



**Boletín No.3**

**Febrero**

**Y**

**Marzo**

**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**

|                         |                                                     |
|-------------------------|-----------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO</b>          |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: AUTO</b>                                       |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 04/02/2022</b>                                 |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: REVOCA</b>                                     |
| <b>DELITO</b>           | <b>: ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS</b> |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>523996000522201900229-01</u></b>            |

**FACULTADES DE LA FISCALÍA:** Le corresponde realizar el juicio de imputación, tanto en su componente fáctico como jurídico.

**ACUSACIÓN – REQUISITOS:** Relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes y las consecuencias jurídicas.

**PREACUERDOS –** Estos obligan al juez de conocimiento, salvo vulneración de garantías fundamentales.

**PREACUERDOS - DERECHO DE LAS VÍCTIMAS:** Si bien no tienen poder de veto, se debe garantizar su participación en la resolución definitiva de la situación jurídica del procesado, que la involucra para garantizar sus derechos a la verdad, justicia, reparación y no repetición.

**PREACUERDOS – CONTENIDO:** Debe ser claro, comprensible, precisar los hechos por los que se acepta cargos y las consecuencias jurídico-penales que de ellos se derivan,

**PREACUERDO –** Improbación por vulneración de garantías fundamentales.

No hay lugar a aprobar el preacuerdo, al avizorarse irregularidades que desconocen las bases fundamentales del proceso, teniendo en cuenta la forma en la que se han estructurado los hechos jurídicamente relevantes, así como la adecuación típica

que en ellos se basan, conculcando las garantías de las partes; en tanto el aspecto fáctico ha sido presentado por la Fiscalía en forma diferente en la imputación, en la acusación y al momento de celebrar el preacuerdo, todo lo cual genera duda frente a la comprensión suficiente que debe tener el procesado respecto de los hechos, las consecuencias jurídicas que de ellos se desprenden, para arribar a su final asunción de responsabilidad. Así mismo frente a las víctimas, se está vulnerando el derecho a que se investigue, juzgue y sancione debidamente las conductas de las que fue objeto. De igual manera el preacuerdo en la forma que fue suscrito, va en contra de la legalidad de las penas y el respeto por la estricta tipicidad, que se configuran como garantías de todas las partes en el proceso penal, en tanto forma parte esencial del debido proceso.

|                         |                                                   |
|-------------------------|---------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA</b>              |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                                |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 09/02/2022</b>                               |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: CONCEDE DE OFICIO PRISIÓN DOMICILIARIA</b>   |
| <b>DELITO</b>           | <b>: HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO</b>              |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>520016000485202101062-01 NI.36366</u></b> |

**RECURSO DE APELACIÓN - PRINCIPIO DE LIMITACIÓN:** No puede ser objeto de apelación aquello que no fue debatido ni decidido en primera instancia y, en consecuencia, ello no es susceptible de ser sometido a segunda instancia.

**RECURSO DE APELACIÓN – EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO DE LIMITACIÓN:** La excepción está dada por la oficiosidad en la protección de derechos y garantías fundamentales o en la realización de los fines esenciales de la justicia material.

**PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMAS** - Los procedimientos no pueden ser usados en extremo rigor o convertidos por el funcionario judicial en obstáculos para la eficacia del derecho sustancial.

**PRISIÓN DOMICILIARIA - PRONUNCIAMIENTO OFICIOSO:** A fin de proteger derechos y garantías fundamentales o realizar los fines esenciales de la justicia material.

**PRISIÓN DOMICILIARIA DEL ARTÍCULO 38G DEL CÓDIGO PENAL - REQUISITOS:** Procedencia.

No obstante, la solicitud impetrada sobre la prisión domiciliaria por mitad de la pena no fue objeto de discusión en el trámite de primera instancia, por cuanto los requisitos no los satisfacía el procesado cuando se dictó la respectiva sentencia, hay lugar a un pronunciamiento oficioso y de fondo sobre tal petición, en aras de garantizar los derechos y garantías del

procesado y la realización de los fines esenciales de la justicia material; determinándose que al cumplir con los presupuestos legales, hay lugar a su concesión.

|                         |                                                   |
|-------------------------|---------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA</b>              |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                                |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 10/02/2022</b>                               |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: REVOCA PARCIALMENTE</b>                      |
| <b>DELITO</b>           | <b>: HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO</b>              |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>520016000485201900598-01 NI.29668</u></b> |

**PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMAS - EXCESO RITUAL MANIFIESTO:** Los procedimientos no pueden ser obstáculos para la eficacia del derecho sustancial,

**DILIGENCIA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 447 DEL C DE PP – RÉGIMEN PROBATORIO:** Flexibilidad en comparación a la actividad probatoria en el juicio oral.

**PRISIÓN DOMICILIARIA REGULADA EN EL ARTÍCULO 38 G DEL CÓDIGO PENAL – REQUISITOS:** Procedencia.

Teniendo en cuenta que la petición de prisión domiciliaria por cumplir la mitad de la pena fue solicitada al interior de la diligencia de que trata el artículo 447 del C de PP, y que la misma fue rechazada por no haberse acreditado el hecho relativo al tiempo en que el acusado estuvo privado de la libertad a través de un documento, es necesario precisar que el funcionario de primera instancia al haber descartada de manera lisa la presentación argumentativa de los antecedentes que hicieron las partes, debió extraer dicha información de los datos existentes en el proceso mismo, obviando el ritualismo excesivo y colegir el cumplimiento del requisito citado.

Por tanto una vez verificado que se cumple con todos los presupuestos para hacerse acreedor el procesado a la prisión domiciliaria prevista en el artículo 38G del Código Penal, los cuales son: cumplimiento de la mitad de la condena; demostración del arraigo familiar y social del beneficiario; garantizar mediante caución el cumplimiento de las obligaciones; que el condenado no pertenezca al grupo familiar de la víctima; y, que no se trate de los delitos enlistados en el artículo 38G, hay lugar a su concesión.

|                         |                                                   |
|-------------------------|---------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN</b>           |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                                |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 15/02/2022</b>                               |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: DECLARA NULIDAD</b>                          |
| <b>DELITO</b>           | <b>: DESTINACIÓN ILEGAL DE COMBUSTIBLE Y OTRO</b> |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>110016001276201500200</u></b>             |

**ALLANAMIENTO A CARGOS** – No obstante, conlleva implícita una confesión no deja de reclamar la totalidad de las garantías procesales a efectos de emitirse una sentencia de responsabilidad penal.

**DEBERES DE LA FISCALÍA** – Aportación de los elementos materiales probatorios mínimos que permiten su adecuación al tipo penal y que determinan la responsabilidad penal.

**DEBERES DE LA JUDICATURA:** Valoración en conjunto de los medios de prueba, para llegar al convencimiento más allá de toda duda para condenar.

