

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**PEREIRA - RISARALDA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**  
**DESPACHO NO. 003**

M.P. JULIÁN RIVERA LOAIZA<sup>1</sup>

Pereira, Risaralda, veintinueve (29) de junio dos mil veintidós (2022).

Radicación: 66001-6000-035-2009-01129-01

Acusados: Martha Liliana Arroyave Martínez

: Jhohan López Ocampo

Proyecto aprobado mediante Acta No. 569

Hora: 3:45 PM

**I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

La Sala resuelve los recursos de apelación presentados por el apoderado del señor Jhohan López Ocampo, el apoderado de la señora Martha Liliana Arroyave Martínez, el fiscal 3 especializado de Pereira y la apoderada de las víctimas en contra de la sentencia condenatoria de primera instancia del 22 de octubre de 2015, adoptada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de descongestión de Pereira (Risaralda), misma en la que se condenó a Jhohan López Ocampo, al encontrarlo penalmente responsables de los delitos de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP) y en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP); en ese mismo proveído se absolvió de los cargos a la señora Martha Liliana Arroyave Martínez.

**II. IDENTIFICACIÓN DE LOS ACUSADOS:**

**JHOHAN LÓPEZ OCAMPO** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.088.256.745 de Pereira (Risaralda), nacido el 9 de septiembre de 1987 en Cartago (Valle), de sexo masculino, de 1,78 metros de estatura, grupo sanguíneo y factor RH O+, con cicatriz en dedo de una mano como señal particular. Sus padres Obeida y Camilo.

**MARTHA LILIANA ARROYAVE MARTÍNEZ** identificada con cédula de ciudadanía No. 42.159.119 de Pereira (Risaralda), nacida el 30 de octubre de 1983 en Samaná (Caldas), de 1,58 metros de estatura, grupo sanguíneo y factor RH B+, sin señales particulares, de sexo femenino. Sus padres Luz Mery e Israel.

**III. ANTECEDENTES**

---

<sup>1</sup> Nombrado en propiedad ante esta Corporación mediante Acuerdo No. 1544 del 18 de febrero de 2021 por la H. Corte Suprema de Justicia, tomando posesión del cargo el nueve (09) de abril de dos mil veintiuno (2021) mediante Acta No. 094, dentro de los términos establecidos por la Ley.

### A) Fundamentos fácticos

Fueron planteados por la fiscalía en el escrito de acusación<sup>2</sup>, señalándose que el 19 de marzo de 2009 a eso de las 12:15 horas, se practicó inspección técnica a cadáver a la menor XARA<sup>3</sup> en el Hospital San Jorge de esta ciudad, quien había sido remitida en días anteriores por el Hospital San Joaquín.

La historia clínica indicaba<sup>4</sup>: *“cuadro clínico de más o menos de 4 días de evolución consistente en dolor abdominal de moderada intensidad, acompañado de emesis color oscuro "negro con tratamiento empírico sin mejoría, el jueves estuvo con menos dolor, sin emesis, pero el viernes se agudiza el dolor abdominal con emesis varias ocasiones de características alimenticias, sonculta hoy en unidad local por continuar con dolor abdominal con un episodio de emesis, niega fiebre, diarrea, síntomas respiratorios deposiciones amarillas hasta ayer trae ch lecuos 13500 hb 5,8 hto 18.2 vem 774 l: 20% plaquetas 2290000 row 14, nota: la niña en ausencia del acompañante, refiere que ha sido golpeada por la madre en varias ocasiones al igual que su hermana, y que la quemo con una plancha en la planta de los pies, por portarse mal reinterrogando al padrastro, refiere que ya ha sido denunciado y visitado por bienestar familiar, por sospecha de maltrato.*

*en la piel se observa múltiples lesiones, equimosis en todo el cuerpo, tórax, dorso miembros superiores e inferiores, equimosis con laceraciones en región frontal, hipocondrio derecho y dorso, lesiones en resolución de ampollas tipo quemadura en plantas de ambos pies”.*

El padre de la víctima, señor Argemiro de Jesús Rivera Tejada informó que, desde hacía 5 meses su compañera sentimental, la señora Martha Liliana Arroyave, se había ido a vivir con el señor Jhohan López Ocampo y, por tanto, había perdido el contacto con sus hijas VYRA y XARA. No obstante, informó que el 7 de marzo, la señora en comentario lo llamó para pedirle pañales para su hija XARA, quien estaba enferma, tenía unos moretones y quemaduras que supuestamente le habían sido infligidos en la guardería.

Relató este señor que la niña le había contado que su padrastro le había pegado en el estómago y le dolía mucho; también que le había quemado los pies con la plancha y que este señor golpeaba a su mamá y la cogía del pelo.

