



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SECRETARIA SALA PENAL

Neiva, 15 de junio de 2021
Oficio N° 4088

**NOTIFICACION DECISIÓN DE
SEGUNDA INSTANCIA**

Señora
YANDRI XIMENA TOVAR CUELLAR
Encartada
Carrera 2B n. ° 39 A – 25
Neiva

Proceso: 41001 60 01 365 2020 00120 01
Delito: **Hurto Calificado y agravado**
Procesado (a): Yandri Ximena Tovar Cuellar

Comedidamente me permito comunicarles que, mediante providencia de fecha 11 de junio de 2021, la Sala Sexta de Asuntos Penales para Adolescentes, dispuso lo siguiente:

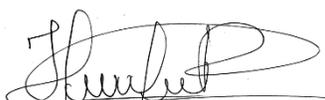
“**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de lo actuado desde la audiencia de verificación de allanamiento, individualización de sanción y lectura de fallo de 2 de marzo de 2021, inclusive, realizada por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Neiva.

SEGUNDO: ENVIAR la carpeta correspondiente al juzgado de origen.”

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes.

Anexo: Decisión de fecha 11 de junio de 2021

Atentamente,


HECTOR FABIAN RUIZ AVENDAÑO
Escribiente Secretaría Sala Penal

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEXTA DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Magistrada Ponente

Expediente **41001-60-001-365-2020-00120-01**

Neiva, once (11) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada en sesión de ocho (8) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Decide la Sala el recurso de apelación instaurado por el Defensor Público contra la sentencia de 4 de marzo de 2021, anunciada en diligencia de 2 del mismo mes, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Neiva en el proceso penal adelantado contra la joven **Y.X.T.C.**, por el delito de **HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO** (*artículos 239, 240 inciso segundo y 241-10 del Código Penal*).

ANTECEDENTES

La joven **Y.X.T.C.** fue capturada en flagrancia el 24 de agosto de 2020, junto con otro sujeto mayor de edad quienes se transportaban en una motocicleta de placas VZB29D, los que momentos antes, previa intimidación con arma cortopunzante a José Benjamín Arteaga Ávila, la esposa y su mejor hija, sustrajeron un teléfono celular avaluado en \$900.000.00, cuando aquellos transitaban por la avenida Max Duque con calle 22 de Neiva a las 8:30 a.m.; aspecto fáctico que guarda relación con la denuncia interpuesta por el afectado el mismo día.

El 25 de agosto de 2020 fue puesta a disposición por parte de la Fiscalía 1ª Local de Neiva ante el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías, a fin de llevar a cabo las audiencias preliminares de Legalización de Aprehensión e Incautación, Suspensión del Poder Dispositivo con Fines de Comiso e Imposición de Medida de

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Internamiento Preventivo; al correrle traslado del escrito de acusación, los cargos fueron aceptados por la menor, razón por la cual se retiró la solicitud de medida por parte de la Fiscalía y en consecuencia se restableció la libertad de la joven.

Posteriormente el 15 de septiembre del mismo año, el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Neiva, fijó fecha y hora para el 3 de diciembre de 2020 a las 2:00 p.m., para realizar la audiencia de verificación de allanamiento, sanción y fallo. Al no haberse enterado a los extremos procesales no se desarrolló, pero reprogramó para el 2 de marzo de 2021, la cual se celebró sin la comparecencia de la menor Y.X.T.C.; en este acto, el juez de conocimiento verificó que el allanamiento estaba libre de apremios y anunció que emitiría fallo sancionatorio en forma escrita conforme lo autoriza la Ley 1826 de 2017.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 4 de marzo de 2021 el Juez Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Neiva, declaró penalmente responsable en calidad de coautora a la adolescente Y.X.T.C. del delito de hurto calificado y agravado cometido el 24 de agosto de 2020; impuso como sanción *«INTERNACIÓN EN MEDIO SEMICERRADO EN LA MODALIDAD DE EXTERNADO TIEMPO COMPLETO Y REGLAS DE CONDUCTA, previstas en los numerales 5° y 2° respectivamente, del artículo 177 del C.I.A por un periodo de DOCE (12) MESES, con la correspondiente obligación de mantenerse vinculada al sistema educativo para la continuación como lo ha venido haciendo, conforme lo ordena el Parágrafo 1° del mismo artículo 177. Se hará un seguimiento periódico a la ejecución de la sanción para su revisión o modificación de acuerdo a los resultados obtenidos»* (sic); además, informó a la víctima que disponía de 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la sentencia para promover incidente de reparación integral.

