



**Boletín**  
**No. 2 -**  
**Enero**  
**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**

**PONENTE** : DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 13/01/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRAVADO Y OTRO  
**PROCESO** : 520016000485201603051-01 NI.26078

**DESCUBRIMIENTO PROBATORIO- FINALIDAD:** Busca que las partes conozcan de forma antelada los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida de su contraparte para no ser tomadas por asalto en el juicio con la introducción sorpresiva de medios de los que no se ha permitido ejercer debidamente el contradictorio.

**DESCUBRIMIENTO PROBATORIO - DEBIDO PROCESO PROBATORIO:** Éste demanda del cumplimiento de una serie de cargas, requisitos y presupuestos en unos estadios procesales concretos, los cuales son predicables y de forzosa observancia para todos los sujetos procesales.

**DESCUBRIMIENTO PROBATORIO DE LA REPRESENTACIÓN DE VÍCTIMAS** - Las víctimas a través de sus representantes judiciales, directamente o por conducto del órgano encargado de la persecución penal, pueden realizar solicitudes probatorias en las mismas condiciones que la defensa y la fiscalía.

**DESCUBRIMIENTO PROBATORIO DE LA REPRESENTACIÓN DE VÍCTIMAS - OPORTUNIDAD:** El espacio propicio para el develamiento probatorio del interviniente especial es la audiencia de formulación de acusación como límite último y no la audiencia preparatoria.

**DECRETO DE PRUEBAS – DESCUBRIMIENTO PROBATORIO:** Uno de los requisitos de previo cumplimiento para que pueda entablarse una petición probatoria y a la postre pueda ser decretada, es que se haya cumplido con la carga de un debido descubrimiento probatorio.

**RECHAZO DE MEDIOS DE CONVICCIÓN – DESCUBRIMIENTO PROBATORIO:** El rechazo procede por indebido, ausente o incompleto perfeccionamiento del descubrimiento probatorio.

**RECHAZO DE MEDIOS DE CONVICCIÓN - DESCUBRIMIENTO PROBATORIO:** La falta de descubrimiento produciría para la fiscalía, la defensa y la representación de víctimas, el rechazo de los medios de convicción.

**RECHAZO DE MEDIOS DE CONVICCIÓN POR FALTA DE DESCUBRIMIENTO PROBATORIO DE LA REPRESENTACIÓN DE VÍCTIMAS: Procedencia.**

No procede el decreto del elemento probatorio solicitado por la representación de víctimas en la audiencia preparatoria, para que sea practicado en el juicio oral, teniendo en cuenta que no se lo descubrió ni enunció, siendo esto una carga obligatoria para este interviniente especial, de cuyo cumplimiento depende el debido proceso y el derecho de defensa y contradicción de la defensa; omisión que solo a éste le es atribuible y no a problemas relativos a la comunicación ajenos a su proceder que le pudieran excusar de esa falencia, en tanto no existe ninguna razón que haya sido comprobada en torno a que, pese al propósito del apoderado de víctimas de descubrir y enunciar tal elemento de prueba, el descubrimiento no se haya consumado por situaciones fuera de la órbita de su dominio y voluntad; lo anterior, no obstante, el mismo fue empleado en una audiencia de preclusión de la investigación celebrada antes, siendo que dicho trámite tuvo propósitos completamente distintos a los tratados en esta oportunidad.

**PONENTE** : DR. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 14/01/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : HOMICIDIO SIMPLE  
**PROCESO** : 522606000510201900186-01

**PREACUERDO - ANÁLISIS CONFORME LOS ACTUALES CRITERIOS JURISPRUDENCIALES.**

**CAMBIO DE CALIFICACIÓN JURÍDICA CON BASE PROBATORIA** - En virtud del carácter progresivo de la actuación la Fiscalía puede introducir algunos cambios a las premisas fáctica y jurídica incluidas en la imputación.

**PREACUERDO** - Como producto de los preacuerdos puede presentarse no concretamente una variación de la calificación jurídica, sino la utilización de una figura procesal con el único propósito de obtener una rebaja en la punibilidad de lo cual la aceptación de responsabilidad penal será por el cargo imputado.

**PREACUERDO CON BASE FACTUAL** – El fiscal cuando va a realizar un preacuerdo en el que reconoce una figura que conlleva una rebaja en la punibilidad debe contar con un mínimo de evidencias probatorias para así concederlo, de lo contrario está obrando en contra de lo demostrado hasta el momento en el proceso investigativo.

**PREACUERDO – CONTROL JUDICIAL:** Le corresponde a la judicatura verificar el mínimo de prueba que debe conllevar los preacuerdos.

