



**Auto de segunda instancia
Radicado. Nro. 050016000000202200065
Acusado: Milton Andrés Gómez Ochoa
Delito: Homicidio agravado y otros.
Asunto: Apelación auto aprueba preacuerdo
Decisión: Declara desierto recurso
Magistrado Ponente: Pío Nicolás Jaramillo Marín
Aprobada por Acta Nro. 113**

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala Novena de Decisión Penal

**Medellín, veintiséis de septiembre de dos mil
veintidós.**

Procede la Sala a estudiar la viabilidad jurídica del recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la víctima Gloria Stella Becerra López en contra del auto interlocutorio proferido el 22 de junio del año en curso por el Juzgado Cuarto Penal

del Circuito Especializado de Medellín, mediante el cual aprobó el preacuerdo presentado por las partes, consistente en la aceptación de los cargos por parte del señor **Milton Andrés Gómez Ochoa** en la comisión de los delitos de Homicidio agravado, en concurso con Homicidio agravado en modalidad tentada y Fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos, y a cambio se le concede una rebaja del 12,5% de la pena a imponer por el delito más gravoso más un aumento total de 36 meses, para quedar una pena definitiva de 386 meses de prisión.

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL:

El 30 de septiembre de 2021, a eso de las 10:30 de la mañana, en inmediaciones de la carrera 57 con calle 75AA Sur del municipio de La Estrella (Antioquia), Ricardo Rojas Becerra (conductor) y Gloria Stella Becerra López (copiloto) se movilizaban en un vehículo automotor, cuando fueron alcanzados por cuatro sujetos que se desplazaban en dos motocicletas, quienes accionaron en repetidas ocasiones armas de fuego en contra de su humanidad, lo cual derivó en el fallecimiento del primero y lesionando gravemente a la segunda, quien gracias a la atención médica oportuna pudo salvar su vida.

Luego de la persecución policial, se logró la captura del señor **Milton Andrés Gómez Ochoa** en la calle 75 A Sur con carrera 57, frente a la Unidad Residencial Costa Azul del mismo municipio, quien momentos antes había lanzado un bolso contentivo de una pistola marca SIG SAUER P226 MADE IN GERMANY, con supresor de sonido, un proveedor para la misma y un cartucho calibre .38 Special.

El 1 de octubre de 2021, el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de Medellín¹ legalizó el procedimiento de captura y la incautación de elementos con fines de comiso; al señor **Gómez Ochoa** le imputaron las conductas punibles de Homicidio agravado, en concurso con Homicidio agravado en modalidad tentada y Fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos, de acuerdo a los artículos 103, 104 numeral 7, 27 y 366 del Código Penal, cargos que no aceptó. Por último, se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en centro carcelario.

En la oportunidad legal la Fiscalía presentó acta de preacuerdo en contra del citado ciudadano por los delitos imputados², el cual fue repartido al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín³, que en sesiones del 19 de mayo⁴ y 22 de junio del año en curso⁵, impartió legalidad a la negociación presentada por las partes, decisión que fue objeto de recurso de apelación por parte del apoderado judicial de la señora López Becerra.

2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA:

El juez de instancia indicó que lo primero que se debe analizar es si se cuenta con elementos materiales con vocación probatoria que determinen la responsabilidad penal del señor **Milton Andrés** en los delitos en los cuales aceptó su participación; en ese sentido, encontró acreditada la ocurrencia del hecho y de la captura del procesado, momentos después de ocurrido el atentado, además de la existencia del arma de fuego junto con sus elementos integrantes y su

¹ Folio 5 del archivo digital denominado "005Actalink".

² Archivo digital denominado "009SolicitudEscritoAcusacion".

³ Archivo digital denominado "012ActaRepartoEspecializado".

⁴ Archivo digital denominado "018ActaPreacuerdo19052022".

⁵ Archivo digital denominado "020ActaVerificacionpreacuerdo20220006500".

aptitud. Por lo anterior encuentra sustentado el mínimo de tipicidad, y ello, aunado a la aceptación de los cargos, le permite determinar la responsabilidad penal del encartado en los delitos endilgados.

Seguidamente, analiza que el preacuerdo presentado esté conforme con el marco de legalidad, para ello recuerda lo negociado, considerando válida la rebaja de pena otorgada –pues sería la misma en caso de haber aceptado unilateralmente los cargos– por lo que está dentro de ese marco de legalidad, además la pena pactada está conforme con la política criminal y con las decisiones adoptadas por las altas corporaciones sobre la materia.

