



SALA PENAL

Radicado: 05-001-60-00000-2024-00467
Procesado: Lerwin Raúl Torres Cordero
Delito: Hurto calificado agravado
Asunto: Apelación de sentencia con allanamiento
(procedimiento abreviado)
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 142

Medellín, veintidós (22) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

1. EL ASUNTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación de la defensa en contra de la sentencia proferida el 21 de agosto de 2024 por el Juzgado 1° Penal Municipal de Envigado que condenó al señor Lerwin Raúl Torres Cordero como coautor del delito de hurto calificado agravado, mediando allanamiento a cargos.

2. LOS HECHOS

Fueron narrados en el escrito de acusación en los siguientes términos:

“El día 29/12/2023, siendo aproximadamente las 20:20 horas aproximadamente, fueron capturados en la carrera 44 con calle 67 del barrio Manrique de Medellín, VICENTE ZACARIAS MARCIGLIA ROSSO, EDUILIN LEDEZMA GARCES, MARIANGEL DE JESUS ANGULO LOPEZ, ABEL JOSUE PEREZ HERNADEZ y LERWIN RAUL TORREZ CORDERO, quienes mediando acuerdo común y con distribución de

tareas, mediante intimidación con arma de fuego despojaron de un reloj ROLEX, y su manilla valorado en la suma de sesenta millones de pesos (60.000.000) al ciudadano: VALENTIN ANTONIO FRANCISCO ALSEN con cédula de extranjería No. 350829928. Cuenta la persona que inicialmente lo choca una moto dado que él iba en su carro, y que al bajarse de su auto y tratar de solucionar el problema con el ocupante de la moto, le dice que vayan a conversar a un sitio ubicado al frente y en ese instante descienden de un vehículo dos personas y una de ellas exhibiendo un arma de fuego le apunta con ella y le amenaza de que si no le entrega el reloj ROLEX, atentaría contra su vida, e incluso contra la vida de los dos menores que acompañaban al señor. El señor VALENTIN ANTONIO se enfrenta con la persona que lo amenazaba y forcejean, cayendo el reloj y apoderándose del mismo el sujeto que le amenazaba. Los sujetos abandonaron el sitio de los hechos en un vehículo de placas FCX-465 y otros dos sujetos huyeron en la moto que había chocado inicialmente a la víctima. Como quiera que al sitio llegaron los agentes de la policía, procedieron a realizar un seguimiento con cámaras LPR, de acuerdo a los datos que le había suministrado la víctima, siendo alcanzado posteriormente el vehículo en que se desplazaban dichas personas. La víctima finalmente al observar a los capturados los reconoció como los que participaron en el delito de HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO.”

3. LA ACTUACIÓN PROCESAL

Como el presente asunto siguió el trámite abreviado, se corrió traslado del escrito de acusación del 30 de diciembre de 2023 en el cual se le atribuyó a los capturados, entre ellos, al hoy procesado Lerwin Raúl Torres Cordero, la comisión del delito de hurto calificado por la violencia sobre las personas, agravado por haberse cometido por dos o más personas (artículos 239, 240 inciso 2°, y 241 numeral 10 del Código Penal), en calidad de coautores. En ese momento los acusados no aceptaron los cargos.

Luego del decreto de una ruptura de unidad procesal, el 31 de mayo de 2024, cuando se pretendía instalar la audiencia concentrada por el Juzgado 1° Penal Municipal de Envigado, el defensor de Lerwin Raúl Torres Cordero solicitó se variara el objeto por la verificación de allanamiento a cargos, a lo que accedió el despacho y al indagarle al acusado al respecto, este manifestó que efectivamente era su voluntad allanarse a los cargos formulados, por lo que el juzgado verificó los requisitos de procedencia y dio el aval correspondiente, emitiendo sentido del fallo de carácter condenatorio, lo cual generó una nueva ruptura de la unidad procesal para continuar con el presente asunto por cuerda separada. En vista de que el defensor solicitó un plazo prudencial para realizar la indemnización a la víctima, el juzgado accedió a ello.

