



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

FACULTAD DE LA FISCALÍA PARA VARIAR LA CALIFICACIÓN JURÍDICA AL INTERIOR DE LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN – IMPOSIBILIDAD DEL JUEZ DE CONOCIMIENTO PARA REALIZAR CONTROL MATERIAL DE LA ACUSACIÓN: El Juez dio alcance a la calificación jurídica, suplió las omisiones de la Fiscalía General de la Nación y generó una inédita situación jurídica que ampliaba la gravedad de la conducta.

Atendiendo al anterior marco legal, debe señalarse que el delito de lesiones personales por el cual fue enjuiciado el señor ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ, de acuerdo a la calificación jurídica realizada en audiencia de acusación realizada por la Fiscalía General de la Nación, en la cual se adicionó y se publicitó la imputación realizada inicialmente, contempló la conducta punible consagrada en los artículos 111, 112 y 113 del Código Penal, por tanto, acudiendo a lo señalado en el artículo 117 de la misma obra adjetiva, debía tomarse la pena mas grave de aquellas imputadas y que hacen parte del capítulo de los delitos contra la integridad personal, lo que a juicio de la propia Fiscalía General de la Nacional, correspondía al delito contenido en el artículo 113, relativo a que la lesión hubiese causado una deformidad física transitoria, señalándose de manera literal que “Significando para el caso que nos ocupa que la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.” Aunado a lo anterior y revisadas con detenimiento las diligencias, es claro que no fue realizado un procedimiento encaminado a la adición de la calificación jurídica por parte de la Fiscalía General de la Nación, por tanto, es extraño que para efectos punitivos sea tenido en cuenta el agravante consagrado en el referido artículo 113 de la obra Adjetiva Penal, el cual hace alusión a que “Si la deformidad afectare el rostro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte”, pues, en primer lugar, el juez de conocimiento no se encuentra revestido de competencia para variar la calificación, máxime cuando dicha facultad es propia de la Fiscalía General de la Nación, además, es claro que tampoco se puede enmarcar una interpretación, como la realizada por la Juez Primero Penal del Circuito de Sogamoso, hacía la eficacia del principio de progresividad, cuando con ello se sorprende a la defensa del procesado, se limita el ejercicio del derecho de defensa y se pone en entredicho la seguridad jurídica.

VARIAR LA CALIFICACIÓN JURÍDICA EN RPOCESO POR EL DELITO DE LESIONES PERSONALES - EL JUEZ DE CONOCIMIENTO NO CUENTA CON LA FACULTAD DE ADICIONAR A MUTO PROPIO LA CALIFICACIÓN JURÍDICA: Los procesados no pueden ser sorprendidos y sometidos de cualquier manera a variaciones de la calificación jurídica que imponga una limitante al ejercicio del derecho de defensa.

Así pues, es claro que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso no contaba con la facultad de adicionar a muto propio la calificación jurídica realizada respecto de los hechos por parte de la Fiscalía General de la Nación, máxime cuando su función estaba dada a una interpretación objetiva de lo realizado por el acusador con relación al tiempo con el que cuenta el Estado para perseguir a los presuntos transgresores de la Ley Penal. Es claro que al interior del proceso penal existen garantías superiores que guían y protegen la intervención de las víctimas, sin embargo, a la par de ellas también existen garantías que protegen a los procesados, quienes no pueden ser sorprendidos y sometidos de cualquier manera a variaciones de la calificación jurídica que imponga una limitante al ejercicio del derecho de defensa, mucho menos con la premisa no reglada que de la situación fáctica podrían realizarse interpretaciones diversas que en ultimas agravan su situación.

SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL – EL TÉRMINO INICIÓ A CORRER NUEVAMENTE POR UN TIEMPO IGUAL A LA MITAD DE LA PENA MÁXIMA, SIN QUE PUEDA SER INFERIOR A TRES AÑOS: Debió decretarse la extinción de la acción penal, tal y como lo establece el artículo 82 del Código Penal, ya que la misma se encontraba prescrita antes de que se dictara sentencia de primera instancia.