**PREACUERDO CON BASE FACTUAL – CONTROL JUDICIAL:** Se debe verificar que la pena que se ha pactado se encuentre dentro de los límites de la legalidad.

**PREACUERDO CON BASE FACTUAL – APROBACIÓN: Procedencia.**

Teniendo en cuenta que la figura procesal concedida como único beneficio en el preacuerdo del exceso en la legítima defensa para otorgar una rebaja en la punibilidad, se basa en la prueba mínima que se ha recaudado, de la cual se puede inferir que tal situación pudo haberse presentado y como la sanción a imponer se encuentra ajustada al principio de legalidad de las penas, no siendo desproporcionada la rebaja concedida y no avizorándose ninguna vulneración de las garantías procesales, hay lugar a impartir aprobación al preacuerdo.

**PONENTE** : DR. HÉCTOR ROVEIRO ÁGREDO LEÓN  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 17/01/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : EXTORSIÓN TENTADA  
**PROCESO** : 520016000492202000021-01

**PRISIÓN DOMICILIARIA CONFORME EL ART 38G DEL C.P. - REQUISITOS: Improcedencia por expresa prohibición legal.**

No obstante, se verifica el cumplimiento de la mitad de la condena impuesta, no hay lugar a conceder al procesado la prisión domiciliaria, en tanto no acredita los otros requisitos, entre ellos el arraigo familiar y social, además que el delito por el cual se procede se encuentra excluido para la concesión de este subrogado.

**PENA CUMPLIDA – Procedencia de decretar la Libertad Provisional.**

Teniendo en cuenta que el procesado se encuentra privado de la libertad en detención carcelaria y luego en detención domiciliaria, por un término que supera la sanción privativa de la libertad impuesta, procede la libertad provisional por pena cumplida; correspondiéndole al Juez de Ejecución de Penas, decidir sobre la libertad definitiva y la extinción de la sanción penal.

**PONENTE** : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO  
**TIPO PROVIDENCIA** : SENTENCIA  
**FECHA** : 18/01/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y OTRO  
**PROCESO** : 760016000193 2017 00437

**LIBERTAD CONDICIONAL – Aplicación de la Sentencia C-757 de 2014, respecto de la expresión “previa valoración de la conducta punible” contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014.**

**LIBERTAD CONDICIONAL – Requisitos: En su análisis se debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el Juez de Conocimiento en la sentencia condenatoria, sean estas favorables o desfavorables al condenado.**

**LIBERTAD CONDICIONAL – Requisitos: No se configuran.**

No obstante, los aspectos positivos avizorados al momento de valorar la conducta de los procesados, se considera que conforme con la naturaleza del delito, las circunstancias modales del mismo y la participación particular de cada uno, lo cual incrementa la gravedad de la conducta y teniendo en cuenta los fines de la pena de prevención general y especial, para disminuir la percepción de impunidad que se pueda generar en la sociedad al no tener ninguna restricción en cuanto al derecho a la libertad frente a comportamientos delictivos de tal magnitud y además impedir que por el periodo que falta para cumplir con la pena impuesta la reincidencia en este tipo de comportamientos delictivos, no hay lugar a conceder la libertad condicional deprecada.

<b>PONENTE</b>	<b>: DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ</b>
<b>TIPO PROVIDENCIA</b>	<b>: SENTENCIA</b>
<b>FECHA</b>	<b>: 25/01/2022</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>: CONFIRMA</b>
<b>DELITO</b>	<b>: TRAFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES</b>
<b>PROCESO</b>	<b>: <u>2021-00566 N.I. 35898</u></b>

**PRISIÓN DOMICILIARIA PARA PADRES CABEZA DE FAMILIA EN FAVOR DE SUS PROGENITORES –  
REQUISITOS: No se configuran.**

No hay lugar a la sustitución de la medida de prisión en condiciones domiciliarias, siendo que el procesado no logró demostrar que al momento de la privación de la libertad se encontraban otras personas incapacitadas física o psíquicamente, en este caso su señora madre, bajo su efectiva tutela y cuidado integral, debido a la ausencia permanente o a la incapacidad de otros integrantes de su grupo familiar para hacerse cargo de los mismos, siendo para estas personas su único soporte o apoyo emocional, más que económico, de manera que ante su ausencia se verían expuestos a situaciones de riesgo o desamparo. Acreditándose por el contrario, que la misma se encuentra en capacidad física y mental de auto gestionar su vida, como de atender independientemente su cuidado personal y de salud y cuenta con la compañía y apoyo de otros familiares.