La señora Ángela María Restrepo Granada, enfermera del Hospital informó que XARA ingresó el 7 de marzo de 2009 por dolor agudo, que la menor había contado que la mamá le había pegado en el cuerpo; presentaba múltiples equimosis, cicatrices secundarias y quemaduras, por lo que debieron dar alerta de maltrato infantil. Se refirió que la menor señaló que las quemaduras se las había hecho la mamá, versión que fue confirmada por la enfermera, Lina León Valencia.

---

<sup>2</sup> Ver folios 3-9.

<sup>3</sup> De 3 años para la fecha de los hechos.

<sup>4</sup> Copiada textualmente en el escrito de acusación.

Por su parte, la madre de la menor indicó que los moretones se los habían causado otros niños, al interior del hogar del bienestar familiar, y las ampollas de los pies fueron generadas por las chanclas.

La madre comunitaria del ICBF, señora Lucelly García Arenas confirmó la versión otorgada por el padre e indicó que la menor ingresó al hogar Barney del barrio Perla del Sur, el 9 de febrero de 2009 y el 16 de febrero de 2009, el padrastro la llevó cargada, pues ella no podía caminar. Aseguró que, por ello fueron visitados por el ICBF y ni la madre ni el padrastro lograban ponerse de acuerdo en lo que le había sucedido a la niña en los pies.

La hermanita de la menor, VYRA quien tenía 6 años para la fecha de los hechos indicó que el padrastro le pegaba cuando se iba la mamá, y también le pegaba a su hermana con la correa en la espalda, en las manos y en las piernas. Aseguró que la última vez que le pegó a XARA fue en la barriga y su mamá le pidió que no le pegara más, pero este le pegó a su mamá también.

#### **B) Actuación procesal**

Los días 1 y 14 de julio de 2022 se adelantaron las audiencias preliminares concentradas de legalización de captura en virtud de orden judicial, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en contra de los señores **Jhohan López Ocampo** y **Martha Liliana Arroyave Martínez**, la segunda ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Cuaspud Carlosama, Nariño<sup>5</sup>.

En razón de lo anterior, el 19 de septiembre de 2012 se presentó escrito de acusación y el 23 de noviembre de 2022 se realizó la audiencia respectiva, formulando acusación a los señores ya señalados por los delitos de homicidio agravado (art. 103 y 104 núm. 1 y 7 de CP) y en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP).

La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 28 de diciembre de 2012, y el juicio oral se llevó a cabo en las siguientes oportunidades: 18 de marzo de 2013, 4 de junio de 2013, del 14 al 16 de julio de 2014, 19 de agosto de 2014, 25 de septiembre de 2014, 9 de diciembre de 2014<sup>6</sup>, 9 de junio de 2015, 25 de junio de 2015, 27 de julio de 2015 y el 11 de agosto de 2015 se dio el sentido del fallo y se individualizó la pena.

#### **IV. EL DEBATE PROBATORIO DEL JUICIO ORAL:**

---

<sup>5</sup> Folio 68.

<sup>6</sup> Frente a la decisión de no incorporar como prueba de referencia la entrevista rendida por la señora Sandra Milena Arroyave Martínez, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, con proyecto aprobado por acta No. 215 del 30 de abril de 2015, resolvió confirmar la decisión apelada; decisión con ponencia del Dr. Jairo Ernesto Escobar Sanz.

La fiscalía en aras de lograr demostrar su teoría del caso llevó a juicio a las siguientes personas:

**1. Nelsy Alejandra Velásquez:**  
Miembro del CTI de la fiscalía.

Relató que el 19 de marzo de 2009 se encontraba en turno URI y el patrullero de la SIJIN siendo las 11:55, informó sobre la asistencia de un cuerpo sin vida de una menor en la morgue del Hospital San Jorge. Una vez en el sitio, recalcó que lo primero que hacen es revisar el libro de población, para saber qué información se tiene sobre la víctima, encontrándose que el padre había informado que la menor estaba hospitalizada desde el 7 marzo. Luego, debieron revisar el cuerpo y la historia clínica, por lo que tuvieron que desplazarse a la unidad de cuidados intensivos del Hospital, lugar donde una enfermera, quien luego se establece que su nombre es Ángela María Granada, les informa que había tenido conocimiento que la menor había sido maltratada por su madre y el padrastro. Con esa información, se remiten a la morgue.

Indicó que se encontraron con el cuerpo de una menor sobre una camilla y presentaba lesiones, lo que los hacía suponer que había sido una muerte no natural, sino violenta o por causas externas. Entonces, según indicó, su labor consistió en la fijación fotográfica del cuerpo y de las lesiones que presentaba la menor. Una vez terminada la diligencia de inspección técnica a cadáver, se trasladaron a medicina legal donde se deja el cuerpo embalado, rotulado y con oficio de solicitud de necropsia y de examen sexológico.

