida en esta providencia, sin la menor hesitación se concluye que tal procedimiento se encuentra viciado de ilicitud. En efecto, lo primero que fluye como sustento de ese aserto es que fueron agraviados caros derechos fundamentales de quien por la vía de su celular resultó ser ubicada, y por esa misma línea establecido también el posicionamiento físico de la persona que luego fue vinculada al proceso bajo la fórmula de persona ausente”.

DERECHO A LA INTIMIDAD / Tránsito al ventilar sin autorización el posicionamiento o ubicación física.

“Ya había sido remarcado supra, que el derecho al posicionamiento o ubicación física forma parte de la variada gama de decisiones que una persona puede tomar en los contextos del derecho fundamental a la intimidad. Aquí con más veras se establece ello, si en cuenta se tiene que el ejercicio del libre desarrollo de su personalidad le confería

la potestad a la propietaria de su aparato móvil celular de estar en donde quisiera y por las motivaciones que fueran, sin que nadie le estuviese escrutando tales decisiones. Atrás asimismo se mencionó que, aparejado con su libertad de estacionarse en un sitio determinado, está latente el derecho a ejercer allí cualquiera actividad que solamente le incumbe al titular de esa potestad, porque pertenecen a su fuero íntimo. No puede olvidarse aquí que la mujer indebidamente rastreada sentó raíces en la ciudad de Popayán, según se ha afirmado sin chistar, para ejercer la prostitución; ese solo es un motivo que debió ser respetado”.

DERECHO AL HABEAS DATA O AUTODETERMINACIÓN INFORMÁTICA / Afectación al no existir autorización de utilización de datos por parte de la procesada, ni control judicial previo del actuar del ente investigador.

“De otro lado, nunca fue expuesta autorización expresa o tácita por parte de la susodicha mujer a su operador para que fueran utilizados sus datos que dejó en la suscripción de la prestación del servicio de comunicación con Movistar para que fuera ella geolocalizada; vale decir, fue vulnerado el derecho de habeas data o autodeterminación informática. Y lo que es quizás más relevante, aceptando que la Fiscalía estaba habilitada para adelantar dicho procedimiento –ya se explicó que el derecho a la intimidad no es absoluto- empero no le asignó el rito que está dispuesto en los artículos 244 y 246 de la Ley 906 de 2004, respecto del cual la Corte Constitucional precisó en su sentencia C-336 de 2007, que para validar actividades investigativas como esa se exige el control judicial, que ni siquiera posterior, sino previo. Ese control, aceptó la investigadora, no fue adelantado”.

PONENTE : DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ.
TIPO PROVIDENCIA : AUTO.
FECHA : 15/03/2021
DECISIÓN : CONFIRMA.
DELITO : CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO.
PROCESO : 52001609903220120570502 N.I.7794.

CONEXIDAD PROCESAL / No hay lugar a su decreto al ser una petición extemporánea.

“En el presente asunto se observa que el proceso ha alcanzado la etapa de audiencia de juicio oral, y antes de su iniciación el Apoderado de la Defensa extiende una solicitud de conexidad procesal, amparándose en el artículo 51 numeral 3° de la ley 906 de 2004, con el argumento personal de que se cumplen los requisitos para que se configure la ACUMULACIÓN DE PROCESOS, sin tener en cuenta que la oportunidad que la ley procesal le brinda para hacer dicha solicitud ya se encuentra claramente fenecida, al no haber sido requerida en desarrollo de la audiencia preparatoria, según lo establece de manera clara y directa el parágrafo del artículo 51 adjetivo penal”.

SUSPENSIÓN DE AUDIENCIA DE JUCIO ORAL / No se configura ninguna causal.

“(…) advertido en que no se observa aplicable causal alguna de suspensión del presente proceso, que ha alcanzado la fase de audiencia de juicio oral, no queda otro camino que confirmar la decisión proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Pasto (...)”.

PONENTE : DR SILVIO CASTRILLÓN PAZ
TIPO PROVIDENCIA : SENTENCIA
FECHA : 09/04/2021
DECISIÓN : CONFIRMA
DELITO : TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES Y DESTINACIÓN ILÍCITA DE BIENES MUEBLES.
PROCESO : 520016000000201900186. N.I. 31852

COMISO COMO SANCIÓN – Únicamente puede recaer sobre bienes del penalmente responsable / No aplicación al no acreditar derechos reales o de dominio.