La audiencia de individualización de la pena se hizo el 19 de julio de 2024 en la cual el apoderado de víctimas informó que le había puesto de presente al defensor el valor de la indemnización de los perjuicios causados con la infracción al orden penal, pero que hasta el momento no había recibido respuesta alguna; así mismo, el defensor aludió a que se contaba con 12 millones de pesos para realizar la indemnización, pero que esta no había podido llevarse a cabo y se requería de más tiempo, a lo cual el juez le advirtió que la reparación podía realizarse hasta antes de emitirse fallo de primera instancia y que tendría el plazo de un mes para cuando se fijó el traslado de la sentencia, que se hizo efectivo el 21 de agosto de 2024.

4. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En virtud de la aceptación de cargos del acusado y al estimar reunidos los mínimos probatorios, el juez de primer grado declaró al señor Lerwin Raúl Torres Cordero como coautor penalmente responsable del delito de hurto calificado y agravado.

Dado que no se atribuyeron circunstancias de mayor punibilidad, el juez determinó que para fijar la pena se movería dentro del primer cuarto de movilidad punitiva, el que estableció entre 12 y 16 años de prisión y dentro de este rango impuso el mínimo de 12 años, cantidad a la cual le redujo la mitad en virtud del allanamiento a cargos, para imponer una pena definitiva de 6 años de prisión, lapso por el que se fijó la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

En cuanto a la negativa de rebaja por reparación de que trata el artículo 269 del Código Penal, advirtió el fallador que, pese a que se había solicitado aplazamientos para reparar a la víctima, se realizaron ofrecimientos económicos que no fueron aceptados al considerar que no cubren los daños ocasionados y pese a que el defensor solicitó el nombramiento de un perito evaluador, lo cierto es que ese trámite no se encuentra regulado en el proceso penal, aunado a que la reparación integral incluye tanto los daños materiales como los morales.

Sostuvo que no es dable realizar una indemnización de manera unilateral y al arbitrio de la parte que lo hace, bajo el

pretexto de garantizar el derecho a la rebaja por reparación, para lo cual cita las providencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia con radicados 42647 de 2014 y STP10388 de 2019, así como una proferida el 12 de julio de 2021 por la Sala de Decisión de este Tribunal presidida por el magistrado Pío Nicolás Jaramillo Marín en la que se dijo que en la audiencia de individualización de la pena no debe presentarse un debate propiamente dicho frente a la estimación de perjuicios porque para ello está previsto el incidente de reparación integral, debiendo existir un consenso entre las partes, invocándose como sustento las providencias con radicados 50034 (SP13300-2017), 47076 (SP4559-2016), 42527 (AP2428-2015) y 54281 (AP676-2020).

Por expresa prohibición legal de que trata el artículo 68A del Código Penal, determinó que el procesado no tiene derecho a los subrogados de la suspensión de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria, por lo que dispuso que purgara la pena en centro penitenciario.

5. LA SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

La defensa presentó recurso de apelación en contra de la anterior decisión, centrando su disenso en la negativa de reconocimiento de la rebaja de pena por reparación contenida en el artículo 269 del Código Penal.

Alega que no se cumplió con la indemnización integral a pesar de las múltiples intervenciones del defensor para gestionarla en equilibrio, advirtiendo que la rebaja de pena es un derecho que tiene el victimario y que en el evento de lograr

conciliar con la víctima una suma acorde y real con el daño causado, es adecuado realizarlo a través de un consentimiento por escrito o de manera verbal en la audiencia del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal o después de esta.

Arguye que el arreglo no pudo llevarse a cabo debido a que el representante de víctimas no mostró interés alguno en conciliar o transigir, pese a que tenía esa facultad y el poder para actuar, además de que se le hizo un ofrecimiento por la suma de \$11.200.000 a título de indemnización integral que incluía los daños morales y materiales causados con el delito. Asevera que solicitó al juez un tiempo prudencial de 20 días a lo sumo para indemnizar, pero la solicitud fue resuelta negativamente por el funcionario judicial cuando es a este a quien le correspondía darle una solución a la situación, máxime con el ofrecimiento realizado por la defensa que coincide con la suma señalada en la acusación.

