



## SALA PENAL

FICHA DE REGISTRO	
Radicación	05 001 60 00 206 2022 07739
Procesado	Samuel Mendoza Calderón
Imputación inicial y aceptada en allanamiento de 5 de mayo de 2022	Ley 1826 de 2017, delitos en concurso heterogéneo de violencia intrafamiliar agravada (Art. 229 C.P.) y lesiones personales dolosas (Arts. 111, 112 y 119 C.P.) en calidad de autor.
Delito por el que se <b>reformuló</b> imputación en audiencia de 1° agosto 2022	Ley 906 de 2004, delitos en concurso heterogéneo de tentativa de feminicidio agravado por el parentesco y la indefensión (Arts. 27, 104-A, 104-B del C.P.) y lesiones personales dolosas agravada por la indefensión (Arts. 111, 112 y 119, C.P.) en calidad de autor.
Víctimas	Leidy Johana Beltrán García, esposa Luz Mary García Monsalve, madre de Leidy Johana
Hechos	28 de marzo de 2022
Juzgado <i>a quo</i>	Dieciocho (18) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, Antioquia.
Asunto	Se resuelve recurso de apelación contra auto que niega solicitud de nulidad en audiencia de acusación
Consecutivo	SAP-A-2022-35
Aprobado por acta	N° 285 de 30 noviembre de 2022
Decisión	Confirma auto que niega nulidad de la actuación
Audiencia de exposición	Jueves 1° diciembre de 2022; Hora: 1:30 pm
Magistrado Ponente	NELSON SARAY BOTERO

Medellín, Antioquia, diciembre primero (1°) de dos mil veintidós (2022)

### 1. ASUNTO

En sesión de audiencia de formulación de acusación ante el Juez 18 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, Antioquia, el señor abogado defensor contractual del acusado SAMUEL MENDOZA CALDERÓN, doctor FRAY LUIS ASPRILLA MORENO, solicitó nulidad de la actuación.

### 2. PETICIÓN DE NULIDAD EN AUDIENCIA DE ACUSACIÓN

El abogado defensor, doctor FRAY LUIS ASPRILLA MORENO, solicitó la nulidad de la actuación por vulneración al principio del *non bis in ídem*.

Expuso que, el artículo 8° del C.P. dispone: «*A nadie se le podrá imputar más de una vez la misma conducta punible, cualquiera sea la denominación jurídica, que se le dé o se le haya dado, salvo lo establecido en los instrumentos internacionales*».

La actuación por parte del ente Fiscal es contraria al principio *non bis in ídem*, la sentencia C-554 del 2001 sobre el tema refiere:

*«la prohibición del non bis in ídem no acarrea la posibilidad de que unos mismos hechos sean castigados por las autoridades de distinto orden, tampoco que esos hechos sean apreciados desde las perspectivas distintas, pero si conlleva que autoridades del mismo orden y mediante procedimientos diversos, sancionen repetidamente la misma conducta, como quiera se produciría una inadmisibles reiteración del ius puniendi del Estado y, de contera, un flagrante atentado contra la presunción de inocencia.*

*El non bis in ídem como principio fundamental, está inmerso en la garantía constitucional, de la legalidad de los delitos y de las sanciones, puesto que su efectividad está ligada a la previa asistencia y de preceptos jurídicos de rango legal que determinan con certeza los comportamientos punibles; de esta forma, dicho postulado se constituye a un límite al ejercicio desproporcionado e irrazonable de la potestad sancionatoria del Estado.*

*El principio constitucional del non bis in ídem no tiene carácter absolutorio, puesto que desde la perspectiva del derecho interno existen motivos de orden superior que justifican su atenuación cuando se trata de defender intereses de inapreciable valor para la sociedad. No solo con lo relacionado con la soberanía nacional, la existencia de seguridad del Estado en cuya promoción está comprometido el mismo Estado o el interés internacional».*

En este evento, «*mi prohijado ya fue acusado de cargos diferentes, por este mismo hecho a los cuales se allanó, y, ahora está siendo acusado por el mismo hecho y cargos diferentes*».

Estos hechos datan del 5 de mayo del presente año (2022), donde se realizó audiencia de legalización de captura mediante un procedimiento abreviado, Ley 1826 de 2017, por lo cual se presentó directamente el escrito de acusación por el delito de ***violencia intrafamiliar agravada en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas en calidad de autor***, del cual dio traslado a la defensa y el procesado, el despacho verificó la legalidad de aceptación de cargos pues éste se allanó.

Lógicamente SAMUEL MENDOZA CALDERÓN, con asesoría del abogado que lo representaba en ese momento, se allanó a los cargos a efectos de obtener una rebaja de pena.

Se le impuso medida de detención preventiva en centro de reclusión.

Desde esa fecha, el procesado está cumpliendo con una condena por los hechos mencionados.

En sesión de audiencia del 28 de junio de 2022, el procesado le otorgó poder al recurrente, donde la juez 46 penal municipal con funciones de conocimiento improbo el allanamiento aduciendo que de la denuncia y de los elementos aportados en el expediente se desprendía una conducta más gravosa y es la tentativa de feminicidio.

Contra la decisión procedían los recursos, pero ninguno de los sujetos apeló la decisión.

El 2 de agosto de 2022, la Fiscalía decide de manera unilateral **reformular la imputación**, con base en una sentencia de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar, la cual indica, entre otros, que cuando se vaya a reformular la imputación, se debe informar a la contraparte; sin embargo, cambió los cargos de violencia intrafamiliar agravada en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas, por el delito de tentativa de feminicidio, sin dar ningún argumento o razones de esa variación de la calificación jurídica.

Ahora bien, la sentencia CSJ SP 594 de 2019. MP. Patricia Salazar Cuéllar, indicó que es obligación de los Fiscales precisar en qué eventos un cambio de calificación jurídica corresponde al juicio de imputación o al juicio de acusación.

De igual forma, la Corte en desarrollo de esta figura de **reformulación de imputación**, estableció que para que ésta aplique es necesario un informe o se tenga diferentes EMP, EF o ILO en la progresividad de la investigación.

Es claro entonces, que ninguno de los presupuestos se da en este proceso para que la Fiscalía de manera arbitraria decida frente autoridades del mismo orden y mediante procedimientos diversos, porque estábamos con **procedimiento abreviado**, ahora estamos en **proceso ordinario** de la Ley 906 de 2004, busque sanciones repetidamente frente a la misma conducta, **pero que esta sea más gravosa para el acusado** y eliminar esa garantía constitucional de la legalidad de los delitos y de las sanciones.

Se advierte, entonces que, **no se cumplen los requisitos para realizar una reformulación de imputación.**

La Corte indicó que es necesario precisar en qué eventos un cambio de calificación jurídica corresponde al juicio de imputación o al de acusación.

