

TEMA: PRISIÓN DOMICILIARIA - Al haberse aceptado por vía de negociación, la responsabilidad penal por tentativa de Homicidio agravado, a cambio del reconocimiento de exceso en la legítima defensa, ello no modifica los extremos punitivos y, bajo tal entendido, la pena mínima que le correspondía al procesado como autor de dicha conducta era de 16 años 7 meses, desbordando así el requisito principal para acceder al mencionado beneficio, por lo tanto la primera de las exigencias establecidas en el artículo 38B del CP para la procedencia de la prisión domiciliaria no se satisface, esto es, “que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos”. /

HECHOS: El 27 de abril de 2024, entre las 7:00 y 7:30 a.m., en la carrera 49 N° 77 sur XX, H.d.J.M.C atacó con un cuchillo a RADD. El ataque ocurrió mientras RADD estaba en el suelo tras una caída durante una persecución. Se legalizó el procedimiento de captura de H.d.J.M.C, contra quien se formuló imputación como autor de tentativa de Homicidio agravado (artículos 103, 104- 7 en concordancia con el artículo 27 del CP). En primera instancia se condenó a H.d.J.M.C, de conformidad con los términos del preacuerdo, a 70 meses de prisión, como autor de tentativa de Homicidio; le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por el factor objetivo, ya que para ambos beneficios se superan los límites punitivos establecidos por la ley penal. Le corresponde a la Sala determinar en virtud del recurso de apelación si acertó el juez a quo al negar la prisión domiciliaria.

TESIS: (...) en los preacuerdos puede tenerse en cuenta una calificación jurídica que no es coherente con los hechos, pero única y exclusivamente para establecer el monto de la pena, esto es, un descuento punitivo concreto de conformidad con tales circunstancias, mas no por ello se admite que efectivamente el procesado haya actuado bajo la modalidad reconocida en el preacuerdo, pues un razonamiento tal implicaría un cambio de calificación jurídica que no corresponde al acontecer fáctico que dio lugar a la imputación y acusación correspondiente. Así, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha trazado una nueva línea jurisprudencial —providencias 52.227 y 51.478 de 2020—, de acuerdo con la cual para el reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la prisión domiciliaria, no se tiene en cuenta la pena establecida en la ley de conformidad con las circunstancias acordadas, como se había determinado en la providencia de radicado 46.101 de 2016, sino que deben verificarse los requisitos de acuerdo con los hechos jurídicamente relevantes que motivaron la imputación o acusación luego del recaudo de la evidencia que hizo la Fiscalía. De ahí que no importa que en esta oportunidad la condena impuesta sea inferior a los 8 años, sino la que realmente correspondería de acuerdo con el delito y la forma de participación aceptada, la cual aquí supera ese monto —8 años—, toda vez que la tentativa de Homicidio agravado tiene una pena mínima de 16 años 7 meses, que mínimamente hubiera correspondido imponer al procesado de habersele condenado de acuerdo con la acusación, esto es como autor de dicho punible, por lo tanto no concurre el factor objetivo para concederle la prisión domiciliaria a H.d.J.M.C. (...) Luego entonces, al haberse aceptado por vía de negociación, la responsabilidad penal por tentativa de Homicidio agravado, a cambio del reconocimiento de exceso en la legítima defensa, ello no modifica los extremos punitivos y, bajo tal entendido, la pena mínima que le correspondía al procesado como autor de dicha conducta era de 16 años 7 meses, desbordando así el requisito principal para acceder al mencionado beneficio, por lo tanto la primera de las exigencias establecidas en el artículo 38B del CP para la procedencia de la prisión domiciliaria no se satisface, esto es, “que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos” (...), resultando insustancial el análisis de

los demás requisitos, porque ante la improcedencia del primero de ellos carece de sentido ahondar en el asunto. (...) El legislador consideró necesario limitar la procedencia de los subrogados a unos montos de penas determinados, decisión legislativa ajustada a la norma superior, que el fallador no puede inaplicar, como lo pretende la apelante, sin justificación trascendente que así lo amerite, pues según el artículo 230 de la Constitución Política: “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley (...) por lo tanto, habrá de confirmarse la decisión controvertida. (...)