Considera que de esa manera el Estado, representado por el juez de primer grado, afectó el principio de favorabilidad y el debido proceso a su defendido al asumir una postura que impidió gestionar la reparación, constituyendo una vía de hecho en que la víctima no obtiene indemnización y el enjuiciado no accede al beneficio pretendido. Aduce que, después de la sentencia, se iniciaría el incidente de reparación integral, pero para el momento el encartado no tiene medio económico para realizar la reparación, perdiéndose la posibilidad de la oferta inicialmente efectuada, teniendo en cuenta además que el reloj objeto del hurto fue devuelto o recuperado.

Asevera que el daño moral debe ser acreditado por la víctima con pruebas periciales sobre el estado emocional o anímico con posterioridad al delito, lo cual no fue demostrado con anterioridad a la sentencia, haciendo el juez exigencias propias de un proceso de responsabilidad civil extracontractual.

En conclusión, solicita se revoque la sentencia impugnada en el aspecto cuestionado y se conceda al procesado el derecho a gestionar una reparación integral pagando la suma exigida por la víctima, previa acreditación de los daños causados, estando dispuesto a buscar ese dinero para obtener la rebaja de pena respectiva.

6. CONSIDERACIONES

Los reparos de la defensa, sin decirlo, apuntan a cuestionar la validez de la actuación específicamente por haberse omitido permitirle al procesado gestionar la reparación integral con la víctima, con lo cual habría afectado el debido proceso al impedir el reconocimiento de la rebaja de pena por reparación de perjuicios en delitos contra el patrimonio económico, circunstancia que, de ser establecida, implicaría anular la actuación para retrotraerla a fin de generar el espacio con intervención del juez para fijar el monto de la reparación, ante el desacuerdo en su tasación.

Se ha precisado que para que se configure una nulidad debe concurrir inexorablemente una irregularidad sustancial en el trámite procesal que afecte materialmente el debido proceso de modo trascendente, ya sea en las garantías de las

partes o en la estructura del proceso, sin que los principios que informan el instituto le resten entidad y no exista remedio distinto a invalidar la actuación procesal, atendiendo a su carácter de medida extrema o residual.

Lo anterior se debe a que la invalidación de los actos procesales no pende de la existencia de meras irregularidades sino de que estas incidan de modo efectivo, evaluadas materialmente, en una merma de las garantías de las partes o trastoque la racionalidad que se demanda en la estructura del proceso¹.

El carácter de remedio extremo de la nulidad ha conducido a que se admita la posibilidad de restarle fuerza invalidante a la irregularidad conforme con los principios que informan las nulidades, los que de buena manera resume la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en el auto del 26 de febrero de 2014, radicado 34.767. Veamos:

“En este sentido, la jurisprudencia ha señalado que de acuerdo con dichos principios, solamente es posible alegar las nulidades expresamente previstas en la ley (taxatividad); no puede invocarlas el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del motivo invalidatorio, salvo el

¹ Así lo tiene entendido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“...la nulidad es un remedio extremo que busca revertir el derecho quebrantado y dejar incólume la estructura del proceso; entonces, es compromiso del abogado demandante argumentarlo en ilación con las pautas expuestas y demostrar objetivamente la existencia material de la infracción junto con la correspondiente consecuencia, pues no cualquier falencia que se alegue rompe el equilibrio jurídico previsto en el artículo 29 de la Constitución Nacional.

(...)Ellas, además, se rigen por el postulado de trascendencia en sus diversas connotaciones epistemológicas; por un lado, la exclusiva irregularidad o menoscabo a la ley, no es presupuesto dominante para su configuración; se requiere, en segundo lugar, el efectivo detrimento, perjuicio o lesión de los derechos y garantías adquiridas por los intervinientes o partes en la dinámica judicial; en tercer término, es obligación del jurista mostrar en interés legal de su representado las bondades, beneficios y ventajas del ataque propuesto.” (Auto del 27 de febrero del 2013, Rd. 37.228, M.P. Dr. Javier Zapata Ortiz)

caso de ausencia de defensa técnica, (protección); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (convalidación); quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la investigación y/o el juzgamiento (trascendencia); no se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad a que estaba destinado, pues lo importante no es que el acto procesal se ajuste estrictamente a las formalidades preestablecidas en la ley para su producción —dado que las formas no son un fin en sí mismo—, sino que a pesar de no cumplirlas estrictamente, en últimas se haya alcanzado la finalidad para la cual está destinado sin transgresión de alguna garantía fundamental de los intervinientes en el proceso (instrumentalidad) y; además, que no existe otro remedio procesal, distinto de la nulidad, para subsanar el yerro que se advierte (residualidad).”

