



**Boletín**

**No. 5**

**2021**

SEPTIEMBRE-  
OCTUBRE

**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** : DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA.  
**TIPO PROVIDENCIA** : SENTENCIA CON PREACUERDO.  
**FECHA** : 03/09/2021  
**DECISIÓN** : CONFIRMA SENTENCIA.  
**DELITO** : TRÁFICO DE SUSTANCIAS PARA EL PROCESAMIENTO DE NARCÓTICOS.  
**PROCESO** : 520016000491202100091-01 NI.34794

#### **APLICACIÓN DE OFICIO ART. 56 CÓDIGO PENAL – Improcedencia.**

“(…) tal solicitud soslaya en un todo la naturaleza y funcionamiento del recurso vertical y la lógica misma del procedimiento penal. Tal cosa es así, por cuanto en la sentencia de primer nivel no se decidió nada al respecto sobre esa situación, y ello fue porque en ningún momento del trámite de primera instancia el abogado de los procesados hizo ante el Juez singular una petición como esa. De forma absolutamente novedosa y sorpresiva el apoderado ha lanzado esa particularísima propuesta en el recurso de apelación, pero dadas las limitaciones antedichas la Sala se abstendrá de conocer de fondo la susodicha tensión planteada”.

#### **NULIDAD POR PRESUNTA INDEBIDA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA – No se configura.**

“(…) es cierto que lo pronunciado por el A quo fue corto y conciso, empero, la poca extensión y la concreción de sus argumentos no significan la ausencia, ambigüedad, falacia, parcialidad y dubitación de la motivación”.

“(…) si se repara en la decisión del Juez, aquel sí le ofreció al recurrente las razones por las que denegaba la solicitud, sintéticas, pero que con claridad y sin evasivas (...) si lo perseguido es que se autorice que el cumplimiento de la pena privativa de la libertad se haga en el domicilio, unos de los requisitos irremediables a evaluar son el estado de

enfermedad, su superlativa gravedad y lo irreconciliable que deviene el internamiento intramuros, frente a lo cual el Fallador exhibió sus postulados, de ahí que teniendo que aquellos no se colmaron, pues son esos los que exige la norma, le resultaban suficientes para emitir su decisión”.

**SOLICITUD DE PRISIÓN DOMICILIARIA POR ENFERMEDAD GRAVE – Improcedente, al no demostrar de manera fehaciente la gravedad de la enfermedad, se debe probar.**

“Entonces, de acuerdo con esa norma puede decirse que no basta con que en la persona del encartado concurren patologías o malas condiciones de salud, pues es necesario que aquellas revistan superlativa gravedad y que sean incompatibles con la vida en reclusión. Así, la figura supone la constatación de que la salud del procesado se halla de tal modo afectada que resulta irreconciliable con el internamiento intramuros, pues de continuar privado de la libertad en el establecimiento carcelario, se generarían verdaderos riesgos para su integridad física, su salud o su vida, por no recibir oportunamente los tratamientos requeridos”.

**PONENTE** : DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ.  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO.  
**FECHA** : 08/09/2021.  
**DECISIÓN** : REVOCA PARCIAL.  
**DELITO** : CAPTACIÓN MASIVA Y HABITUAL DE DINEROS Y ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE PARTICULARES.  
**PROCESO** : 2008-05989 NI. 2154

**TESTIGOS COMUNES – No hay lugar a su decreto ante la ausencia de argumentación válida y/o suficiente sobre la pertinencia o utilidad objetiva.**

“Se reitera que Fiscalía y Defensa presentan a cada uno de estos ciudadanos como TESTIGOS DE FACTUM, encontrándose plena correspondencia entre ellos, en cuanto tienen conocimiento de los mismos hechos; de suerte que sería inoficioso y altamente desgastante que se admitiera a la defensa la posibilidad de interrogar directamente a estos siete (7) testigos, repetitivamente y en segunda oportunidad durante el juicio, para que relaten similares hechos respecto de los que se los habría de interrogar directamente por la Fiscalía. En la medida que en momento alguno se refirió la necesidad de examinarlos sobre circunstancias específicas, diferentes a las que busca concretar con ellos el órgano de la acusación, no habría lugar al doble decreto de dichas probanzas orales”.