En principio, este proceso se adelantó por un procedimiento abreviado de la Ley 1826 de 2017, por el cual se presentó escrito de acusación directamente por el delito de violencia intrafamiliar agravada en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas en la calidad de autor y **nunca se presentó la imputación.**

Entonces, (i) no puede la Fiscalía reformular una imputación que nunca existió; (ii) la Fiscalía no estableció o informó de prueba sobrevinientes, EF o EMP nuevos que conllevara a que se realizara este juicio de cambio de calificación; y, (iii) la Fiscalía no argumentó el posible error en la primera calificación jurídica para motivar el cambio de la misma, después que se haya presentado escrito de acusación y aceptación del cargo, **acto que afecta sustancialmente la garantía constitucional de la legalidad de los delitos y de las sanciones**, puesto que su

efectividad estaba ligada a la previa existencia de preceptos jurídicos de rango legal que determinen o que determinaban con certeza el comportamiento del punible.

La Fiscalía al haber modificado el contenido inicial de la acusación de **violencia intrafamiliar agravada en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas**, por el delito de tentativa de feminicidio agravado y lesiones personales, cambiando sustancialmente el núcleo fáctico sin existir un error a la adecuación típica, sin contar con nuevas evidencias, la Fiscalía desborda los límites establecidos por la Ley para reformular la calificación jurídica, ya sea en sede de imputación o en sede de acusación; y, de esta forma, violenta garantías fundamentales del acusado.

Es necesario hacer el análisis de varias situaciones: En principio, refiere la comunicación de la acusación al procesado en función de la conducta punible de violencia intrafamiliar agravada en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas, saltando así de un proceso abreviado a la Ley 906 de 2004, sin ningún argumento.

Se varía la calificación jurídica sin ningún argumento.

S bien es cierto, se ha aceptado que cuando los reparos se encuentran en la calificación de los hechos por no acoplarse a la realidad fáctica que aflora debido a la presencia de prueba sobreviniente o por error en la calificación, es factible modificarla, pero en este caso no existe prueba sobreviniente y los hechos si se acoplan a la calificación jurídica establecida en principio.

También es cierto que existen unas declaraciones anteriores al juicio, las mismas no constituyen prueba hasta que no sean escuchadas y practicadas en sede de juicio oral y se permita el interrogatorio y conainterrogatorio a la defensa, derecho que se despojó al procesado para ceder a garantías que la ley establece.

El juez desbordó los límites de análisis permitidos para verificar un allanamiento y de entrada esta defensa ya prepara una acción garantista que permita reivindicar esos derechos.

Por otro lado, no existe prueba sobreviniente que haya cambiado la realidad jurídica del proceso; tampoco se ha advertido que la calificación jurídica de la conducta no corresponda con la realidad fáctica demostrada.

Sobre este tema, se dijo en sentencia con rad. 45.647 del 5 de octubre de 2016:

*«la formulación de imputación comporta un condicionante fáctico de la acusación, del allanamiento o del preacuerdo, sin que los hechos puedan ser modificados, por lo que el núcleo debe ser respetado, de manera que la Corte más allá del principio de congruencia concretado desde el acto de acusación al definir los aspectos material, jurídico y personal del objeto del proceso que se reflejará en la sentencia ha hecho énfasis en el principio de coherencia con el propósito de que a lo largo de la actuación se preserve el núcleo fáctico entre los actos de formulación de imputación y la acusación, sin que entonces la Fiscalía pueda adicionar gradualmente hechos nuevos cuando surgen nuevos aspectos fácticos no contenidos en la formulación de imputación, es necesario ampliar tal diligencia a fin de no sorprender al procesado, limitante que subsiste aún en la audiencia de formulación de acusación, en la que si bien el Fiscal puede corregirla no está facultado*

*para alterar su núcleo fáctico. Observa la Sala que a la luz de la citada jurisprudencia con la llegada de nuevos elementos que varíen la adecuación típica el camino correcto es reformular la imputación con el fin de dar oportunidad a la figura del allanamiento y que la defensa pueda afilar sus armas de acuerdo a esta nueva tipificación».*

Quiero centrar la atención en el requisito es la existencia de **prueba sobreviniente** que, en la formulación de imputación, nunca se argumentó.

La Sala Penal de la alta Corporación ha precisado que el juez debe propugnar porque la imputación y la acusación cumplan los requisitos previos de la ley, sin que ello implique realizar un control material, ni insinuar cargos.

De suerte que los llamados juicios de imputación y de acusación, así como las demás funciones asignadas a la Fiscalía, están gobernadas por el concepto de discrecionalidad reglada, todo esto a lograr un punto de equilibrio entre la consagración de límites legales que impidan el ejercicio arbitrario de la acción penal y el margen de movilidad que debe tener el ente acusador para resolver los casos sometidos a su consideración.

En atención a sus características especiales, directrices que no se siguió en el proceso dado que el juez al no aprobar el allanamiento a cargos estableció que el análisis que se realiza hace el reflejo posible amplificador del tipo de feminicidio, es decir, tentativa de feminicidio, cuando este delito tiene una condición *sine qua non* y es que la conducta se realice por el hecho de ser mujer, premisas que no se desprenden de los hechos jurídicamente relevantes, ni de las pruebas aportadas.

Si no se hace un control ahora en sede de acusación puede afectar garantías al procesado, dado que uno de los resultados a futuro, es que sin afectar el principio de congruencia, al no poderse probar una tentativa de feminicidio, se opte por un delito menor como se ha endilgado desde el principio al procesado, pero para ese momento no puede allanarse y se vulnera así su derecho.

Entonces, no puede crearse esa inseguridad jurídica en el proceso penal cuando están en juego las garantías del procesado.

Aquí es claro que el cambio de la calificación jurídica deriva un nuevo juicio de acusación y no explica los fundamentos, esto es prueba sobreviniente, EMP, EF o ILO diferente que permitan la progresividad de la investigación.

La variación de la calificación solo lo hizo motivada por la no aprobación del allanamiento.

La reformulación de imputación no cumple con los requisitos establecidos por la Corte para ello: *Primero*, la Fiscalía no indicó el juicio de reformulación, sea a la imputación o a la acusación, en este proceso no se presentó imputación, sino que imputó acusación directamente al iniciarse como proceso abreviado; *segundo*, no existen pruebas sobrevinientes en el proceso que justifiquen el cambio de calificación jurídica; y, *tercero*, la Fiscalía no sustentó cuál fue el error en la primera calificación jurídica que motivó el cambio para la etapa procesal en que estamos.

Por lo expuesto, solicitó que **no se admita la reformulación de imputación**; y, en consecuencia, se declare la nulidad del escrito de acusación, pues se vulneran derechos y garantías del procesado.

### 3. TRASLADO Y OPOSICIÓN A LA PETICIÓN DE NULIDAD

La delegada Fiscal, doctora DIANA MARÍA ÁNGEL ARBELÁEZ, se opuso a la solicitud de nulidad arguyendo los siguientes argumentos:

Está decantado que **el juez de conocimiento no puede anular la formulación de imputación**, porque el acto de imputación es un acto de parte y lo que es objeto de nulidad son las actuaciones jurisdiccionales.

Se pregunta la representante Fiscal *¿qué pasa con las formulaciones de imputación que eventualmente tengan dificultades?* los efectos se verán en el momento en el que el juez imponga la sentencia, es ahí donde el juez se pronunciará si hay o no problemáticas frente a hechos jurídicamente relevantes, imputaciones jurídicas y pruebas practicadas en juicio oral.

