

Radicado: 05001 6000 206 2019 27469 (48-2022)
Procesado: Andrés Camilo Sánchez Franco
Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego
Asunto: Sentencia Segunda Instancia



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA PENAL

RADICADO: 05001 6000 206 2019 27469
PROCESADO: ANDRÉS CAMILO SÁNCHEZ FRANCO
DELITO: FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE
ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O
MUNICIONES
ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA
ORIGÉN: JUZGADO 14 PENAL CTO DE MEDELLÍN
DECISIÓN: SE ABSTIENE DE CONOCER RECURSO
M. PONENTE: JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ

Aprobado Acta No. 268

Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil veintitrés 2023

OBJETO DE DECISIÓN

En audiencia celebrada el 23 de junio de 2021, la Juez 14 Penal del Circuito de Medellín condenó anticipadamente a Andrés Camilo Sánchez Franco como autor penalmente responsable del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y, entre otras determinaciones, le negó la sustitución de la prisión intramuros por domiciliaria.

Esta decisión no fue del agrado del defensor, quien la apeló, por lo que la Sala procede a desatar la alzada al constatar que fue oportuna y debidamente sustentado el recurso.

ANTECEDENTES

HECHOS

El 17 de noviembre de 2019, aproximadamente a las 14:25 horas, se informa a la Policía Nacional que en la carrera 37 con calle 80 de esta ciudad, se encontraba un sujeto armado. Al arribar los policiales al lugar éste emprende la huida y se deshace a un costado de la vía de un objeto metálico que sacó de la pretina de su pantalón, el cual al ser verificado por los agentes se constata que se trata de una pistola color niquelado, cache blanca en pasta, calibre 9 mm, apta para disparar, así como un proveedor cargado con 13 cartuchos, sin la respectiva autorización para portarla; razón por la cual un representante de la Fiscalía General de la Nación le imputo a Andrés Camilo Sánchez Franco el delito previsto y sancionado en el artículo 365 del código penal, como autor, quien no se allanó a los cargos.

ACTUACIÓN RELEVANTE

Presentado el escrito de acusación en los anteriores términos, la actuación fue asumida por el Juzgado 14 Penal del Circuito de esta ciudad, cuya titular realizó la audiencia de formulación de acusación, el 16 de junio de 2021 en lugar de celebrarse la audiencia preparatoria programada se sometió a verificación el acuerdo al que habían allegado las partes, consistente en la aceptación, por parte del procesado, de su responsabilidad penal a cambio de que se le degradará de autor a cómplice, por lo que se le impondría una pena

de cincuenta y cuatro (54) meses de prisión. No se pactaron subrogados.

DECISIÓN QUE SE REvisa

Aprobado el preacuerdo, la Juez 14 Penal del Circuito de Medellín condenó al procesado en correspondencia con el preacuerdo celebrado, adicionando la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, al paso que examinó la procedencia de los subrogados, determinando que no se cumplía el factor objetivo para la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni para la prisión domiciliaria, relevándose con ello del análisis del requisito subjetivo de la norma.

Para adoptar esta última determinación, la funcionaria de conocimiento se apoyó en sentencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en las cuales se dejó sentado que tal instituto debía ser analizado en relación con el delito realmente cometido y no del negociado; y como en este caso el acuerdo no está encaminado a variar la calificación jurídica sino a hacer alusión a una norma favorable punitivamente para el procesado (correspondiente a la complicidad), aquella pena que debe tenerse en cuenta es la relativa a la autoría del delito endilgado (pena mínima de 9 años), por lo que no se cumple el requisito objetivo del artículo 38B numeral 1º del código penal.

DE LA APELACIÓN

Esta determinación fue recurrida por el defensor, quien solicitó que fuera revocada y en su lugar se absuelva a su defendido, al considerar

que, la funcionaria *“cometió errores, de trascendental importancia en el trámite procesal, especialmente en LA SENTENCIA oral, lo que se demostrará en esta apelación, los cuales afectaron garantías fundamentales a mi prohijado, producto del manifiesto desconocimiento de los MANDATOS CONSTITUCIONALES, en la cual se ha fundado la sentencia. Allí se encuentra consagrada la modalidad de infracción indirecta o mediada de la ley sustancial, por errores en la construcción de la premisa fáctica del silogismo jurídico”*.

Expresó que, *“la decisión impugnada en su apego a la ley desconoce el entorno que lo circunda, son hechos relevantes y evidentemente notorios, lo que nos excusan de probarlos, estos se refieren a las circunstancias que aquejan al mundo actual y especialmente a las particularidades que se han agravado nuestro entorno territorial, nos referimos la incidencia de la pandemia, en los centros de reclusión, los adquieren mayor connotación al revelarse las cifras de hacinamiento muy superiores al 100%. En sentir de la defensa no pueden ser desconocidos por el Juzgador, menos cuando estamos frente al mandato constitucional que obliga al operador jurídico, a tenerlas en cuenta.”*

Indicó que a pesar de las limitantes contenidas en el artículo 63 del C.P. donde se fijan los criterios sobre la exclusión de beneficios y los subrogados penales, también lo es que la misma norma en el párrafo 2º se refiere a la inaplicabilidad de la respectiva suspensión de la ejecución de la pena, cuando los antecedentes personales, sociales y familiares sean indicativos que existe posibilidad de la ejecución de la pena.