Adujo igualmente que, fueron al jardín de nombre Barney, a verificar el lugar y el servicio que se le prestaban a la menor y ahí le entregaron un cuaderno que servía de directorio para ella, donde aparecía unas constancias del estado en el que a veces llegaba la menor al jardín y la dirección de su residencia, ubicada en la manzana D casa 19 del barrio Atenas, a la cual se dirigieron, pero una vez llegaron al sitio, haciendo labores de vecindario, verificaron que las personas que vivían allí, habían sacado sus pertenencias en días anteriores.

Recalcó que la menor presentaba físicamente, una excoriación en proceso de cicatrización en la región frontal izquierda, presentaba hematomas en ambos ojos, hematoma muy pronunciado en el labio inferior, tenía un vendaje a nivel del abdomen.

Informó que también fueron a la casa del padre de la menor, donde se reunieron con el señor Argemiro.

**2. Paula Andrea Sánchez:**  
Miembro del CTI de la fiscalía.

Adujo que para el 19 de marzo de 2009, fueron informados de un turno URI de inspección técnica a cadáver en el Hospital San Jorge, verificaron que la menor se encontraba en el área de cuidados intensivos de pediatría y antes de dirigirse allí, se encontraron con el padre, quien

se encontraba en la sala de espera de la entrada a urgencias y les contó que la niña, momentos antes de que quedara en coma, le había comentado que le dolía mucho el abdomen porque había recibido un golpe o una patada por parte del señor Jhohan, el compañero sentimental de su mamá.

Cuando llegaron a la sala de cuidados intensivos, les informaron que la menor había sido trasladada para la morgue, en este último lugar encontraron el cuerpo sin vida de la niña, tenía cubierto el abdomen con vendajes y un pañal. Resaltó que la menor tenía unos hematomas en la parte de los ojos, una herida en proceso de cicatrización en uno de los parietales, una inflamación severa en los labios y una quemadura en la planta del pie izquierdo. Recalca que se hizo un informe de todo ello, incluso con la información suministrada por el padre.

Adujo igualmente que se trasladaron al jardín infantil donde estudiaba la menor, un lugar aseado, con sillas para niños y dibujos animados, donde pudieron reunirse con la madre comunitaria y se les informó el lugar donde vivía la madre de la menor. Una vez arribaron a este último lugar, se les informó que las personas ya no vivían en esa vivienda.

Aseguró que todo lo verificado por ella, lo pusieron de presente en el acta de inspección a cadáver.

### **3. Jairo Humberto Aguirre:**

Miembro del CTI de la fiscalía.

Relató que, para el 19 de marzo de 2009, recibieron una llamada del patrullero Hoyos de la Sijin, informando la existencia de un cuerpo sin vida de una menor en el Hospital San Jorge, donde procedieron a trasladarse con otros miembros del CTI para hacer inspección a dicho cadáver. Refirió que la menor presentaba una equimosis en el lado parietal izquierdo, tenía hematomas en ambos ojos, alrededor del abdomen estaba vendada y presentaba una lesión en la planta del pie izquierdo.

### **4. Dairo Alejandro Correa Correa:**

Miembro del CTI de la fiscalía.

Informó respecto a este caso que, le tocó realizar labores de verificación de información con entrevistas y acompañamiento al levantamiento de un cadáver de una menor de edad. Indicó que el padre de la menor les comentó que su hija había sido víctima de unos maltratos físicos por parte de su padrastro, lo cual se confirmó con enfermera que se encontraba de turno.

Recalcó que, entrevistó al padre de XARA, a una enfermera que se encontraba ese día de turno y a la madre comunitaria del jardín Barney.

Aseguró que la menor tenía un contacto permanente con la abuela materna, pues, aunque vivía con su progenitora, el padrastro y la hermanita que tenía 6 años de edad, permanecía bastante tiempo con su abuelita, quien vivía en el barrio Galicia.

Comentó que, de acuerdo a las entrevistas realizadas por él, se podría entender que la menor había sido víctima de violencia intrafamiliar, al parecer ejercida por el padrastro. Luego, informó que se solicitó información al ICBF a fin que informaran sobre las actuaciones realizadas frente a la menor víctima, lo cual fue contestado por dicha autoridad, indicando que, la menor XARA no estuvo bajo medida de restablecimiento de derechos a cargo del ICBF, el conocimiento se tuvo gracias al informe policial del 9 de marzo de 2009, donde se les enteró que la niña tenía un trauma severo de páncreas, entre otras lesiones.