**ALLANAMIENTO A CARGOS – MÍNIMO PROBATORIO:** No es suficiente la manifestación única del imputado para sustentar una condena.

**ACUSACIÓN - CONTROL JUDICIAL** – No existe un control material sobre la acusación en procesos de terminación anticipada, pero sí la necesidad de la verificación de la existencia de un mínimo de prueba que permita los fines del artículo 327 en su inciso 3º de la Ley 906 de 2004.

## **NULIDADES PROCESALES – PRINCIPIOS: Configuración.**

### **NULIDAD DE LA SENTENCIA CONDENATORIA CON ALLANAMIENTO A CARGOS – Procedencia.**

Hay lugar a declarar la invalidación del fallo, al avizorarse en la actuación la existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso y el derecho de defensa, siendo que el ente instructor no aportó los suficientes sustentos probatorios para emitir la sentencia condenatoria, ni el funcionario judicial efectuó una adecuada motivación y análisis de los elementos que enuncia como soportes de la condena; todo lo cual conlleva a que no se ha derruido el principio constitucional y legal de la presunción de inocencia.

|                         |                                                       |
|-------------------------|-------------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN</b>               |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: AUTO</b>                                         |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 16/02/2022</b>                                   |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: CONFIRMA</b>                                     |
| <b>DELITO</b>           | <b>: FAVORECIMIENTO Y FACILITACIÓN DE CONTRABANDO</b> |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>52356000513201900599-01</u></b>               |

**PREACUERDO – DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS:** Debe existir una comunicación constante en atención a los intereses de verdad, justicia y reparación.

**PREACUERDO - PRESUPUESTO DE PROCEDIBILIDAD DEL ART 349 DEL CPP:** Determinación de la existencia de un incremento patrimonial que demande su reintegro.

**INCREMENTO PATRIMONIAL – Análisis en caso de flagrancia.**

**INCREMENTO PATRIMONIAL – DETERMINACIÓN Y CONCRECIÓN DEL MONTO:** No solo está en las facultades del fiscal, puede hacerlo el servidor judicial si observa que la situación es evidente e incluso la víctima.

(...) como bien lo han indicado las partes y el ministerio público se está ante un caso de flagrancia, ello quiere decir que no se alcanza a agotar que si consumir el delito, el agotamiento es la finalidad perseguida por los sujetos activos, la cual se itera por el oportuno obrar de la policía nacional no se da.

Aspecto bien importante para determinar si en el patrimonio de los sujetos activos se ha dado un incremento, por cuanto desde ya debemos decir que el patrimonio económico es individual y por tanto debe necesariamente esclarecerse en cuanto se aumenta para cada uno de los sujetos activos dado el caso.

En el caso en comento, se ha aceptado que los imputados fueron capturados cuando iban trasportando las cajetillas de cigarrillos (...) los policiales al efectuar la interceptación del camión contentivo de la mercancía evitan que aquellos elementos sean vendidos subrepticamente y así obtener la ganancia ilícita que los sujetos activos esperaban, es por lo que se ha manifestado que en esta ocasión no se ha logrado demostrar que haya un aumento en el patrimonio de los sujetos activos. (...)

(...) Lo sucedido en este proceso penal en tanto la entidad víctima reclama el requisito de procedibilidad del artículo 349 del procedimiento penal para la aprobación del preacuerdo, pero no presenta una cuantificación de un valor que corresponda a tal figura, es indicativo que se atiene a lo demostrado por el ente investigador o a lo que se vislumbre notoriamente, es por lo que el fiscal ha señalado que no se ha podido demostrar dicho incremento patrimonial y es la argumentación que ha asumido la judicatura cuando indica que como el ente investigador expreso que no hay elementos materiales probatorios que así lo indiquen, no puede estimarse tal valor.

De esta manera, queda clarificado que en cuanto a la demostración del incremento patrimonial obtenido por el ilícito que se investiga para su demostración si bien por las facultades constitucionales y legales puede hacerlo la fiscalía nada obsta para que lo haga la víctima o también puede el Juez cuando sea evidenciable con facilidad, sin que ello se tome como una intromisión en atención a que su labor es de protección a derechos y garantías de las partes e intervinientes.(...)

**PREACUERDOS – CONTENIDO: Debe ser claro y preciso.**

**PENA DE MULTA – Determinación del monto.**

**NULIDADES – Violación a garantías fundamentales.**

**PREACUERDO – NULIDAD: La indeterminación de la multa es una irregularidad que afecta al derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales.**

**PREACUERDO – NULIDAD: Del acto de aprobación del preacuerdo por vulneración de garantías fundamentales.**

(...)es deber del ente instructor y de la judicatura velar porque se trate de un pacto claro para los acusados o imputados, que posteriormente ante procedimientos que van a adelantarse y que pueden generar dificultades, no se sientan sorprendidos y la Sala hace esta manifestación por cuanto esta pena que viene aparejada a la de prisión y que consecuentemente resulta principal, para el caso debe indicarse el monto por la connotación de la cantidad que ella refiere y que de la simple lectura como lo hizo la fiscalía casi que se entiende igual para los dos procesados cuando ello no es así por la forma de pacto.(...)  
Para la Sala la indefinición de la cantidad de multa a cancelar por los beneficiados con el preacuerdo resulta una garantía fundamental toda vez que la sanción hace parte de la estructura del delito, (...) y en la forma como se ha expuesto se encuentra en vilo el principio de legalidad de la pena.(...)

(...) procede la nulidad por violación a garantías fundamentales, cuando hay conculcación al derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales. Lo ha dicho la jurisprudencia no es cualquier irregularidad la que da paso a la declaratoria de nulidad, debe ser de tal entidad que socave las estructuras del procedimiento penal, ello haciendo eco en lo normado, que se refiera a un aspecto sustancial.

En esta oportunidad se ha expuesto el grado de afectación, irregularidad que no puede ser subsanada por la judicatura por cuanto los imputados desconocían cual era la cantidad de multa definida en cada caso, montos que por lo elevados pueden generar consecuencias en la revocatoria de posibles sustitutos penales que obtengan (...).

**PONENTE** : DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ  
**TIPO PROVIDENCIA** : SENTENCIA  
**FECHA** : 03/02/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA  
**PROCESO** : 2021-00185

**PREACUERDOS** - Reglas o líneas conceptuales, en torno a las consecuencias jurídicas de adoptar un pacto inter partes en torno a la variación de la calificación jurídica.

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA SIN BASE FACTUAL** – Los beneficios tienen repercusiones en la punibilidad y no en la tipicidad de la conducta.

**PREACUERDOS CON VARIACIÓN DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA SIN BASE FACTUAL** – Análisis de subrogados y sustitutos penales.

**SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA Y PRISIÓN DOMICILIARIA** – Requisitos.

**PREACUERDOS – SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA Y PRISIÓN DOMICILIARIA: No proceden.**

Al haberse suscrito el preacuerdo en la modalidad SIN BASE FACTUAL, el procesado no tiene derecho a la concesión del subrogado ni del sustituto, en tanto el delito por el cual aceptó responsabilidad de base se encuentra enlistado en el artículo 68-A del Código Penal para la prohibición de tales beneficios, por consiguiente, no se cumplen los presupuestos objetivos para su concesión.

### **PRISIÓN DOMICILIARIA - PADRE CABEZA DE FAMILIA: *Requisitos.***

Improcedencia de la concesión de la prisión domiciliaria siendo que el procesado no ha demostrado tener la condición de padre cabeza de familia, por cuanto su menor hijo, cuando haya de ejecutarse la medida de prisión intramural impuesta, no quedaría a la deriva o abandonado porque no hay ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral de los demás integrantes de su núcleo familiar, y siendo que la madre tiene la custodia compartida de su hijo, puede brindarle protección, afecto, cuidado y orientación.

### **PRISIÓN DOMICILIARIA DEL ARTÍCULO 38G Y LIBERTAD CONDICIONAL DEL ARTÍCULO 64 DEL CÓDIGO PENAL – Falta de competencia funcional para decidir.**

La Sala se abstiene de decidir sobre estos aspectos, teniendo en cuenta que frente a la prisión domiciliaria, al no estar ejecutoriada la sentencia de condena, la competencia radica en el Juez de Conocimiento; y respecto de la libertad condicional su estudio se encuentra atribuido a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

|                         |                                         |
|-------------------------|-----------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN</b> |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: AUTO</b>                           |
| <b>FECHA</b>            | <b>: /02/2022</b>                       |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: CONFIRMA</b>                       |
| <b>DELITO</b>           | <b>: FRAUDE PROCESAL</b>                |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>520016000496201200007</u></b>   |

**PRUEBA DE REFERENCIA – PROCEDIMIENTO PARA SU ADMISIBILIDAD.**

**PRUEBA DE REFERENCIA – TAXATIVIDAD:** Al ser una forma excepcional de admisión de un medio de convicción se consagra unas causales taxativas, referentes a situaciones en las que el testigo no puede acudir a ofrecer su testimonio en la audiencia de juicio oral.

**PRUEBA DE REFERENCIA – REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD:** La muerte de un testigo colma la situación objetiva para el pedimento, pero nace para quien la solicita la obligatoriedad de una carga argumentativa precisa al Juez de las razones que hacen necesario su decreto.

**PRUEBA DE REFERENCIA – INADMISIBILIDAD:** Al incumplir el procedimiento para la solicitud.

Se niega la admisión de la prueba de referencia, teniendo en cuenta que el ente instructor no cumplió con los requisitos necesarios para el procedimiento de su admisión, siendo que ante el fallecimiento de un testigo, quien iba a declarar en juicio oral, en lo referente a la aducción de la denuncia formulada por éste, como elemento de convicción utilizado como prueba de referencia, no acreditó su pertinencia, ni se indicó adecuadamente a través de que medio se llevaría, indicando que sería

a través del testimonio de otra persona, pero lo cierto es que esto significa un cambio de testigo. Y frente al testigo de acreditación para introducir otros documentos, al no ser un testigo directo de los hechos, no puede dar fe sobre la forma de obtención de los mismos; determinándose que se está frente a una nueva solicitud probatoria, la cual debe estar sujeta a las reglas legales dispuestas para el efecto y que no pueden pasarse por alto.

**PONENTE** : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 22/02/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**DELITO** : DESTINACIÓN ILEGAL DE COMBUSTIBLES Y CONCIERTO PARA DELINQUIR  
**PROCESO** : 110016001276-2015-00200-02

**SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA - PERÍODO DE PRUEBA:** Empieza a transcurrir cuando se suscribe el acta de compromiso.

**EXTINCIÓN DE LA PENA – POR EXPIRACIÓN DEL PERÍODO DE PRUEBA:** Es la fecha de suscripción del acta de compromiso la que permite establecer el límite temporal inicial para el cómputo que lleve a establecer si la sanción penal impuesta se encuentra extinguida.

**EXTINCIÓN DE LA PENA – POR EXPIRACIÓN DEL PERÍODO DE PRUEBA RELACIONADO AL SUBROGADO DE SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA:** No se configura.

No hay lugar a declarar extinguida la pena de prisión impuesta a los condenados, siendo que no ha expirado el período de prueba que se les impuso al habérseles concedido la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en tanto este inicia a contabilizarse desde la suscripción del acta de compromiso donde se establecen las obligaciones a las cuales quedan sometidos, no desde la fecha de ejecutoria de la sentencia.

|                         |                                                       |
|-------------------------|-------------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA</b>                  |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                                    |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 04/03/2022</b>                                   |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: CONFIRMA</b>                                     |
| <b>RADICACIÓN</b>       | <b>: TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE ILEGAL DE ARMAS</b> |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>523566008833201800043-01NI 2800</u></b>       |

**FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN – Sencillez, claridad y concreción en el uso del lenguaje.**

**FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN – NULIDAD:** El defecto debe tener la potencialidad de atentar contra las garantías fundamentales del procesado.

**NULIDAD POR FALLAS EN LA FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN - No se configura.**

(...) el Fiscal usando palabras de fácil comprensión u asimilación para el imputado, dejó claro que los motivos por los cuales se le endilgaron cargos, no son otros que haber sido sorprendido en poder de un arma de fuego, acontecimiento que únicamente se ajusta el verbo de “portar” el elemento, pudiendo así despejar de la mente la idea que haya podido confluir a la percepción del procesado cualquier tipo de confusión en torno a las razones por las cuales se lo procesaría. Innegable es que el tipo penal contiene varios verbos rectores, empero la descripción realizada por el acusador resulta tan precisa que impide especular en otras hipótesis (...)

(...) los diferentes medios de convicción aportados a la actuación, así como el desarrollo de la subsiguiente audiencia, permiten clarificar que tal como se dilucidó en las diligencias preliminares, la conducta atribuida al acusado era justamente la de haber sido sorprendido portando un arma sin permiso alguno que avalara como legal el acto, por lo que finalmente se respeta y

existe congruencia entre los hechos jurídicamente relevantes develados en la imputación, con aquellos que fueron objeto de aceptación y finalmente consignados en la sentencia. (...)