No hay una violación al principio del *non bis in ídem*, pues precisamente ese principio se concibe en el momento en que los hechos son materia de juzgamiento; y, en este caso, no se ha proferido una sentencia en contra del procesado.

Lo que ha sucedido es que empezando el trámite procesal que involucra al procesado, en el curso del proceso se cambió su calificación jurídica, entonces ese cambio de calificación jurídica, como no se ha consolidado la situación procesal, no hay violación alguna del principio del *non bis in ídem*.

El tercer elemento que plantea la defensa es *¿qué pasa en estos eventos que, estamos hablando de la confrontación de dos procesos penales, un procedimiento abreviado y un procedimiento ordinario? ¿qué pasa entonces cuando una causa penal se inicia con un procedimiento abreviado y se observa que no debe seguirse o rituarse por ese procedimiento y debe pasar al ordinario?*

Se concluye lo siguiente, cada procedimiento tiene unas etapas obligatorias que deben surtirse, es decir, no podría pasarse arbitrariamente de esa etapa concentrada del procedimiento abreviado donde hay traslado del escrito de acusación y homologarla a la acusación del procedimiento ordinario.

En el procedimiento penal ordinario hay unas etapas que son necesarias, obligatorias, como es el caso de la formulación de imputación, por eso decidir que al momento de pasar del procedimiento abreviado al ordinario, debía empezarse con sus etapas obligatorias y no es otra que la formulación de imputación.

*¿Cuál es la causa jurídica de esa nueva formulación de imputación en contra de SAMUEL MENDOZA CALDERÓN?* La causa jurídica es la decisión que toma el juez penal municipal con función de control de garantías.

Si bien, hasta el momento la Corte Suprema de Justicia venía enseñándonos que se necesitaba un nuevo elemento material probatorio, eso es cierto, al igual que las sentencias citadas por el defensor, pero acá estamos ante una nueva eventualidad procesal.

*¿Cuál es la causa jurídica de la nueva imputación en contra del procesado?* Lo que sucede en ese procedimiento abreviado. Como allí no se interponen los recursos,

que sería el mecanismo adecuado que hubiera tenido la defensa para oponerse a esa situación que se estaba consolidando en el procedimiento abreviado.

El silencio de la defensa genera el surgimiento de este nuevo proceso ordinario, es decir, correspondía a la defensa apelar, lo cual no hizo.

Si bien, el defensor alude que va a instaurar una acción de tutela, todos sabemos que la acción constitucional es subsidiaria, es decir, cuando ya se han agotado otros mecanismos y, en este caso, el perjudicado no actuó conforme a sus intereses.

Otro argumento planteado es: *¿si en esa nueva formulación de imputación para tramitar este caso debió explicar la variación?* Según el C.P.P. una imputación queda válidamente formulada, si se habla de hechos jurídicamente relevantes, los cuales se explicaron detalladamente con todas sus categorías dogmáticas, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, y adicionalmente el elemento subjetivo especial que comporta el delito de tentativa de feminicidio.

En resumen, se identificó al ciudadano, se hacen los hechos jurídicamente relevantes de manera técnica, se adecuan esas conductas, y, por último, al ciudadano se le dio la oportunidad de que se allanara a la imputación.

Consideró la Fiscalía que el reclamo de la defensa es interesante, pero atañe a la estructura del proceso penal en tema de congruencia, en tema de materia probatoria en desarrollo del juicio oral, pero no es este el escenario para discutir esta situación; reitera que el juez de conocimiento no puede anular una formulación de imputación.

Por lo expuesto, no debe accederse a la solicitud del defensor.

Las apoderadas de víctimas, doctoras LILIANA PATRICIA RESTREPO GRANADOS y YENI ALEXANDRA HERRERA MARTÍNEZ, apoyaron la solicitud de la representante Fiscal.

#### **4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El *iudex a quo* no accedió a la solicitud de nulidad propuesta por el abogado defensor. (min. 01:11:38).

El problema jurídico para resolver es, en principio, si este principio de *non bis in idem* se vio vulnerado en este caso.

Consideró que dicho principio es una especie de otro apotegma, más amplio, podríamos decir una especie del «*género de la cosa juzgada*», por lo que también se le llama «*irrefragabilidad de la cosa juzgada penal*», entendido este como la decisión sobre un asunto que ya se resolvió se reputa inmutable, intocable, definitivo, sin que exista la posibilidad de ser modificado por otro juez.

Una vez la decisión de fondo quedó en firme, conforme el carácter absoluto de la administración de justicia, ello atiende justamente a la seguridad jurídica, a la igualdad, entre otros.

En el proceso penal una vez decidido con todas las formalidades legales, establecida la responsabilidad penal, todas las partes están obligadas a acatar la decisión.

El postulado del *non bis in idem* atiende a que ya el proceso ha terminado con una sentencia en firme o ejecutoriada, es un asunto que no requiere mayores argumentaciones.

Esto aparece consagrado también como norma rectora en el Art. 8° del C.P. bajo la prohibición de doble incriminación; inciso 3° del Art. 29 de la C. Nacional y en el Art. 14, 7° derechos civiles y políticos; y, 8° del numeral 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El despacho no advierte menoscabado o desconocido ese principio, pues aquí no existe una sentencia condenatoria, existe una variación de proceso de abreviado a ordinario que es totalmente viable.

El Art. 250 de la C. Nacional., señala que le corresponde a la Fiscalía General de la Nación adelantar las investigaciones que considere pueden constituir conductas punibles; de ahí que le corresponde exclusivamente al ente acusador adecuar la calificación jurídica.

En este caso concreto, se advierte un error conceptual por parte del defensor, aquí no se llevó una reformulación de imputación *motu proprio* por parte de la Fiscalía, donde obviamente se requiere del aporte de unos elementos que conlleven a repensar esa calificación jurídica, máxime cuando se trata de agravar el comportamiento de esa persona, donde obviamente se exige una carga argumentativa.

Empero, en este evento la reformulación de imputación no partió de un acto propio de la Fiscalía, fue una situación dispuesta por un juez de conocimiento.

Ubicándonos en el tema de preacuerdos, en el Art. 351 inciso 4° del C.P.P. establece que «*Los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales*».

Este aspecto es de suma importancia para el asunto que se planteó, pues en los preacuerdos el juez de conocimiento está obligado a no improbar esos preacuerdos, pero ello no es óbice para que también ejerza un control no solamente formal, sino material en este caso concreto sobre la legalidad.

Entonces, ese punto de la legalidad tiene aplicación en el caso en concreto, porque cuando estamos hablando de la legalidad, no es solo del delito, sino de la pena, pero también el juez de conocimiento en la temática de los preacuerdos tiene que velar por la tipicidad estricta de la conducta y el principio de lealtad procesal.

Entonces *¿qué hizo aquí la juez de conocimiento?*, lo que hizo fue hacer un control material sobre el preacuerdo, no sobre el escrito de acusación, tampoco sobre la formulación de imputación, como lo dice la señora Fiscal, el primero es un acto de parte. No se ejerce sobre ello un control formal, pero no material, pero si se puede ejercer control formal y material sobre un acuerdo.