**PONENTE** : DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ  
**TIPO PROVIDENCIA** : SENTENCIA  
**FECHA** : 25/01/2022  
**DECISIÓN** : DECRETA PRESCRIPCIÓN  
**DELITO** : FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS, MUNICIONES USO PRIVATIVO  
FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS  
**PROCESO** : 5268300053-2012-00097 NI. 7083

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL - Conductas típicas cometidas en vigencia de la Ley 906 de 2004.**

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL – INTERRUPCIÓN: La Formulación de Imputación la interrumpe.**

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL – Al configurarse, constituye una causal objetiva de preclusión que debe ser decretada de oficio.**

Teniendo en cuenta que en la Ley 906 de 2004, el término prescriptivo se interrumpe y comienza de nuevo a correr, una vez se ha producido la formulación de la imputación, por un tiempo igual a la mitad del señalado en el art 83 del CP, se determina que hay lugar a decretar oficiosamente la prescripción de la acción penal y cesar todo procedimiento a favor del procesado, en tanto atendiendo la fecha de la formulación de imputación, se verifica que se ha configurado esta causal extintiva de la acción penal.

**PONENTE** : DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 28/01/2022  
**DECISIÓN** : ABSTIENE DEFINIR COMPETENCIA  
**DELITO** : EXTORSIÓN AGRAVADA  
**PROCESO** : 520796000505202080087-01NI.37921

**DEFINICIÓN DE COMPETENCIA – TRÁMITE:** La manifestación de ausencia de competencia debe hacerse de forma oral en audiencia.

**DEFINICIÓN DE COMPETENCIA – TRÁMITE:** Solamente a través de la diligencia oral es que puede suscitarse el escenario en el que la falta de competencia se exprese y comuniquen a los sujetos procesales para que a su turno estos puedan pronunciarse frente a ella y, de esa manera, según si hay polémica o no, pueda enviarse el asunto a la Judicatura correspondiente.

**DEFINICIÓN DE COMPETENCIA – Abstiene de resolver.**

Siendo que no se realizó el trámite para definir la competencia, conforme lo reglado en los artículos 54 y 341 de la Ley 906 de 2004, quebrantando principios y garantías procesales como la oralidad, la defensa y contradicción al haberse realizado la manifestación de incompetencia por escrito y de espaldas a los sujetos procesales, quienes no tuvieron la oportunidad de referirse a ella, de lo cual dependía, según exista o no controversia, que el asunto fuera enviado al juez que se cree tiene la competencia o directamente al superior funcional, el Despacho se abstiene de resolver, ordenando devolver la causa a la autoridad judicial de origen para que reencause el procedimiento.

**PONENTE** : DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ  
**TIPO PROVIDENCIA** : SENTENCIA  
**FECHA** : 09/12/2021.  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS, MUNICIONES USO PRIVATIVO  
FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS  
**PROCESO** : 528356000538-2020-00707 NI. 37116

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA –** Aplicación de reglas jurisprudenciales que deben marcar las exigencias, controles y consecuencias.

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA -** En su estudio resulta exigible la distinción de si la variación tiene o no base factual de fundamento, para poder derivar las consecuencias jurídicas.

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA SIN BASE FACTUAL –** Si la figura penal que resulta del convenio no tiene una base factual de soporte, las referencias a normas penales o institutos jurídicos no aplicables al caso tienen como único propósito establecer el monto del beneficio o rebaja compensatoria que ha de otorgarse en virtud del acuerdo, esto último debido a que no tiene relación alguna con el asunto.

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA SIN BASE FACTUAL – PRISIÓN DOMICILIARIA:** En el estudio de los requisitos objetivos de pena para su procedencia, se debe revisar el quantum punitivo establecido por el legislador para la conducta penal que fue realmente cometida y admitida y no la que fue objeto o es consecuencia del preacuerdo.

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA SIN BASE FACTUAL – PRISIÓN DOMICILIARIA – REQUISITOS:** No se configuran.

Teniendo en cuenta la reglas o líneas conceptuales trazadas por la jurisprudencia superior en torno a las consecuencias punitivas derivadas de los preacuerdos, en los que opera variación de la calificación jurídica y al tratarse, en este caso, de una modalidad de preacuerdo sin base factual, porque la alusión a la norma diminuyente de la tentativa acabada desistida solo lo es para efectos de la rebaja de sanción que corresponde al evento como único beneficio compensatorio, en virtud de la admisión de responsabilidad, pero no porque su contenido aplique de manera real u ontológica al punible atribuido y aceptado, se determina que no procede en favor del procesado el sustituto de la prisión domiciliaria, al no cumplirse con el presupuesto objetivo, siendo que el delito por el cual aceptó responsabilidad y fue condenado, tiene una pena mínima de prisión superior al límite legalmente establecido.