En síntesis, el reconocimiento de un motivo de nulidad demanda la demostración plena de la irregularidad o vicio en el procedimiento, la trascendencia que tiene en el caso, si existe una real afrenta al derecho de defensa que haya disminuido las garantías del procesado y que no resulte subsanada por los principios que regulan la invalidación de los actos procesales.

Atendiendo a que estamos en presencia de un fallo condenatorio que afecta al acusado, *a priori* no podría descartarse que la eventual negativa en realizar el trámite echado de menos por el impugnante tuviera incidencia en las consecuencias gravosas que soporta el procesado al no poder acceder a la rebaja de pena por reparación, lo que impone examinar la procedencia de la causal de nulidad invocada.

No hay duda de que lo establecido en el artículo 269 del Código Penal² es un derecho de orden sustancial, no solo porque así está reconocido en un estatuto de este orden, sino por su propia naturaleza, puesto que opera como una atenuante postdelictual que contrarresta la significación pecuniaria y moral de la afectación del bien jurídico tutelado por el tipo penal, en este caso de hurto, y que repercute directamente en la pena a imponer por la infracción contra el patrimonio económico.

Así mismo, considera la Sala de Decisión que en eventos en los que no existe consenso entre las partes respecto al monto de perjuicios o cuando la víctima se opone al reconocimiento, es posible que el procesado solicite al juez de conocimiento la fijación de su valor mediante trámite incidental y es obligación del funcionario judicial garantizar su ejercicio, tal como lo tiene establecido desde antaño la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, como puede observarse, entre otras, en la sentencia del 1 de julio de 2009, radicado 30800, en la que se dijo:

“(…)

Estas limitaciones permiten concluir que el derecho de la víctima a que se haga justicia no la habilita para oponerse al reconocimiento de los derechos que el ordenamiento jurídico establece en favor del procesado, verbigracia, la rebaja por reparación integral en delitos contra el patrimonio económico, cuando se cumplen, desde luego, los presupuestos para su otorgamiento, y que es por tanto obligación del juez garantizar su ejercicio, aún en contra de su voluntad.

² **ARTÍCULO 269. Reparación.** El juez disminuirá las penas señaladas en los capítulos anteriores de la mitad a las tres cuartas partes, si antes de dictarse sentencia de primera o única instancia, el responsable restituyere el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado.

En tratándose de este beneficio en concreto, si la víctima se niega a colaborar con la justicia para la determinación del monto de los perjuicios causados, como ocurrió en el presente caso, o no comparece al proceso, es deber del funcionario que conoce del asunto garantizar el ejercicio de esta prerrogativa, acudiendo a la apertura del incidente de reparación integral con citación de la víctima, cuando así lo solicite el procesado, con el fin de establecer su valor.

No ignora la Corte que el artículo 102 de la ley 906 de 2004 sólo autoriza la iniciación de este trámite incidental a solicitud de la víctima, pero esto no impide que pueda ser utilizado en los casos indicados, con el propósito de establecer el posible monto de los perjuicios, en aras de garantizar el ejercicio de un derecho establecido en favor del procesado y de lograr la eficacia en el ejercicio de la justicia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 10 ejusdem,

“La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial”.

(...)”

Tesis que fue reiterada en la sentencia del 19 de junio de 2013, radicado 39719, en la cual, con relación al trámite incidental en comento, estableció que: *“en estos casos la intervención del juez no comporta violación del principio de imparcialidad o indebida injerencia en asuntos propios de las partes, como quiera que no se trata de determinar responsabilidad penal o asuntos inescindiblemente ligados al objeto del proceso, y ni siquiera de adoptar una postura frente a intereses enfrentados, sino de velar porque el propósito reparatorio del victimario efectivamente cubra los derechos de las víctimas y, por contera, la amplia rebaja punitiva establecida como contraprestación tenga fundamento material y no se torne en graciosa dádiva judicial.”*