Adujo que Andrés Camilo acreditó que tiene arraigo familiar, ha tratado por todos los medios posibles de resarcirse en sus circunstancias personales para reinsertarse al entorno familiar y social, ha puesto de presente que en el transcurrir del tiempo desde su vinculación a la investigación inició estudios y se encuentra matriculado en un programa de capacitación.

Además, el preacuerdo promovido es indicativo de la voluntad de su representado de restablecer su buen nombre frente al delito imputado y ello implica gozar de los beneficios otorgados por la justicia penal y, en ese sentido espera ser retribuido bien otorgándole la suspensión de la pena o la detención domiciliaria.

Es su pretensión que se revoque la decisión adoptada y, en su lugar, se conceda uno de los dos beneficios solicitados a su defendido excepcionando la inaplicación de los artículos 314 del C.P.P. y 63 del C.P., pues no resulta suficiente el apego a la ley, por cuanto en su sentir, debe prevalecer el criterio de una justicia equitativa y democrática que permita superar la emergencia carcelaria.

CONSIDERACIONES

La Sala debería ocuparse de resolver de fondo la alzada, pero encuentra que el defensor no sustentó debidamente el recurso de apelación, al punto de quedarse la Sala sin saber cuál es el error que atribuye a la funcionaria de conocimiento cuando negó el reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, con base en el requisito objetivo

consagrado en el artículo 38B del C.P., esto es porque el delito por el cual fue condenado consagra una pena mínima de 9 años de prisión.

La Sala viene en reiterar su preocupación por el desconocimiento por parte de los recurrentes de la verdadera esencia del recurso de apelación, pues de manera frecuente pretenden que la segunda instancia se abra a trámite acudiendo a simples generalidades y dejando de lado las razones que entregan los funcionarios de conocimiento para adoptar su determinación.

Como de vieja data lo viene sosteniendo la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la sustentación es un acto trascendente en la composición del rito, ya que no es suficiente que el impugnante declare su inconformidad general con el pronunciamiento del juzgador, sino que es imperativo, además, que concrete los aspectos de los que disiente, postulando los argumentos que lo llevan a cuestionar la determinación.

Si bien no existe una técnica específica para elaborar la sustentación o no existen formas sacramentales para ello, al menos se espera del inconforme que transmita un mensaje inequívoco de mostrarse contrario a la providencia judicial, con expresión concreta de las razones que lo llevan a disentir de los argumentos entregados por el funcionario judicial, pues la segunda instancia no está erigida para entrar en ejercicios de adivinación sobre las razones de oposición que llevan al recurrente a demandar su intervención.

La sustentación del recurso, ha dicho en reiteradas ocasiones la jurisprudencia, no es más que la exposición de las razones de hecho

y de derecho que aduce el impugnante como manifestación de su disentimiento en contra de una decisión que le es desfavorable.

La sustentación es una carga procesal en cabeza del apelante, y es por ello que debe señalarle al superior los motivos de su inconformidad en forma clara y precisa.

Esta carga procesal está contemplada expresamente en la Ley, para el caso en el artículo 179 de la ley 906 de 2004 –con la reforma introducida por el artículo 91 de la ley 1394 de 2010-.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

“El memorial de sustentación del recurso debe ser una alegación en la que de manera precisa, concreta y vinculada con los hechos o razones jurídicas del proceso, sea presentado por el recurrente para que manifieste de manera específica las razones por las cuales discrepa de la decisión que impugna. Tiene como finalidad este memorial que no se abuse del recurso ordinario de apelación y que se haga de él, cuando existan razones de discrepancia entre el criterio de las partes y la decisión que se recurre”.

Y ha agregado:

“La fundamentación de la apelación, por el aspecto indicado, es ya un acto trascendental. No le basta al recurrente afirmar una inconformidad general frente a la providencia que recurre, sino que le es imperativo concretar aquello de lo que disiente presentando los argumentos de hecho y de derecho que lo conducen a cuestionar la determinación impugnada. Sustentar indebidamente, en consecuencia, es como no hacerlo, y la consecuencia de la omisión es que el recurso se declara desierto”.

Tampoco le basta al inconforme reproducir sus alegatos de instancia. Así en providencia del 16 de enero de 2003 emitida dentro del Radicado 18.665, dijo esa alta Corporación que *“remitirse a lo expresado con antelación a la providencia que se recurre, no puede considerarse como sustentación, teniendo el recurrente el deber de indicarle a la Sala, si estimaba que tales sujetos procesales tenían razón, los motivos concretos y precisos por los cuales han debido ser compartidos y, por lo tanto, por qué el Tribunal se equivocó”*.

