

 <p>RAMA JUDICIAL REPUBLICA DE COLOMBIA</p> <p>JUSTICIA PENAL BUGA Código:GSP-FT-46</p>	<p>AUTO INTERLOCUTORIO SEGUNDA INSTANCIA</p>	 <p>ERES EXCELENCIA RESPONSABILIDAD ÉTICA SUPERACIÓN</p>
<p>Código:GSP-FT-46</p>	<p>Versión:1</p>	<p>Fecha de aprobación: 22/05/2012</p>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA DE DECISIÓN PENAL**

MAGISTRADO PONENTE: ALIRIO JIMÉNEZ BOLAÑOS

RADICACIÓN Nro: 76147-60-00-000-2015-00038-01

ACUSADO: ANDRES MAURICIO AGRADO CANO

DELITO: VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO

Fecha de lectura Guadalajara de Buga, dieciocho (18)
de febrero del año 2016.

Aprobado según Acta 094 de fecha 11/2/2016

1. OBJETIVO

Conforme la sustentación del recurso de apelación realizado por la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, esta Sala de Decisión Penal procede a revisar la providencia interlocutoria proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartago-Valle, mediante la cual no avaló el preacuerdo suscrito por el procesado y el ente acusador, dentro de la actuación que se adelanta en contra de **ANDRES MAURICIO AGRADO CANO** por la presunta comisión del delito de **VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO**.



2. ANTECEDENTES

En audiencia pública de verificación de legalidad de preacuerdo celebrada el día 09 de diciembre del 2015, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartago Valle, improbió el referido acto de negociación, celebrado entre la Fiscalía General de la Nación y el procesado, por considerar que en dicho acuerdo se vulneraron derechos y garantías fundamentales.

Lo anterior por cuanto, dentro de la negociación, la cual contempla la degradación en la forma de participación de autor a cómplice del posible delito de Violencia contra Servidor Público, fija como pena 2 años de prisión y, se acordó la concesión de la prisión domiciliaria atendiendo la condición de padre cabeza de familia del investigado; calidad que considera el Juez de primer grado no se probó y por tanto no es viable la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria, teniendo en cuenta que el beneficio a que tendría lugar en este caso el procesado es el de la suspensión condicional de la ejecución de la pena dado el quantum de la sanción pactada.

Considera el a-quo que, se cumplen todos los requisitos exigidos por el artículo 63 del Código Penal, pues, a pesar de que el delito de violencia contra servidor público se encuentra dentro del título de delitos "Contra la Administración Pública", esta conducta tiene como objeto la protección de los servidores públicos en particular y no a la administración pública en general.

3-RECURSO

La Fiscalía General de la Nación se apartó de los derroteros establecidos por el Juez de Primer Grado, precisando que en caso de haberse pactado la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se estaría frente a un doble beneficio, puesto que al procesado ya le fue degradada la forma de participación de autor a cómplice dentro del delito de violencia contra servidor público.

Así mismo, considera que fue demostrada la condición de padre cabeza de familia que ostenta el señor Andrés Mauricio Agrado Cano frente a su menor hijo B.A.A.M.

El togado de la defensa interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, argumentando que se logró probar con los elementos allegados, la condición de padre cabeza de familia que ostenta su prohijado.

El juez de instancia no repone su decisión.

4-CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

Esta la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía General de la Nación en contra de la decisión adoptada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartago, por mandato del artículo 34, numeral 1º de la Ley 906 de 2004.

Problema jurídico a resolver:

Conforme a los argumentos expuestos por el delegado de la Fiscalía General de la Nación y el abogado de la defensa en las sustentaciones del recurso de apelación, se concreta en lograr ante esta instancia Colegida, se revoque la decisión objeto de ataque, sobre la base que el preacuerdo suscrito con el procesado, cumple con los requisitos de legitimidad para su aprobación, contrario a lo expuesto por el Juez quien considera que el mismo vulnera derechos y garantías fundamentales.

