

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA  
SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Aprobado mediante acta # 798 de diciembre 2 de 2015 H: 11:10 a.m.

Pereira, cuatro (04) de diciembre de dos mil quince (2.015).

Hora: 8:30 a.m.

Procesado: DIEGO MARMATO Delito: Hurto calificado Radicación # 660016000035201200925-01 Procede: Juzgado 2º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pereira Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de sentencia que declaró al procesado como autor en calidad de inimputable del cargo endilgado. Decisión: Confirma fallo confutado.
--

**VISTOS:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a desatar el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía en contra de la sentencia condenatoria proferida el veintinueve (29) de octubre de 2013 por parte del Juzgado 2º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pereira, dentro del proceso adelantado en contra del señor **DIEGO MARMATO** quien fue acusado de incurrir en la presunta comisión del delito de hurto calificado.

**ANTECEDENTES:**

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

Los hechos tuvieron ocurrencia en la madrugada del 24 de febrero de 2012 cuando siendo aproximadamente las 03:50 horas, los agentes del orden fueron alertados que en la carrera 25 con calle 67 Bis esquina del Barrio San Fernando sector Cuba de esta ciudad, una persona estaba hurtando cable transmisor de energía perteneciente a la Empresa de Energía de Pereira, motivo por el que se dirigieron al lugar capturando a la persona se identificó como DIEGO MARMATO, a quien le encontraron en su poder aproximadamente 50 metros de cable # 2 conductor de energía eléctrica, que posteriormente fue avaluado en la suma de un millón de pesos (\$1.000.000=), un cordón amarrado en su espalda y un alicate cortafrío.

### **SINOPSIS DE LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

Las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento se adelantaron ante el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Pereira el 25 de febrero de 2012, en las cuales al entonces indiciado DIEGO MARMATO se le endilgaron cargos por incurrir en la presunta comisión del delito de hurto calificado tipificado en los artículos 239 y 240 inciso 6 del Código Penal, cargos que no fueron aceptados por aquel. Finalmente, en lo que tiene que ver con la medida de aseguramiento el Despacho resolvió imponer medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en centro carcelario y posteriormente fue enviado a establecimiento psiquiátrico por padecer una enfermedad mental.

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

En las calendas del 24 de abril del 2012, la Fiscalía radicó escrito de acusación en contra del acriminado DIEGO MARMATO, correspondiéndole el conocimiento de la actuación al Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Pereira, donde se celebró la audiencia de formulación de acusación el día 28 de mayo del 2012, en la cual al procesado se le enrostraron cargos por incurrir en la presunta comisión del delito de hurto calificado consagrado en los artículos 239 y 240 inciso 6 del Código Penal.

La audiencia preparatoria se adelantó el 16 de agosto del 2012, mientras que la audiencia de juicio oral se llevó a cabo sesiones celebradas el 17 de octubre de 2012, el 26 de abril y el 16 de agosto de 2013, y una vez finalizada la etapa probatoria y de alegaciones, se profirió el sentido del fallo donde se le impondría medida de seguridad al señor MARMATO en su condición de inimputable.

El 29 de octubre de 2013 se dictó la correspondiente sentencia, en contra de la cual fue interpuesto y sustentado de manera oportuna el recurso de apelación por parte de la Defensa.

### **EL FALLO CONFUTADO:**

Se trata de la sentencia proferida el veintinueve (29) de octubre de 2013 por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Pereira, en la cual se reconoció la condición de inimputable del acusado DIEGO MARMATO, a quien en consecuencia le fue impuesta la medida de seguridad de internación en establecimiento psiquiátrico por el término de cinco (5) años.

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

Los fundamentos de hecho y derecho invocados en el fallo confutado para tomar tal determinación, se soportaron en que se demostró tanto la materialidad de la conducta como el compromiso penal del acusado con los medios de conocimiento aducidos al juicio, donde se hizo narración de los motivos que generaron la captura en situación de flagrancia del procesado con el elemento objeto del hurto, correspondientes al cable transmisor de energía eléctrica y la herramienta que se utilizó para su obtención, esto es el alicate cortafrío.

Reconoce finalmente el Despacho de primera instancia que en el trámite del proceso, a través de la doctora Carolina Jaramillo Toro, perito de psiquiatría forense adscrita al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la defensa logró probar que el señor DIEGO MARMATO padece desde su niñez un trastorno mental (inmadurez psicológica) que le impedía comprender la realidad externa en forma adecuada y así autodeterminarse, que si bien se aportó un dictamen que hace parte del acervo probatorio de otra investigación que se le adelanta al enjuiciado, no menos cierto fue que la perito lo reconoció en juicio como suyo y que manifestó que personalmente valoró al acusado en el Hospital Mental de Risaralda donde se encuentra internado y en donde además ella labora, concluyendo que dicho trastorno es congénito y de carácter permanente.