M.P: JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

FECHA: 28/03/2025

PROVIDENCIA: SENTENCIA



SALA PENAL

Medellín, veintiocho de marzo de dos mil veinticinco

Radicado: 05 001 60 00206 2024 80768
Procesado: Hugo de Jesús Martínez Calle
Delito: Tentativa de Homicidio agravado
Asunto: Apelación de sentencia anticipada
Sentencia: Aprobada por acta 49 de la fecha
Decisión: Confirma

Magistrado Ponente
JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por la defensa contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Envigado (Antioquia) el 26 de febrero de 2025, por la cual condenó a HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE por tentativa de Homicidio agravado, y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

1. HECHOS

El 27 de abril de 2024 entre las 7:00 y 7:30 a.m., en la carrera 49 N° 77 sur 90, costado occidente de la estación del metro La Estrella, HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE atacó con arma cortopunzante —cuchillo— a Raúl Antonio Díaz Díaz, cuando este se encontraba en el suelo por caída en medio de una persecución, y le infligió 3 heridas, en hombro derecho, en pómulo derecho y en zona abdominal —que le perforó el hígado— poniendo en riesgo su vida, pero sobrevivió por la oportuna y efectiva atención médica recibida.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Ante el Juzgado Once Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, el 28 de abril de 2024, se legalizó el procedimiento de captura de HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE, contra quien se formuló imputación como autor de tentativa de Homicidio agravado (artículos 103, 104- 7 en concordancia con el artículo 27 del CP), cargo al que no se allanó, y se le impuso medida de aseguramiento preventiva de detención domiciliaria.

Radicado el escrito de acusación, correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Envigado, ante el cual se acusó formalmente a MARTÍNEZ CALLE el 2 de agosto de 2024, sin variación de la calificación jurídica. El 15 de noviembre de 2024, se presentó un preacuerdo que fue improbadado, luego el juez se declaró impedido para continuar el conocimiento del proceso y lo remitió al Juez Tercero Penal del Circuito de Envigado, el cual aceptó el impedimento, y asumió el conocimiento de esta casusa penal. El 13 de febrero de 2025 se instaló la audiencia preparatoria ante dicho juzgado, pero se varió su objeto al anunciarse los términos de un preacuerdo consistente en la aceptación por parte de HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE del cargo por el cual se le acusó esto es, tentativa de Homicidio agravado (artículos 103, 104-7 y 27 del CP) a cambio del reconocimiento de exceso en la legítima defensa —única y exclusivamente para efectos punitivos— de acuerdo con lo cual se fijó la pena en 70 meses de prisión. El mismo día la judicatura lo aprobó y el 26 de febrero de 2025 se leyó la respectiva sentencia.

3. DECISIÓN IMPUGNADA

El juez de primera instancia condenó a HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE, de conformidad con los términos del preacuerdo, a 70 meses de prisión, como autor de tentativa de Homicidio (artículos 103, 104-7 y 27 del CP) y le impuso accesoriamente la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el igual periodo. Además, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por el factor objetivo, ya que para ambos beneficios se superan los límites punitivos establecidos por la ley penal, pues para el primero la pena impuesta es superior a 4 años de prisión, y en relación con la prisión domiciliaria del artículo 38B del CP, la pena mínima fijada en la ley para el delito de tentativa de Homicidio agravado es superior a los 8 años de prisión.

Dejó claro el juez que en materia de preacuerdo deben aplicarse todas las consecuencias jurídicas del cargo por el cual se aceptó la responsabilidad penal, en este caso tentativa de Homicidio agravado, puntualmente en lo que concierne a los subrogados penales, por cuanto las ficciones legales sólo operan para fines punitivos y no como cambio de la tipicidad o ajuste de legalidad, postura pacíficamente sostenida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y asumida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, de ahí que no es dable conceder la prisión domiciliaria.

4. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El defensor está inconforme única con la denegación de la prisión domiciliaria (artículos 38 y 38B del CP) porque, en su criterio, debe tenerse en cuenta el exceso de la legítima defensa no como una ficción jurídica sino que con las pruebas aportadas se acreditó tal situación, en tanto el único testigo de cargo no es creíble dada sus condiciones mentales que ameritaron tratamiento psiquiátrico. Debe analizarse que, de acuerdo con los elementos materiales probatorios, HUGO DE JESÚS no actuó con predeterminación, no provocó los hechos, y no tenía intención de asesinar, de ahí que no había lugar a calificar su conducta como tentativa de Homicidio agravado, *“siempre se lo expusimos en cualquier preacuerdo y negociación del mismo y así lo presentó la fiscalía un exceso en la legítima defensa, de lo contrario la defensa tenía los testigos y los medios para probarlo”*.

Alega el apelante que el numeral 1º del artículo 38B del CP vulnera los derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad y debido proceso por lo cual *“con un control difuso para el caso concreto es procedente inaplicar única y exclusivamente el numeral 1º, para así, con el cumplimiento de las restantes exigencias, y en razón de esos mandatos de orden constitucional en cuanto a la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la pena”* conceder a HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE la prisión domiciliaria.

Adiciona el recurrente que MARTÍNEZ CALLE está *ad portas* de cumplir 65 años y no actuó dolosamente, sino que se defendió, *“jamás su intención fue causar la muerte o sobre todo de actuar con sevicia, la narrativa de que fue atacado en el piso es una narrativa de la presunta víctima, Raúl Antonio Díaz Díaz, persona con trastornos*

mentales, están certificados en su historia médica, que es mitómana, que da varias versiones de los hechos en cuanto tiempo, y narración de los hechos, que en nada coinciden con los hechos narrados con los testigos”, sin embargo se aceptó el preacuerdo para acceder a la prisión domiciliaria al imponerse una pena de 70 meses de prisión, “pero como defensa siempre tenía la certeza de su versión de una legítima defensa”. Aunado a ello, con los elementos materiales probatorios allegados por la defensa se demuestra el arraigo familiar y social de HUGO DE JESÚS MARTINEZ CALLE, quien además tiene una vida intachable y es un ciudadano ejemplar.

Pregona que la humanización de la pena como uno de los fines de los preacuerdos propende por el otorgamiento de beneficios por la aceptación de la responsabilidad penal, pero en este caso se han desconocido los hechos que dieron origen a la conducta, en tanto se reconoció exceso en la legítima defensa, por lo tanto, de cara al principio *pro homine* y para humanizar la pena debe concederse la prisión domiciliaria al procesado.

5. COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer de la presente impugnación según lo dispuesto en el artículo 34-1 del Código de P. Penal –Ley 906 de 2004– toda vez que la sentencia de primera instancia fue proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Envigado, que hace parte de este distrito judicial.

6. CONSIDERACIONES

La Sala establecerá si acertó el juez *a quo* al negar a HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE la prisión domiciliaria (artículos 38 y 38B del CP) por no cumplirse el factor objetivo, en cuyo caso se confirmará lo decidido, o si por el contrario se modificará el fallo, si se determina que procede conceder el mencionado beneficio, como lo pregona el apelante.

En el *sub iúdice*, se evidencia que MARTÍNEZ CALLE fue condenado a 70 meses de prisión en razón de un preacuerdo en el que aceptó la responsabilidad penal por tentativa de Homicidio agravado, a cambio del reconocimiento de exceso en la legítima defensa —únicamente para la rebaja de pena—. Y el juez de primer grado le negó la prisión domiciliaria al considerar que el factor objetivo no concurre porque la pena

mínima fijada en la ley para el mencionado reato supera los 8 años de prisión, es decir es de 16 años 7 meses, por lo cual no se satisface la primera exigencia para el otorgamiento del beneficio.