Ese acto condición para que la segunda instancia se abra a trámite no se cumple en este caso, pues el defensor para nada se refirió a la razón que llevó a la funcionaria de conocimiento a negar el reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Y es que de un lado olvidó el apoderado, que tratándose de sentencias proferidas en virtud de un preacuerdo, no es dable revivir a través de los recursos ordinarios el debate jurídico respecto a la responsabilidad del procesado, constituyendo su alegato una forma velada de retractación, a todas luces improcedente, máxime cuando no se observa vicio de consentimiento o violación a garantía fundamental en lo que constituyó tal acto consensuado entre las partes.

Por otra parte, en punto a la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la sustitución de la prisión intramuros por domiciliaria, refirió que dichos beneficios a pesar de encontrarse excluidos por el artículo 63 del C.P., se podría inaplicar debido a las condiciones personales y familiares de su representado, quien debe ser beneficiario del instituto que demanda.

Lo anterior, sin objetar de modo alguno las consideraciones de la juez de primer grado, que no encontró satisfecho el requisito objetivo determinado en el artículo 38B del C.P. referido al quantum de la pena.

En ese contexto, resulta evidente que la decisión objetada no tuvo como soporte las prohibiciones legales establecidas en el artículo 63 del C.P. o una evaluación desfavorable de las condiciones personales del procesado, sino el incumplimiento del requisito enlistado en el numeral 1º del artículo 38B ibídem, debido a que el delito sancionado, esto es, fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, tiene una pena mínima de 9 años.

Luego, por parte del censor, no hubo un mínimo análisis de la motivación de la Juez 14 Penal del Circuito de esta ciudad y los antecedentes que allí se exponen, para ahí, sí sostener equivocada la decisión por la que no se concedió el otorgamiento del subrogado penal como la sustitución de la pena intramuros por domiciliaria en el lugar de la residencia a Andrés Camilo Sánchez Franco. Posición de la funcionaria que, además, no sobra indicar, se acompasa con la tesis actual de esta Sala.

Así las cosas, lo que se deduce del escrito de apelación presentado, es una inconformidad básica y vaga de la defensa con la negativa de la *a quo*, carente del menor esfuerzo argumentativo tendiente a demostrar la incorrección del análisis previamente destacado.

En este sentido la impropiedad del reparo resulta evidente, toda vez que la negativa al acusado tanto del subrogado penal como del sustituto de la prisión domiciliaria está fundada en el incumplimiento

del factor objetivo previsto en el artículo 38B del Código Penal, y no en ninguna de las razones que según el artículo 63 del mismo código dan lugar a su exclusión.

Aquello que correspondía al recurrente era cuestionar el fundamento que llevó a la juez a negar el subrogado penal, indicando porqué esa prohibición no operaba en este caso, pero no lo hizo, de manera que la Sala se quedó sin conocer las razones para tener por superada la prohibición legal.

No obstante, a pesar de las anteriores argumentaciones, la Sala debe destacar que con un buen examen de juicio y motivación, podría modularse el requisito objetivo determinado en el artículo 38B del Código Penal referido al quantum de la pena, empero, el recurrente no cumplió con la carga procesal de mostrar ni argumentar por qué la juez debió inaplicar el artículo 38B del Código Penal, disposición que contempla los requisitos para conceder la prisión domiciliaria, o por qué aplicándolo lo interpretó erróneamente.

Esa falencia lleva a la Sala a abstenerse de conocer la alzada.

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

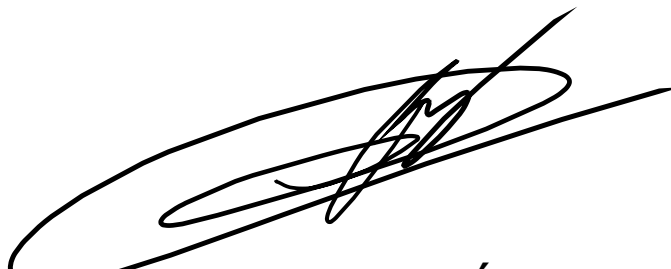
RESUELVE:

Primero: Abstenerse de conocer de la apelación interpuesta por el defensor en contra de la sentencia emitida por la Juez 14 Penal del

Circuito de Medellín el pasado 23 de junio de 2021 en contra de Andrés Camilo Sánchez Franco, por indebida sustentación.

Segundo: Cítese para audiencia de lectura de esta decisión por parte del Magistrado Sustanciador, en la que se notificará el contenido de esta providencia y se podrá interponer el recurso de reposición.

CÚMPLASE.



JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ

Magistrado



ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ

Magistrado

LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

Magistrado

(En permiso)