Conforme a lo dicho habrá de precisarse que el sistema oral acusatorio cuya implementación en Colombia se dio a partir de la vigencia del Acto Legislativo 03 de 2002, estableció formas de terminación anticipada del proceso como mecanismos idóneos para la solución de los conflictos que le son propios. Desde entonces y a través de la Ley 906 de 2004 encargada de su regulación, se definieron dos de esas modalidades, estructuralmente diferenciadas como lo precisó la Corte Constitucional en la Sentencia de Tutela 091 de 2006, al señalar:

“Una lectura sistemática del nuevo estatuto procesal penal permite deslindar dos modalidades de terminación anticipada del proceso perfectamente diferenciadas en su estructura, consecuencias y objetivos político criminales: (i) Los preacuerdos y negociaciones entre el imputado o acusado y el fiscal; y (ii) la aceptación unilateral de cargos por parte del imputado o acusado.

“En el primer caso se trata de verdaderas formas de negociación entre el fiscal y el procesado, respecto de los cargos y sus consecuencias punitivas, las cuales demandan consenso. En el segundo caso, el presupuesto es la aceptación de los cargos por parte

del procesado, es decir que no existe transacción y en consecuencia no requieren consenso.

*“En cuanto a la primera modalidad el Título II del Libro III de la Ley 906 de 2004 introduce una regulación sistemática e integral del nuevo instituto, de los “Preacuerdos y Negociaciones entre la Fiscalía y el imputado o acusado”, con las reglas específicas relativas a finalidades (348), improcedencia (349), **oportunidad (350 y 352)**, modalidades (351), **aceptación total o parcial de cargos (353)**.*

Con relación a que aspectos pueden ser objeto de acuerdo, dentro del marco de negociación entre la Fiscalía General de la Nación y el procesado, se establece de lo señalado en los artículos 351 a 352 de la ley 906 de 2004, los **“hechos imputados y sus consecuencias”**, circunstancia que permiten según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal convenir no solo el grado de participación, sino que además otorga un margen amplio al ente acusador para pactar la pena a imponer, como los beneficios y subrogados a que haya lugar, siempre que se respete el cerco de legitimidad, para cada caso en particular.

Ese margen de maniobra que tiene la fiscalía como titular de la acción penal, para negociar con el procesado, implica renunciar en ciertos eventos al grado de participación del encartado, su forma de culpabilidad y situaciones que implique una rebaja de sanción entre otros aspectos, a fin de que el ente acusador, pueda adelantar su tarea investigativa de manera eficaz, puesto que aquella es la única que *“cuenta con los elementos de juicio suficientes para determinar cuál puede ser el futuro de su teoría del caso y así examinar cuanto, conforme el riesgo anticipado, es*

factible otorgar al procesado a cambio de su aceptación de responsabilidad penal¹".

Es por lo anterior que la injerencia del juez en ese marco de negociación es minúscula, puesto que solo debe limitarse a que el acuerdo cumpla con los mínimos de legalidad exigidos, como la protección de garantías fundamentales, filtro que una vez superado "*obligan al juez de conocimiento²*", impartirle su aprobación.

Dentro del caso bajo estudio, estima el a-quo que se desconoció el derecho de defensa por haberse pactado la concesión de la prisión domiciliaria y no el de la suspensión condicional de la ejecución de la pena; pues, conforme a su interpretación del artículo 63 del Código Penal, se cumplen los requisitos allí contenidos, teniendo en cuenta que la prohibición incluida en el canon 68A referente a los delitos contra la administración pública, no aplica para la conducta de violencia contra servidor público, toda vez que con la sanción de este delito lo que se pretende es proteger al servidor público y no a la Administración pública en un entendido general.

En este sentido debe tenerse en cuenta que la norma es muy clara frente a los delitos que se encuentran excluidos de la concesión de beneficios, encontrando dentro del Artículo 68A del Código Penal, modificado por la ley 1709 de 2014, inmersas en dicha prohibición aquellas conductas en contra de la

¹ Auto del 07 de mayo del año 2014 radicado 43.523 M.P. Gustavo Enrique Malo Fernández Sala de Casación Penal Corte Suprema de Justicia.

² Artículo 351 inciso 4 ley 906 de 2004.

“Administración Pública”, es decir, los punibles consagrados en el título XV de la misma normatividad; sin que se pueda hacer interpretación distinta a la ya consignada en la normatividad.

Resulta claro para esta Sala de decisión que, el delito de “Violencia contra Servidor Público” no se debe entender diferente a las demás conductas que atentan contra la Administración Pública, de lo contrario se estaría desnaturalizando la misma.