Aunque el juez de primera instancia sustenta su criterio sobre la imposibilidad de tramitar el incidente con anterioridad a la emisión de la sentencia, con base en el precedente fijado en varias decisiones de la Corte, especialmente en la sentencia SP14306 del 5 de octubre de 2016, lo cierto es que se trata de un precedente que no aplica a eventos como el que ahora nos ocupa, toda vez que se hace referencia a la extinción de la acción penal por reparación integral de que trata el artículo 42 de la Ley 600 de 2000. Por lo demás, así expresamente lo determinó la alta corporación en el auto AP1061-2022 del 16 de marzo de 2022, radicado 59967, con ponencia del magistrado Diego Eugenio Corredor Beltrán, en la cual se reitera lo dicho en la providencia con radicado 39719 ya citada, para concluir lo siguiente:

“Los proveídos CSJ SP14306-2016, 5 oct., rad. 47990 y CSJ AP2671-2020, 14 oct., rad. 53293, no son aplicables a este caso porque están referidos a una temática diferente, cual es la extinción de la acción penal por reparación integral, con fundamento en el artículo 42 de la Ley 600 de 2000. Incluso, mediante el segundo de los citados pronunciamientos la Corte varió su postura y asumió la tesis de que dicha norma no puede ser aplicada por favorabilidad en los procesos regidos por la Ley 906 de 2004. Ello también vale para los que se rigen por el procedimiento especial abreviado, pues en lo no especialmente regulado por la Ley 1826 de 2017 se aplica la Ley 906 de 2004 (artículo 535 del Código de Procedimiento Penal).

La ley no prevé un medio de conocimiento específico para demostrar la reparación de que trata el artículo 269 del Código Penal. Conforme al principio de libertad probatoria (artículo 373 de la Ley 906 de 2004) y a la configuración del debido proceso probatorio, las partes pueden presentar para tal efecto cualquiera de los medios previstos en el Código de Procedimiento Penal o “(...) *cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos*”.

(...)”

De tal manera que la sentencia STP10388-2019, radicación 105627, en la que una sala dual de tutelas de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia concluyó que este tribunal, como accionado, había vulnerado el debido proceso porque en contra de lo expresamente dispuesto por el artículo 102 de la Ley 906 de 2004 terminó abriendo la posibilidad de que se presentara una anticipación del incidente de reparación integral previsto para adelantarse luego de que el fallo condenatorio adquiriera firmeza, esta Sala de Decisión se aparta de lo allí decidido; de un lado, porque se trata de un fallo de tutela cuyos efectos son inter partes y no constituye un precedente obligatorio, y de otro, por cuanto la tesis allí desarrollada contradice la plasmada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que en un proceso ordinario y aun con posterioridad a la emisión de la sentencia de tutela en mención, avaló la procedencia de un espacio procesal para la estimación provisional del valor de los perjuicios para efectos de rebaja de pena en delitos contra el patrimonio económico.

En estas circunstancias, y con base en lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 906 de 2004, norma rectora que permite modular la actividad procesal, en eventos en que no se logra un acuerdo indemnizatorio para fines de rebaja punitiva, lo adecuado es garantizar el ejercicio de un incidente de reparación integral de carácter anticipado y provisional, cuando así lo solicite el procesado, en el cual podrán practicarse las pruebas pertinentes, entre ellas la experticia de ser el caso para determinar los perjuicios que puedan ser objeto de prueba y un pronunciamiento anticipado del juez sobre el monto de

perjuicios morales subjetivos que no pueden ser objeto de dictamen pericial. Lógicamente que las informaciones y elementos de convicción que se produzcan en el trámite tienen el alcance limitado de regir exclusivamente para los fines del incidente de determinación de perjuicios para la concesión o reconocimiento de la rebaja de pena por reparación, que por ser algo alterno a la definición del proceso, se convierte en la teoría procesal, como un incidente.

Ahora bien, descendiendo al asunto puesto a consideración, observa la Sala que el motivo de nulidad propuesto por el recurrente, en términos materiales pues formalmente no se refiere a la invalidación, pero pretende que se retrotraiga la actuación, fue originado en su propia conducta toda vez que omitió efectuar solicitud al interior de la actuación para llevar a cabo el incidente que ahora reclama mediante la apelación, previa acreditación del desacuerdo del monto de indemnización con la víctima, sin que se perciba que haya sido compelido por el juez de conocimiento para continuar el proceso hasta su culminación con la emisión de la sentencia condenatoria, tal como puede deducirse de lo sucedido durante la actuación procesal como se detallará a continuación.