Así, debe señalarse que, atendiendo a la calificación jurídica realizada por la Fiscalía General de la Nación, al procesado se le imputó, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 117 del Código Penal, la conducta punible consagrada en el artículo 113 de la misma obra, la cual prevé una pena de 16 a 108 meses de prisión y multa de 20 a 37.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Así las cosas, tendiendo en cuenta que la audiencia de imputación se llevó a cabo el 12 de mayo de 2015, por lo tanto, a partir de ésta fecha se interrumpió el período prescriptivo, tal como lo señala el inciso 1 del artículo 86 del Código Penal, término que inició a correr nuevamente por un tiempo igual a la mitad de la pena máxima, sin que pueda ser inferior a tres años, tal



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

como lo consagra el artículo 292 del C.P.P., norma que debe ser aplicada al caso en concreto, pues la pena máxima a imponer es 108 meses de prisión, correspondiendo la mitad a 54 meses. De lo anterior se concluye que, si la formulación de imputación se realizó el 12 de mayo de 2015, el término prescriptivo finalizaba el 12 de noviembre de 2019, por lo tanto debió decretarse la extinción de la acción penal a favor de ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ, tal y como lo establece el artículo 82 del Código Penal, ya que la misma se encontraba prescrita antes de que se dictara sentencia de primera instancia.

PREVALENCIA A LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL SOBRE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA – LA PRESCRIPCIÓN, ES LA OPCIÓN MÁS FAVORABLE CUANDO EL TÉRMINO SE CUMPLE ESTANDO PENDIENTE LA DECISIÓN DE UN RECURSO: Puede ocurrir que aquél resulte desfavorable el apelante, lo que obligaría a dictar un fallo condenatorio en contra del acusado. / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL TRIBUNAL - PREVALENCIA A LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL SOBRE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA: Necesidad de dar prevalencia al principio de legalidad de las penas, así como un imperativo de salvaguardar la seguridad jurídica.

Ahora bien, preciso es señalar que el presente análisis surge a raíz de la necesidad de dar prevalencia al principio de legalidad de las penas, así como un imperativo de salvaguardar la seguridad jurídica y de dar prevalencia a la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, además que, pese a tratarse de una sentencia absolutoria, de acuerdo con lo señalado por esta misma Corporación en decisión proferida al interior del proceso No. 2010-00047-01, por parte de la H. Magistrada GLORIA INES LINARES VILLALBA, debe darse prevalencia a la prescripción de la acción penal, al considerarse que “aunque la jurisprudencia penal ha enseñado que la sentencia absolutoria debe prevalecer sobre la declaratoria de prescripción, también ha indicado que esta última (la prescripción), es la opción más favorable cuando el término se cumple estando pendiente la decisión de un recurso, dado que puede ocurrir que aquél resulte desfavorable el apelante, lo que obligaría a dictar un fallo condenatorio en contra del acusado.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Junio, primero (1) de dos mil veintiuno (2021)

RADICACIÓN:	15759-60-002-23-2012-00860-00
CLASE DE PROCESO:	Penal – Ley 906 de 2004
PROCESADO:	ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ
PUNIBLE:	Lesiones Personales Dolosas
JUZGADO ORIGEN:	Juzgado Promiscuo Municipal de Firavitoba
PROVIDENCIA:	Decreto Prescripción
Discusión:	Aprobado en sala del 15 de mayo de 2021
Mg. PONENTE:	Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO (Sala Primera).

Debiera esta Sala ocuparse de resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía, la representación de víctimas y el Ministerio Público, contra la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Firavitoba el 16 de marzo de 2021, de no ser que se observa que la acción se encuentra prescrita.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- HECHOS

Fueron relatados en el escrito de acusación de la siguiente manera:

“Se inicia la indagación con fundamento en la denuncia presentada por la señora MARIA DEISY PATARROYO AVELLA, aduciendo que el día 30 de marzo de 2012 aproximadamente a las 9:30 p.m. se encontraba ateniendo su negocio tienda ubicada en la carrera 31 N° 11-35, Barrio la Isla de esta localidad, y allí el señor ARMANDO BONILLA a tomar cerveza con unos amigos, y que al momento de cancelar la cuenta, éste le manifestó que no tenía dinero para pagar, procediendo a golpearla a puños en la boca, rompiéndole la prótesis parcial de dentadura superior en tres partes y patadas en las piernas. En virtud de ello fue remitida a Medicina Legal, en donde fue valorada en primer y segundo reconocimiento, aportando copia

de valoración odontológica presentando: 1. Fractura de dientes 14 y 25; fractura de prótesis fija de 7 unidades. 2. Equimosis violácea moderada, área de diez centímetros a nivel de pierna derecha, tercio superior cara anterior. Dictaminándose una incapacidad médico legal definitiva de DIEZ DIAS. SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el rostro de carácter transitorio. En tal virtud tenemos que el señor ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ, incurrió en el delito de LESIONES PERSONALES, señalado en el Art. 111, 112, del C.P. que establece : “ el que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, incurrirá en las sanciones establecidas en los artículos siguientes: Art. 112 “Si el daño consistiere en incapacidad para trabajar o en enfermedad que no pase de treinta (30) días, la pena será de prisión uno (1) a dos (2) años, (hoy dieciséis (16) meses a treinta y seis (36) meses); Art. 113. DEFORMIDAD. Si el daño consistiere en deformidad física transitoria la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. En concordancia con el ART. 117 del C.P. – Unidad punitiva. Si como consecuencia de la conducta se produjeren varios de los resultados previstos en los artículos anteriores, sólo se aplicará la pena correspondiente al de mayor gravedad. Significando para el caso que nos ocupa que la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

1.2.- ACTUACIÓN PROCESAL

1.2.1.- En audiencia preliminar celebrada el 12 de mayo de 2015, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sogamoso con Funciones de Control de Garantías determinó *“Declarar la legalidad del acto de comunicación de la imputación a ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ, identificado con la C.C. No. 74.189.430 de Sogamoso, de la conducta descrita como delitos contra la integridad personal, LESIONES PERSONALES, en calidad de autor, a título de dolo, contenida en los arts. 111 y 112 inciso 2° del C.P.”*

1.2.2.- El 12 de enero de 2016, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sogamoso llevó a cabo audiencia de formulación de acusación, en la que por parte de la Fiscalía General de la Nación se aludió a una calificación disímil a la presentada en la imputación, señalando que *“En tal virtud tenemos que el señor ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ, incurrió en el delito de LESIONES PERSONALES, señalado en el Art. 111, 112, del C.P. que establece : “ el que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, incurrirá en las sanciones establecidas en los artículos siguientes: Art. 112 “Si el daño consistiere en incapacidad para trabajar o en enfermedad que no pase de treinta (30) días, la pena será de prisión uno (1) a dos (2) años, (hoy dieciséis (16) meses a treinta y seis (36) meses); Art. 113. DEFORMIDAD. Si el daño consistiere en deformidad física transitoria la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales*

mensuales vigentes. En concordancia con el ART. 117 del C.P. – Unidad punitiva. Si como consecuencia de la conducta se produjeren varios de los resultados previstos en los artículos anteriores, sólo se aplicará la pena correspondiente al de mayor gravedad. Significando para el caso que nos ocupa que la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

1.2.3.- El 14 de junio de 2017, se llevó a cabo audiencia preparatoria por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal de Conocimiento de Sogamoso.

1.2.4.- El 10 de agosto de 2020, previa solicitud de la defensa del procesado se llevó a cabo audiencia de preclusión con fundamento en el numeral 1° del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, pretextándose para tal efecto que se encontraba prescrita la acción por cuanto al revisar el escrito de acusación se verificaba una descripción de los hechos jurídicamente relevantes, se mencionó el dictamen definitivo de Medicina Legal, en donde se concluía en que la víctima había sufrido secuelas médico legales definitivas de diez días y deformidad física transitoria que afectaba el rostro.

Así también, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Conocimiento de Sogamoso realizó un recuento de lo acaecido en el proceso, procediendo a señalar que la defensa, la Fiscalía y la Representación de Víctimas conocía de la incorrecta adecuación típica, pero que no se pronunciaron al respecto y así había finalizado la audiencia preparatoria, relevando que el procesado no podía ser declarado culpable por hechos que no constaran en la acusación y menos condenado por delitos respecto de los cuales no se había solicitado condena.