Con base en lo aseverado por la perito y el resto del caudal probatorio, el Juez A quo declaró al acusado como autor no responsable de la conducta endilgada, reato que cometió en condiciones de inimputabilidad, razón por la cual rechazó los argumentos esgrimidos por la Defensa, a lo que no le asiste la razón

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

cuando plateó que en el presente asunto no existía delito porque el enjuiciado es inimputable, lo que el A quo rebatió al aclararle que el hecho de que la persona no esté en capacidad de comprender la ilicitud de su comportamiento y que no pueda autodeterminarse de acuerdo a esa comprensión, no hace que desaparezca la tipicidad ni la antijuridicidad de su conducta, ya que son dos figuras jurídicas completamente diferentes.

Así las cosas, el A quo le impuso al Procesado la medida de seguridad de internación en establecimiento psiquiátrico por el término de cinco (5) años.

#### **LA ALZADA:**

La tesis de la discrepancia propuesta por el recurrente en la alzada surge al considerar que como consecuencia de la condición de inimputable del Procesado DIEGO MARMATO, en el presente asunto no se cumplían con uno de los presupuestos dogmáticos requeridos por el artículo 9º C.P., esto es la culpabilidad, para que pudiera ser considerado como punible el delito por el cual fue llamado a juicio su prohijado, lo cual ameritaba que en el presente asunto se dictara un fallo absolutorio.

Para demostrar la tesis de su inconformidad, arguye el recurrente que la doctrina del Derecho Penal Moderno establece que para que una conducta sea punible debe ser típica, antijurídica y culpable, y que la culpabilidad se establece sobre la comprobación de que el encausado ha realizado un injusto penal y está en capacidad de responder él.

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

Manifiesta que la pena es la consecuencia jurídico penal del delito y que para imponerla necesariamente debe haberse declarado la responsabilidad del autor del hecho punible.

Aduce que para que un hecho se constituya como delito no basta que el autor lo haya realizado materialmente y que resulte lesivo de un bien jurídico protegido, sino que se requiere además que lo haya ejecutado culpablemente, de no ser así, no existiría el delito. Indica que la culpabilidad se une a la siquis del sentenciado y como quiera que aquí se trata de un inimputable no habría culpabilidad, faltando de este modo uno de los elementos estructurales de la conducta punible por lo que no habría lugar a dar aplicación al artículo 381 del C.P.P. a falta de la responsabilidad del acusado como requisito para condenar, renombrando los requisitos para que haya culpabilidad en la escuela Finalista tales como la capacidad de culpabilidad, conocimiento de antijuricidad y la exigibilidad de un comportamiento diferente.

Relata que en juicio probó que DIEGO MARMATO es una persona inimputable acorde a sus problemas siquiátricos, motivo por el cual no pudo haber actuado dolosamente y que si la pena debe ser proporcional al dolo, la culpa o la preterintención, no entiende como se le aplicaría la pena al inimputable.

Por todo lo anterior, el apelante solicita la revocatoria del fallo confutado y en consecuencia se profiera una sentencia absolutoria a favor de DIEGO MARMATO respecto de los cargos enrostrados, ordenando además su libertad inmediata.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

### **- COMPETENCIA:**

Como quiera que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado de manera oportuna en contra de una Sentencia proferida por un Juzgado Penal Municipal que hace parte de este Distrito Judicial, esta Sala de Decisión Penal, según las voces del numeral 1º del artículo 34 C.P.P. sería la competente para resolver la presente Alzada.

### **- PROBLEMA JURÍDICO:**

Acorde con los argumentos puestos a consideración de esta Colegiatura por parte de la apelante, considera la Sala que se desprende el siguiente problema jurídico:

¿Cómo consecuencia de la declaratoria de la condición de inimputable del Procesado DIEGO MARMATO, el Juez A quo debió haber dictado un fallo absolutorio, en atención a que como corolario de tales condiciones, la conducta enrostrada al Procesado no podía ser considerada como punible por ausencia de culpabilidad?

### **- SOLUCIÓN:**

Para poder solucionar el problema jurídico propuesto por el recurrente en la alzada, la Sala debe tener como hecho plenamente acreditado en el proceso la condición de inimputable del Procesado DIEGO MARMATO, acorde con los términos del artículo 33 C.P. cuya fuente es la inmadurez psicológica y el trastorno mental generado por la dependencia a cannabinoides, como bien se desprende de lo testificado por la Dra. CAROLINA JARAMILLO TORO, en su calidad de perito siquiatra.