También aclaró que la niña estaba siendo atendida por el programa de madres comunitarias y mediante denuncia del 18 de febrero de 2009, la señora Lucelly García dio a conocer que el 13 de febrero de 2009, la niña XARA salió en buen estado de salud y el 16 de febrero llegó con signos de maltrato, por lo cual, el equipo interdisciplinario visitó a la madre comunitaria y hace un reporte que es remitido a la defensora de familia.

Indicó que, en ese mismo oficio se señaló que hubo un informe médico de la menor el 10 de marzo de 2009, donde se ponen de presente inconsistencias de las respuestas dadas por el padrastro frente a lo que sucedió con la menor. Sin embargo, recalcaron que, a la fecha de este informe, la menor ya se encontraba hospitalizada y frente a su hermana, la menor VYRA quedó en medida de restablecimiento de derechos a cargo del ICBF.

##### **5. Luz María Marín Ocampo:**

Trabajadora social del Hospital San Jorge

Informó que ella atendía los casos de violencia o maltrato infantil del Hospital para poder hacer la intervención a nivel de familia y autoridades competentes. Indicó que, una vez reportado el evento, ingresaba a la historia clínica para revisar el caso y mirar los antecedentes, ampliaba la información con el personal del servicio y ya procedía a citar a la familia o a la persona involucrada en el caso.

En el caso de la menor XARA comentó que, fue una enfermera la que la puso al tanto de lo que sucedía, pues era una menor con maltrato y ello se había puesto de presente a la Policía. Relató que la menor tenía una serie de morados y marcas de quemaduras, pero le parecía que el diagnóstico no era muy claro, por lo que, procedió a averiguar con la pediatra y ella le informó que la menor tenía una fractura de páncreas y un hematoma en el hígado, y que esto se generaba por un golpe muy fuerte.

Por lo indicado, citó a la madre a entrevista, quien señaló que la niña se la pasaba en un hogar comunitario y el resto del tiempo se la pasaba con la hermana y el padrastro; también habló con la madre comunitaria, quien le informó que la menor llegaba a veces al hogar con señales de quemaduras o morados y eso ella lo había informado al ICBF. Resaltó que el oficio de

comunicación de maltrato 03119 lo dejaron a disposición del ICBF donde informan el diagnóstico principal de la menor, la situación de maltrato y quienes son los cuidadores regulares de ella.

#### **6. Zoé Fernanda Tuberqui Tobar:**

Enfermera UCI Hospital San Jorge.

Refirió que atendió en dos oportunidades a la niña y siempre estuvo en delicado estado de salud, su diagnóstico era un trauma abdominal, tenía absceso hepático y una fractura de páncreas secundario a un trauma. Aclaró que cuando recibió a la niña, tenía una notificación de bienestar familiar porque al parecer la niña había sido maltratada, inicialmente se les había dicho que era a causa de una patada que le habían propiciado en la guardería uno de los niños, pero para ellos, llamaba la atención que semejante trauma le produjera una fractura pancreática. Comentó que ese día, la mamá estuvo en la visita y la niña se puso más aprensiva -lo que ella explicó como que no quería hablar con nadie y asustada-, y que la mamá intentaba que no se tuvieran mucho contacto con ella.

Para el segundo turno que ella la atendió, informó que la menor ya se encontraba en condiciones más críticas, pues ya había sido intervenida en cirugía y estaba entubada.

Resaltó que la niña presentaba condiciones físicas como desnutrición, estaba anémica, en las piernas tenía equimosis -o morados- y quemaduras, la del pie estaba cicatrizada, pero tenía forma de una plancha. Comentó que la niña era muy cerrada para responder, no daba mayor información.

Aseguró la enfermera que, el trauma abdominal que presentaba no pudo ser producto de un golpe de un niño, sino que fue producto de un golpe con un objeto contundente o con mucha fuerza.

#### **7. María Isabelle González Pelchat:**

Defensora de familia.

Informó respecto al caso que, en los primeros días de marzo del año 2009, un patrullero de la policía llegó al centro zonal, llevando un informe del caso de una niña de 3 años hospitalizada en la UCI del hospital San Jorge y que al parecer había sido víctima de una situación de maltrato, por lo cual se encuentra en delicado estado de salud. Aseguró que mientras esperaban que la condición de salud de la menor mejorara, fueron indagando sobre el caso.

Afirmó que se había conocido que los hechos sucedieron en el barrio perla del sur, y se enteraron que la menor, tenía una hermanita, a quien lograron ubicar en la casa de su abuela materna en Galicia, motivo por el cual empezaron con el proceso de restablecimiento de derechos de esa menor, ubicándola en un centro de emergencia. El día que retiraron a la menor V, ese día falleció la menor XARA.