Concluyó el fallador que la Fiscalía había acusado al procesado por la comisión de la conducta de lesiones personales con deformidad física transitoria, la cual contemplaba una pena de 16 a 108 meses de prisión, por lo que teniéndose en cuenta que la imputación había sido presentada el 12 de mayo de 2015, la figura jurídica de la prescripción había operado desde el 12 de noviembre de 2019, pues, señaló que ya había transcurrido la mitad del término previsto en el artículo 292 de la Ley 906 de 2004, una vez tuvo lugar la formulación de imputación, decretando en consecuencia la extinción de la acción penal y el levantamiento de las medidas cautelares impuestas.

La referida decisión fue apelada por el Representante de la Fiscalía, señalando que desde el comienzo de la actuación se tenía conocimiento que las lesiones afectaban el rostro de la víctima, por lo que debía tenerse en cuenta que debía tomarse en consideración el incremento punitivo del artículo 113 del Código Penal; en el mismo sentido, la Representante de Víctimas interpuso recurso de apelación coadyubando la pretensión de la Fiscalía y señalando que debía adicionarse el término que habían durado los recursos interpuestos y la suspensión de términos dispuesta por la emergencia sanitaria derivada del COVID 19, y, por último, el Ministerio Público indicó que no compartía la decisión de la falladora, en el sentido de que no se le había sorprendido al procesado porque de acuerdo al dictamen de medicina legal se infería que las lesiones afectaban el rostro de la víctima.

A su turno, la defensa, en su condición de no recurrente señaló que compartía la decisión de la primera instancia, en tanto que la misma Fiscalía había reconocido que existía una falla en el escrito de acusación, pero que, sin embargo, la Fiscalía no había acudido a su adición o corrección, por lo que atendiendo a la preclusividad de las etapas procesales debía decretarse la prescripción de la acción penal, por lo que solicitó que se confirmara la decisión de primera instancia.

1.2.5.- A través de decisión del 7 de septiembre de 2020, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso resolvió el referido recurso de apelación, determinando revocar el auto apelado, argumentando para tal efecto que el problema jurídico no se centraba en determinar si era procedente el control material de la imputación, o si se había vulnerado el principio de congruencia, sino que, por el contrario, el problema jurídico se centraba en el hecho de que por el *A quo* no se había tenido en cuenta el agravante de que trata el inciso final del artículo 113 del Código Penal.

Señaló que la Fiscalía General de la Nación, atendiendo al principio de progresividad procedió a incluir nuevas circunstancias en el escrito de acusación, pues para ese momento ya contaba con la evidencia que daba cuenta de la deformidad física de la víctima que afectaba el rostro, lo cual encuadraba en lo previsto en el artículo 113 del Código Penal, incluyendo además nuevos elementos probatorios.

Precisó el Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso que de acuerdo a lo anterior, el procesado conocía que las lesiones ocasionadas en el cuerpo de la víctima le

afectaban el rostro, lo cual implicaba la agravación del artículo 113 del Código Penal, por lo que no se vulnera garantía alguna al contabilizarse el término de la agravante para efectos de contabilizar el término de prescripción.

Argumentó que, de acuerdo a lo anterior, la ley más favorable para aplicar al procesado era la consagrada en el artículo 113 del Código Penal, puesto aún no se encontraba vigente la Ley 1639 de 2013, por lo que los extremos punitivos serían de 16 a 108 meses de prisión, pero que al tenerse en cuenta que la deformidad afectaba el rostro, la pena se debía aumentar la pena en una tercera parte.

Concluyó la falladora que en tal orden de ideas la pena máxima contemplada en la ley no correspondía a 108 meses de prisión, sino a 144 meses, lo cual implicaba que la acción prescribiría el 12 de mayo de 2021.