Para sustentar su decisión indicó que la culpabilidad se encuentra demostrada con el allanamiento a cargos hecho por la adolescente de manera libre, consciente, espontánea, informada y debidamente asesorada por el Defensor Público conforme lo prevé la ley 1826 de 2017, con lo cual se

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



demonstró que tenía pleno conocimiento que atentár contra el patrimonio económico de otro es contrario a la ley; concluyó que la actuación de la adolescente fue ejecutada en forma dolosa y por tratarse de una conducta típica, antijurídica y culpable, como también, no evidenciar causal de ausencia de responsabilidad, se hacía acreedora a una sanción de naturaleza protectora, educativa y restaurativa.

EL RECURSO

.- **EL DEFENSOR PÚBLICO DE LA PROCESADA** inconforme con la decisión, la controversió señalando que no se acreditó que la adolescente fuera notificada directamente de la citación para la audiencia de verificación de allanamiento, sanción y fallo, de ahí que no podía agotarse en ausencia de aquella, porque en ese acto público corresponde al juez de conocimiento interrogarla para establecer si la manifestación de aceptación a cargos como presunta infractora en la etapa preliminar, fue dada de manera libre, voluntaria y sin apremios de ninguna clase conforme lo prevén los artículos 131, 447 y 539 del Código de Procedimiento Penal.

Además, que el enunciado 369 *ibídem* establece que cuando el imputado o procesado se muestra renuente a comparecer, sin justa causa después de haber sido citado, el Juez rechazará la alegación de culpabilidad y adelantará el procedimiento como si hubiese habido una alegación de no culpabilidad, y se debe citar inmediatamente a audiencia concentrada como lo dispone el artículo 18 de la Ley 1826 de 2017; generándose una nulidad supralegal desde la diligencia de 2 de marzo de 2021 y la sentencia emitida el 4 de igual mes y año.

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Atendiendo lo resuelto en primera instancia y los argumentos de la alzada, la Sala verificará si en el presente caso hay lugar a declarar la nulidad de la audiencia de 2 de marzo de 2021 y la sentencia del 4 siguiente, por la

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



presunta falta de notificación de la adolescente para que compareciera a la audiencia en que se verificó el allanamiento a cargos realizado en actuaciones preliminares, conforme lo prevén los artículos 539 y 131 del C.P.P., adicionados por la Ley 1826 de 2017.

Respuesta al problema jurídico

El Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes tiene como finalidad la aplicación de un proceso penal pedagógico, específico y diferenciado respecto al sistema de adultos, garantizando así una justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño por parte del adolescente, teniendo como principio rector de las autoridades judiciales la aplicación preferente el de oportunidad, acorde con el de protección integral, regulado en la Ley 1098 de 2006¹.

Nótese cómo estas pautas no sólo están consagradas en la normatividad especial del Código de Infancia y Adolescencia sino en el denominado Bloque de Constitucionalidad, integrado por los instrumentos internacionales a los cuales el Estado adhirió, entre ellos, la Declaración de los Derechos del Niño², las Reglas de Beijing³, las Directrices de RIAD⁴ y las Reglas de Tokios. Igualmente, a ello se suman las directrices trazadas por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que en relación con el tema ha expresado:

“Los citados documentos, por constituir doctrina autorizada en materia de protección de derechos humanos o expresiones consuetudinarias de derecho internacional humanitario, no solamente pueden, sino que deben ser considerados pieza integral del Bloque de Constitucionalidad, en la medida en que están referidos a la interpretación, concreción y activación de principios generales y mandatos fundamentales explicitados en diferentes Tratados Internacionales ratificados por Colombia, siendo por lo tanto vinculantes en el ordenamiento interno según lo dispuesto en los artículos 44, 45, 93 y 94 de la Constitución Política, y deben ser acogidos en los casos de procesamiento de menores de edad por violación de la ley penal...”

¹ Artículo 177 CIA.

² Ratificado por Colombia a través de la Ley 12 del 28 de enero de 1991.

³ Adoptadas por la ONU a través de la Resolución 40/33 del 28 de noviembre de 1985.

⁴ Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, adoptadas a través de la Resolución 45/112, del 14 de diciembre de 1990.

⁵ Reglas mínimas sobre medidas no privativas de la libertad, adoptadas por la ONU, a través de la Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 7 de julio de 2010. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca. Rad. 33510.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Por otra parte el artículo 144 de la Ley 1098 de 2006 señala que el procedimiento se regirá por las normas consagradas en la Ley 906 de 2004 (*Sistema Penal Acusatorio*), adicionada por el precepto 1826 de 2017, creando el procedimiento especial abreviado aplicable a las conductas punibles que requieren querrela para el inicio de la acción penal y a los delitos que se enlistan en el numeral 2° del artículo 534 del C. de P. P., entre los que se encuentran: «(...) hurto (C.P. artículo 239); hurto calificado (C.P. artículo 240), hurto agravado (C.P. artículo 241, numerales del 1 al 10), (...)», es decir, la conducta punible por la que se procede en este caso.