**ANTI JURIDICIDAD MATERIAL – El porte de armas sin munición no la excluye.**

(...) lo que constituye ese llamado peligro abstracto en el punible de porte ilegal de armas se origina en la potencialidad del instrumento para ser usado, en ese sentido, tratándose de artefactos que por su deterioro, mal estado, o que por sufrir un desperfecto han perdido de forma total su capacidad de uso, nos adentramos en el campo de la falta de antijuridicidad material, ya que un arma inservible, por así decirlo, deja de ser un arma. Empero, en tanto el artefacto mantenga las características suficientes para ser usado, en algunos casos aún con elementos externos, pues continúa representando un potencial peligro para la seguridad de la comunidad y de contera tiene suficiente capacidad para colocar en riesgo efectivo el bien jurídico tutelado.(...) acorde el peritaje realizado, el arma que se encontró en poder de MC cuenta con todos los mecanismos para permitir su disparo, es más, habiéndose cargado las balas idóneas y luego de activar sus mecanismos, el técnico verificó que efectivamente es apta para ese fin, por ende, debemos afirmar que con su porte el ciudadano trasgredió materialmente la norma, así como el bien objeto de tutela que se busca proteger con la prohibición.(...)

**SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES - SANCIONES: Enfoque proteccionista, educativo y resocializador.**  
**SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES - SANCIONES: Criterios para irrogar la medida.**

(...) Así pues respecto de *la naturaleza y gravedad de los hechos*, no es como lo pretende hacer ver el abogado recurrente, fincando sus esperanzas en decir que los hechos no revisten de mayor gravedad y por ello se debe modificar la medida; al contrario, analiza la Sala que de por sí los mismos revisten seria amenaza, tanto así que por esa persuasión se explica la decisión legislativa de prodigar sanciones severas a quien porte un arma de fuego, en los contextos de una sociedad imbuida en la violencia. (...) Si vamos a mirar *la proporcionalidad e idoneidad de la medida atendidas las circunstancias y gravedad de los hechos, las circunstancias y necesidad del adolescente y las necesidades de la sociedad*, vemos que, en conjunto con el anterior análisis, los requerimientos propios del acusado expresados en anteriores párrafos, a las claras muestran cómo es razonado pensar en el internamiento como la mejor opción, con la esperanza de que con ello pueda generarle conciencia

de reconducción de su vida. (...) Revisando *la edad del infractor*, también se pronostica que, al ya haber salido de la adolescencia, necesita de unos mejores controles que aquellos que quizá podrían tener efecto disuasivo en el comportamiento de alguien con menor edad, lo que se incrementa al observar que ya desde hace varios años ha venido desarrollando comportamientos reprochables, sin que con el pasar del tiempo muestre signos de querer mejorar tales aspectos. (...) De lo explicado, no se ve cómo la decisión de primera instancia pueda ser arbitraria o carente de fundamento. (...)

|                         |                                                   |
|-------------------------|---------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. FRANCO SOLARTE PORTILLA</b>              |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: AUTO</b>                                     |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 07/03/2022</b>                               |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: DEFINE COMPETENCIA</b>                       |
| <b>RADICACIÓN</b>       | <b>: HOMICIDIO Y TENTATIVA DE HOMICIDIO</b>       |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>523996000523201700037-02 NI.33412</u></b> |

**DEFINICIÓN DE COMPETENCIA – ENTRE JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS Y JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO:** Para resolver la petición de revocatoria de la prisión domiciliaria.

**CLÁUSULA GENERAL DE COMPETENCIA - JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS:** A menos que la normatividad no establezca que una determinada diligencia deba ser atendida en sede de juzgamiento por el juez de conocimiento o por otra autoridad judicial, le concierne ser avocada por el juez de control de garantías en audiencia preliminar.

**COMPETENCIA PARA DECIDIR PETICIONES RELACIONADAS CON LA LIBERTAD - JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS:** Debe resolver aquellas que se presenten con anterioridad al anuncio del sentido del fallo.

(...) Cabe subrayar que en cuanto a las peticiones relacionadas con la libertad que se presenten con anterioridad al anuncio del sentido del fallo, es el juez de control de garantías al competente para atenderlas, mientras que después de ese estadio procesal es el juez de conocimiento el competente. Ahora bien, esta misma regla se predica para aquellas solicitudes que sean afines a las peticiones sobre la libertad del procesado, por virtud del numeral 9 del artículo 154 adjetivo, de forma que deben entenderse incluidas no solamente las que pretenden la libertad, sino por oposición las que buscan su restricción.

(...) es el Juzgado Promiscuo Municipal de San Lorenzo quien debe atender la petición de “revocatoria o anulación de la prisión domiciliaria” que ha entablado la representación de víctimas. En algún momento del proceso, con la aprobación del

preacuerdo, el Juez de Conocimiento de primer nivel dictó naturalmente sentido de fallo condenatorio, lo que le confirió competencia a ese funcionario judicial para pronunciarse sobre las peticiones que podían afectar positiva o negativamente la libertad del acusado y que concernían ser resueltas a la luz de los mecanismos para la ejecución de la pena(...)

(...) Sin embargo, por las peculiaridades que tomó el devenir procesal ello cambió. Una vez que el *Ad quem* revocó la decisión aprobatoria del preacuerdo, el proceso retornó a los cauces ordinarios por los que venía siendo tramitado antes de la presentación del convenio y, en efecto, la fiscalía da cuenta que en el asunto está pendiente la celebración de la audiencia preparatoria. Así las cosas, en la actualidad el acto del anuncio del sentido del fallo que antes se dio ya no existe jurídicamente o, al menos, este ya no produce efectos, porque la aceptación de los cargos no fue admitida por la Judicatura, luego, por consecuencia natural no puede mantenerse ese acto procesal que le es consecuencial. (...)

|                         |                                                                      |
|-------------------------|----------------------------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ</b>                                   |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                                                   |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 11/03/2022</b>                                                  |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: REVOCA</b>                                                      |
| <b>RADICACIÓN</b>       | <b>: FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES</b> |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>523786000518-2016-00159 NI: 29257</u></b>                    |

**SENTENCIA CONDENATORIA - Prueba suficiente para condenar: Valoración.**

**PRUEBAS - Libertad probatoria.**

**CADENA DE CUSTODIA - Autenticidad de la evidencia física.**

**CADENA DE CUSTODIA- Libertad probatoria.**

**CADENA DE CUSTODIA - Fractura o desconocimiento: consecuencias jurídicas, en punto de la demostración de los elementos estructurales del delito base de acusación.**

**CADENA DE CUSTODIA - Los problemas que surjan por fractura o desconocimiento conciernen a la valoración de la evidencia no a su legalidad.**

**FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES – Demostración de la tipicidad objetiva y subjetiva.**

(...) aunque la cadena de custodia debidamente documentada en cada uno de sus eslabones es el mecanismo

ideal para identificar y autenticar la evidencia física que se lleva al juicio (...) no es este el único mecanismo disponible en el sistema probatorio Colombiano para tal efecto, en el que se maneja la regla de libertad probatoria (...)