Considera que a pesar de que se diga que la víctima sobreviviente es una defensora de Derechos Humanos, lo cierto que ese hecho no está demostrado dentro de la actuación, sin embargo, se dispone que se estudie la inclusión de la víctima en los programas de protección.

Para el caso en particular, es claro que el preacuerdo no vulnera ni derechos ni garantías fundamentales, y se impondrá una pena superior a 32 años, que no está por debajo del marco de legalidad, de ahí que le imparta su aprobación⁶.

3. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

El apoderado judicial de la señora Gloria Stella Becerra López, en su condición de víctima, interpuso y sustentó el recurso de apelación. Sostiene que no discute la legalidad del preacuerdo, pues se cumple con ella, sin embargo, lo pretendido es ir más a fondo y se tenga en cuenta, además del principio de justicia, el de verdad, reparación y garantías de no repetición, pues encuentra algunos vacíos en lo

⁶ Minuto 6:00 y siguientes del archivo digital denominado "021AudioVerificacionPreacuerdo20220006500".

estipulado respecto de un enfoque de Derechos Humanos acerca de la víctima, pues el hecho se cometió dentro de un contexto que no fue manifestado por el Fiscal y que sería interesante conocer, pues hubo concertación, coordinación, planeación y operatividad para ejecutarlos, y recordando los hechos, alude al atentado del que fue víctima un fiscal de otro país.

No se puede decir que el señor amaneció malgeniado y realizó el crimen, o que no lo preparó ni lo organizó. De hecho, hay otras tres personas que huyeron de la justicia, sin que se haya avanzado en ese proceso, de ahí que se pregunte dónde se encuentra el principio de colaboración con la justicia, el sentimiento de perdón y la garantía de no repetición.

Considera que hay problemas de seguridad para la víctima, en tanto el operativo no se terminó, de ahí que esté en riesgo y deba esconderse en la ciudad de Medellín. Recuerda que todos los abogados defienden en Derechos Humanos, sin desconocer que hay un conflicto armado en Colombia –de ahí la presencia de distintos organismos internacionales–.

Pide se revise el preacuerdo porque no sólo es tipificar una conducta y condenar al victimario que lo reconoce, se debe analizar la retribución para el otro, pretender por la justicia la garantía de no repetición. Presenta el recurso porque no sólo es determinar si es legal o no, pues este caso no es como cualquier otro, sino que fue tipo película, y es un mensaje en contra de la sociedad, contra la justicia, porque esto que le ocurrió a una abogada puede sucederle a cualquier funcionario. Quiere que se incluyan elementos y principios de la víctimas

para que haya una real justicia, por lo que se debe revisar a fondo el preacuerdo⁷.

NO RECURRENTE

El Fiscal delegado, como sujeto procesal no recurrente, indicó que ha cumplido con la parte legal, al darse cabal cumplimiento a la rebaja de pena estipulada en la norma, al punto que es la misma otorgada para la aceptación unilateral de los cargos, sin que sea necesario dar mayor información, tal como lo sugiere el recurrente. Seguidamente explica los acercamientos realizados hacía el procesado con miras a obtener algunos datos para esclarecer la investigación, sin embargo, no fue posible porque adujo que podrían atentar contra su vida, de ahí que debe realizar otros actos. Este caso se trata de una captura en flagrancia y con él se presentó un preacuerdo, situación diferente a lo que se indaga.

Respecto de la garantía de no repetición, recuerda que se está ante una pena de 386 meses de prisión, lo cual indica que durante ese tiempo no podrá repetir la acción, tampoco está demostrado que tenga un ánimo perverso para atacar a la víctima sobreviviente; estamos ante un caso de sicariato, ordenado por otras estructuras, que están siendo investigadas. Solicita a esta Corporación confirmar la decisión de primera instancia, en el entendido de que está ajustada a los parámetros legales⁸.

El representante de la víctima fallecida manifestó que la decisión está ajustada a lo acordado, sin compartir los argumentos presentados como fundamentos de la apelación, y adhiere a lo expuesto

⁷ Minuto 23:26 y siguientes *Ibidem*.

⁸ Minuto 31:00 y siguientes *ib.*

por el señor Fiscal para no ser redundante, de ahí que solicite se confirme la decisión⁹.

El delegado del Ministerio Público pide se declare desierto el recurso, por infundado, y se disponga continuar con la actuación y, de no ser así, deprecia se confirme la decisión porque, en primer lugar, el Tribunal Superior de Medellín ha sido claro en señalar que contra de la decisión de aprobar el preacuerdo no procede el recurso de apelación ya que se puede atacar la sentencia.