En aquel procedimiento la comunicación de los cargos (*es decir, la formalización de la investigación*) se surte con el traslado del escrito de acusación, que sirve también para interrumpir el término de prescripción de la acción penal (*artículo 536*), al que el menor inculpado puede aceptar o no.

En el presente caso, pretende el defensor público de la procesada se declare la nulidad de la audiencia de 2 de marzo de 2021, en la que se agotaron los procedimientos de verificación de allanamiento, imposición de sanción y lectura de fallo contra la joven Y.X.T.C. por el delito de hurto calificado y agravado, en razón de los hechos ocurridos el 24 de agosto de 2020, al considerar que el *a quo* no podía realizar esa vista pública sin la comparecencia de aquella, pese a que el 25 de agosto de ese mismo año ante al Juez de control de garantías fueron aceptados los cargos.

En ese orden, la comentada ley al ocuparse de la terminación anticipada de la actuación por vía de aceptación de cargos dispuso en el artículo 16, que creó el canon 539 del C.P.P., lo siguiente:

“Si el indiciado manifiesta su intención de aceptar los cargos, podrá acercarse al fiscal del caso, en cualquier momento previo a la audiencia concentrada.

La aceptación de cargos en esta etapa dará lugar a un beneficio punitivo de hasta la mitad de la pena. En ese caso, la Fiscalía, el indiciado y su defensor suscribirán un acta en la que conste la manifestación de aceptación de responsabilidad de manera libre, voluntaria e informada, la cual deberá anexarse al escrito de acusación. Estos documentos serán presentados ante el juez de conocimiento para que verifique la validez de la aceptación de los cargos y siga el trámite del artículo 447 (...)»

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



De cara a la resolución del asunto, la Sala destaca que dentro de las garantías del debido proceso derivado de la figura del allanamiento a cargos en audiencia de formulación de imputación *-equiparable al traslado de acusación en el procedimiento abreviado-* está el deber que tiene el juez de conocimiento de verificar su validez y determinar que se trató de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada y asesorada por la defensa; de ser así, procederá a aceptarla sin que a partir de entonces sea posible la retractación y, enseguida, convocará a audiencia para la individualización de pena y sentencia.

Ahora, lo anterior no ocurrió en el asunto bajo examen, pues como lo advirtió el juez de conocimiento, la adolescente Y.X.T.C. no compareció a la diligencia pese a que, según su interpretación, fue debidamente notificada como se observa en la videgrabación a minutos 1:30 a 6:26 cuando manifestó:

«En este escenario se hace necesario establecer que la persona vinculada al proceso esto es el adolescente se encuentre presente con el fin de darle respeto y garantizarle el debido proceso en lo que tiene que ver con la prohibición legal de no juzgar a los adolescentes en ausencia, sin embargo y atendiendo que en esta actuación se ha venido surtiendo situaciones a la joven que aceptara cargos... este despacho debió suspender la presente diligencia ... con el propósito de establecer de manera clara si la joven había recibido información clara del desarrollo y fecha de la realización de esta audiencia, pues justamente se ha recibido un informe del investigador de campo FPJ del 24 de febrero del año que avanza, en el que se indica las labores y diligencias realizadas con el propósito de enterar a la adolescente, lo cierto es que con ese informe el patrullero se dirigió a la dirección de la residencia que se suministró a efectos de notificación, siendo atendido por la señora Janet Cuéllar, madre de la joven vinculada, en la que indicó que su hija se había ido a vivir a Florencia (Caquetá) con su novio, en todo caso advierte el despacho fue comunicada a la representante legal de la joven, de suerte que para el despacho no existe duda que conoce del proceso y de la audiencia... y como lo ha señalado al Corte Constitucional la no comparecencia de la joven a esta audiencia no es óbice para que esta no se pueda llevar acabo, pues es clara su renuencia de no asistir a la diligencias programadas» (sic).

Bajo ese argumento declaró verificada la aceptación a cargos realizada en audiencia preliminar, advirtiendo que fue realizada ante autoridad competente «Juez de Control de Garantías», estando presente el ente acusador «Fiscalía» y su Defensor Público y que se realizó con el respeto de todas sus garantías constitucionales y procesales, pues así se podía extraer del escrito

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



de acusación, donde en la casilla «*aceptación a cargos*» había marcado «*si*» estando firmada por la adolescente.

Es así que al realizar un examen detallado del expediente digital, se advierte que, contrario a lo afirmado por el juez de conocimiento, no se logró establecer que a la menor se le haya notificado de manera personal la celebración de la diligencia de 2 de marzo de 2021, pues como lo señaló el juzgador, a quién se le comunicó fue a su progenitora quien advirtió que su hija ya no vivía con ella sino en Florencia en compañía de su pareja sentimental, suministrando un número de teléfono celular del que no obtuvieron respuesta.