Comento que la niña VYRA se percibía como muy triste, y para ella era muy doloroso escucharla, pero luego del proceso seguido, se reestablecieron sus derechos.

#### **8. Angela María Restrepo Granada:**

Enfermera del Hospital San Jorge.

Señaló la testigo que, XARA fue remitida del Hospital San Joaquín y recibida por el doctor Malaver; resaltó que tenía una fractura de páncreas con lesión hepática y adujo que tuvo contacto directo varias veces con la niña mientras la atendió.

#### **9. Alejandra Hernández Rodas**

Psicóloga.

Informó que recibió a la menor VYRA en la fundación “*moi pour toi*” para su proceso de restablecimiento de derecho, donde evidenció que era una niña que estaba siendo víctima de maltrato y violencia sexual. También resaltó que ella tenía un vínculo muy fuerte con su hermanita XARA que a la fecha se encontraba hospitalizada; pues estaba muy preocupada por su estado de salud.

Aseguró que luego de enterarse de la muerte de su hermanita, se hizo necesario desarrollar una entrevista investigativa por parte de la Fiscalía con la menor VYRA, la cual debe realizarse en compañía de ella como la psicóloga clínica y la defensora.

Relató que logró observar de la menor que, presentaba secuelas por maltrato psicológico y emocional vivido contra ella y su hermanita; encontró en esa valoración una posible negligencia por parte de su progenitora, quien al parecer era conocedora de los hechos de maltrato, en consonancia con lo informado en la entrevista con la niña. Adujo que la menor aclaró que presencié episodios de maltrato muy fuertes contra ella y su hermanita.

Sin embargo, se deja de presente en la vista pública que esta profesional no tuvo ningún contacto con la menor XARA ni con sus padres, solo con su hermana.

#### **10. Óscar Iván Garcés Gómez**

Investigador del CTI.

Informó que el 8 de marzo de 2009, mientras se encontraba realizando labores en la patrulla de vigilancia y control de infancia y adolescencia, fueron informados de una caso de una menor en el Hospital San Jorge que presentaba lesiones físicas. Una vez arribaron al Hospital, sostienen comunicación con los médicos y estos indican que era una niña de tres años aproximadamente que, presentaba golpes en diferentes partes de la cabeza, presentaba unos traumatismos a nivel abdominal, un trauma severo de páncreas y una quemadura en las plantas de los pies causadas con una plancha.

Por lo indicado, solicitó información sobre los padres de la menor y momentos después fue a entrevistar a la señora Martha Liliana, quien informó que las lesiones se las había causado en el jardín, pero fue muy reacia a dar información adicional. Todo ello, se puso en conocimiento del ICBF, según indicó.

### **11. Roberto Fernando Antonio Malaver Linares**

Médico

Relató que la menor llegó remitida por una unidad local por diagnóstico de dolor abdominal, era una niña pálida y aprensiva, se le observaron lesiones en diferentes partes de la piel, en el rostro, en el tronco, en las extremidades, en las plantas de los pies, todas muy dicientes, por lo que de una vez pensaron que este tipo de lesiones era una muestra de maltrato. Aseguró que, con sus ayudantes empezaron a indagar qué había sucedido con la niña interrogándola, a lo que ella manifestó que las lesiones de los pies habían sido ocasionadas por su madre, con una plancha.

Continuó su relato indicando que, luego de ser valorada por la cirujana pediatra, la tuvieron al menos una hora en urgencias y posteriormente, fue trasladada a la Unidad de cuidados intermedios. Resaltó que el diagnóstico de la niña era un politraumatismo con un trauma cerrado de abdomen y un cuadro anémico secundario; eso además de las señales de maltrato, que los conmocionó mucho en el Hospital, pues ella tenía equimosis, morados en la cara, los brazos, en el pecho, en la parte posterior y las quemaduras de los pies.

Aseguró que las cicatrices de quemadura en los pies eran propias de aquellas de segundo grado, que ya se encontraban sanando y tenían una forma rectangular o triangular. Informó que en presencia de él y unos estudiantes universitarios, la menor les informó lo que le había sucedido; aseguró que los estudiantes que lo acompañaban se encontraban bajo su vigilancia y ellos eran los que hacían las preguntas.

Se le puso de presente la historia clínica de atención a la menor y recalcó que no se le pudo tomar el peso porque no podía ponerse de pie y por su dolor abdominal, tenía múltiples lesiones en el cuerpo, en la cara, el abdomen estaba distendido, lesiones en la piel incluyendo las quemaduras; también se encontró lesiones en el hipocondrio derecho, el dorso o sea la espalda.