**PRUEBA DOCUMENTAL / INCORPORACIÓN EN JUICIO: Se admite la incorporación toda vez que se trata de una evidencia orientada a desestructurar los cargos de responsabilidad o a hacer menos probables los asertos de la acusación.**

“La puntualidad de dichos documentos, y el racional uso que anticipa la defensa les va a dar en el juicio, advierten que en ellos no hay probabilidad de causar graves perjuicios indebidos a la causa, ni avizoran que potencialmente pudieran generar confusión al trámite, por ello serán admitidos [artículo 376 Procesal Penal]”.

**PONENTE** : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO  
**TIPO PROVIDENCIA** : SENTENCIA  
**FECHA** : 27/09/2021  
**DECISIÓN** : CONFIRMA SENTENCIA.  
**DELITO** : VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO  
**PROCESO** : 52399-60-00-523-2018-00262 N.I. 28829

**DELITO DE VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO – Concepto de víctima.**

“(…) la defensora de familia (…) sí cumple de manera general con dicha calidad, pues fue víctima del delito de Violencia contra servidor público el día 04 de octubre de 2018 en las instalaciones del ICBF Centro Zonal de la Unión por parte de la procesada, por lo cual tiene derecho a que se le respeten los principios fundamentales de verdad, justicia y reparación, a pesar de la naturaleza del punible, pues entiende la Sala que el delito se encuentra bajo el titulado de los delitos en contra la administración pública y que la afectación recae en contra de ésta al estar la defensora de familia vinculada a la misma”.

**LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PARTE DE LA VÍCTIMA – Se acreditó su calidad de víctima, el interés para recurrir y la representación de su apoderada.**

“(…) de conformidad con la jurisprudencia estudiada la víctima o en su defecto su representante puede elevar su inconformismo frente a la decisión o decisiones de la judicatura cuando se crea que las mismas les está causando algún tipo de lesión o afectación a sus derechos, siempre y cuando se demuestre un daño concreto que amerite la defensa del mismo”.

## **VARIACIÓN DE LA CONDUCTA PUNIBLE – Facultad del Fiscal.**

“(…) se advierte que el Fiscal sí dio a conocer a las partes procesales sobre el cambio en la imputación y acusación, el por qué de dicho cambio y con en base a qué elemento material probatorio se efectuó - constancia de un proceso de restablecimiento de derechos expedido por el ICBF de la Unión- por tanto, el argumento del representante de víctimas respecto del cual, aludió que no se dio a conocer el EMP que dio origen a la modificación de la imputación y acusación queda sin piso jurídico y por ende no sería vulnerador de las garantías fundamentales de su representada”.

**NULIDAD- No hay lugar a su decreto toda vez que la modificación de la conducta punible, no afectó las garantías fundamentales de la víctima.**

“(…) la Sala no encuentra que con tal modificación se esté atentando con las garantías fundamentales de la víctima y que con ello quiera beneficiar a la procesada, sino por el contrario lo que denota es el buen proceder del delegado de la Fiscalía a fin de realizar una correcta adecuación típica de acuerdo a los supuestos fácticos, EMP, EF e información legalmente obtenida durante el trascurso del proceso”.

**PONENTE** : DR. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN.  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO.  
**FECHA** : 30/09/2021  
**DECISIÓN** : CONFIRMA.  
**DELITO** : HOMICIDIO AGRAVADO.  
**PROCESO** : 520016000491202000881-01 N.I. 33494.

#### **DESCUBRIMIENTO DE ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS – Oportunidad.**

“Claramente el artículo 344 del código adjetivo penal indica el plazo a otorgar para que proceda el suministro de los EMP, pero como lo ha indicado la jurisprudencia no significa que posterior a dicho término no pueda realizarse, de la lectura del artículo 346 ibídem en su parte final, el legislador penal previó la situación que tal suministro no sea causa atribuible a quien está en el deber; lo cual deviene absolutamente claro, por cuanto no es objetivo que dado el incumplimiento debe imponerse la sanción, tiene un componente subjetivo de auscultar los motivos del incumplimiento y lo más importante es que no exista un sorprendimiento para la defensa, que tenga la oportunidad de evaluar, analizar y poder establecer su táctica defensiva”.

#### **DESCUBRIMIENTO DE ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS – Finalidad.**

“La esencia del descubrimiento probatorio radica en evitar sorprender a la otra parte con elementos materiales desconocidos y de los cuales no tuvo acceso para la adecuada planeación de su estrategia defensiva. (...) Lo

importante del descubrimiento, además que por orden lógico se cumpla en los estadios determinados, es que, si de forma excepcional no se pueda realizar, se entreguen las explicaciones claras, precisas y adecuadas por las que no se pudo realizar de manera oportuna y se otorgue un espacio prudente a la parte contraria para que pueda analizar la nueva situación que se le presenta, por cuanto puede dar lugar a otras estrategias, es a lo que se ha llamado descubrimiento flexible”.