De otro lado, cuando se interpone el recurso de apelación la parte interesada debe sustentar las razones de hecho y de derecho que la motivan a decir que la primera instancia se equivocó, bien al interpretar las normas o bien al realizar una valoración de las pruebas, sin embargo, no se escuchó alguna oposición del ahora recurrente sobre los fundamentos legales o jurisprudenciales para determinar el descuento, ni hizo un análisis acerca del aumento hasta en otro tanto. El preacuerdo se basó en los hechos informados, sin entrar a realizar otras consideraciones acerca de otros comportamientos, pues se tiene una investigación donde a futuro se determine lo pertinente.

Sin desconocer la trascendencia del hecho por la publicidad dada, lo cierto es que la verdad, la justicia y la reparación se han cumplido, pues no hay forma de controvertir una pena de más de 32 años. Todos los abogados, la misma justicia, o quienes de una u otra parte participan en la Administración de justicia deben actuar como defensores de Derechos Humanos, pero esa condición, como tal, es para alguien que haya dedicado su vida o esté en un cargo con una organización que cumpla la función de defender a líderes sociales o defensores de estos derechos. Por estos dos motivos solicita que se declare desierto el recurso por la primera instancia y, en caso de no

⁹ Minuto 37:02 y siguientes *lb.*

hacerlo, al otorgar la segunda instancia, depreca se declare desierto en esta instancia¹⁰.

El abogado del señor **Gómez Ochoa** dice que en caso de que no se atiende la solicitud de declarar infundada la apelación, está llamada a no prosperar la alzada, sin embargo, muchas veces por el respeto a las víctimas se concede pese a que sus argumentos carezcan de criterio.

Llama la atención en cuanto a que al abogado recurrente en distintos escenarios se la ha indicado que aspectos como verdad, justicia y reparación son criterios especialísimos de la JEP –actualmente vigente– y que en nuestro sistema operan otros componentes, tales como el principio de oportunidad, pero tampoco el representante de la víctima se ha acercado para realizar ofrecimientos distintos a los pactados, sólo se ha dedicado a expresar sátiras sobre el grupo delincencial que ordenó el ataque, pero que no tienen sustento probatorio alguno.

Otra cosa es que se supedite el preacuerdo a las modalidades establecidas en el artículo 351 del C.P.P., salvo que se desconozcan o quebranten garantías fundamentales, las cuales incluso el recurrente acepta, de ahí que considere que haya un desconocimiento del sistema por este interviniente especial, máxime cuando reclama explicaciones sobre la investigación, cuando eso no es posible, incluso ni cuando se es defensor, por lo reservadas, no siendo posible indicarle a la víctima el paso a paso de la instrucción.

Por tanto, solicita que se declare desierto el recurso de apelación, por infundado, toda vez que no hay elementos que fueron objeto de debate, máxime cuando el preacuerdo aprobado está

¹⁰ Minuto 37:50 y siguientes *lb.*

supeditado a la estricta legalidad y a los deberes legales y constitucionales¹¹.

4. CONSIDERACIONES:

Previo al examen de fondo del asunto corresponde a la Sala determinar si concurren los presupuestos procesales mínimos establecidos por la doctrina para que se pueda dar curso al recurso interpuesto: (i) la capacidad para interponerlo, (ii) la procedencia del recurso interpuesto contra la decisión impugnada, (iii) el interés jurídico para recurrir, y (iv) la sustentación del recurso efectuada en debida forma; presupuestos concurrentes, de modo que al faltar uno solo de ellos, el mecanismo interpuesto resulta improcedente y su tramitación será imposible.

Dada la decisión que se va a adoptar no será necesario examinar los primeros presupuestos, pues se advierte que en este preciso evento el recurso carece de una debida y adecuada sustentación, razón por la cual ha debido ser declarado desierto por la primera instancia, pero como ello no se hizo deberá hacerlo ahora la Sala.

El artículo 178 de la Ley 906 de 2004 –modificado por el artículo 90 de la Ley 1395 de 2010– establece la obligación de sustentar el recurso de apelación interpuesto contra los autos dictados al interior del proceso penal y el artículo 179A *ibídem*, adicionado por el artículo 92 de la Ley 1395 de 2010 prescribe, de manera perentoria, que cuando no se sustente el recurso de apelación se declarará desierto, mediante providencia contra la cual procede el recurso de reposición.

¹¹ Minuto 43:48 y siguientes *lb*.