Aquí la delegada de la Fiscalía actuó, en virtud de decisión de un despacho judicial.

Entonces, el defensor solo debió apelar esa improbación del preacuerdo, para que la segunda instancia en este caso el Tribunal se hubiera pronunciado frente al reparo que hoy plantea.



El preacuerdo adquirió su ejecutoria formal al improbarse. El juez de conocimiento dispuso se reordenara la actuación a través del proceso ordinario.

En resumen, no hay vulneración del *non bis in idem*, porque no existe una sentencia condenatoria; no se trata de una reformulación de imputación *motu proprio* de la Fiscalía General de la Nación, sino que devino de una decisión jurisdiccional.

Por tanto, no se accede a la solicitud deprecada.

## 5. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL ABOGADO DEFENSOR

El abogado defensor, doctor FRAY LUIS ASPRILLA MORENO apeló la decisión, insistiendo que la Fiscalía desborda los límites establecidos al reformular la calificación jurídica, ***sin existir un error precedente de adecuación típica y sin contar con nuevas evidencias.***

Yerra el juez al analizar si la juez de conocimiento podía o no improbar el allanamiento, pues esa decisión fue susceptible de recursos.

El asunto concita en que no se cumplen con los requisitos exigidos para reformular la acusación o la imputación, lo que da como resultado la vulneración a derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso, también la garantía de doble incriminación.

Aquí no estamos hablando de etapa de formulación de imputación, estamos hablando de acusación, conforme la Ley 1826 de 2017, procedimiento abreviado, *«acusación a la que mi defendido se allanó y ahora en sede de este procedimiento ordinario también estamos en sede de acusación».*

Entonces, el análisis que se debe realizar frente a la solicitud de la defensa es si la Fiscalía cumplió con los requisitos exigidos para reformular acusación: (i) La Fiscalía debe identificar si la reformulación la hace frente a la imputación o frente a la calificación; (ii) que exista prueba sobreviniente; y, (iii) que exista un error a la calificación.

Situaciones que ninguna de las tres argumentó, ni sustentó la Fiscalía.

No es dable entender como requisito la improbación de un allanamiento por parte de un juez, la jurisprudencia no ha desarrollado que es uno de los requisitos para reformular la acusación o la imputación.

Por lo expuesto, solicitó se revoque la decisión de instancia.

## 6. INTERVENCIÓN LOS SUJETOS PROCESALES NO RECURRENTES.

La delegada Fiscal, doctora DIANA MARÍA ÁNGEL ARBELÁEZ, solicitó se mantenga la decisión de primera instancia.

Los argumentos del defensor se fundan en tres aspectos fundamentales:

El primero, insiste que el cambio es desfavorable frente a la situación procesal del procesado.

Efectivamente es palmario ese perjuicio al procesado con ese cambio de adecuación típica; sin embargo, esto por sí mismo no generaría un criterio de anulabilidad de la imputación, ni del trámite como tal.

El segundo aspecto que nos plantea el recurrente es que debemos centrar nuestra atención en el cumplimiento o no de requisitos de la reformulación de imputación.

El censor olvida que con la decisión de la juez penal municipal se consolidaba una situación jurídica muy interesante es que ella no solo imprueba el preacuerdo, **sino que además anula el trámite como tal.**

Entonces la pregunta sería *¿si no hubiésemos hecho eco de la decisión del juez, en qué situación procesal hubiese quedado el trámite en contra del procesado?; ¿quedaba en un limbo jurídico?* porque no ocurre como en los otros eventos, que cuando se imprueba un acuerdo se debe seguir con el trámite ordinario, es decir agotar la práctica probatoria y el juez del caso decidir, en este caso no, se invalidan una de las actuaciones más importantes.

Si bien la jurisprudencia no se ha pronunciado, el sentido común nos enseña que esta situación no podía quedarse en el limbo, entonces había que acudir a agotar lo decidido por la juez de instancia.

Además, puede que eventualmente la postura del defensor puede salir avante en el escenario adecuado, es decir, agotándose la práctica probatoria, podía quedar claro que el llamamiento a juicio de SAMUEL MENDOZA CALDERÓN lo fuera por un delito de violencia intrafamiliar y lesiones personales.

Entonces, *«no es que la negativa en esta etapa procesal de esa pretensión, vaya a hacerla nugatoria completamente, no, es un tema probatorio que deberá desenvolverse en el momento oportuno».*

Por tanto, solicitó se confirme la decisión de primer grado.

Por su parte, las representantes de las víctimas, doctoras LINA PATRICIA RESTREPO GRANADOS y YENY ALEXANDRA HERRERA, solicitaron se declare desierto el recurso de apelación por indebida sustentación, en caso de no accederse a ello, instaron se confirme la decisión de primer grado.

El *iudex a quo* no declara desierto el recurso y remite las diligencias a esta Corporación para que se desate la alzada.

## 7. ARGUMENTOS DE DECISIÓN DEL AD QUEM

La Sala dará respuesta a los planteamientos del recurrente y de los no apelantes, para lo cual manifiesta, desde ya, que el impugnante ofrece serios argumentos que deben ser respondidos por el *ad quem*, así que la solicitud de declaratoria de desierto no deja de ser una simple manifestación retórica e irresponsable de las apoderadas de víctimas.

## 8. ACOTACIONES PROCESALES RELEVANTES PREVIAS O PRELIMINARES PARA RESOLVER

El 5 de abril de 2022 ante el juzgado 32 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín se adelantaron las audiencias concentradas en contra del procesado, donde se formuló imputación por ***violencia intrafamiliar agravada, en concurso con lesiones personales dolosas***.

El procesado se allanó a los cargos.

Se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de establecimiento carcelario.

El proceso le correspondió al juzgado 46 penal municipal con funciones de conocimiento de Medellín.

El 28 de junio de 2022, la juez 46 Penal Municipal de Conocimiento de Medellín, doctora ÁNGELA PATRICIA BENAVIDES VELA, improbió el allanamiento a cargos y dejó sin efectos el traslado del escrito de acusación, con la finalidad que la Fiscalía General de la Nación adecuara la tipificación penal frente al comportamiento desplegado por el imputado.

Así fueron las consideraciones:

«En esos términos debe precisarse que la razón por la cual el despacho se adentra en la verificación del correcto juicio de acusación en este caso, surge del desconocimiento por parte de la delegada de la Fiscalía General de la Nación del tipo de agresión en los hechos del día 28 de marzo de 2022 y la ausencia de aplicación de perspectiva de género a la que estaba obligada (sentencia SU-479 de 2019), so pena de incurrir en una vía de hecho; aspecto objetivo que de haberse analizado con el rigor que se merece comportaría que la señora Fiscal hubiese encuadrado la conducta punible con apego al principio de tipicidad.

(...) en los trámites orientados a la obtención de condenas anticipadas, bien por allanamiento a cargos o en virtud de los acuerdos logrados por la Fiscalía y la defensa, la imposibilidad de controlar materialmente la imputación y la acusación no inhabilita a los juzgadores para verificar los presupuestos legales de la condena, pues ello afectaría la esencia misma de la función jurisdiccional (...).