Adujó que la razón de la hospitalización de la niña era por el hallazgo en el abdomen, pues era evidente para ellos -como médicos- que la niña tenía un trauma abdominal. Sobre ello, resaltó que la peritonitis también habría podido generar las dolencias de la menor, pero en el caso de XARA ella tenía un trauma cerrado de abdomen, un maltrato por un golpe.

### **12. Ligia Inés Aguilar Ángel:**

Médico patólogo de Medicina Legal.

Informó que recibió de medicina legal, unos especímenes que habían sido remitidos por quien había practicado la autopsia médico legal a la menor. Aseguró que, de acuerdo a las placas, se pudo observar que se trataba de una pancreatitis aguda; había un páncreas con mucha inflamación con un infiltrado inflamatorio mixto, también había áreas de fibrosis, como también había necrosis grasa y necrosis en el páncreas. Por lo cual, hizo un diagnóstico de pancreatitis aguda. Además, tuvo en su poder, otros fragmentos de estómago donde había inflamación.

Para poder determinar la causa de la muerte de la menor tuvo que remitirse a la historia clínica de ella, resaltando hubo una contusión hepática y una fractura del páncreas, por lo que se determina la causa no era una pancreatitis infecciosa, si no que era una pancreatitis traumática secundaria, una fractura del páncreas con ruptura de un ducto. Concluye que la muerte de XARA se da por una falla multiorgánica, ella tenía estado de choque, tenía derrames plorares, tenía dificultad respiratoria, además en el tac también se comprobó que tenía una contusión hepática, y todo esto lo determinó con base en la información que reposaba en su historia clínica.

### **13. Lucelly García Arenas:**

Madre comunitaria del ICBF.

Relató que, un día el señor Jhohan llegó a su casa a pedir cupo para la niña XARA, y tiempo después esta menor arribó al hogar con dos quemaduras en la planta de los pies, situación frente a la cual, ella solicitó aclaración al padrastro de la menor, indicando este que no sabía qué le había pasado, que ella había llegado así el viernes a la casa. Aseguró que eso no era así porque ese viernes la niña había salido del hogar caminando sin problema.

Afirmó que, de ello, informó al ICBF, motivo por el cual hicieron la visita a los padres, pero desconoce lo que se haya tratado en esa reunión. Sin embargo, refirió que el señor Jhohan llegó muy molesto al hogar, diciendo que iba a retirar a la menor. Recalcó que el acudiente que más iba al hogar era Jhohan, y en contadas ocasiones, ella tuvo conversaciones con la madre.

Informó a la audiencia que el día que la niña llegó con las quemaduras, estuvo casi todo el día sentada, pues no podía caminar. Aseguró que dejó constancia de este episodio y de otro que la niña tenía un morado en la espalda.

También, adujo que en varias ocasiones la niña no quería irse para la casa, buscando refugio en el baño y utilizando como excusa, el hecho que quería ir a hacer sus necesidades fisiológicas.

### **14. Argemiro de Jesús Rivera Tejada**

Padre de las menores XARA y VYRA.

Comentó que se dio cuenta de lo que sucedía con su hija XARA porque la señora Martha lo llamó y le dijo que lo necesitaba en el hospital San Jorge para que le llevara unos pañales a la niña. Una vez allí, esta señora le informó que a la niña le habían pegado en la guardería.

Después de ello y gracias a la intervención de trabajo social, él pudo ir a ver a la niña hasta cuidados intensivos, donde ella misma le manifestó que Jhohan le había pegado una patada porque ella se comportaba mal. También, indicó que la niña le comentó que la quemadura de los pies se la había hecho la mamá porque ella se comportaba mal e igualmente, le había pegado unos “chancletazos”.

Informó que él se quedó en compañía de la niña hasta que murió.

Aseguró que después de la muerte de su hija, procedió de demandar a Martha Liliana y Jhohan porque ellos eran los que vivían con sus dos niñas; recalcó que él a la fecha de la declaración tenía la custodia de su hija VYRA.

También aseguró que reclamó al Hospital por su falta de atención a la menor, pues consideraba que *“le estaban dejando avanzar todo esto para dejármela morir”*.

#### **15. Menor VYRA:**

Tiene 11 años a la fecha de su declaración e indicó que en ese momento se encontraba viviendo con sus abuelos paternos, pero antes vivía con su madre y su padrastro, y que con este último no tenía una buena relación porque las maltrataba. Comentó que el padrastro maltrataba a su hermanita, la golpeaba contra la pared, se le paraba en el estómago y también abusaba de ella y le pegaba en la cara.