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

De igual forma con las pruebas aducidas al juicio por parte de la Fiscalía, no existe duda alguna de la responsabilidad criminal del Procesado DIEGO MARMATO en lo que atañe con la sustracción de un cable # 2 conductor de energía eléctrica, el que posteriormente fue avaluado en la suma de \$1.000.000,00.

Siendo por lo tanto el punto por esclarecer por parte de la Sala, acorde con la tesis de la discrepancia propuesta por el recurrente en la alzada, el consistente en que si como consecuencia de la condición de inimputable del Procesado, el reato por el cual fue llamado a juicio y posteriormente condenado, no podía ser catalogado como conducta punible por ausencia del elemento de la culpabilidad, lo que a su vez implicaba que en el presente asunto no se cumplieran con los presupuestos exigidos por el artículo 381 C.P.P. para poder proferir un fallo de condena.

Respecto de lo anterior, desde ya la Sala anuncia que no le asiste la razón a la tesis de la discrepancia propuesta por la Defensa en la alzada, la cual en nada se compadece de lo consignado en el inciso 2º del artículo 9º C.P. el cual, en materia de inimputabilidad, es claro en establecer:

*"Para que la conducta del inimputable sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y se constate la inexistencia de causales de ausencia de responsabilidad...."*

Lo antes expuesto, nos estaría indicando que en materia de responsabilidad penal como consecuencia de las condiciones de inimputabilidad, dichos sujetos responderían sin culpabilidad, por la sencilla razón de que la imputabilidad es un presupuesto o una

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

condición de la culpabilidad, lo que implicaría que un inimputable puede cometer una conducta típica y antijurídica pero no culpable.

Tal situación dejaría sin piso los argumentos en los cuales se edifica la alzada, porque en materia de responsabilidad criminal, los inimputables responden sin culpabilidad, por lo que su compromiso penal es completamente independiente del dolo de su proceder o del juicio de reproche que generaría su conducta.

Respecto de lo anterior, la Corte ha expuesto lo siguiente:

*"No se puede pasar por alto otra antinomia que aflora en el cargo, consistente en que después de defender a ultranza la tesis de la inimputabilidad del procesado, termina solicitando su absolución sin apoyo en nuevos argumentos, como si constatada aquella se impusiera de pleno derecho ésta.*

***Verificado el compromiso del procesado con el injusto (tipicidad y antijuridicidad), su inimputabilidad, presupuesto de la culpabilidad, no desemboca en la absolución, sino en una sentencia de orden distinto, en la que se declara responsable y se somete a un tratamiento denominado "medidas de protección" en el Código de Procedimiento Penal vigente, y que puede consistir en internación o libertad vigilada, como lo disponen los artículos 374 y siguientes.***

*No significa que un inimputable no pueda ser absuelto, pues si convergen las condiciones que permitan descartan la tipicidad o la antijuridicidad de su comportamiento, por ejemplo si se comprueba que actuó en legítima defensa, es factible que resulte absuelto en condiciones de igualdad que los imputables. Se ha dicho, por ello en la doctrina, que la inimputabilidad es residual y subsidiaria....."<sup>1</sup>.*

Lo antes expuesto nos indicaría la lamentable confusión en la cual incurrió el recurrente quien acudió a una exótica mescolanza entre

---

<sup>1</sup> <sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del treinta (30) mayo de 2002. Proceso # 9888. M.P. EDGAR LOMBANA TRUJILLO. (Negrillas fuera del texto)

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

los presupuestos establecidos para la responsabilidad penal de los imputables y los inimputables, siendo el factor diferencial entre ambos la culpabilidad, porque mientras que un imputable puede cometer una conducta típica, antijurídica y culpable, ello, como bien lo ha demostrado la Sala en párrafos anteriores, no acontece en el escenario de la culpabilidad en lo que tiene que ver con los inimputables.

Siendo así las cosas, la Sala considera que no le asiste la razón a los reproches efectuados por el recurrente en contra del fallo confutado, el cual por ser atinado debe ser confirmado.

En mérito de todo lo antes expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el veintitrés (23) de octubre de 2.013 por parte del Juzgado 2º Penal Municipal con Funciones de conocimiento de Pereira, en la cual se reconoció la condición de inimputabilidad a **DIEGO MARMATO** y consecuentemente con ello se le impuso como sanción la medida de seguridad consistente en internación en establecimiento psiquiátrico por el término de cinco (5) años, por haber cometido la conducta punible de hurto calificado.

Procesado: DIEGO MARMATO  
Delitos: Hurto calificado  
Radicación # 660016000035201200925-01  
Procede: Juzgado Segundo Penal con funciones de  
Conocimiento de Pereira  
Decisión: Confirma fallo confutado.

**SEGUNDO:** Declarar que en contra del fallo de segunda instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de los términos de ley

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

**MARÍA ELENA RÍOS VÁSQUEZ**

Secretaria