Con esta aclaración, se comparte lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-479 de 2019 sobre las verificaciones que deben hacer los jueces para la emisión de una condena anticipada, que incluye, entre otras cosas, la constatación de que la Fiscalía sujete su actuación a la Constitución Política, a las normas que regulan este tema en la Ley 906 de 2004 y a las directrices de la Fiscalía General de la Nación (...) ( se subraya de la Casación Penal SP 2073-2020. Rad. 52227 de junio de 2020. MP. PATRICIA SALAZAR CUELLAR.)

En el caso que se analiza, se atribuyó al señor SAMUEL MENDOZA CALDERÓN el hecho de haber maltratado físicamente a su excompañera permanente, la señora LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA a quién habría agredido con un arma blanca tipo cuchillo causándole una «herida en la región frontal a nivel de entrecejo que se extiende 20 cm hacia hemicara izquierda» y otra herida en la «región palmar de mano izquierda» con incapacidad médico legal provisional de 45 días; mientras que la señora LUZ MARY GARCÍA MONSALVE, madre de la señora BELTRÁN GARCÍA la habría lesionado en la zona frontal del rostro, calificada con incapacidad médico legal definitiva de 15 días.

Ese hecho que se calificó inicialmente como de violencia intrafamiliar agravada en concurso con lesiones personales dolosas agravadas, constituyen –no obstante– a juicio del despacho y de manera clara, una conducta de mayor entidad, con lo cual de entrada el hecho de haber degradado la conducta en un primer momento, generaría un doble beneficio en favor del acusado que ha aprovechado esa falencia para aceptar unilateralmente su responsabilidad y acceder al derecho que le reporta la rebaja de pena de hasta la mitad de la que le correspondería, pero que es ya inferior a la que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para el comportamiento en el que realmente incurrió.

Y si bien el informe pericial de clínica forense N° 04336-2022 que se aportó para soporte de la sentencia refiere que las lesiones que sufrió la señora BELTRÁN GARCÍA no comprometieron órganos vitales y no pusieron en riesgo su vida en la evaluación de si una agresión se comprometió en mayor o menor medida el bien jurídico de la vida y/o la integridad personal de una víctima no se puede dejar de lado el contexto en que se da el hecho atentatorio de estos bienes jurídicos; pues incluso en los casos de tentativa de homicidio, es pacífica la doctrina en sostener que es probable en ocasiones que tan siquiera resulte afectado el cuerpo o la salud de la persona ofendida e igualmente en el tipo imperfecto de atentado contra su vida se configure.:

(...)

Y es que al margen que para la suscrita funcionaria el caso bajo estudio contenga todos los elementos necesarios para que se proceda conforme los citados literales a) y e) del artículo 104-A del código Penal –claro está– con el reconocimiento del dispositivo amplificador del tipo de qué trata el artículo 27 *ibídem*, lo cierto es que el material de prueba que se ha puesto en conocimiento de la judicatura para soportar el allanamiento por la violencia intrafamiliar agravada es suficiente –para inferir– no solo razonablemente sino con probabilidad de verdad– que los hechos por los que se juzga al señor MENDOZA CALDERÓN no encuadran típicamente en esa conducta; con lo cual se evidencia que hay un primer beneficio en el momento en que el delegado de la Fiscalía General de la Nación lo acusa por un delito menos gravoso.

(...)

Devela lo anterior, la perpetuación de violencia como una forma de mantener el dominio y subordinación de la víctima por parte del agresor, lo cual se ratifica con la entidad de las lesiones ocasionadas, las que resultan desproporcionadas, pues no puede descartarse que se ejecutaron actos idóneos inequívocamente dirigidos a ocasionar la muerte cuando se dice que el señor MENDONZA CALDERÓN se abalanzó –cuchillo en mano– apuntando al rostro de la ofendida, si se tiene en cuenta la magnitud de las agresiones, las que –se reitera– se constituyen una aparente reacción desmedida a la decisión de terminar definitivamente la relación que se dice motivó el hecho que se juzga, en el que se comprometió el bien jurídico tutelado de la vida y no solo la unidad familiar, además de poner a la víctima en una situación de extrema vulnerabilidad.

Así entonces, la incorrecta adecuación típica de la conducta penal por haberse desconocido el acontecer fáctico, degradando el comportamiento con la consecuente disminución de la pena a imponer y la rebaja adicional a la que tendría derecho el señor SAMUEL MENDOZA CALDERÓN en virtud del allanamiento a cargos, comportaría se reitera un doble beneficio al que no tiene derecho. Lo anterior estando por descontado que frente a un caso de la gravedad de que dan cuenta los medio con vocación probatoria que se han exhibido está lejos de comportar el aprestigiamiento de la justicia de que trata el Código de Procedimiento Penal.

### 3. La conclusión.

Consecuentemente se hace necesario no impartir aprobación a la aceptación de responsabilidad unilateral y, en su lugar, dejar sin efectos el allanamiento a los cargos efectuados en el traslado del escrito de acusación presentado, **con la finalidad que la Fiscalía General de la Nación adecúe correctamente la actuación al comportamiento desplegado** por el señor SAMUEL MENDOZA CALDERÓN el día 28 de marzo de 2022 donde resultaron víctimas las señora LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA y LUZ MARY GARCÍA MONSALVE, previa formulación de imputación en la cual, podrá de mantener ese interés el acusado, aceptar su responsabilidad y acceder al beneficio que por ley le corresponde, pero no a uno mayor al que tiene derecho.

(...)

### **RESUELVE.**

1° No aprobar el allanamiento a cargos efectuado por el señor SAMUEL MENDOZA CALDERÓN en el asunto de la referencia y, en su lugar, dejarlo sin efectos con la finalidad que la Fiscalía General de la Nación adecúe correctamente la actuación al comportamiento desplegado el día 28 de marzo de 2022, donde resultaron víctimas las señoras LEIDY JOHANA BELTRAN GARCÍA y LUZ MARY GARCÍA MONSALVE, previa formulación de imputación.

2° Como consecuencia del anterior pronunciamiento, si esta decisión adquiere firmeza, devolver los medios con vocación probatoria aportados al delegado de la Fiscalía General de la Nación encargado

de la instrucción del caso, para que proceda según lo de su cargo, dando impulso inmediato a la actuación y adoptando las medidas de protección que amparen a las señoras LEIDY JOHANA BELTRAN GARCIA, con el fin de salvaguardar sus derechos y su integridad física.

3° A la ejecutoria de la decisión remítase el asunto al Centro de Servicios Judiciales SPA de Medellín para que, una vez la Fiscalía corrija lo actuado, se haga el respectivo reparto conforme a los lineamientos de la competencia».

El 6 de julio de 2022, la delegada Fiscal radicó la solicitud de reformulación de imputación ante el Centro de Servicios Judiciales de Medellín, atendiendo las directrices que indica lo siguiente: «*si al ciudadano se le iba a formular un cargo de mayor entidad la Fiscalía tenía la obligación de hacer una reformulación o adición de la imputación*», conforme lo reseñó la juez penal municipal y que compartió a plenitud el ente Fiscal.