En este punto es preciso advertir que al juez de conocimiento le asiste el deber de aplicar control de legalidad, que por una parte recae sobre el acto mismo de aceptación de responsabilidad, para verificar que ésta sea una expresión de la autonomía de la voluntad conforme lo establece el artículo 131 del C.P.P., y de otra, comprende una labor de supervisión sobre el respeto de las garantías fundamentales de la menor procesada⁷; evitando que concurra un vicio en el consentimiento o se transgredan sus garantías según se extrae del parágrafo del artículo 293 del C.P.P., insertado por la Ley 1453 de 2011, que debe interpretarse en armonía con el artículo 351 del mismo estatuto procedimental, que al regular lo concerniente a las modalidades de aceptación de cargos en su inciso cuarto, precisa que éstas imponen su aprobación por parte del juez de conocimiento, salvo que se desconozcan o quebranten garantías fundamentales, las que no se pueden realizar sin la comparecencia del menor infractor, ya que solo puede ser manifestado por éste al momento de ser interrogado por el operador judicial sobre las especiales circunstancias que la llevaron a allanarse.

Siendo esta manifestación la que abre la posibilidad de deshacer la aceptación de responsabilidad en cualquier momento y sólo en las dos hipótesis contempladas por la norma, con la carga para quien lo afirma de demostrar que efectivamente se configuró alguna de estas situaciones invalidantes, de modo que cada una de las cuales haya determinado por sí

⁷ Sala de Casación Penal Corte Suprema de Justicia (CSJ SP 20 nov. 2013, rad. 39.834)

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



sola, la aceptación de cargos y la consecuente renuncia al derecho a la no autoincriminación, siempre y cuando se le dé esa oportunidad de realizarlo.

Así lo ha considerado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema en sentencia SP9379-2017, al señalar:

«Ese control judicial del allanamiento o del acuerdo no se cumple con una simple revisión formal. No basta con constatar la libertad y voluntad a través del simple interrogatorio al procesado, la labor del juez como garante y protector de los derechos humanos debe ir más allá verificando que las garantías fundamentales se hayan preservado, dentro de las cuales, obviamente, se encuentran, entre otras, la legalidad, estricta tipicidad y el debido proceso. Aparejado a ello, si bien por esa misma asunción temprana de la responsabilidad penal, no se cuentan con suficientes elementos probatorios, pues precisamente la economía por no adelantar el juicio es la que se le premia al procesado con la rebaja punitiva, es claro que tal admisión de culpabilidad debe contar con un grado racional de verosimilitud.»

Ahora, el artículo 158 del Código de la Infancia y la Adolescencia establece la prohibición de juzgamiento en ausencia de los adolescentes sometidos a procesos judiciales por responsabilidad penal, y en caso de no lograrse su comparecencia se continuará la investigación y el defensor público o apoderado asumirá plenamente su defensa hasta la acusación o preclusión, debiéndose entonces suspender el proceso mientras se logra la concurrencia del procesado. Si ello ocurre como en el caso que ocupa la atención de la Sala, la prescripción de la acción penal se aumentará en una tercera parte.

Por lo expuesto, le asiste razón al recurrente en la medida que, tratándose del respeto pleno de las garantías de un juicio, máxime cuando están comprometidos los derechos de los niños, niñas y adolescentes, no puede admitirse que un acto de capital importancia como lo es la verificación del allanamiento quede desprovista del rigor necesario para asegurar sus derechos fundamentales, en este caso, quebrantados por la falta de certeza frente a la notificación de la requerida para que concurriera a refrendar o no la consabida aceptación de cargos, por lo que deviene procedente declarar la nulidad de la audiencia de 2 de marzo de 2021 y consecuente lectura de fallo del 4 siguiente proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Neiva, ante el acaecimiento de

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



un hecho invalidante que se encuadra dentro de los presupuestos del artículo 457 del C.P.P.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: **DECLARAR** la nulidad de lo actuado desde la audiencia de verificación de allanamiento, individualización de sanción y lectura de fallo de 2 de marzo de 2021, inclusive, realizada por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Neiva.

SEGUNDO: **ENVIAR** la carpeta correspondiente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA

Firmado Por:

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



**LUZ DARY ORTEGA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**GILMA LETICIA PARADA PULIDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**INGRID KAROLA PALACIOS ORTEGA
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD
DE NEIVA-HUILA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**58a02cf7e2224844198fb97c224a7281f0180b005b5b853c550c0034daaf
15ae**

Documento generado en 11/06/2021 03:25:34 PM