Aseguró la menor que a su hermanita se le veían morados en el cuerpo, la espalda y el estómago y que, a su vez, ella tenía lesiones en los pies por quemaduras. Sobre lo último, dijo que su padrastro le quemó los pies a su hermanita porque le daba mucha rabia que se la pasara detrás de la mamá. Igualmente, refirió que lo último que le pasó a su hermanita es que él le pegó una patada en el abdomen.

Informó que a ella también le pegaba con la mano y un día le reventó la nariz.

Por último, informó que ella vio el momento en que el padrastro le pegó a su hermanita, fue un golpe fuerte porque la niña se puso a llorar y a gritar; al otro día ella seguía con dolor en el abdomen y la llevaron al hospital.

#### **16. Carolina Segura Valencia**

Empleada del ICBF para la fecha de los hechos.

Refirió que en 2009 recibieron una llamada de una madre comunitaria, quien informaba una situación de presunto maltrato a una niña de un hogar comunitario con ampollas en los pies,

motivo por el cual, fueron al hogar infantil, pero al llegar, la menor ya no estaba ahí y, por tanto, solicitaron su dirección de residencia.

Cuando ella llegó a la casa donde vivían los señores, vio a la niña acostada en la cama y logró ver perfectamente las ampollas y quemaduras que tenía en los pies. Relató que le preguntó a la menor por lo que había pasado, pero ella no pudo darle una respuesta, a su vez, requirió a los padres por información si la habían llevado al hospital, pero estos no supieron darle datos al respecto, pues al parecer quien la había llevado en esa oportunidad, era la abuelita. Aclaró que la menor tenía una mirada triste y no le respondió las preguntas hechas por ella.

Frente al hogar comunitario, refirió que tenía las condiciones óptimas para tener a los niños, de hecho, ellos hacían constantes visitas a todos y allí no se incumplía con los estándares del ICBF.

#### **17. Carlos Gabriel Isaza Sepúlveda:**

Médico

Comentó que él hacía voluntariado en el claretiano, donde la abuela de la niña asistía regularmente para que se le ordenara el medicamento que requiere para la hipertensión. Relató que la menor fue con unas posibles quemaduras por pisar el pavimento caliente, por lo que se le prescribió un medicamento analgésico y una crema para el tratamiento de las quemaduras. Sin embargo, posteriormente y gracias a las preguntas aclaratorias del Ministerio Público, el testigo recalca que en esa oportunidad no valoró a la menor, sino que fue sola la señora Martha Liliana.

Aseguró que la mamá fue la que estuvo en la valoración médica y a los días de esto, la tía de la menor, Sandra Milena se acercó al consultorio y le comentó que la niña se encontraba hospitalizada, por lo que fue al hospital a verificar lo sucedido. Allí, se enteró de algo que denominó como “desastroso”, en el sentido que la niña tenía quemaduras en los pies que habían sido infligidas por una plancha caliente.

Además, resaltó que la menor había sido ingresada por un trauma cerrado de abdomen, que la tenían en la unidad de cuidados críticos y con ruptura biseccar interna, lo cual podría ser corroborado por historia y el acta de necropsia.

#### **18. Mauricio Arias Franco:**

Médico.

Informó que para el año 2009, estaba en calidad de interno en la unidad de urgencias pediátricas del Hospital San Jorge. Se acuerda que XARA llegó finalizando la tarde, en regulares condiciones generales, en compañía del padrastro; la niña se encontraba muy mal, tenía dolor abdominal, el estómago muy inflamado, estaba llena de morados por todo el cuerpo, tenía una marca de una cicatriz de una quemadura. Aseguró que preguntaron qué era

lo que pasaba, pero sólo nos contaron que tenía un dolor abdominal que llevaba 4 días con dolor y que había estado vomitando.

Resaltó que la historia clínica de la menor, al ser un caso de sospecha de abuso, fue escrita entre todos los compañeros que estaban ese día atendiéndola, entre ellos el Dr. Malaver. Recalcó que sus compañeras escucharon de la menor que ella relacionó las quemaduras con la mamá y otros golpes que tenía.

**19. Lina León Varela:**

Enfermera del Hospital San Jorge.

Informó que la menor llegó a urgencias, tenía signos de desnutrición, lo cual ellos evidencian cuando el pelo es muy delgado, como en el caso de la niña, también eran delgadas las piernas y tenía morados en ellas. Resaltó que la persona que había llevado a la menor al Hospital les dijo que los morados se los había ocasionado un compañero del jardín, lo cual posteriormente fue señalado por ella que no fue comentado directamente por la menor.

Con ello, concluye el debate probatorio.

**V. LA SENTENCIA APELADA:**

El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira, mediante sentencia del 22 de octubre de 2015, resolvió condenar al señor Jhohan López Ocampo a la pena de 312 meses de prisión; ello al considerarlo penalmente responsable de los cargos de homicidio preterintencional agravado en concurso con tortura agravada. En esa misma sentencia, se absolvió de los cargos a la señora Martha Liliana Arroyave Martínez.