Esa obligación de sustentar el recurso so pena de que sea declarado desierto en caso de no hacerse adecuadamente, como también lo manda la norma¹², le ha permitido afirmar a la Jurisprudencia que *“no basta la mera sustentación o defensa de una posición, sino que esa sustentación debe ser la debida, la adecuada, la apropiada al caso. Esto lleva a concluir que no es suficiente la mera exposición de argumentos que tiendan a defender una determinada postura, sino que es preciso que esa argumentación esté orientada a controvertir de manera seria la decisión impugnada, señalando las razones del disenso, destacando cuáles pueden ser las falencias de la providencia y de qué manera la decisión no resulta acertada y acorde con el ordenamiento, todo ello siempre sin perder de vista el substrato fáctico sobre el cual se realiza el debate. La sustentación debe señalar con claridad qué es lo que se pretende”*¹³.

De manera que cuando se hace uso de los recursos se debe proceder a su adecuada sustentación, la que no puede hacerse consistir en genéricos enunciados o defensa de una posición, sino que es preciso que esa argumentación presente las razones del disenso, destaque las falencias fácticas y jurídicas de la providencia y por qué la decisión no resulta acertada y acorde con el ordenamiento jurídico, ya que de lo contrario la segunda instancia no podrá examinar el asunto, pues ello implicaría obrar de oficio, con lo cual extralimitaría su competencia, que para el caso se deriva de la apelación.

Como lo tiene dicho la Jurisprudencia:

“Quien controvierte una decisión judicial tiene una carga argumentativa alta, pues debe exponer de manera clara las razones por las que no se comparte la providencia recurrida, indicando por qué razón se aparta de ella. En ese orden de ideas se debe presentar un debate entre los fundamentos de la decisión y sus planteamientos, y la razón por la que

¹² Artículo 178 de la Ley 906 de 2004, modificado por el Art. 90 de la Ley 1395 de 2010,

¹³ Auto del 28 de septiembre de 2011, radicado 37258, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

se debe acoger la tesis propuesta, la que se opone a la decisión cuestionada, para que a partir de allí se trabe en debida forma el debate y tenga razón de ser el recurso, pues la finalidad del mismo no es otra que rebatir los asuntos allí consignados”¹⁴.

Por tanto, la parte que interpone el recurso de alzada tiene la carga de señalar el punto de disenso, las premisas normativas y los errores en que haya incurrido el Juzgador¹⁵, para que al momento se resolver se pueda efectuar un estudio integral de los aspectos debatidos y así adoptar la decisión que en derecho corresponda –ya que de un lado se puede verificar la existencia del yerro, motivo por el cual se ha revocar la decisión tomada, o de otro, en caso de no hallarse probada la circunstancia planteada, confirmar la providencia–.

En ese sentido, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha argumentado:

“... la Sala ha señalado en diversas ocasiones que toda impugnación, además de ser sustentada conforme lo normado en el artículo 179 A de la Ley 906 de 2004, debe ser adecuada y apropiada al caso, lo cual implica: i) determinar las razones del disenso con lo decidido, es decir, presentar una verdadera controversia que implique la confrontación de la sentencia apelada, ii) no introducir con la impugnación nuevos planteamientos o exponer un desacuerdo genérico, y iii) presentar argumentos claros, puntuales y lógicos de los cuales se derive el alcance de la oposición y los aspectos que abarca la misma. Así lo ha señalado la Corte en decisiones como CSJ AP, 15 feb. 2017, rad. 49479; CSJ AP, 12 oct. 2016, rad. 48956; CSJ AP, 14 sep. 2016, rad. 48182. Lo anterior, como quiera que los recursos son medios para controvertir las decisiones judiciales con el fin de obtener su revocatoria o modificación, por ende, es la debida sustentación la que orienta la pretensión y fija la competencia del superior en los temas propuestos y en los que les resulten inmanentes al objeto de la controversia, de donde fluye carente de razón el motivo de nulidad que postulan los actores”¹⁶.

La misma Corporación ha señalado que el compromiso de quien resuelve el recurso de apelación de resolver todos los temas

¹⁴ Auto del 29 de marzo de 2012, radicado 38137, M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

¹⁵ Véase entre otras: Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP3340 de 2016. Sentencia SP708 de 2019.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP4476 del 10 de octubre de 2018. Radicado 46.766.

de inconformidad propuestos por el recurrente, ha limitado tal ejercicio en la medida en que *“sólo podrá extenderse a los asuntos que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de la impugnación y que éstos no constituyan un desmejoramiento de la parte que apeló”*¹⁷.