1.2.6.- Como quiera que la Juez Segundo Penal Municipal de Sogamoso declaró su impedimento para conocer de la actuación como consecuencia del trámite de la preclusión, el asunto fue remitido al Juzgado Promiscuo Municipal de Firavitoba en donde se llevó a cabo audiencia de juicio oral en sesiones del 25 de febrero y 3 de marzo de 2021.

1.2.7.- En audiencia de lectura de fallo llevada a cabo el 16 de marzo de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal de Firavitoba determinó absolver al procesado ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ de los cargos imputados por la presunta comisión de la conducta punible de lesiones personales dolosas.

1.2.8.- La anterior decisión fue apelada por la Fiscalía, la Representación de Víctimas y el Ministerio Público.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA

Esta Corporación ostenta la facultad-deber de resolver el recurso de apelación propuesto contra la sentencia proferida en sede de primera instancia, esto de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004 y el artículo 91 de la Ley 1395 de 2010, modificadorio del artículo 179 del actual Estatuto de Enjuiciamiento Penal.

2.2.- DEL CASO EN CONCRETO

Como primera medida, es del caso señalar que el artículo 6 de la Ley 890 de 2004, que modifica el inciso 1 del artículo 86 del Código Penal, establece que la prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación.

Por su parte el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, establece: *“la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5), ni excederá de veinte (20)”* término que, de acuerdo con el artículo 84 ejusdem, comienza a correr desde el día en que se consuma el ilícito (en conductas de ejecución instantánea), desde la perpetración del último acto (en punibles de ejecución permanente), o cuando haya cesado el deber de actuar (en delitos de omisión), y que se interrumpe con la formulación de imputación (artículo 86 C.P.).

Dicho precepto debe interpretarse en consonancia con el artículo 292 de la Ley 906 de 2004, en cuanto señala que *“producida la interrupción del término prescriptivo, este comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal. En este evento no podrá ser inferior a tres (3) años”*.

Lo anterior se explica en la medida en que el *ius puniendi* del Estado no es absoluto, y en atención a ello, el legislador ha previsto unos términos máximos para su ejercicio, de manera que si transcurrido el término previsto en la ley, el Estado no ha tomado una decisión de fondo, pierde su potestad para hacerlo y se torna obligatoria la declaratoria de extinción de la acción penal.

Bajo este entendimiento tenemos que en los procesos gobernados por la Ley 906 de 2004, la formulación de la imputación interrumpe el término de prescripción, que comienza a correr de nuevo y solo se suspende con la emisión de la sentencia de segunda instancia, pues así lo dispone el artículo 189 de la misma ley que para el efecto señala: *“Proferida la sentencia de segunda instancia se suspenderá el termino de prescripción...”*

Atendiendo al anterior marco legal, debe señalarse que el delito de lesiones personales por el cual fue enjuiciado el señor ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ, de acuerdo a la calificación jurídica realizada en audiencia de acusación realizada por la Fiscalía General de la Nación, en la cual se adicionó y se publicitó la imputación realizada inicialmente, contempló la conducta punible consagrada en los artículos 111, 112 y 113 del Código Penal, por tanto, acudiendo a lo señalado en el artículo 117 de la misma obra adjetiva, debía tomarse la pena mas grave de aquellas imputadas y que hacen parte del capítulo de los delitos contra la integridad personal, lo que a juicio de la propia Fiscalía General de la Nacional, correspondía al delito contenido en el artículo 113, relativo a que la lesión hubiese causado una deformidad física transitoria, señalándose de manera literal que *“Significando para el caso que nos ocupa que la pena será de prisión de dieciséis (16) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”*

Aunado a lo anterior y revisadas con detenimiento las diligencias, es claro que no fue realizado un procedimiento encaminado a la adición de la calificación jurídica por parte de la Fiscalía General de la Nación, por tanto, es extraño que para efectos punitivos sea tenido en cuenta el agravante consagrado en el referido artículo 113 de la obra Adjetiva Penal, el cual hace alusión a que *“Si la deformidad afectare el rostro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte”*, pues, en primer lugar, el juez de conocimiento no se encuentra revestido de competencia para variar la calificación, máxime cuando dicha facultad es propia de la Fiscalía General de la Nación, además, es claro que tampoco se puede enmarcar una interpretación, como la realizada por la Juez Primero Penal del Circuito de Sogamoso, hacía la eficacia del principio de progresividad, cuando con ello se sorprende a la defensa del procesado, se limita el ejercicio del derecho de defensa y se pone en entredicho la seguridad jurídica.