**DESCUBRIMIENTO DE ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS – No hay lugar al rechazo deprecado por la defensa al no advertirse vulneración alguna a las garantías procesales.**

“Itera la Sala que con el descubrimiento probatorio lo que se pretende es no sorprender a la contraparte con medios que sobre los cuales no se ha permitido ejercer debidamente el contradictorio, y para el caso, se trata de un término que desde el comienzo se dio y que resulta ser el mismo que finalmente tuvo la defensa para la preparación de su estrategia, por lo cual no está llamada a prosperar su pretensión de rechazo.

Si bien la defensa argumenta que por no haberse dado el descubrimiento en los tres días señalados debe ordenarse el rechazo como sanción, itera la Sala que no es un acto mecánico que en dicho término debe presentarse el develamiento de los elementos, en ocasiones por el volumen de elementos o por las características de los mismos no es posible en aquel término, o en ocasiones como lo precisa la norma por situaciones ajenas a quien debe hacerlo, lo que conduce a probar un acto desleal, y como lo ha sentado la jurisprudencia penal, lo importante es que la otra parte disponga de un tiempo considerado suficiente para preparar su estrategia que es lo que aquí se ha dado”.

**PONENTE** : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 19/10/2021  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : FRAUDE PROCESAL – DESTRUCCIÓN, SUPRESIÓN U OCULTAMIENTO DE DOCUMENTO PÚBLICO  
**PROCESO** : 520016099032 2014 01254 01 N.I. 18559 (9854)

**DEFENSA TÉCNICA – La disparidad de criterios entre los defensores, no constituye violación a la defensa técnica.**

“Lo que se expone ahora por la actual defensa se presenta más bien como una evaluación a priori y subjetiva de lo que considera una mejor alternativa para el procesado, (...), incertidumbre ante la cual no es dable concluir que indefectiblemente la sentencia sería absoluta.

(...)  
En definitiva, lo que la defensa actual califica como errores lleva inmerso un debate e inconformidad respecto de la estrategia defensiva asumida por los antecesores que implica una disparidad de criterios y en ese sentido, de acuerdo a lo explicado en la jurisprudencia penal no da lugar a la declaratoria de la nulidad deprecada por este aspecto”.

**ESTIPULACIONES PROBATORIAS – Las pactadas no son adversas a los intereses del acusado, no se incluyeron hechos que son propios del debate del juicio.**

“De esa forma una mirada integral o en conjunto de las estipulaciones probatorias expuestas, no constituyen de entrada una demostración objetiva de los delitos endilgados al procesado; pero aún en gracia de discusión, si se considera que ese era el objetivo del pacto, no se trata de una estrategia de plano deleznable, en tanto que en la

dinámica procesal puede suceder que no haya discusión en cuanto a la materialidad del delito y por esa razón se pueda omitir la presentación de elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida que podrían refutar este aspecto del proceso penal, en cuyo caso la modalidad podría centrarse en el debate jurídico en cuanto a aspectos relacionados por ejemplo con el dolo o la culpa en que pudo actuar la persona judicializada, o el estudio de normas que pueden acreditar alguna de las causales de ausencia de responsabilidad previstas en el artículo 32 del Código Penal”.

**NULIDAD POR FALTA DE DEFENSA TÉCNICA – No se configura en el presente caso.**

“Se obtiene como respuesta a los problemas jurídicos planteados que se presenta una disparidad de criterios entre la estrategia defensiva precedente y la actual, respecto de cuál podría ser la mejor alternativa procesal para los intereses de (...); de igual forma no hubo una omisión en el descubrimiento y solicitud probatoria que afecte el principio de igualdad de armas y de contera la oportunidad de defensa del procesado para el debate de juicio oral, como tampoco se determina que las estipulaciones probatorias comprometan su responsabilidad penal, por lo cual no se encuentran elementos de juicio que permitan concluir que se ha afectado el derecho de defensa del precitado”.

**PONENTE** : DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO IMPRUEBA PREACUERDO  
**FECHA** : 27/10/2021  
**DECISIÓN** : CONFIRMA.  
**DELITO** : HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO.  
**PROCESO** : 521106000507202100021-01 NI.34927.