“Aplicando las reglas anteriores al caso sometido a examen, se advierte cantarino que la motocicleta de placas ATJ-94F, que de manera indudable era utilizada como instrumento delictual por el señor RICHARD MAURICIO MADROÑERO ROSERO para el transporte y tráfico de las sustancias estupefacientes que vendía a destajo o en micro dosis, delito por el cual aceptó responsabilidad y ha sido condenado anticipadamente, es un bien mueble de libre comercio, respecto del cual se ha establecido desde los albores del proceso que el acusado MADROÑERO ROSERO era simplemente en usuario del rodante, mientras que los derechos reales o de dominio aparecen registrados en cabeza de la señora IRMA MARINA ROSERO CEBALLOS, de quien se aduce es su progenitora. Precisamente al no haber convergencia en las individualidades del autor de los reatos criminosos y del propietario de la motocicleta utilizada en la actividad delincuencia que éste desarrollaba, la Judicatura no encuentra procedente aplicar la extinción de la propiedad a través del mecanismo del COMISO en favor de la Fiscalía General de la Nación”.

COMISO / SANCIÓN: Se aplica a aquel que tiene derechos reales sobre el bien.

“De suerte que si –como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia en el radicado 47660 de 2016- el comiso tiene un modo de sanción, entonces solamente puede proceder contra los bienes de la persona que ejecutó o participó en el delito, y como en el proceso no milita prueba alguna que permita acreditar –al menos en grado de la probabilidad- de que el condenado tuviera derechos reales sobre la motocicleta incautada, se reitera la improcedencia del comiso”.

PONENTE : DR FRANCO SOLARTE PORTILLA
TIPO PROVIDENCIA : SENTENCIA.
FECHA : 13/04/2021
DECISIÓN : REVOCA Y ABSUELVE.
DELITO : COHECHO POR DAR U OFRECER.
PROCESO : 52001600048520170145101 N.I. 20897.
SALVAMENTO DE VOTO : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO.

ESTIPULACIONES PROBATORIAS – La suscripción irregular y la falta del control judicial genera nulidad de la sentencia.

“(…) examinado con el debido detalle esa secuencia procesal y cotejado tal acontecer con toda la argumentación expuesta arriba en torno a la figura de las estipulaciones, sin mayores esfuerzos mentales se arriba al convencimiento de que, por un lado, no fue ajustado a la legalidad el obrar de las partes en punto de proponer la suscripción de los referenciados pactos probatorios, y de otro, hubo falla estructural en el control por parte de la Juzgadora”.

ESTIPULACIONES PROBATORIAS – No es posible emitir la sentencia con la aducción exclusiva de estas, abandonando el debate probatorio.

“Cuando en este asunto las partes decidieron estipular todos los hechos atinentes al delito enrostrado, siendo que además el representante del ente persecutor explícitamente hizo saber en la audiencia preparatoria que, admitidas por el Juzgado aquellas estipulaciones, renunciaría a la práctica testimonial de los policías que presenciaron el decurso de los hechos en cuestión, lo que en la práctica se suscitó fue un abandono al debate probatorio en un ambiente procesal destinado por antonomasia para una contienda dialéctica de dos posturas naturalmente antagónicas, como es que así de ese modo está diseñado en su estructura fundamental la audiencia del juicio oral”.

“(…) Lo que se cuestiona es la intención, a esas alturas ya bastante clara y evidente, de esquivar la contienda probatoria y, lo que es más, que tal determinación se había diseñado para propulsar una sentencia condenatoria”.

NULIDAD PROCESAL - No se decreta la pedida por la Fiscalía, al no indicar cuál fue el acto o actos judiciales en específico vulneraron sus derechos.

“Si bien el apelante se duele de que en ese decurso le fueron avasalladas sus garantías procesales, porque le fue impedido el ejercicio funcional de arrimar pruebas al proceso con las cuales pretendía lograr la condena del acusado, adolece empero de falta de claridad a la hora de determinar qué acto o actos judiciales en específico fue o fueron los que vulneraron sus derechos. A juzgar por el contexto de sus alegatos impugnativos, parecería sugerir que, en suma, fue la decisión judicial en general que rechazó la referenciada estipulación la que impidió la aducción de prueba para hacer próspera su pretensión condenatoria”.

NULIDAD PROCESAL / DECRETO OFICIOSO - En las estipulaciones probatorias pactadas, no se garantizó al procesado el derecho a ser vencido en juicio.

(…) a través de la figura de las estipulaciones probatorias se estaba procurando una sentencia de condena sin que para llegar a ella se haya garantizado al procesado del derecho a ser vencido en juicio, solamente con la previa aducción de elementos de convicción respecto de los cuales se le haya otorgado la oportunidad de confrontarlos real y materialmente. Vale decir, se trata de acuerdos probatorios que no pueden consentirse, porque sin dudarlo encajan en lo que el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal prohíbe por rotularlos como afrentosos de derechos fundamentales”.