(...) la cadena de custodia no es un fin en sí mismo, esto es que la omisión de la cadena de custodia o su alteración no implica per se la exclusión de la evidencia o de los hallazgos, porque lo único que pudiera quedar en entredicho es la autenticidad del elemento; de suerte que este tipo de problemas trasciende los debates de la existencia y legalidad de la prueba, para que sean determinados en la valoración de la evidencia, lo que llama al Juez de la Causa a definir los asuntos de acuerdo con las particularidades de cada caso (...)

(...)La Fiscalía pudo acreditar con el testimonio del funcionario de Policía Judicial, que hubo continuidad en el protocolo de custodia del arma de fuego tipo pistola incautada, en la medida que este experto balístico (...) recibió el arma de fuego confiscada a MR para que le realizara la inspección preliminar de identificación del artefacto y establecer técnicamente el estado de funcionamiento de sus mecanismos de disparo, (...) lo mismo que certificó que el artefacto le fue entregado debidamente embalado, rotulado y con su respectivo registro de cadena de custodia(...)

Con todo, el escaso tiempo transcurrido entre el momento de la captura en flagrancia e incautación del arma, y la práctica de la experticia balística, reduce ostensiblemente cualquier asomo de duda sobre que el arma de fuego descubierta en poder del señor LEMR haya podido ser cambiada o modificada por los funcionarios del orden que intervinieron en dichas actividades (...)

(...)Para la Sala, resulta bastante exagerado y revestido de incorrección jurídica que, muy a pesar de que el apoderado de la defensa ningún reparo o cuestionamiento hubiera realizado en la alegación final del juicio sobre la Cadena de Custodia respecto del elemento de fuego incautado a su cliente, ni hubiera presentado experticia alguna directa para acreditar cualquier circunstancia relativa a la modificación del elemento (autenticidad), en desmedro de los intereses de su poderdante, (...) el Juez de primer grado haya adoptado

paladinamente la fortísima decisión de excluir el elemento material del delito (arma de fuego tipo pistola) por deficiencias en la acreditación de la Cadena de Custodia, y con ello determinarse por la absolución del señor MR por falencias en la demostración del tipo penal (...), cuando este tipo de problemas no se resuelven en punto de la legalidad de la prueba sino en el de la autenticación de la evidencia, estadio que corresponde con la valoración, lo cual no se advierte complejo por la judicatura de segunda instancia dada la secuencialidad y coherencia de los relatos orales ofrecidos en juicio por uno de los policiales que realizó la captura en flagrancia y por el encargado escasas horas después de practicarle la experticia técnica y de fijarlo como “MACROELEMENTO”, tal cual se lo aportó en juicio a través de fotografía.

Así las cosas, le asiste razón al Fiscal 45 Seccional de La Cruz (Nariño), que funge como impugnante, en las argumentaciones planteadas para atacar el fallo absolutorio, dado que las probanzas que tuvo a bien aportar al plenario establecen con suficiencia la materialidad de la infracción atentatoria de la seguridad pública por la que se procede, ya que no solo con ellas se arrima a un grado de conocimiento “más allá de toda duda razonable” de que el punible establecido en el artículo 365 del Código Penal ha tenido ocurrencia, porque el señor LEMR fue hallado en poder (portando) un arma de fuego tipo pistola y totalmente desprovista de permiso o autorización oficial para su porte, (...)

Este hallazgo del artefacto de fuego, unido a la demostración de la aptitud o capacidad del arma incautada tipo pistola para potencialmente causar daños a la vida o a la integridad de las personas, y la acreditación de la ausencia de un permiso oficial de los organismos militares para la tenencia libre o el porte del elemento, (...), constituye un acervo fuerte y suficiente para llevarnos al grado de convencimiento probatorio exigido por el artículo 381 procesal penal para el proferimiento de sentencia condenatoria en su contra(...)

|                         |                                            |
|-------------------------|--------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO</b> |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                         |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 16/03/2022</b>                        |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: CONFIRMA</b>                          |
| <b>RADICACIÓN</b>       | <b>: ACTOS SEXUALES ABUSIVOS</b>           |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>521106000507201300174</u></b>      |

**CONGRUENCIA – Relación entre imputación y acusación: Carácter progresivo de la actuación penal.**

**CONGRUENCIA – Relación entre acusación y sentencia es mayor que la existente entre imputación y formulación de la acusación: Carácter progresivo del proceso penal.**

**IMPUTACIÓN y ACUSACIÓN - La formulación de imputación es condicionante fáctico de la acusación.**

**HECHOS – Temporalidad: Determinación.**

(...) en relación con la alegada afectación del principio de congruencia quedó claro que los fácticos expuestos en la formulación de imputación constituyen el componente permanente como pilar del debate que surge entre la posición del ente acusador como titular de la acción penal y la reacción jurídica defensiva de quien es objeto pasivo de dicha acción, no sucede así respecto del proceso de adecuación jurídica que puede variar conforme al principio de progresividad de la investigación penal.(...)

(...)la Sala se permite enseguida realizar una presentación textual de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que fueron expuestas por la Fiscalía a la hora de adelantar el acto de comunicación dirigido hacia el señor DEYC (...) Si comparamos esta descripción con lo consignado en el escrito de acusación que fue verbalizado en la audiencia correspondiente, resulta muy

similar, y se presentan cambios en algunos detalles, se mantiene en lo relevante que el comportamiento atribuido al acusado por parte de la Fiscalía, consistía en darle besos en el cuello a la menor, y se agrega que al introducir la mano por debajo del uniforme le acariciaba las piernas y la vagina.

Y al adelantar el mismo ejercicio con aquello que la Jueza de conocimiento consideró acreditado en juicio, lo que hace es consolidar en un solo concepto esos diversos actos lascivos (besos y caricias) indicando que la menor D.C.M.O., fue objeto de actos sexuales abusivos, por quien fungía como su profesor, el señor YC, los que ocurrieron en varias ocasiones. (...)

(...) Lo que sí quedó claro, y así se planteó tanto en la imputación, como en la acusación y en el juicio, y también se reseña en la sentencia que este comportamiento de abuso sexual, tuvo un corte temporal que se fijó en el mes de septiembre de 2013, para cuando la madre de la menor víctima tuvo conocimiento de lo que estaba ocurriendo con ella, fecha para la cual contaría con 13 años de edad, (...) lo que significa que cualquiera de los hechos relacionados con los tocamientos corporales habrían ocurrido cuando la víctima era menor de 14 años y por lo tanto tendrían una connotación delictiva.(...)

(...) Se consolida así una respuesta de tipo negativo al primer punto de desacuerdo planteado por la defensa, en la medida en que no se encuentra afectado el principio de congruencia. (...)

**INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS - PRINCIPIO PRO INFANS: Carácter prevalente.**

**PROCESO JUDICIAL DE DELITOS EN LOS CUALES SON VÍCTIMAS MENORES DE EDAD - Criterios para su desarrollo.**

**ENTREVISTAS CON MENORES DE EDAD – Requisitos: De presentarse irregularidades en su cumplimiento, solo pueden ser reclamadas por la víctima, porque en su favor están instituidas las garantías.**

(...) Los reproches que sobre este tópico realiza la defensa tampoco resultan aceptables para que se imponga una sanción probatoria y excluir las entrevistas rendidas por la menor del conjunto probatorio que fue presentado por la Fiscalía en el juicio oral, esto en la medida que (...) no le asiste interés a la defensa para utilizar a su favor supuestas irregularidades cometidas en

el desarrollo de procedimientos con las víctimas, y más cuando como en este caso se trata de una menor de edad, cuyo interés superior como tal, debe prevalecer sobre las formas para permitir que su testimonio sea conocido, en aras de garantizar sus derechos a la justicia y verdad. (...) Igualmente atendiendo al principio según el cual lo sustancial debe prevalecer sobre las formas y atendiendo también al principio de libertad probatoria, se verifica que la menor siempre estuvo asistida por su madre y ante su ausencia por los integrantes de su familia extensa (...) la psicóloga Karen Paola Rodríguez, dio a conocer en juicio que sí obtuvo el consentimiento informado por parte de la madre para adelantar lo encomendado en cuanto a la valoración de su especialidad.(...)

**TESTIMONIO DE MENOR VÍCTIMA DE DELITOS SEXUALES – VALORACIÓN:** Estudio de factores objetivos que permiten verificar periféricamente el asunto, para afirmar o disminuir su credibilidad.

**TESTIMONIO DE MENOR VÍCTIMA DE DELITOS SEXUALES – VALORACIÓN:** En conjunto con la totalidad del material probatorio.

(...) En ese tipo de escenarios es donde surge el testimonio de la víctima como una pieza de valor fundamenta a efectos de edificar la posible responsabilidad del procesado, o por el contrario descartarla.

Pero la situación se agudiza si en el escenario de un punible tendiente a satisfacer la libido, el sujeto pasivo resulta ser un menor de edad, ello en el entendido de que dadas las particularísimas condiciones que los rodean son merecedores de especiales prerrogativas al momento de recibir su declaración, en virtud del mayor estado de vulnerabilidad que les es propio. Empero ello no quiere decir que su dicho deba ser asumido como una verdad absoluta, pues absurdo sería fundamentar condena en ese solo elemento, si en su contra refulgen pruebas debidamente recaudadas que dan al traste con aquella versión, a lo menos la ponen en duda. En igual sentido, tampoco sería atendible la narración del menor si las circunstancias que la acompañan y su propio contenido luce falaz, increíble o irrazonado, ello solo por brindar otro ejemplo de que aquellos que con seguridad la realidad probatoria puede brindar muchos más.

Lo anterior no significa sino que se incrementa la exigencia a los juzgadores cuando de evaluar ese tipo de piezas probatorias se trata, puesto que sin perder de vista las ampliadas garantías que revisten a ésta específica parte de la sociedad, se debe ser lo bastante cuidadoso a fin de realizar un juicioso estudio de la totalidad del material probatorio, ello con el fin último de

establecer si las piezas materiales en su conjunto ostentan la potencialidad de acabar con la presunción de inocencia que favorece al acusado.(...)

(...) De esa manera encuentra la Sala qué razón le asiste a la juzgadora de primer nivel cuando otorga total credibilidad a la versión que en su conjunto entregan D.C.M.O. y su madre, dada la persistencia en la versión suministrada por la víctima no solo a su madre sino también en las diferentes entrevistas que rindió por orden de la comisaría de familia que inició el proceso de restablecimiento de derechos y el asesoramiento para que se adelante la investigación penal correspondiente.

**CONOCIMIENTO PARA CONDENAR - Convencimiento más allá de toda duda.**

**IN DUBIO PRO REO – El grado de certeza lo excluye de plano.**

(...)Resulta que aquí con los medios de conocimiento aportados en el juicio tal duda no emerge, pues por el contrario la versión entregada por la víctima D.C.M.O., ha superado los filtros que la jurisprudencia penal exige y que fueron bien definidos en la primera instancia, tales como el de la persistencia y contundencia en los diferentes relatos entregados durante el trámite procesal, igualmente porque se presentan otros medios que la respaldan incluyendo el testimonio de su madre MCMO y el de aquellos que fueron entregados por el personal profesional de la comisaría de familia, especialmente por lo explicado por la psicóloga Karen Paola Rodríguez, quien pese a los constantes intentos de la defensa durante el interrogatorio cruzado adelantado en juicio por llevarla a contradicciones o desestabilizarla, por el contrario reforzó aún más su concepto acerca de que el relato entregado por la menor sobre su vivencia con el docente DEYC tuvo real ocurrencia. (...)

**PONENTE** : DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 22/03/2022  
**DECISIÓN** : CONFIRMA  
**RADICACIÓN** : TRÁFICO - FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES.  
**PROCESO** : 2019-00452 NI. 29030

**DERECHO DE LOS INDÍGENAS A PERMANECER PRIVADOS DE LA LIBERTAD EN CENTROS DE ARMONIZACIÓN – Reglas.**

**DERECHO AL TRABAJO - Obligación social y derecho fundamental.**

**DERECHO AL TRABAJO PENITENCIARIO - Naturaleza y características.**

**TRABAJO - Modalidades.**

**TRABAJO INTRAMURAL y EXTRAMUROS – Diferencias.**

**TRABAJO EXTRAMUROS – BENEFICIO ADMINISTRATIVO: Requisitos.**

**TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES – Delito excluido de cualquier subrogado penal o beneficio judicial o administrativo.**

(...) la figura que se adecúa al caso sometido a examen, es el denominado TRABAJO EXTRAMURAL, (...) que hace parte de los denominados “BENEFICIOS ADMINISTRATIVOS” (...)

(...) Si bien las modalidades de trabajo intra y extra muros tienen como característica común que con ambas se logra la redención de pena, en contraprestación por la labor desempeñada, también tienen notas esenciales distintivas, porque el TRABAJO INTRAMURAL es indiscutiblemente un derecho que le asiste a todos los condenados, sin distinción alguna, mientras que a falta de una reglamentación expresa que permita concebir el TRABAJO EXTRAMUROS como un instituto administrativo en sí mismo considerado, individualizado y con características exclusivas, con característica de derecho autónomo, ha de seguir siendo considerado como un BENEFICIO, al cual sólo pueden acceder algunos condenados que cumplen con ciertos requisitos, que deben estudiarse compaginando institutos benéficos similares como la libertad preparatoria y franquicia preparatoria, que sí cuentan con expresa reglamentación, artículos 148 y 149 de la Ley 65 de 1993.