**PREACUERDO SIN BASE FACTUAL – La dosificación de la pena acordada y su proceso de dosimetría sí respetan los parámetros legales para el tipo de preacuerdo suscrito.**

“Tal situación no deja de ser así por el hecho de que por efectos del preacuerdo hayan optado por retirar la calificante del hurto, en la medida en que esa circunstancia vino a operar como una mera ficción jurídica por la connotación del preacuerdo (sin base factual, se repite). Siendo ello así, la supresión de la calificación del hurto no obligatoriamente debía tener incidencia en el proceso de dosificación punitiva interno que hicieron los firmantes si así no lo querían, particularmente en la decisión del delito y la pena de la cual debía partir el concurso delictual. No era perentorio dado que naturalmente el comportamiento cometido y aceptado fue el de hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego. De ese modo, como se vio arriba, devenía plausible que las partes partieran del delito contra el patrimonio económico, como sea que eso no raya contra la legalidad y asentía la posibilidad de que se tuviese como delito cuantitativamente más grave el despojo de los bienes de la víctima. Es decir, pese a pactarse la abolición de la calificante del hurto, seguía siendo válido que se siguiera partiendo de esa conducta punible y no del porte de armas, porque el pacto se hizo para meros fines de reducción en la cantidad de la pena”.

**PREACUERDO – Se imprueba porque no se garantizó el derecho de la víctima a conocer sus términos y a participar en su discusión judicial.**

“(…) concuerda la Sala con la improbación al preacuerdo, en resumen, porque no se ha garantizado por la fiscalía y el Juez de primer nivel un espacio en el que la víctima pueda conocer de los términos del preacuerdo y pronunciarse frente al mismo si es o no su deseo. Debe precisarse que no es que la Corporación exija irremediablemente que para la venia del convenio las partes procesales alleguen prueba de la participación activa de la víctima, sino que efectivamente le hayan asegurado un espacio con el que el ofendido pueda intervenir, bien sea que lo haga, que guarde silencio o que inclusive se tenga que agotadas las posibilidades disponibles no fue dable su ubicación, que es de lo que se carece ahora mismo”.

**PONENTE** : DR. HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO DECLARA NULIDAD  
**FECHA** : 28/10/2021  
**DECISIÓN** : DECLARA NULIDAD  
**DELITO** : FAVORECIMIENTO AL CONTRABANDO DE HIDROCARBUROS.  
**PROCESO** : 528386000544201800322-01NI. 36167

**PREACUERDOS – Obligación de participación de la víctima en el proceso de la negociación.**

Las víctimas deben ser escuchadas en su finalidad de verdad, justicia y reparación para garantizar de esta manera una adecuada participación en el proceso penal que de forma anormal termina.

**INTERÉS PARA RECURRIR DE LA VÍCTIMA – Debe demostrarlo.**

“(…) quien tiene interés en recurrir una decisión debe demostrarlo, debe señalar porqué debe escucharse su argumentación exponiendo la afectación que ha sufrido con la decisión en la forma como se ha presentado, para el caso la víctima está debidamente reconocida y encuentra su afectación en la reparación que a favor de la entidad del Estado se ha dejado de tener en cuenta en la realización del preacuerdo, anejo a que no fue citada ni para la confección del preacuerdo ni para la audiencia de verificación del mismo, sin poder contar en esos momentos con la posibilidad de interponer recursos, por lo que su legitimidad para impugnar está sentencia demostrada en esta oportunidad”.

**NULIDAD – Se configura en el presente asunto al evidenciar que se acreditaron las irregularidades alegadas y tienen la virtud de retrotraer la actuación.**

“(…) en esta oportunidad se ha soslayado la participación de las víctimas, y se indica en plural dado que si por disposición de la Ley 1762 de 2015 se debe citar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, también era menester convocar a la entidad Ecopetrol quien ha dejado de percibir ganancias producto del hidrocarburo extranjero que se procuró comercializar al interior del territorio nacional, a tal grado que esta entidad del Estado es quien determina los parámetros para los hidrocarburos como el ACPM”.

(…) Para el presente caso, se han presentado irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso al no dar la posibilidad de interponer los recursos y los derechos y garantías de las víctimas, se ha omitido su participación y solo es llamada cuando la negociación se encuentra con decisión respecto de la cual no puede hacer uso de los recursos legales; como se ha expuesto en las motivaciones precedentes lo encontrado bajo este análisis realizado es que durante la negociación y aprobación del preacuerdo sustento de la sentencia, las víctimas no fueron convocadas ni por el ente instructor en cumplimiento de su deber, ni por el despacho en garantía de sus derechos(…)”.