<b>PONENTE</b>	<b>: DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA</b>
<b>TIPO PROVIDENCIA</b>	<b>: FALLO DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA</b>
<b>FECHA</b>	<b>: 02/09/2021</b>
<b>DECISIÓN</b>	<b>: CONCEDE AMPARO</b>
<b>DERECHOS</b>	<b>: DEBIDO PROCESO Y LIBERTAD</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>: <u>2021-00238-00</u></b>

**MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO – CARACTERÍSTICAS:** Estas son transitorias, temporales y preventivas.

**MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO: LÍMITES:** Principio de Proporcionalidad.

**MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO - PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:** Fundamentos constitucionales y convencionales.

**PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD - FINALIDAD DE LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO:** Buscan prevenir riesgos para la investigación penal, lo que excluye que puedan tener carácter y finalidades de tipo sancionatorio, punitivo y anticipativo de la pena.

**MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO - PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:** En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a veces del principio de proporcionalidad, la prisión preventiva no puede ser igual o más gravosa para el imputado que la pena que se espera en caso de condena tanto en cantidad como en calidad.

**MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO - PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y DE INEQUIVALENCIA:** El encarcelamiento preventivo nunca puede equivaler ni en calidad ni en cantidad a la pena, siendo que en cuanto a la calidad no es factible la privación preventiva de la libertad si la posible condena no será privativa de la libertad, y en relación con la cantidad, el tiempo de la medida cautelar no puede ser igual o superior a la posible condena.

**SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA INTRAMURAL POR LA DOMICILIARIA – APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:** El parágrafo del artículo 38 del Código Penal, autoriza la sustitución de la detención preventiva por la del lugar de residencia en los mismos casos en que procede la sustitución de la prisión. (...) busca garantizar que la detención domiciliaria no pueda llegar a ser superior o exacerbar a la prisión domiciliaria y a la larga que la medida cautelar llegue a ser más gravosa que la propia pena.

**SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA INTRAMURAL POR LA DOMICILIARIA – INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 38 DEL C.P. COMO CAUSAL DE SUSTITUCIÓN AUTÓNOMA Y DIFERENTE DE LA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 314 DEL C.P.P.**

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Procedencia por Vulneración de los Derechos al Debido Proceso y a la Libertad.**

Hay lugar a conceder el amparo solicitado al encontrarse conculcados los derechos fundamentales al debido proceso y libertad, en tanto los Jueces de control de garantías de primera y segunda instancia accionados incurrieron en sus providencias en un defecto sustantivo. Aunque admitieron la existencia del

parágrafo del artículo 38 del Código Penal, propusieron un tipo de interpretación a la norma que implicó desconocer el sentido común y claro de ese canon, que llevó a que se aplicaran otras normas improcedentes para el caso, y que eso mismo trajo que se obviara en sí misma la norma prevista en el ordenamiento jurídico para resolver el asunto controvertido en contra del derecho al debido proceso del actor. (...) pese a la claridad y literalidad del parágrafo del artículo 38, los Juzgadores se valieron de unos requisitos y presupuestos ajenos a la figura invocada, previstos en el artículo 314, aun cuando no existe explícita remisión. Esa hermenéutica implica una intelección o analogía restrictiva para el procesado que está proscrita. El artículo 314 no permite la sustitución de la detención en delitos como el de estafa agravada del artículo 247 del Código Penal, lo que hace que, si se aborda la cuestión bajo esa disposición, de entrada, deba excluirse la posibilidad de concesión de la detención domiciliaria. A diferencia, el parágrafo del artículo 38, que remite al artículo 38B y a las demás normas que integran la prisión domiciliaria, como el artículo 68A, no veta la detención domiciliaria para ese delito ni para el uso de documento falso ni el concierto para delinquir simple. (...) eso trae unas consecuencias que no son legítimas a la luz del principio de proporcionalidad, porque si se lo mira a proyección, por el tipo de reatos endilgados al accionante, no existiría impedimento para que, de eventualmente ser condenado, pueda purgar su pena en prisión domiciliaria. Luego, si so pretexto del artículo 314 adjetivo se aduce la improcedencia de la detención preventiva domiciliaria y se refrenda que la medida de aseguramiento operante debe ser la detención intramural, pues esa medida cautelar en calidad terminará siendo más gravosa, intensa y restrictiva del derecho a la libertad que la misma hipotética condena. (...) dicho tratamiento materialmente contrae que si de entrada se antepone la prohibición del artículo 314, no puedan ser discutidos ni sopesados los reales requisitos que la sustitución de la detención a que hace referencia el parágrafo del artículo 38.