Y es que resulta claro que la Fiscalía contaba con la facultad de variar la calificación jurídica al interior de la audiencia de acusación, más aún cuando en aquel momento procesal contaba con la conclusión de la experticia del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, sin embargo, dicha modificación se concretó únicamente a modificar la calificación jurídica a lo consagrado en el artículo 113 del Código Penal, pero sin contemplar la agravación contenida en el inciso final de dicho precepto, sin que este dado a las partes, como lo refiere la Juez Primero Penal del Circuito de Sogamoso, interpretar que la defensa debe encaminarse a atacar incluso aspectos

que pueden deducirse de los elementos de prueba, pero que no fueron calificados jurídicamente por la Fiscalía, pues de ser así, el proceso penal se colmaría de tal inseguridad jurídica que permitiría al ente acusador generar calificaciones jurídicas distintas a lo largo de la actuación.

Aunado a lo anterior, pese a que al resolver la segunda instancia por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso, en donde se analizaba la prescripción de la acción penal, dicho Despacho señaló que no se trataba de la ejecución de un control material de la acusación, lo cierto es que no podría denominarse de otro modo su actuación, pues en últimas dio alcance a la calificación jurídica, suplió las omisiones de la Fiscalía General de la Nación y generó una inédita situación jurídica que ampliaba la gravedad de la conducta, desconociendo la imposibilidad de generar un control material de la acusación, afectando la seguridad jurídica y pasando por alto la preclusividad de etapas procesales al interior del proceso penal.

Al respecto de la imposibilidad de generar un control material de la acusación por parte del Juez de Conocimiento, la H. Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Penal, al interior del proceso No. 47.630 del 14 de junio de 2017, con ponencia de la H. Magistrada PATRICIA SALAZAR CUELLAR, señaló:

“En consonancia con tales máximas, tanto la activación como el impulso de la pretensión punitiva estatal, por disposición constitucional y legal, pertenecen exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación, en quien recae el deber de acusar ante los jueces de conocimiento (arts. 250-4 Const. Pol., 336 del C.P.P. y 339 inc. 2º ídem). El acto de acusación ha de comprenderse como un ejercicio de imputación fáctica y jurídica, donde el Estado fija los contornos de la pretensión punitiva y delimita los referentes de hecho y de derecho en torno a los cuales se adelantará la discusión sobre la responsabilidad penal del procesado. En atención de la estricta separación de las funciones de acusación y juzgamiento, así como de la garantía de imparcialidad judicial, el legislador no previó la posibilidad de que el juez efectúe un control material sobre la acusación. En un esquema adversarial, donde la Fiscalía ostenta la calidad de parte que presenta una hipótesis incriminatoria, al juez le está vedado examinar tanto los fundamentos probatorios que sustentan la acusación como la corrección sustancial de la imputación jurídica (adecuación típica). De permitirse una tal supervisión judicial, la estructura acusatoria se vería quebrantada, en la medida en que el juez asumiría el rol de parte, al promover una particular “teoría del caso” (CSJ SP 16 jul. 2014, rad. 40.871). De igual modo resultaría afectada la imparcialidad exigible a quien únicamente tiene que juzgar el asunto, según los planteamientos del acusador. Solo a la Fiscalía compete la determinación del nomen iuris de la imputación (CSJ SP 6 feb. 2013, rad. 39.892). Estos argumentos son los que, en síntesis, han

llevado a la jurisprudencia a proscribir el ejercicio de control material de la acusación por el juez de conocimiento. Se trata de una posición suficientemente decantada y consolidada.”

Así pues, es claro que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso no contaba con la facultad de adicionar a *mutuo proprio* la calificación jurídica realizada respecto de los hechos por parte de la Fiscalía General de la Nación, máxime cuando su función estaba dada a una interpretación objetiva de lo realizado por el acusador con relación al tiempo con el que cuenta el Estado para perseguir a los presuntos transgresores de la Ley Penal.