Al haberse precisado que la condición jurídica en la que se encuentra el señor KJCM es la de condenado, y que la pena de prisión de 128 meses impuesta la encuentra purgando en condiciones INTRAMURALES y no domiciliarias, aun cuando se le haya autorizado en la sentencia el Traslado de recinto reclusorio a un Centro de Armonización y Sanación de la comunidad indígena AWA a la que demostró pertenecer por ser originario, resulta incuestionable que la figura del permiso de TRABAJO EXTRAMURAL, cuyo beneficio se reclama en su favor, hace parte del tratamiento penitenciario e implica una reducción de cargas para los sentenciados que se benefician con tal posibilidad, así como una disminución en el tiempo de privación efectiva de su libertad.

Empero, tal beneficio no resulta posible de ser concedido (...) porque, el delito por el cual ha sido condenado el señor KJCM (...) es de aquellos relacionados con el TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES Y OTRAS INFRACCIONES, el cual se encuentra incluido en el listado del inciso 2º del artículo 68A del Código Penal, modificado por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, condicionamiento objetivo que impide al sentenciado acceder a cualquier subrogado penal o beneficio judicial o administrativo, siendo esta una razón expresa y legal para negar la concesión del permiso para laborar al sentenciado, por fuera del Centro de Armonización Indígena en el que actualmente descuenta pena.(...)

**PONENTE** : DR. HÉCTOR ROVEIRO AGREDO LEÓN  
**TIPO PROVIDENCIA** : AUTO  
**FECHA** : 23/03/2022  
**DECISIÓN** : REVOCA  
**RADICACIÓN** : LAVADO DE ACTIVOS Y OTRO  
**PROCESO** : 110016000000 201701130-01

**DEBIDO PROCESO** – Su vulneración requiere la ocurrencia de una irregularidad sustancial.

**NULIDADES PROCESALES** – Causales: Taxatividad.

**NULIDADES PROCESALES** - Entidad del vicio detectado.

**NULIDADES PROCESALES** – Demostración de la irregularidad sustancial.

**NULIDADES PROCESALES** – Principios orientadores.

**DEBIDO PROCESO – PÉRDIDA DE AUDIO CORRESPONDIENTE A LA AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN:** No resulta irregularidad invalidante si el acta contiene la información precisa que se requiere para entender el desenvolvimiento de las partes y su actuación en desarrollo del acto público.

**NULIDAD PROCESAL – VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO:** No se configura.

(...) La nulidad tiene por objeto la protección del orden jurídico y su fin es corregir un yerro en el procedimiento por afectar de manera flagrante una garantía constitucional, de ahí que el artículo 457 del código adjetivo penal eleve a la categoría de

sustancial aquella irregularidad que se presenta, debe tener trascendencia es por lo que obliga a la parte que lo aduce indique la magnitud de la afectación.(...)

(...) La finalidad del análisis de los principios que orientan esta declaratoria tiende a excluir irregularidades que no se enmarcan como trascendentales que pueden ser subsanadas mediante la flexibilidad que este instituto debe tener para preservar una actuación procesal importante sin afectar los derechos de las partes, o ser tan irrelevante que resulta más costosa su declaratoria.(...)

(...)La sistemática penal que hoy nos rige señala que mediante la oralidad es la forma como se adelantará la actuación procesal y que para ello se utilizan los medios tecnológicos disponibles con miras a agilizar los procedimientos de lo que se debe tener un registro y en cada instancia debe realizarse esa reproducción para que sea parte del proceso penal, como la evidencia de la realización de los actos que lo conforman y necesario para la comprensión en eventos la segunda instancia y tramites posteriores,(...).

Lo anterior significa que cada audiencia que ante un juez se realice en desarrollo de la etapa de investigación o de la de conocimiento, deberá quedar en un registro de audio y con ella un acta que va a contener la identificación del despacho, la fecha, hora y clase de audiencia, las partes que intervienen y un resumen de los debatido.

(...) se realizó (...) la formulación de imputación (...) Con muy alta similitud en la descripción fáctica y jurídica se redacta y se presenta el escrito de acusación en contra de las mismas dos personas (...) En este orden de ideas, existe un acto en la que se da cuenta de lo sucedido en la audiencia de formulación de acusación en la que se deja con claridad las distintas situaciones que se presentaron (...)

(...)no es posible anunciar la afectación al principio de congruencia, por cuanto sus pilares son la formulación de acusación, la petición de condena en los alegatos de conclusión y la adecuación que hace el fallador en la sentencia, por tanto sin que haya una práctica probatoria y la definición de la situación jurídica del acusado no es posible anunciar la vulneración a principio tan fundamental, por ello se indicó que resultaba importante hasta este momento la formulación de imputación a efectos del principio de coherencia con la acusación presentada, que para el caso resulta acorde.

Ha señalado la jurisprudencia que la argumentación presentada para derribar la estructura procesal debe indicar que la irregularidad resulta trascendental, que el vicio existente impide continuar con el proceso penal, que debe ser sustancial y debe estar acompañada con el análisis de los principios orientadores de la misma, para el caso debe decirse que la solicitud no colma tales expectativas, no hay irregularidad relevante, el tema de cómo está compuesta la formulación de acusación puede verificarse con el escrito de acusación por ello tal irregularidad no logra adecuarse a los preceptos del artículo 457 del código adjetivo penal, no socava la estructura del debido proceso, como tampoco afecta el derecho de defensa de forma sustancial.(...)

|                         |                                                           |
|-------------------------|-----------------------------------------------------------|
| <b>PONENTE</b>          | <b>: DR. SILVIO CASTRILLÓN PAZ</b>                        |
| <b>TIPO PROVIDENCIA</b> | <b>: SENTENCIA</b>                                        |
| <b>FECHA</b>            | <b>: 21/03/2022</b>                                       |
| <b>DECISIÓN</b>         | <b>: CONFIRMA</b>                                         |
| <b>RADICACIÓN</b>       | <b>: DESTINACIÓN ILEGAL DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES</b> |
| <b>PROCESO</b>          | <b>: <u>52683000534-2019-0120 N. 34401</u></b>            |

**PRISIÓN DOMICILIARIA – MADRE CABEZA DE FAMILIA: Requisitos.**

(...) el sustituto de la prisión domiciliaria resulta aplicable a quien acredite la condición de "CABEZA DE FAMILIA", en aquellos casos en que los derechos de los menores podrían verse efectiva y realmente afectados, para lo cual es imprescindible demostrar que ha sido la persona que le ha brindado el cuidado y el amor que el menor requiera para un adecuado desarrollo y crecimiento; no siendo suficiente que se encargue exclusivamente de proveer el dinero necesario para el sustento del hogar, esto es que se exige la demostración de que el potencial beneficiario del sustituto no solamente es el sustento económico para estas personas, sino también su apoyo emocional, de manera que ante su ausencia se verían expuestos a situaciones de riesgo o desamparo.(...)

