



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Sustanciador

Santiago Apráez Villota

Aprobado Acta No. 116

Medellín, julio primero (1º) de dos mil veintidós (2022)

El Juez 1º Penal del Circuito de Medellín improbió el allanamiento a cargos del procesado Santiago Marín Noreña en audiencia celebrada el pasado 27 de mayo.

Contra esta determinación interpuso el recurso de apelación su defensor, por lo que procede la Sala a desatar la alzada.

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado 2º Penal Municipal con función de control de garantías, un delegado de la Fiscalía General de la Nación formuló imputación a Brayan Guevara Osorno y **Santiago Marín Noreña** por los delitos de homicidio en el grado de tentativa y hurto calificado y agravado, porque al decir de representante del ente acusador el 8 de diciembre de 2021 en la Terminal de Buses del Sur, a eso de las 6:15 a.m., el primero de ellos, integrando un grupo de hinchas del equipo Atlético Nacional, golpeó en la cabeza a Oscar David Chantre Moreira con un casco y luego con un machete, causándole lesiones en su integridad personal que pusieron en peligro su vida, mientras que el segundo hizo parte del grupo de barristas que buscó lesionar con arma blanca tipo machete a John Alexander Gallego

Burbano y “*rodearon e intimidaron a Karen Alejandra Goyes, la golpearon, le abrieron el bolso que portaba y le sustrajeron una cámara fotográfica avaluada en \$2.100.000 y su cosmetiguera con objetos por valor de \$600.000.*”. Los imputados no se allanaron a los cargos.

2. La Fiscal 13 Seccional de Medellín decidió romper la unidad procesal y presentó por separado solicitud de preclusión a favor de **Santiago Marín Noreña** por el delito de tentativa agravado; y acto seguido presentó escrito de acusación en contra de **Marín Noreña por los delitos de hurto agravado y calificado** y Brayan Guevara Osorno por los dos delitos, correspondiendo en principio su conocimiento a la Juez 30 Penal del Circuito, quien aceptó la recusación de las partes por haber denegado previamente la preclusión y finalmente este Tribunal, en desarrollo del incidente respectivo, decidió asignar su conocimiento al Juzgado 1º Penal del Circuito de Medellín.

3. Al inicio de la audiencia de formulación de acusación, las dos actuaciones se volvieron a tramitar bajo la misma cuerda y las partes presentaron un acuerdo en relación con el delito de hurto calificado y agravado (arts. 239, 240.2 y 241 numerales 10 y 11 del código penal) por el cual fue acusado **Santiago Marín Noreña**, quien admitió el cargo formulado a cambio que se le reconociera con efectos punitivos el grado de complicidad, pactándose una pena de dieciocho (18) meses de prisión, resultado de rebajar en 50% el mínimo de la pena prevista para el delito (12 años) por razón de la complicidad y las $\frac{3}{4}$ partes con sustento en lo consagrado en el artículo 269 del código penal por haberse reconocido el valor de los bienes hurtados e indemnizado integralmente a la víctima Karen Alejandra Goyes en la suma de \$4.500.000,00.

4. El titular del juzgado improbió el preacuerdo por desconocimiento del principio de legalidad en la determinación de la pena, atendiendo a que no procedía la rebaja del artículo 269 del código penal porque la víctima Karen Alejandra Goyes no había sido indemnizada de manera integral con el pago de la suma de dinero, atendiendo a su manifestación en desarrollo de la audiencia donde afirmó que se oponía al acuerdo porque había tenido que atender otros gastos (estadía, honorarios de abogado, y terapia psicológica)

por razón al delito a ella cometido, que no estaban incluidos en aquella suma de dinero.

5. El defensor apeló la determinación, pasando a sustentar la inconformidad con la pretensión porque se revoque y se apruebe el preacuerdo.

Si bien entiende el alcance que le dio el juez a la rebaja del artículo 269 del código penal, su inconformidad radica en considerar que este caso no solo se reintegró el valor de los bienes apropiados sino también se reparó integralmente a la víctima.

En ese sentido trajo a colación la entrevista rendida por Karen Alejandra Goyes el 8 de diciembre de 2021, en la que, a la pregunta de cuánto evaluaba los daños y perjuicios ocasionados con el delito, ella indicó que en la suma de \$3.500.000,00 porque se le hurtó *“el instrumento de trabajo y el daño psicológico que me ocasionaron.”*, con lo cual en su sentir incluyó el valor de lo apropiado (2.700.000,00), más el valor del daño psicológico sufrido por ella en razón del delito.

A más de ello, cuestionó a la víctima por decir en la audiencia que no se sentía reparada totalmente, pese a que en el receso que les concedió el juez para definir lo pactado, ella manifestó a través de su representante que se entendería reparada con una suma adicional de \$1.000.000,00, que le fue consignada inmediatamente, para un total de \$4.500.000,00, y que si bien no se levantó acta alguna se optó para que las partes lo manifestaran verbalmente en la audiencia, indicando que la confusión del juez radicó en que el apoderado de la víctima dio a entender que por separado iniciaría el cobro de otros daños.

En su sentir, la reparación integral fue satisfecha.

6. Como no recurrentes intervinieron los representantes de la Fiscalía General de la Nación y de la víctima, en orden a respaldar la decisión adoptada por el juez de primera instancia.

Para el Fiscal se debe entender que con posterioridad a la entrevista la víctima pudo sufrir eventos postraumáticos, incluso haber incurrido en otros gastos (pasajes, llamadas telefónicas, etc.) y daños morales, por lo que encuentra razón a la objeción del juzgador de instancia.