Así pues, el 1° de agosto del año 2022, ante el juzgado 24 penal municipal con función de garantías de Medellín se solicitó la reformulación de imputación, despacho que avaló la solicitud en los términos en que se está presentando el escrito de acusación.

El 2 de agosto de 2022, se radicó el escrito de acusación correspondiéndole al juzgado 18 penal del circuito con funciones de conocimiento de Medellín.

## 9. HECHOS SEGÚN EL ESCRITO DE ACUSACIÓN EN ESTE TRÁMITE

Estos son los hechos según el escrito de acusación que guardan correspondencia con la reformulación de imputación de cargos:

«SAMUEL MENDOZA CALDERÓN, hombre de 25 años de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 1.045.524.102, por sí mismo, el día 28 de marzo de 2022, pasadas las siete y treinta de la mañana, ingresó violentamente a la calle 49 AA Nro. 99 E 72 interior 2465 barrio Divisas San Javier del municipio de Medellín, residencia de LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA de 20 años de edad, una mujer desde el punto de vista biológico, y una vez allí la atacó con un cuchillo, causándole lesión en la cara y en región palmar de mano izquierda, agresión que se vio interrumpida por la reacción de esta mujer, quien salió corriendo buscando ayuda de su madre LUZ MARY GARCÍA MONSALVE, a quien este hombre también hirió en la frente, sin que ambas mujeres recibieran otras lesiones, pues, el cuchillo se le partió y por tal razón el hombre salió corriendo del lugar.

Esta agresión se dio como consecuencia de la negativa de LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA de retomar la relación sentimental que llevaba sosteniendo por más de cuatro años con SAMUEL MENDOZA CALDERÓN, quien se mostró celoso y en algunas oportunidades la

maltrató psicológica y físicamente, al punto que ella dos meses atrás terminó la relación, recibiendo amenazas de muerte por parte de éste, quien no aceptaba tal decisión, actos que constituyen una clara violación a los derechos a la vida, la dignidad humana, la no discriminación y el libre desarrollo de la personalidad de la víctima, quien por haber sido la compañera sentimental del investigado sufrió un trato distinto al que daba a sus congéneres masculinos, discriminándola por razón de su género.

En este ataque SAMUEL MENDOZA CALDERÓN se aprovechó de la situación de indefensión en la que se encontraban LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA y LUZ MARY GARCÍA MONSALVE, quienes estaban tranquilas en su residencia, siendo atacadas sorpresivamente por este hombre, quien se hallaba prevalido de arma blanca y no sólo dirigió su ataque a su excompañera permanente, sino también hacia la madre de ésta.

Dicho comportamiento desplegado por SAMUEL MENDOZA CALDERÓN constituyó una lesión jurídicamente desaprobada en contra de la vida de LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA y LUZ MARY GARCÍA MONSALVE, concretándose el riesgo creado por este ciudadano en las lesiones sufridas por ellas.

El ciudadano SAMUEL MENDOZA CALDERÓN al momento de ejecutar la anterior conducta actuó con dolo directo de primer grado, pues, conocía con certeza o al menos con probabilidad lo siguiente: Sabía con certeza que LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA era una mujer, su excompañera sentimental y que y LUZ MARY GARCÍA MONSALVE era la madre de la anterior; Que a LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA la había amenazado de muerte, y que el día de los hechos usó un cuchillo varias veces en su contra, logrando lesionarla en dos oportunidades, que siguió a esta mujer a la habitación de su madre e insistió en el ataque, afectando incluso la madre de esta, agresión que no generó la muerte de LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA por la oportuna reacción de la interesada y porque el cuchillo se partió; Que en el momento del ataque se estaba aprovechando de circunstancias que favorecían su acción criminal y dificultaban la defensa de dichas mujeres; Que su comportamiento previo y concomitante constituía un riesgo para la vida de su excompañera sentimental y una clara anulación de su dignidad humana, que terminó concretándose en el riesgo para la vida de esta mujer

### **CALIFICACION JURIDICA DE LOS HECHOS.**

La Fiscalía General de la Nación, ACUSA CON PROBABILIDAD DE VERDAD al ciudadano SAMUEL MENDOZA CALDERON identificado con CC 1.045.524.102, por la realización material de los anteriores hechos, los cuales se califican jurídicamente de la siguiente manera:

Se trata de un concurso de conductas punibles consistentes en: Primer cargo: TENTATIVA DE FEMINICIDIO AGRAVADA en la persona de LEIDY JOHANA BELTRÁN GARCÍA y

Segundo cargo: LESIONES PERSONALES AGRAVADAS en la persona de LUZ MARY GARCÍA MONSALVE».

## 10. LA READECUACIÓN DEL TRÁMITE EN EL CASO CONCRETO

La solución para cambios en la denominación jurídica que conlleva a la agravación de la situación del implicado por reinterpretación de los hechos jurídicamente relevantes no tiene solución legal en la Ley 1826 de 2017, razón por la cual los vacíos o lagunas se llenan con las normas de la Ley 906 de 2004, normativa que, jurisprudencialmente, ha indicado que el mecanismo es a través de una audiencia preliminar ante el juez de control de garantías.

Entonces como bajo la égida de la Ley 1826 de 2017 se imputaron los delitos en concurso heterogéneo de violencia intrafamiliar agravada (Art. 229 C.P.) y lesiones personales dolosas (Arts. 111, 112 y 119 C.P.) en calidad de autor, y por decisión de improbación del allanamiento a cargos por el juzgador de conocimiento, y como además se dijo que los hechos correspondían a tentativa de feminicidio agravado, aunque por el delitos de lesiones personales no hubo calificación jurídica diversa, la solución era a través de una audiencia ante el juez de control de garantías para la imputación de hechos más gravosos y con núcleo fáctico diferente, al menos para uno de ellos.

Así entonces, el trámite ya no podía seguirse por el rito de la Ley 1926 de 2017 sino que se debía readecuar al ordinario de la Ley 906 de 2004, pues ya se procedía por los delitos en concurso heterogéneo de tentativa de feminicidio agravado por el parentesco y la indefensión (Arts. 27, 104-A, 104-B del C.P.) y lesiones personales dolosas agravada por la indefensión (Arts. 111, 112 y 119 del C.P.) en calidad de autor.

Como así se hizo, entonces ninguna irregularidad se advierte en el trámite ni en las garantías del filiado.

## 11. TESIS DE «LA PUERTA ABIERTA»

El abogado defensor se pregunta, muy atinadamente, que entonces que pasa con el allanamiento a cargos si su poderdante resulta finalmente condenado por los delitos inicialmente endilgados, esto es, delitos en concurso heterogéneo de violencia intrafamiliar agravada (Art. 229 C.P.) y lesiones personales dolosas (Arts. 111, 112 y 119 C.P.) en calidad de autor.

La respuesta es sencilla: se le debe reconocer la rebaja que corresponda para el momento de la aceptación de cargos, en este caso, *hasta* de la mitad de la sanción imponible.

La Corte resolvió el caso donde en audiencia preparatoria el procesado hizo una manifestación de culpabilidad frente a un homicidio simple dejando claro que solo aceptaba el delito, pero sin las agravantes.