(,,,) Pues bien, al confrontarse la información socio familiar aportada por la defensa de la señora ACRD, en cumplimiento de su compromiso o carga de acreditación de los requisitos para la procedencia de la prisión domiciliaria privilegiada que se estudia, con los demás elementos suasorios aportados al caso por la Fiscalía y que hacen parte del expediente digital que se revisa, encuentra la Sala que su situación particular y concreta no la encuadra en las circunstancias exigidas por la ley y la jurisprudencia para ser considerada "MADRE CABEZA DE FAMILIA", dado que no existe certidumbre de que las menores MFBR y VJBR estuvieran conviviendo con su progenitora al momento en que fue ella capturada, y que por esa circunstancia hubieran entrado en situación de riesgo, exposición y abandono social. Unido a lo anterior, absolutamente pueden encontrarse desamparadas

cuando cuentan con la presencia permanente y solidaria de sus abuelos maternos FD y CNRP, quienes han atendido el compromiso de cuidado y atención de sus nietas cuando la filiada estuvo precautelativamente privada de la libertad en centro carcelario, lo mismo que su hermano mayor EOR tiene el suficiente desarrollo etario que le otorga capacidad para asumir -o al menos contribuir con sus abuelos- en los deberes de solidaridad social que emergen del concepto de "familia", y que lo convocan a arrogarse parte de la atención y custodia de sus hermanas menores, y de servirles como soporte afectivo, ante la circunstancia inminente de que su madre pierda la libertad por razón de los delitos relacionados con el TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES cometidos, los cuales admitió judicialmente en un preacuerdo de responsabilidad suscrito con la Fiscalía.

Resulta claro para la Sala que en la dupla de menores hijas de la condenada ACRD no hay riesgo de exposición o abandono, desde el momento que deba asumir la privación efectiva de la libertad en condiciones intramurales, porque no hay ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral de los demás integrantes de su núcleo familiar (familia extensa) para tales efectos.(...)

|                  |                                                            |
|------------------|------------------------------------------------------------|
| PONENTE          | : DRA. BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO                        |
| TIPO PROVIDENCIA | : SENTENCIA                                                |
| FECHA            | : 29/03/2022                                               |
| DECISIÓN         | : CONFIRMA                                                 |
| RADICACIÓN       | : TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO |
| PROCESO          | : <u>528386000544 2020 00310</u>                           |

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE INDIGENAS – Enfoque diferencial.

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE INDIGENAS - Protección de la identidad cultural.

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE MIEMBROS DE COMUNIDADES INDÍGENAS - Se debe atender la condición de indígena para respetar su cultura, usos y costumbres autóctonos.

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE MIEMBROS DE COMUNIDADES INDÍGENAS – Condición de indígena.

AUTORECONOCIMIENTO DE COMUNIDAD INDIGENA- Aspecto fundamental cuando se trata de acreditar la pertenencia a una comunidad “*diferente*”.

AUTORECONOCIMIENTO DE COMUNIDAD INDIGENA- Parámetros para determinar la condición de ser miembro de comunidad indígena.

TRASLADO DEL LUGAR DE RECLUSIÓN DE UNA CÁRCEL HACIA UN CENTRO DE ARMONIZACIÓN INDÍGENA – Requisitos.

TRASLADO DEL LUGAR DE RECLUSIÓN DE UNA CÁRCEL HACIA UN CENTRO DE ARMONIZACIÓN INDÍGENA – Improcedencia al no demostrarse pertenencia a una comunidad indígena y que se mantiene con la misma una identidad cultural.

(...) acorde a la jurisprudencia Constitucional, son dos ejes temáticos los que se suscitan en las controversias entre la Jurisdicción ordinaria y la indígena, siendo el primero el referido a cuál de ellas debe abordar el proceso penal y el segundo el relacionado con la forma en que se afecta el derecho a la libertad bajo la modalidad preventiva o la que surge como consecuencia de la sanción punitiva impuesta.

Siendo, ese segundo aspecto, de interés para dar solución al problema jurídico planteado en el *sub judice*, se dirá inicialmente que tales medidas buscan brindar un trato diferencial al indígena que es objeto de la restricción de su libertad, con independencia de que el proceso se haya adelantado por la jurisdicción ordinaria o la indígena, pues en últimas la protección es a la diversidad étnica que ostentan estas personas, y de contera a su cultura, usos y costumbres autóctonos.(...)

(...) Ahora bien, no se trata únicamente de acreditar que el señor BRB, es indígena, sino que tal condición está íntimamente ligada con una situación de identidad y autoreconocimiento, en la que es primordial que el individuo en su esfera personal y la aceptación que la comunidad le da al sujeto en torno a sus usos, costumbres, forma de vida y en general el desarrollo de la cultura que lo debe identificar. En esa medida, es cierto que no son las autoridades Nacionales las llamadas a establecer quién ostenta la particular calidad, puesto que ello surge de los actos de autoreconocimiento que manifiesta el individuo en una relación directa con la comunidad a la que pertenece y desea pertenecer, ya que no en pocas ocasiones los sujetos prefieren abandonar su cultura y optan por adaptarse a las reglas que impone la sociedad global.

(...) no corresponde al juzgado de origen o a esta instancia decidir si el sentenciado cuenta con la calidad o condición de indígena, pero sí es necesario demostrar para el efecto pretendido en cuanto al traslado hacia el centro de armonización, que su destinatario ostenta una diversidad cultural en cuanto a usos y costumbres que se nos exige proteger (...)

(...) la Sala no está haciendo aseveración respecto de sí el condenado es o no indígena, empero es claro que al interior del proceso y probatoriamente hablando, persiste una notoria ambigüedad en cuanto al tema, misma que no debería existir y debió haber sido saldada arrojando al asunto los elementos cognoscitivos pertinentes, (...) la prueba recaudada trae consigo inquietudes que reclaman de un mayor esfuerzo probatorio a efectos de ser superadas.

Lo que se quiere significar, es que el análisis por separado y en conjunto de la prueba debería conducir a un único destino, que no es otro más, sino que el sentenciado se reconoce y es identificado por la comunidad del Resguardo Indígena (...) como una persona indígena activa con sus propios usos y costumbres, o diversidad cultural que puede verse afectada si la reclusión se da en un centro penitenciario, empero como ya se advirtió, los elementos probatorios generan diversas inquietudes las cuales quedan sin resolver, lo que lleva a concluir que el material probatorio fue escaso al contrastarlo con el fin perseguido. (...)