En diligencia del 31 de mayo de 2024, en el desarrollo de la audiencia de individualización de la pena de otras dos coprocesadas, ante requerimiento del representante de víctimas por la existencia de un dictamen presentado por la defensa para la determinación de los perjuicios, el juez de conocimiento indicó que al juzgado no se le había solicitado en ningún momento que se abriera un espacio para determinar el monto

de la reparación con la participación de la víctima, advirtiéndole que no se había efectuado pago alguno al juzgado y que el dictamen fue realizado por la defensa de manera unilateral.

Así mismo, el funcionario judicial adelantó su postura haciendo referencia al precedente jurisprudencial, que estimó como obligatorio, contenido en la sentencia SP14306-2016 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que estimó como obligatorio, y que fue objeto de examen en líneas anteriores. Seguidamente dejó constancia de que, en este evento la defensa, la Fiscalía o la víctima no habían solicitado un espacio para fijar perjuicios por estar en desacuerdo con su monto, y que lo único que ocurrió fue que la defensa —de manera unilateral— realizó un peritaje, el cual sería evaluado en la sentencia respectiva.

En la misma audiencia la defensa de Lerwin Raúl Torres Cordero requirió que la víctima fijara el monto al que ascendía la reparación y si correspondía al determinado en el peritazgo aportado por otro de los defensores, conforme con lo dispuesto en el Código General del Proceso, o si era una suma distinta, para lo cual pidió entablar comunicación con su representante a fin de determinar esa situación. El juez le reiteró al defensor que ese dictamen fue presentado por la defensa de las coprocesadas en actuación anterior y que aún no se había emitido sentencia, siendo ese el momento en que se pronunciaría sobre ese aspecto y que se continuaría con la audiencia concentrada en este asunto.

Fue así como el defensor informó acerca de la intención de su defendido de allanarse a los cargos, solicitando se concediera un espacio antes de la realización de la audiencia del artículo 447 y poder entablar comunicación con el representante de víctimas para la reparación de los perjuicios, además por el eventual beneficio que pudiera extenderse al procesado en caso de aceptarse la indemnización efectuada por los demás coprocesados.

Una vez realizada la verificación del allanamiento a cargos y emitido el sentido del fallo de carácter condenatorio, el juez dispuso aplazar la audiencia del artículo 447 en virtud de la anterior solicitud. Seguidamente intervino el representante de víctimas para pronunciarse sobre la indemnización, a lo cual el juez le indicó que ello debía hacerlo por aparte con el procesado y su defensor, advirtiéndole nuevamente que el dictamen presentado corresponde a otro proceso que se decidiría por cuerda separada.

El 19 de julio de 2024, antes de iniciar la audiencia de individualización de la pena y sentencia, el juez de conocimiento indagó al representante de víctimas acerca de si había recibido alguna propuesta para la reparación de perjuicios, ante lo que informó que, una vez finalizada la audiencia anterior, tuvo comunicación con el defensor del procesado a quien le indicó el monto de la indemnización —excluyendo el reconocimiento de unos tiquetes de avión y unos daños psicológicos—, el cual comprendía el valor de \$10.200.000 por el arreglo del reloj objeto del hurto y \$2.000.000 por la reparación del daño al vehículo de la víctima

ocasionado en la comisión del delito, aseverando que desde entonces no había recibido oferta, respuesta o llamada alguna.

Por este motivo el juez decidió continuar con la audiencia de individualización de la pena y en ella el defensor, luego de referirse a las condiciones personales de su asistido, pidió que se otorgara el plazo de un mes para realizar la reparación y también tener contacto directo con la víctima porque en su sentir no bastaba con las facturas presentadas por su representante, arguyendo que la consignación la haría en el juzgado.