“(…) Esa específica omisión, que por cuenta de lo advertido en antecedencia generó un trasegar procesal afrentoso,

impide que aquí se convalide la absolución dictada en primera instancia y en cambio se opte por la nulidad. Ello es jurídicamente posible, no obstante se trate en rigor de unos actos de incumbencia de las partes, pues ya la jurisprudencia ha dicho que, precisamente tratando un tema atinente a la suscripción irregular de estipulaciones, por fallas en el control judicial la nulidad puede decretarse”.

“(…) De esa misma manera es que el Tribunal decidirá la suerte de este asunto decretando la nulidad de lo actuado desde el inicio de la audiencia preparatoria, con fundamento en la causal prevista en el artículo 457 de la Ley 906 de 2004, sin que sea un impedimento hacerlo por la particular circunstancia de que, si bien la intención de las partes había sido develada con claridad con rumbo a una sentencia de condena, a la postre la Juez de primer nivel emitiera una absolutoria. En el precedente de la Corte acabado de citar el asunto arribó con fallo donde el procesado también venía absuelto y a pesar de ello, la invalidez se profirió. Pero, además, de lo expuesto con toda amplitud a lo largo de este proveído, surge que en el juez está velar sin distinción por los derechos fundamentales de las partes e intervinientes, y es del caso que, así como si hubiese sido definido el asunto con condena ora como se hizo con absolución, tal salida judicial tendría la misma fuente espuria de unas estipulaciones ilegales, de las cuales la Sentenciadora omitió ejercer el indispensable control judicial”.

SALVAMENTO DE VOTO DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO.

PONENTE : DR HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN
TIPO PROVIDENCIA : SENTENCIA
FECHA : 15/04/2021
DECISIÓN : CONFIRMA
DELITO : LESIONES PERSONALES DOLOSAS.
PROCESO : 520016099032201711503-01 N.I. 30247.

PRECUERDO – En convenios sin base factual, se puede acordar la eliminación de la circunstancia de agravación para efectos de dosificación punitiva.

PREACUERDO / REBAJA DE PENA: No resulta desproporcionada hasta de un 50% por allanamiento de cargos.

“(…) por cuanto solo para efectos de dosificación punitiva se elimina la circunstancia de agravación consagrada en el inciso 2 del artículo 119 del Código Penal, lo cual es perfectamente viable a la luz del artículo 350 numeral 1 de la Ley 906 de 2004 como forma de avenencia, (…) En este orden de ideas, es viable como forma de convenio entre las partes abolir la circunstancia de agravación para permitir una punibilidad rebajada, se itera solo es con fines de imposición de la pena, por cuanto el comportamiento realizado siempre será de lesiones personales dolosas agravadas, por ende, la atención debe centrarse por la judicatura en la pena con el fin que no sea una rebaja desproporcionada para que no vaya a reflejar un desaprestigiamiento de la justicia.

Se trata de una rebaja del 50% que en esencia corresponde con la rebaja que por el momento procesal había procedido en virtud de un allanamiento a cargos, por ende, se entiende que no resulta desproporcionada y que su aprobación por la primera instancia se ajusta al principio de legalidad y a los criterios jurisprudenciales que hoy ha sentado nuestra máxima Corporación”.

FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN - Le corresponde a la Fiscalía General de la Nación definir la acusación, escogiendo en los tipos penales establecidos con correspondencia a la situación fáctica ocurrida, teniendo en cuenta todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

“La inconformidad de la representación judicial de víctimas radica en que no se tuvo en cuenta el hecho que por un periodo de tiempo el agresor le impidió salir para acudir a un centro hospital a recibir la atención medica que requería y que su salud estaba bastante deteriorada, al respecto como antes se dijo, este accionar no hace parte de los hechos sucedidos el 3 de septiembre de 2017, por tanto no puede conexasse, por la facultad constitucional será el ente instructor quien debe analizar si tal accionar puede configurar comportamiento delictivo alguno”.

PRUEBA PERICIAL – Objeción del dictamen: En caso de inconformidad con el dictamen médico aportado por el INML, lo adecuado era allegar otra valoración que controvirtiera el existente.