Es claro que al interior del proceso penal existen garantías superiores que guían y protegen la intervención de las víctimas, sin embargo, a la par de ellas también existen garantías que protegen a los procesados, quienes no pueden ser sorprendidos y sometidos de cualquier manera a variaciones de la calificación jurídica que imponga una limitante al ejercicio del derecho de defensa, mucho menos con la premisa no reglada que de la situación fáctica podrían realizarse interpretaciones diversas que en últimas agravan su situación.

Así, debe señalarse que, atendiendo a la calificación jurídica realizada por la Fiscalía General de la Nación, al procesado se le imputó, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 117 del Código Penal, la conducta punible consagrada en el artículo 113 de la misma obra, la cual prevé una pena de 16 a 108 meses de prisión y multa de 20 a 37.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la audiencia de imputación se llevó a cabo el 12 de mayo de 2015, por lo tanto, a partir de ésta fecha se interrumpió el período prescriptivo, tal como lo señala el inciso 1 del artículo 86 del Código Penal, término que inició a correr nuevamente por un tiempo igual a la mitad de la pena máxima, sin que pueda ser inferior a tres años, tal como lo consagra el artículo 292 del C.P.P., norma que debe ser aplicada al caso en concreto, pues la pena máxima a imponer es 108 meses de prisión, correspondiendo la mitad a 54 meses.

De lo anterior se concluye que, si la formulación de imputación se realizó el 12 de mayo de 2015, el término prescriptivo finalizaba el 12 de noviembre de 2019, por lo tanto debió decretarse la extinción de la acción penal a favor de ARMANDO BONILLA

GUTIÉRREZ, tal y como lo establece el artículo 82 del Código Penal, ya que la misma se encontraba prescrita antes de que se dictara sentencia de primera instancia.

Ahora bien, preciso es señalar que el presente análisis surge a raíz de la necesidad de dar prevalencia al principio de legalidad de las penas, así como un imperativo de salvaguardar la seguridad jurídica y de dar prevalencia a la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, además que, pese a tratarse de una sentencia absolutoria, de acuerdo con lo señalado por esta misma Corporación en decisión proferida al interior del proceso No. 2010-00047-01, por parte de la H. Magistrada GLORIA INES LINARES VILLALBA, debe darse prevalencia a la prescripción de la acción penal, al considerarse que *“aunque la jurisprudencia penal ha enseñado que la sentencia absolutoria debe prevalecer sobre la declaratoria de prescripción, también ha indicado que esta última (la prescripción), es la opción más favorable cuando el término se cumple estando pendiente la decisión de un recurso, dado que puede ocurrir que aquél resulte desfavorable el apelante, lo que obligaría a dictar un fallo condenatorio en contra del acusado.”*¹

No obstante lo anterior, no sobra advertir que de conformidad con lo previsto en el artículo 8 de la Ley 906 de 2004, los efectos de cosa juzgada derivados del reconocimiento de la extinción de la acción penal, no se extienden a la acción civil derivada del delito.

Devuélvase la carpeta al lugar de origen para que se cancelen ante las autoridades y a favor del acusado las anotaciones que por este proceso se hubieren producido, procediéndose al archivo correspondiente de la carpeta.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Primera de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo,

RESUELVE

¹ Corte Suprema de Justicia, Auto de 26 de septiembre de 2007, Rad. No. 28.264, referido en sentencia del 12 de septiembre de 2012, Rad. No. 37.235.

PRIMERO.- Decretar la extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso seguido contra ARMANDO BONILLA GUTIÉRREZ por el delito de lesiones personales.

SEGUNDO.- Devolver la carpeta al lugar de origen para que se cancelen ante las autoridades y a favor del imputado las anotaciones que por este proceso se hubieren producido, procediéndose al archivo correspondiente de la carpeta.

TERCERO.- Esta decisión queda notificada en estrados, y contra ella no procede recurso alguno.



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO

Magistrada Ponente



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

Magistrado



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA

Magistrada