Frente a este pedimento, el juez de primer grado indicó que la reparación integral puede allegarse hasta antes de emitirse el fallo de primera instancia y que el traslado de este se haría dentro de un mes, por lo que el defensor contaría con ese plazo para allegar la constancia de reparación para poder darse aplicación a la rebaja del artículo 269 del Código Penal. El defensor aseveró que se haría el intento de reparación insistiendo en que haría la consignación al juzgado, a lo cual el juez le aclaró que las negociaciones se hacían a través del representante de la víctima y, de llegar al acuerdo, quien autorizaría el pago sería la víctima y esta determinaría si se consignaba al despacho; sin embargo, ello no sucedió.

Lo que queda claro del anterior recuento procesal es que el defensor omitió pedir adecuadamente la realización del incidente para la fijación provisional de perjuicios para fines de reducción de pena ante el desacuerdo presentado con la representación de

víctimas, actuar con el cual, de existir, habría convalidado la eventual irregularidad que podría producirse.

En efecto, la víctima, sacrificando algunas aspiraciones, fijó con claridad los perjuicios y existía la pretensión de pagarlos, desconociéndose entonces si se produjo un desacuerdo sobre su monto o simplemente no pudieron pagarlos en su momento. Pero si se considerara que mediaba alguna irregularidad, la Sala realza que no se intentó solicitar que se abriera el momento procesal para dirimir la controversia, pese a que el juez de conocimiento de manera reiterada indicó que ninguna parte o interviniente lo había pedido, independiente de su postura sobre su procedencia. En ese sentido, si alguna irregularidad existió puede entenderse convalidada o aceptada por la defensa en su momento ante su inactividad, cuando tuvo las oportunidades suficientes para optar por solicitar la apertura del trámite incidental, previa demostración del fracaso de la negociación con la víctima.

Pues bien, dado el carácter vinculante del principio de protección en materia de declaración de nulidades, se tiene que si no se practicó el incidente para la estimación provisional del monto de la reparación de perjuicios con fines de reconocimiento de la rebaja de pena, de no haberse llegado a un acuerdo con la víctima, esto derivó directamente de la conducta del mismo defensor que finalmente optó por solicitar plazos para el pago del valor fijado por la representación de víctimas, sin que conste que hubiere intentado llegar a un acuerdo y que, fracasado este, se le haya solicitado al juez el trámite incidental y el funcionario negara tal pedimento con lo que habilitaría la interposición de recursos, incluyendo el de

apelación ante este Tribunal. Tampoco observa la Sala que en modo alguno se le haya compelido o constreñido a ello y, por el contrario, se evidencia que se respetaron las garantías fundamentales de las partes, dejando a salvo la estructura del proceso.

Aunque el recurrente afirma que el arreglo no pudo llevarse a cabo debido a que el representante de víctimas no mostró interés alguno en conciliar o transigir, pese a que se le hizo un ofrecimiento por la suma de \$11.200.000, lo cierto es que tal circunstancia no consta dentro del proceso, como tampoco que se hubiere solicitado al juez un nuevo término para indemnizar y que lo hubiere negado. De igual forma, en la sentencia de primera instancia se indicó que el defensor pidió el nombramiento de un perito evaluador cuando esta circunstancia no consta en el expediente ni en las audiencias en que participó el defensor del procesado, por lo cual colige la Sala que se trató de un lapsus involuntario que puede tener explicación por el uso de formatos sin las debidas modificaciones.

En conclusión, no se percibe irregularidad que pueda ser base de la invalidación del proceso, y mantiene validez lo actuado en tanto no aparece demostrada la vulneración de los derechos de defensa o debido proceso en aspectos sustanciales y, por consiguiente, será del caso confirmar la sentencia recurrida.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín,

administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

Confirmar la sentencia de primera instancia que condenó anticipadamente al señor Lerwin Raúl Torres Cordero como coautor del delito de hurto calificado agravado, mediando allanamiento a cargos.

Esta providencia queda notificada en estrados al momento de su lectura y contra ella procede el recurso de casación el que se podrá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes, luego de lo cual se deberá presentar la respectiva demanda ante este Tribunal dentro del término común de treinta (30) días.

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
MAGISTRADO

Firmado Por:

Miguel Humberto Jaime Contreras
Magistrado
Sala 08 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
Funcionario
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
Funcionario
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **031abd4046196b6277a56c7279890beda075ed98b74e3761753b28464d112306**

Documento generado en 22/10/2024 03:29:09 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>