“Respecto a su estado de salud, el dictamen médico que le permitió tomar decisiones en torno a la adecuación típica al ente fiscal fue el allegado por el INML (...). Si lo que se quiere indicar es que su estado de salud es más grave de lo ahí señalado, lo procesalmente adecuado era realizar otra valoración por parte de la víctima que confute la base de opinión pericial existente y debía presentarse al fiscal antes del preacuerdo, ya que, si se va al trámite de este procedimiento abreviado, correspondería con la figura de la objeción del dictamen que en audiencia se produzca. También era procedente como lo argumenta el apelante la aclaración o en un dado caso la adición al documento base de opinión pericial, pero debía de solicitarlo a la fiscalía para que se enrutara al perito del INML, lo cual tampoco sucedió.

(...) Aunado que en la sistemática procesal penal existe el principio de la preclusividad de los actos procesales, que indica que las actuaciones deben surtirse en el momento oportuno, dado que el emitirse una decisión o terminar una etapa procesal fenece la posibilidad de reclamación alguna”.

PONENTE : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO
TIPO PROVIDENCIA : SENTENCIA.
FECHA : 16/04/2021
DECISIÓN : REVOCA Y ABSUELVE.
DELITO : HURTO AGRAVADO.
PROCESO : 520016000485201800716 01 N.I. 25983.

PRINCIPIO DE LESIVIDAD – La conducta debe ser relevante para activar el aparato punitivo.

“Por lo tanto lógico es concluir que en aplicación del anterior principio el aparato punitivo sólo puede operar en tanto medie la afectación significativa o relevante de un bien jurídico que sea susceptible de protección por parte del derecho penal, ya sea por lesión directa o efectiva puesta en peligro del mismo”.

DELITO DE BAGATELA – Concepto: las afectaciones insignificantes de bienes jurídicos no constituyen lesividad relevante a los fines de la tipicidad objetiva.

“Como se ve, en esa línea encontramos el concepto de delito bagatela, que es entendido por la doctrina como “el que hace referencia a un hecho insignificante, nimio. Dicho de otro modo, se trata de una conducta o un ataque al bien jurídico tan irrelevante que no requiere (o no necesita) intervención penal.” , lo que ha dado desarrollo en materia penal al “principio de insignificancia o bagatela” donde “las afectaciones insignificantes de bienes jurídicos no constituyen lesividad relevante a los fines de la tipicidad objetiva, y se debe destacar que en casi todos los tipos en que los bienes jurídicos admitan lesiones graduables es posible concebir actos que sean insignificantes.” En ese orden de ideas, si una conducta por su nimiedad, no genera una lesión de consideración al bien jurídicamente protegido no puede ser punible”.

ALLANAMIENTO A CARGOS – Posibilidad de absolución por ausencia de antijuridicidad y lesividad de la conducta.

“Por efectos prácticos, no resulta de utilidad en este caso, definir si en punto de la tipicidad tuvo ocurrencia un delito consumado o no, ya que al menos los elementos básicos se encuentran estructurados, dada la aprehensión de los bienes muebles que fueron introducidos en las prendas de vestir del autor, y bajo las circunstancias registradas, al menos se puede inferir que el ingrediente normativo relacionado con el ánimo de lucro está presente ante la aceptación de cargos.

Resulta trascendente eso sí, adentrarnos en el otro planteamiento elevado por la defensa en el nivel de la antijuridicidad y la lesividad, ya que, de prosperar su pretensión, no sería necesario establecer cuál es la penalidad que se debe imponer”.

“(…) Ahora bien, estos planteamientos apuntan en su conjunto a dejar sin efectos el allanamiento a cargos conforme a la decisión adoptada por el señor Fredery Arturo Moncayo Córdoba al ser destinatario de la imputación de la Fiscalía que equivale a una retractación, cuya aceptación se debe dar de manera excepcionalísima lo que implica una verificación que va más allá de la constatación meramente objetiva del tipo penal.

De manera que la sola aceptación de responsabilidad vía allanamiento a cargos o preacuerdo, no es suficiente para imponer la carga penal que ello significa, o pretermitir el análisis, el que si bien no será exhaustivo al menos se constatará como en la práctica judicial se ha impuesto, ajustándose a las previsiones del artículo 327 de la Ley 906 de 2004, un mínimo probatorio, así lo ha explicado la Corte en el asunto SP2073-2020, 24 jun. 2020, rad. 52227,

cuando se indica que hay una similitud o punto de encuentro en el análisis que debe abordar el juzgado a efectos de proferir condena y que tiene que ver con los presupuestos legales de la misma, que corresponden entre otros a los elementos de tipicidad y antijuridicidad, aunque se aclara por supuesto, que en el análisis se impone una diferencia sustancial, ya que en el trámite ordinario impera el estándar de convencimiento más allá de duda razonable, y en los que se agotan de manera anticipada, se debe verificar la existencia de “un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad”, como lo dispone el artículo 327 de la Ley 906 de 2004”.