Si bien, en principio, con sustento en la providencia de radicado 46.101 de 2016, proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado Eyder Patiño Cabrera, se consideraba que la condena se emitía por el o los delitos preacordados, y no por los imputados, lo cual se extendía a las consecuencias jurídicas de las conductas por las que se aceptaba la responsabilidad penal —en cuanto a la pena a imponer y a los subrogados penales— de allí que, de cara al reconocimiento de los sustitutos penales se tenían en consideración los ámbitos punitivos resultantes de la aceptación de la responsabilidad penal y no de la imputación o acusación, es decir que al degradarse la participación de autor a cómplices, la pena señalada para este último era la que definía la procedencia o no de la suspensión condicional de la ejecución de la pena o de la prisión domiciliaria; sin embargo en la sentencia 52.227 del 24 de junio de 2020, con ponencia de la Magistrada Patricia Salazar Cuéllar, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia estableció, entre otras, la siguiente regla jurídica, en torno a esta clase de negociaciones:

“(…) puede tomarse “como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (i) las partes **no pretenden que el juez le imprima a los hechos una calificación jurídica que no corresponde**, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, **el autor es condenado como tal, y no como cómplice**, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad —sin base fáctica—; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde **solo se orienta a establecer el monto de la pena**, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice —para continuar con el mismo ejemplo— (...)”

Es decir que en los preacuerdos puede tenerse en cuenta una calificación jurídica que no es coherente con los hechos, pero **única y exclusivamente** para establecer el monto de la pena, esto es, un descuento punitivo concreto de conformidad con tales circunstancias, mas no por ello se admite que efectivamente el procesado haya actuado bajo la modalidad reconocida en el preacuerdo, pues un razonamiento tal implicaría un cambio de calificación jurídica que no corresponde al acontecer fáctico que dio lugar a la imputación y acusación correspondiente.

Así, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha trazado una nueva línea jurisprudencial —providencias 52.227 y 51.478 de 2020—, de acuerdo con la cual para el reconocimiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la

prisión domiciliaria, **no** se tiene en cuenta la pena establecida en la ley de conformidad con las circunstancias acordadas, como se había determinado en la providencia de radicado 46.101 de 2016, sino que deben verificarse los requisitos de acuerdo con los hechos jurídicamente relevantes que motivaron la imputación o acusación luego del recaudo de la evidencia que hizo la Fiscalía. De ahí que **no** importa que en esta oportunidad la condena impuesta sea inferior a los 8 años, sino la que realmente correspondería de acuerdo con el delito y la forma de participación aceptada, la cual aquí supera ese monto —8 años—, toda vez que la tentativa de Homicidio agravado tiene una pena mínima de 16 años 7 meses, que mínimamente hubiera correspondido imponer al procesado de habersele condenado de acuerdo con la acusación, esto es como autor de dicho punible, por lo tanto no concurre el factor objetivo para concederle la prisión domiciliaria a HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE.

Luego entonces, al haberse aceptado por vía de negociación, la responsabilidad penal por tentativa de Homicidio agravado, a cambio del reconocimiento de exceso en la legítima defensa, ello no modifica los extremos punitivos y, bajo tal entendido, la pena mínima que le correspondía al procesado como autor de dicha conducta era de 16 años 7 meses, desbordando así el requisito principal para acceder al mencionado beneficio, por lo tanto la primera de las exigencias establecidas en el artículo 38B del CP para la procedencia de la prisión domiciliaria no se satisface, esto es, **“que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos”** (Destacado no original), resultando insustancial el análisis de los demás requisitos, porque ante la improcedencia del primero de ellos carece de sentido ahondar en el asunto.

Es claro que no procede conceder la prisión domiciliaria, como lo decidió el juez por cuanto, se insiste, de acuerdo con la actual postura jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, para el reconocimiento de los mecanismos sustitutivos de la pena de prisión en establecimiento carcelario no puede tenerse en cuenta la pena establecida en la ley con relación a las circunstancias acordadas, sino que los requisitos deben verificarse a la luz de los hechos jurídicamente relevantes que motivaron la imputación o acusación y por los cuales se aceptó la responsabilidad penal.