Una vez escuchados los argumentos planteados por el apoderado de la víctima, Gloria Stella Becerra López, con los cuales pretende cumplir con la carga de sustentar la apelación del recurso interpuesto contra del auto que aprobó el preacuerdo presentado por la Fiscalía y la defensa, que fue aceptado a viva voz por el señor **Milton Andrés Gómez Ochoa**, se aprecia que no atacó directa o indirectamente ni uno sólo de los argumentos expuestos por el señor juez de primera instancia, esto es, no señaló de manera clara y coherente cuáles fueron los yerros en la decisión impugnada, no adujo nada acerca del desconocimiento o quebrantamiento de las garantías fundamentales –inciso 4 del artículo 351 C.P.P.–, o de algún vicio en el consentimiento del encartado, o alguna situación que diera al traste con lo negociado.

En esta oportunidad, el recurrente se limitó a realizar planteamientos de manera deshilvanada y ligera; sin determinar, de forma clara y precisa, cuáles son sus razones de disenso frente a la decisión de primer grado, y sus argumentos abstractos no atacan en debida forma el auto que aprobó el preacuerdo, tal como lo han exigido la doctrina y la jurisprudencia.

En síntesis, el profesional del derecho simplemente manifestó su inconformidad genérica con la decisión pronunciada, tal como se plasmó en precedencia, sin siquiera cuestionar el fondo de la decisión condenatoria y mucho menos los argumentos enarbolados por el juez de primer grado, siendo ello presupuesto ineludible para

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 11 de abril de 2007. Radicado 26.128.

que la Sala pueda abordar el estudio de la misma. Es decir, se echa de menos una sustentación adecuada, razonable y pertinente del recurso impetrado, conforme así lo establece el artículo 179 de la Ley 906 de 2004.

No le bastaba a la recurrente indicar que se presentó un atentado en contra de su defendida “*tipo película, tipo Pablo Escobar*”, o que hay una afectación a los principios de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, o que hay elementos que deben ser investigados acerca de los demás partícipes del hecho, o que haya hecho falta un enfoque de Derechos Humanos, sino que debió señalar de manera precisa los motivos por los cuales estas generalizaciones afectaban o tornaban errada la decisión adoptada por el Juez Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín, tampoco se argumentó si con el preacuerdo se desconocían o quebrantaban las garantías fundamentales de alguna de las partes e intervinientes, e incluso, de manera específica, de la víctima que representa.

Los argumentos presentados por el Juez de instancia en modo alguno fueron refutados en debida forma y de manera detallada por el apelante, de ahí que la Sala de Decisión no podrá abordar el examen propuesto, pues la falta de claridad y concreción de la exposición oral hace que el recurso carezca de una adecuada sustentación.

Para desvirtuar la postura del recurrente bastaría simplemente con reiterar los planteamientos efectuados por el Juez de Conocimiento, y ese no puede ser el propósito de la segunda instancia, pues lo que se pretende con el recurso de apelación es que el Superior, a partir de los planteamientos del recurrente, examine la corrección o no de lo decidido por el *a quo*, lo cual no puede hacer en

esta oportunidad, pues ningún reparo claro y concreto se ofreció contra las razones por las cuales se llegó a la conclusión de aprobar el preacuerdo presentado por las partes.

Con ello no puede considerarse que el abogado recurrente esté controvirtiendo de una manera seria los argumentos expuestos en el auto que aprobó el preacuerdo presentado, pues ha debido, como lo reclama la Jurisprudencia, refutar los fundamentos de hecho y de derecho la providencia objeto de alzada, debiendo señalar sus yerros o argumentar en debida forma un criterio diferente que resulte suficiente para remover la decisión del Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín, y en defecto de ello, desierta se habrá de declarar la censura.

De esta manera, el representante de víctimas de la señora Gloria Stella Becerra López no cumplió con la carga procesal de sustentar debidamente el recurso de apelación en contra del auto ampliamente referenciado, desierta se presenta la censura, lo que lleva a rechazar igualmente el recurso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, en Sala Novena de Decisión Penal,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación propuesto por el apoderado judicial de la señora Gloria Stella Becerra López en su condición de víctima, interpuesto en audiencia del 22 de junio del año en curso, en contra del auto que aprobó el preacuerdo presentado emitido por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta decisión se notifica en estrados y contra ella únicamente procede el recurso de reposición.

TERCERO: De quedar en firme esta providencia, se ordena devolver la actuación al Juzgado de origen.

DÉJESE COPIA Y CÚMPLASE.



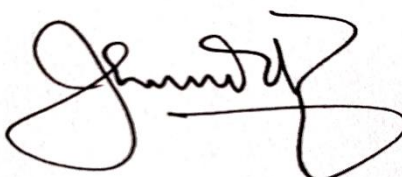
PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN

Magistrado



GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO

Magistrado



JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

Magistrado.