Dicha petición fue rechazada por el juez, por tratarse de una aceptación condicionada a la modificación de la imputación jurídica de la conducta<sup>1</sup>. En realidad, no fue una aceptación condicionada de cargos, sencillamente aceptó un delito que no fue imputado, desde esa perspectiva debía negarse el allanamiento a cargos, ya que la acusación fue por homicidio agravado y no simple.

En casación la Corte estableció que en realidad la circunstancia de agravación del motivo fútil no se presentaba, y precisamente por ello casó la sentencia de condena de las instancias para eliminar dicha circunstancia.

Se ha de considerar que ante un allanamiento de esa naturaleza cuando se endilga una circunstancia de agravación que luego se elimina en la sentencia de condena, debe proceder la rebaja que corresponda al estadio procesal de la aceptación de cargos, pues la equivocación fue de la Fiscalía.

Con una manifestación de aceptación este juez se deja la **puerta abierta** para lo que pueda suceder en la sentencia de condena.

En el caso estudiado por la Corte adicionalmente existía la prohibición legal de rebaja de pena por tratarse de homicidio en contra de un menor de edad, dicha prohibición está en el Art. 199 de la Ley 1098 de 2006 o Código de Infancia y Adolescencia<sup>2</sup>.

Explicó la Corte<sup>3</sup> que el agresor debe tener consciencia de que está agrediendo a un menor de edad, y ese conocimiento debe obedecer a **evidencias objetivas** que se desprendan de las precisas condiciones fácticas que rodean al sujeto pasivo de la conducta reprochable y como en ese asunto no había evidencias objetivas de ese conocimiento, entonces, decidió aplicar la rebaja de pena correspondiente por la aceptación unilateral de cargos.

## 12. SOBRE LA POSIBLE VULNERACIÓN DEL *NON BIN IN IDEM*

Expresa el inciso 4° del canon 29 de la Carta Fundamental:

«Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

(...)

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, **y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho**. (Se subraya).

(...).

<sup>1</sup> CSJ SP 1013-2021, rad. 51.186 de 3 marzo 2021.

<sup>2</sup> CSJ SP, 17 septiembre 2008, rad. 29.901. CSJ AP, 17 septiembre 2008, rad. 30.299; CSJ AP, 17 octubre 2007, rad. 28.451; CSJ AP, 12 septiembre 2007, 28.086; CSJ AP rad. 37.668 de 7 abril 2011; CSJ SP 1013-2021, rad. 51.186 de 3 marzo 2021.

<sup>3</sup> CSJ SP 1013-2021, rad. 51.186 de 3 marzo 2021.

La máxima del *non bis in idem* se encuentra prevista como norma rectora en el artículo 8° de la Ley 599 del 2000 que establece que «A nadie se le podrá imputar más de una vez la misma conducta punible, cualquiera sea la denominación jurídica que se le dé o haya dado, salvo lo establecido en los instrumentos internacionales».

La Ley 906 de 2004 de igual manera contempla esta protección individual a manera de principio rector por medio de su artículo 21.

Lo anterior en claro desarrollo de los artículos 14, numeral 7° de la Ley 74 de 1968, aprobatoria del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York, el 16 de diciembre de 1966: «Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país» y 8°, numeral 4° Ley 16 de 1972, aprobatoria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, firmado el 22 de noviembre 1969: «El inculpado absuelto por sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos»<sup>4</sup>.

Es apenas obvio que no es este asunto con caso de cosa juzgada o de vulneración del *non bis in idem*, simplemente, se trata del **mismo hecho**, solo que ha tenido una **calificación jurídica diversa**, lo cual es normal en cualquier sistema procesal penal.

En todo caso, no se ha definido el asunto a través de sentencia o de providencia que tengo sus mismos efectos.

Del instituto de la cosa juzgada se desprenden dos consecuencias: (i) positiva, en cuanto a la vinculación para que el juez acate el pronunciamiento anterior, y (ii) negativa, respecto a la prohibición para que el operador jurídico resuelva de fondo conflictos ya decididos<sup>5</sup>.

En cuanto al principio de *non bis in idem*, según el cual no se puede investigar, juzgar o sancionar dos veces por los mismos acontecimientos —salvo que se trate de órdenes jurisdiccionales distintos, *vr. gr.* penal, contencioso o disciplinario, o se atente contra diferentes bienes jurídicos, pues no comporta un carácter absoluto—, la guardiana de la Constitución afirma que se fundamenta en las máximas de seguridad jurídica y justicia material, los cuales a su vez se amparan en el de cosa juzgada<sup>6</sup>.

En palabras de la Corte Constitucional, en sentencia C-521 de 2009, el derecho fundamental a no ser juzgado dos veces *por el mismo hecho* pretende asegurar que los conflictos sociales que involucran consecuencias de tipo sancionatorio no se prolonguen de manera indefinida, además de evitar que un mismo asunto obtenga más de una respuesta de diferentes autoridades judiciales, así<sup>7</sup>:

<sup>4</sup> CSJ SP 16536-2017, rad. 44.630 de 11 octubre 2017; CSJ SP 5043-2018, rad. 46.996 de 21 noviembre 2018; CSJ SP 3217-2022, rad. 51.798 de 7 septiembre 2022.

<sup>5</sup> CSJ AP 450-2021, rad. 57.316 de 17 febrero 2021.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia C-632 de 2011.

<sup>7</sup> CSJ SP, 6 septiembre 2007, rad. 26.591; CSJ SP, 24 noviembre 2010, rad. 34.482; CSJ SP, 18 marzo 2015, rad. 36.828; CSJ SP 8932-2017, rad. 49.619 de 21 junio 2017; CSJ AP 1245-2018, rad. 51.350 de 4 abril 2018; CSJ AP 2112-2018, 24 mayo 2018, rad. 51.262; CSJ SP 5043-2018, rad. 46.996 de 21 noviembre 2018; CSJ SP 679-2019, rad. 51.951 de 6 marzo 2019; CSJ SP 787-2019, rad. 51.319 de 13 marzo 2019; CSJ AP 5483-2019, rad. 53.759 de 12 diciembre 2019; CSJ AP 5424-2019, rad. 54.748 de 12 diciembre 2019; CSJ SP 2295-2020, rad. 50.659 de 8 julio 2020; CSJ AP

Uno: **Identidad de sujeto o persona (*eadem personam*)**, que implica que el individuo (persona física) contra el cual se adelantan las actuaciones sea el mismo (mismidad de persona).

El elemento personal o subjetivo alude a la identidad de sujeto investigado, absuelto, condenado o procesado. El sujeto investigado o sancionado debe ser la misma persona en la pluralidad de procesos adelantados con el mismo propósito y fundamento. Este supuesto apunta a quien es investigado, procesado, sentenciado, no a la persona de quien funge como autoridad.

Dos: **Identidad de objeto (*eadem res*)**, que presupone que el **factum** sea también coincidente (mismidad de hecho o circunstancia con doble trato jurídico y/o procesal).