Ahora bien, alega el defensor que debe tener en cuenta que HUGO DE JESÚS efectivamente actuó en exceso de la legítima defensa y que contaba con posibilidades de acreditarlo, pero atendiendo a que se les ofreció un preacuerdo de 70 meses de prisión que, en su criterio, le permitía al acusado acceder a la prisión domiciliaria accedieron a este, sin embargo ello no es un argumento que lleve a inaplicar los

requisitos legales de cara al beneficio solicitado; por el contrario de lo que da cuenta es de una soterrada retractación por la defensa del preacuerdo, la cual es evidentemente inválida en tanto no se demostró la trasgresión de garantía fundamental alguna y menos vicios del consentimiento en el procesado al momento de aceptar la responsabilidad penal, pues conoció claramente los términos del preacuerdo y al haber sido asesorado por su defensor técnico los aceptó, negociación que avaló la primera instancia precisamente porque, además de esto último, estableció la concurrencia de mínimos elementos materiales probatorios que demuestran la tipicidad del delito por el cual se aceptaron los cargos —tentativa de Homicidio agravado— y de la responsabilidad penal de MARTÍNEZ CALLE, de ahí la improcedencia de los argumentos del apelante de cara al cuestionamiento del preacuerdo que motivó la sentencia condenatoria que se revisa.

Y, si la defensa considera la posibilidad de demostrar la atemperante de responsabilidad penal, no debió entonces asesorar al procesado para aceptar los cargos sino, por el contrario, llevarlo a juicio oral, escenario en el cual practicaría las pruebas pertinentes de cara a su teoría del caso, de ahí que entonces el defensor estaría admitiendo una indebida asesoría jurídica de su parte para HUGO DE JESÚS, que de no ser porque no se advierte una deficiencia tal que impacte en la omisión de estrategia defensiva, daría lugar inclusive a considerar falta de defensa técnica situación que, se insiste, no se presenta en tanto el defensor optó —como medio defensivo— por asesorar a su representado para la aceptación del preacuerdo que representa un beneficio considerable para este.

Se reitera, no es posible la inaplicación de los requisitos objetivos relacionados con el *quantum* punitivo de cara a la prisión domiciliaria, en tanto la ley penal fija los criterios o requisitos para acceder a dicho beneficio y de acuerdo con tales exigencias es claro que no procede en este caso al superarse los límites punitivos que el legislador estableció para su concesión; de ahí que por mandato legal no hay lugar a reconocer a HUGO DE JESÚS la prisión domiciliaria, sin que el monto de la pena impuesta, su edad, su “ejemplar” e “intachable” comportamiento social o la supuesta no representación de peligro para la sociedad o la falta de necesidad de la privación de la libertad en centro carcelario para su resocialización, impongan que se inapliquen las mandatos señalados en la ley, pues también se pretende que se cumplan los demás fines de la pena, esto es la retribución justa, la prevención especial y la prevención general (CP artículo 4º), esencialmente para que la aplicación efectiva de la sanción sirva de elemento disuasorio al condenado —frente a la eventual comisión de un nuevo delito— y a los demás potenciales infractores de la ley penal.

El legislador consideró necesario limitar la procedencia de los subrogados a unos montos de penas determinados, decisión legislativa ajustada a la norma superior, que el fallador no puede inaplicar, como lo pretende la apelante, sin justificación trascendente que así lo amerite, pues según el artículo 230 de la Constitución Política: *“Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley”*.

En conclusión, es acertada la decisión de primera instancia de negar a HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE la prisión domiciliaria, por cuanto no cumple los requisitos legales para acceder a dicho beneficio, en tanto el primero de ellos que es el factor objetivo —*quantum punitivo*— no se satisface, por lo tanto, habrá de confirmarse la decisión controvertida.

En mérito de lo expuesto la Sala Once de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO CONFIRMAR, en cuanto fue objeto de apelación, la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Envigado el 26 de febrero de 2005 contra HUGO DE JESÚS MARTÍNEZ CALLE.

SEGUNDO Contra esta sentencia procede el recurso extraordinario de casación.

Notifíquese y cúmplase

Esta providencia está suscrita en forma electrónica por los Magistrados

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ

LC

Firmado Por:

Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado
Sala 009 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Cesar Augusto Rengifo Cuello
Magistrado
Sala 10 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala 011 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **3905644658d1571beb387511ce44d4d97006be51cd75e24e771bc798e78fef82**
Documento generado en 01/04/2025 09:06:06 AM
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>