Por lo tanto, no es viable la concesión del beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, dado que la conducta por la cual se investiga al actor está excluida de los beneficios y subrogados penales.

Ahora bien, frente a la concesión de la prisión domiciliaria y pese a la prohibición ya referida frente al delito de Violencia contra Servidor Público, se estima viable tal negociación, atendiendo la calidad de padre cabeza de familia que argumenta la Fiscalía ostenta el procesado, siendo un caso excepcional en el cual deben prevalecer los derechos y necesidades del menor a cargo del enjuiciado.

Frente a este tópico, estima el Juez de instancia que no se logró demostrar que el procesado efectivamente tenga tal calidad y que sea aquél el único sustento para el menor B.A.A.M.; considerando esta Colegiatura que no es un tema de resorte del Juez de instancia, pues, si la Fiscalía dentro de sus facultades estima procedente la concesión de tal beneficio por considerar que se

cumplen los requisitos establecidos en el artículo 38B del Código Penal, con la acotación de que el enjuiciado ostenta la condición de padre cabeza de familia y así lo pactó dentro del acuerdo, es una negociación que limita al Juez frente al análisis de los elementos presentados para demostrar tal calidad, pues, como se indicó es responsabilidad exclusiva del ente acusador.

No obstante, se puede evidenciar que el preacuerdo contiene una relación de elementos probatorios que permiten acreditar la condición de padre cabeza de familia del enjuiciado, como son la declaración extraprocesal corrida en la Notaria Segunda del Cartago Valle por los señores Mauricio Olarte Arcila Bedoya y Orfa Nury Torres Ríos, quienes manifestaron que Andrés Mauricio Agrado Cano es padre del menor B.A.A. y es éste el que vela por la manutención y sostenimiento del mismo, así como el de su progenitora Rosmira Rosa Cano, registro civil de nacimiento NUIP No. 1113860559 de la Notaria Primera de Cartago, correspondiente al menor B.A.A.M., registro civil de nacimiento inscrito al timo 213 folio 15585135 de la Notaria Primera de Cartago, correspondiente al señor Andrés Mauricio Agrado Cano.

Lo expuesto es suficiente para concluir, que dentro del acuerdo presentado entre la Fiscalía y el procesado no existe vulneración al derecho de defensa u otra garantía fundamental del enjuiciado, que impida impartir su aprobación como lo consideró el juez de primer grado, razón por la cual la decisión cuestionada debe ser revocada.

Conforme a los anteriores fundamentos, la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior de Guadalajara de Buga,

5-R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR la decisión objeto de apelación.

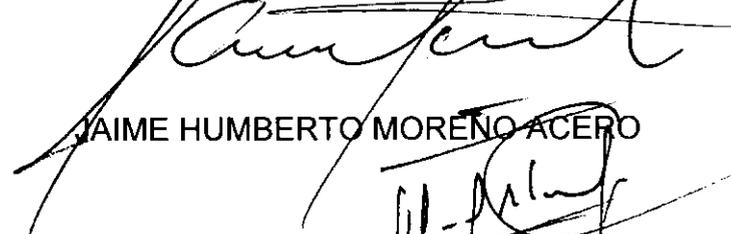
SEGUNDO: en consecuencia se imparte aprobación al preacuerdo suscrito entre la Fiscalía General de la Nación y el procesado Andrés Mauricio Agrado Cano.

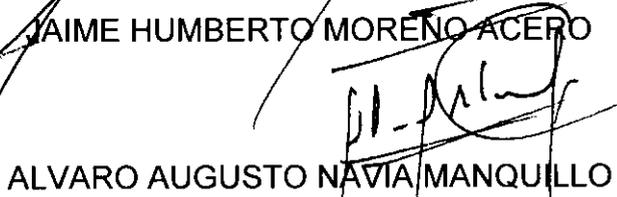
TERCERO: La presente decisión queda notificada en estrados a los sujetos procesales y contra ella no procede recurso alguno.

CÚMPLASE:

LOS MAGISTRADOS,


ALIRIO JIMENEZ BOLANOS


JAIME HUMBERTO MORENO ACERO


ALVARO AUGUSTO NAVIA MANQUILLO


Fernando Afanador Vaca
Secretario Sala Penal