Por su parte, el apoderado de víctimas, comparte los argumentos entregados por el juez y el fiscal, pero además hizo saber que él corrió traslado de lo ofrecido por la defensa a su representada, pero ella los tasó en una suma mayor y le sorprendió que por parte de los procesados se consignara sola la suma referida.

SE CONSIDERA:

Atendiendo a la legitimidad e interés que asiste al defensor para apelar la determinación del funcionario de conocimiento de improbar el preacuerdo celebrado entre las partes, la Sala pasará a analizar la juridicidad y acierto de la misma.

El problema jurídico apunta a la diminuyente punitiva del artículo 269 del código penal, como quiera que las partes en este asunto incluyeron dentro de la determinación de la pena, vía preacuerdo, la máxima rebaja que contempla esta preceptiva para los delitos contra el patrimonio económico, pues se dijo que el procesado Santiago Marín Noreña reparó integralmente a la víctima Karen Alejandra Goyes por razón del delito de hurto calificado y agravado que le fuera deducido en el pliego de cargos.

En ese sentido cabe recordar inicialmente que esa preceptiva establece como requisito para que el procesado pueda acceder a esta rebaja post delictual, no solo que el responsable, antes de dictarse sentencia de primera o única instancia, **restituya** “*el objeto material del delito o su valor*” sino también **repare** “*los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado*”.

No existe discusión entre quienes le han precedido a la Sala en el estudio del caso en torno a esas dos exigencias legales, incluso porque el propio defensor no discute el punto; el problema radica simplemente en que el juez

sostiene que no se ha reparado integralmente a la víctima, mientras que censor asegura que con la consignación de la suma total de \$4.500.000., se satisfizo no solo la restitución del valor de los bienes hurtados sino también los daños y perjuicios ocasionados con la infracción.

Ese asunto, en realidad, no debió ocupar una audiencia tan extensa y farragosa como la que originó que la segunda instancia se abriera a trámite para revisar el tema, incluso de haber ejercido el funcionario de conocimiento adecuadamente su labor de dirección bien se hubiera podido salvar la situación y evitar así la pérdida de tiempo en la definición del asunto.

En realidad, aquello que en fondo ocurre es que las partes no se han puesto de acuerdo en relación con el monto de la indemnización de los daños ocasionados con el delito, pues mientras el defensor considera que la suma de dinero consignada satisface la reparación integral de los perjuicios, el fiscal y el apoderado de víctimas sostienen que no es así pues no tiene en cuenta otros egresos que ha tenido la víctima con ocasión del delito (gastos de transporte, alojamiento y tratamiento psicológico, aparte del daño moral).

En principio podría decirse que si el valor de lo hurtado ascendió a \$2.700.000,00 (cámara de fotografía y cosmetiquera, según se consigna en el escrito de acusación), una suma adicional de \$1.850.000,00 se muestra razonable en relación con los perjuicios morales y materiales ocasionados con el delito, en el entendido que el valor total de la consignación fue de \$4.500.000,00.

Y no obstante que en una primera entrevista la víctima habría dicho que el valor de su instrumento de trabajo más el daño psicológico ascendían a una suma de \$3.500.000,00, la realidad es que al momento en que se realizó el preacuerdo la víctima previó otros egresos originados en lo ocurrido (gastos de abogado, pasajes y de permanencia en esta ciudad) que no fueron previstos en un primer momento y que, como lo expresó claramente en la audiencia, no la dejaban satisfecha con la reparación ofrecida, de manera que las partes no podían dar por sentado el cumplimiento de la exigencia

del artículo 269 del código penal para celebrar un preacuerdo en punto a la máxima rebaja allí prevista.

Desde luego, correspondía al representante de la Fiscalía asegurarse que la víctima se sintiera plenamente reparada, pero se limitó a dar por cierto que con la consignación de aquella suma se había librado el requisito, al paso que a la víctima y su apoderado faltaron al deber de relacionar el valor de los “*otros*” gastos para que la defensa pudiera consentirlos o ejercer el contradictorio, a fin de que el juez definiera al respecto.

Cuando las partes no llegan a un acuerdo sobre el monto de los perjuicios, nada impide que el juez pueda abrir el incidente procesal para tasar los perjuicios en orden a permitir este tipo de acuerdos, lo cual no es extraño a la actuación procesal que se rige por este sistema de partes, incluso porque el mismo inciso 2° del artículo 447 de la ley 906 de 2004 así lo permite en orden a individualizar la pena a imponer.

De manera que, si en este caso no existen elementos suficientes para establecer el monto total de los perjuicios y las partes no han conciliado su valor, deviene improcedente el acuerdo celebrado, al hacer parte del mismo la rebaja punitiva, por vulneración del principio de legalidad.

Se impartirá confirmación a la decisión adoptada, sin otras consideraciones, no sin antes invitar al juez y a las partes a ser concretos en sus intervenciones, que debieron versar sobre un punto concreto, y no extenderse en consideraciones innecesarias que atentan contra el principio de celeridad en las actuaciones judiciales y contribuyen a la congestión judicial.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín,

RESUELVE:

Confirmar el auto apelado.

Segunda instancia 2021-20045 (023-2022)
Santiago Marín Noreña

Realizada la audiencia de lectura de esta providencia, regrese la actuación al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Cúmplase.



SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA

Magistrado



ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ

Magistrado



LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

Magistrado