El elemento fáctico o identidad de objeto está referida a la situación de hecho *sub iudice*, a la materialidad del delito, tiene que ser la misma conducta la que constituye el propósito de dos procesos penales, ha de ser idéntico supuesto, que solamente dé lugar a una única tipicidad y que se somete a doble juzgamiento.

Al definir la identidad de objeto, en tanto componente del *non bis in idem*, la jurisprudencia ha dejado en claro que ello se determina **en relación con los hechos o premisas fácticas** de la decisión en firme sobre la responsabilidad penal<sup>8</sup>.

Se exige entonces la correspondencia en la especie fáctica de la conducta en dos procesos de igual naturaleza.

Tres: **Identidad de la causa u origen de persecución (*eadem causa petendi*)** o de fundamento (mismidad de origen de las investigaciones o condenas).

La identidad de fundamento tiene que ver con el motivo que da lugar al adelantamiento de dos procesos, aquel no es otro que la misma causa en una y otra actuación, los argumentos fácticos no cambian frente a los jurídicos y la finalidad del proceso para efectos de la responsabilidad y de la pena.

La identidad en la causa se refiere a que el motivo de la iniciación del proceso sea el mismo en ambos casos.

La finalidad última del principio de *non bis in idem* es la de racionalizar el ejercicio del poder sancionatorio en general, y especialmente del poder punitivo.

El postulado se aplica a quien está involucrado en un proceso penal, y en general rige en todo el derecho sancionatorio<sup>9</sup> (contravencional, disciplinario, fiscal, etc.), pues el artículo 29 dispone que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, y el *non bis in idem* hace parte de los derechos que se entienden asociados al debido proceso.

De todas maneras, en ningún momento se ha definido **de manera definitiva** este asunto, el cual, como es apenas obvio decirlo, está en fase de investigación.

---

450-2021, rad. 57.316 de 17 febrero 2021; CSJ AP 851-2022, rad. 59.220 de 2 marzo 2022; CSJ SP 3217-2022, rad. 51.798 de 7 septiembre 2022.

<sup>8</sup> CSJ SP, 14 abril 2010, rad. 35.524; CSJ AP 4358-2014 de 30 julio 2014, rad. 43.568; CSJ AP 160-2018, rad. 46.621 de 17 enero 2018.

<sup>9</sup> CSJ SP 8463-2017, rad. 47.446 de 14 junio 2017.

En efecto, ejecutoriada una sentencia dictada respecto de una persona, ésta no puede ser juzgada de nuevo por el mismo hecho que dio lugar al primer fallo. Es, en estricto sentido, el **principio de cosa juzgada** (Art. 21 C.P.P.).

Este mandato de abstención<sup>10</sup> está consagrado en el artículo 29 inciso 4º de la Constitución Política, conforme con la cual el sindicato tiene derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho<sup>11</sup>.

Es la **proscripción de doble investigación y juzgamiento de una persona**, con fundamento en idénticos supuestos fácticos. En esa dirección, ha de entenderse que la prohibición de repetición del juzgamiento puede concebirse como un derecho procesal a favor del sindicato, que cumple la función de *inhibidor procesal*<sup>12</sup>.

El principio de cosa juzgada se halla estrechamente vinculado al postulado *non bis in idem*, de modo tal que ambas instituciones jurídicas se erigen como una «*barrera de contención contra la arbitrariedad, tanto del poder público en su potestad sancionadora, como del derecho de parte en torno a la posibilidad de trabar una nueva litis que verse sobre idéntico planteamiento fáctico jurídico, y, al tiempo, constituyen una herramienta invaluable para salvaguardar el principio de seguridad jurídica*»<sup>13</sup>.

Situación que, se repite, en modo alguno se presenta en el *sub lite* en la medida que el asunto no se ha resuelto de manera definitiva a través de sentencia o de providencia que tenga sus mismos efectos.

### 13. CONCLUSIÓN

Se ha de confirmar el auto objeto de censura por las razones expuestas.

### 14. RESOLUCIÓN

**EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL, (i) CONFIRMA** en su integridad el auto objeto de censura, por las razones expuestas en este proveído; **(iii)** contra este auto no procede recurso alguno.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

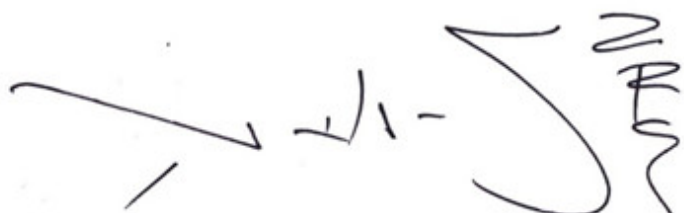
<sup>10</sup> Art. 14 -7 del P.I.D.C.P., art. 8-4 de la C.A.D.H. y Art. 20 num. 1 y 3 del Estatuto de Roma.

<sup>11</sup> Concordancias: Artículo 8-4 Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 14-7 Pacto Internacional de Derechos Políticos. Artículo 20 Estatuto de Roma, en sus numerales 1º y 3º.

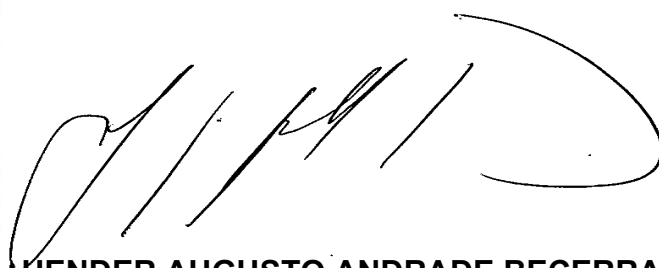
<sup>12</sup> CSJ SP, 18 enero 2001, rad. 14.190; CSJ AP 160-2018, rad. 46.621 de 17 enero 2018; CSJ SP 787-2019, rad. 51.319 de 13 marzo 2019.

<sup>13</sup> CSJ SP, 18 marzo 2015, rad. 36.828; CSJ AP 1245-2018 rad. 51.350 de 4 abril 2018; CSJ AP 851-2022, rad. 59.220 de 2 marzo 2022.

<b>FICHA DE REGISTRO</b>	
Radicación	05 001 60 00 206 2022 07739
Procesado	Samuel Mendoza Calderón
Imputación inicial y aceptada en allanamiento de 5 de mayo de 2022	Ley 1826 de 2017, delitos en concurso heterogéneo de violencia intrafamiliar agravada (Art. 229 C.P.) y lesiones personales dolosas (Arts. 111, 112 y 119 C.P.) en calidad de autor.
Delito por el que se <b>reformuló</b> imputación en audiencia de 1º agosto 2022	Ley 906 de 2004, delitos en concurso heterogéneo de tentativa de feminicidio agravado por el parentesco y la indefensión (Arts. 27, 104-A, 104-B del C.P.) y lesiones personales dolosas agravada por la indefensión (Arts. 111, 112 y 119, C.P.) en calidad de autor.
Víctimas	Leidy Johana Beltrán García, esposa Luz Mary García Monsalve, madre de Leidy Johana
Hechos	28 de marzo de 2022



**NELSON SARAY BOTERO**  
Magistrado



**HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA**  
Magistrado



**SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA**  
Magistrado