Sobre los cargos de la condena, debe señalarse que el juez de primer grado varió oficiosamente la calificación jurídica de la acusación, en el sentido de imponerle sanción por un delito menos gravoso, como es el de homicidio preterintencional. Lo anterior, al estimar que dicho cargo se adecuaba más a la fundamentación fáctica de la acusación.

Indicó el juez de primer grado que quedó probado en juicio que el señor López Ocampo intervino en estos hechos delictivos, pues de lo dicho tanto por la hermanita de la víctima (VYRA) como por el padre biológico, se entiende que este señor causó las heridas a XARA que posteriormente la llevaron a su muerte. Estimó que estaba claro para esa judicatura que el señor López había propinado un fuerte golpe mediante patada a la menor en el estómago, pero que con ello, no quería matarla.

Advirtió que se encontraban como evidencias de ello, los morados y lesiones que fueron señalados por los médicos y enfermeras, y profesionales que declararon a lo largo del juicio. Sin embargo, frente a las supuestas quemaduras, debe señalarse que no quedó muy clara la información de referencia dada por los profesionales de la salud en juicio, respecto a si había sido la madre de XARA quien aparentemente quemó a la niña en los pies con la plancha.

Siguiendo con lo anterior, el *a quo* aseguró que la fiscalía no acusó formalmente a la señora Arroyave Martínez como coautora del delito de homicidio agravado por omisión, dada la posición de garante que ostentaba frente a su hija, lo cual sí fue verbalizado por el delegado fiscal al iniciar la vista pública. Estimó que esto variaba abruptamente el componente fáctico de la acusación y por tal motivo, afectaba la congruencia.

Adujo que lo expuesto era suficiente para absolver a la señora Martha Liliana Arroyave del cargo de homicidio agravado variado oficiosamente por ese juzgado a homicidio preterintencional y frente al delito de tortura agravada, esto por considerar que no se había demostrado la actuación de la procesada en la presunta quemadura a los pies de XARA.

## VI. LA APELACIÓN

### A) *Los recurrentes:*

- **El apoderado de Jhohan López Ocampo**<sup>7</sup> sostuvo que la sentencia recurrida le dio plena credibilidad a lo señalado por la menor VYRA y el señor Argemiro de Jesús Rivera Tejada, cuando estos son sesgados y ofrecen poca credibilidad. Resaltó que este último, tiene sentimientos de odio hacía su defendido, en la medida que su ex mujer lo abandonó por irse a vivir con el señor López Ocampo.

Para este defensor, lo expuesto por la menor VYRA no tiene vocación de credibilidad por cuanto es casi imposible que una persona que pesa casi 80 kilos, se parara encima de una niña de casi 13 kilos de peso y esto no generara ninguna consecuencia mayor; aseguró que de haber sido así, probablemente la menor habría muerto instantáneamente.

Adujo igualmente que ninguno de los testigos fue presencial a los supuestos hechos de tortura; también resaltó su sorpresa frente al hecho que el ente acusador no acudiera a protocolos internacionales con el fin de conseguir pruebas que permitieran demostrar la materialidad de ese delito. Refirió que toda duda debe ser resuelta a favor de su defendido.

A su vez, refirió que el testimonio del Dr. Malaver también debe ser estudiado con poca credibilidad, pues él varió su declaración diciendo previamente que no había escuchado a la menor, decir quién la había golpeado y ahora en juicio señala que sí la escuchó. También solicita se compulsen copias a este profesional de la salud.

Por todo lo indicado, solicita se absuelva a su prohijado de los cargos y en caso de accederse a dicha pretensión, se le imponga la pena del ¼ mínimo.

- **El Fiscal 3 Especializado**<sup>8</sup> resaltó su inconformidad frente a la absolución de la señora Martha Arroyave, en la medida que en el juicio se logró demostrar su

---

<sup>7</sup> Dr. Abelardo Aristizábal Zuluaga.

<sup>8</sup> Dr. Diego León Bedoya Jaramillo.

responsabilidad en estos actos. Aseguró el representante del ente acusador que esta señora sí conocía lo que estaba sucediendo con su menor hija.

Adujo que las enfermeras del Hospital tenían conocimiento que la menor había sido maltratada por su madre y padrastro, lo cual también se tenía en conocimiento en el hogar infantil Barney, toda vez que la niña llegaba siempre con morados. Resaltó que el delito de tortura se da para los dos acusados, pues se tiene constancia que la quemadura en el pie fue infligida a la menor, mucho antes que ella muriera.

Recalcó que resultaría imposible que la madre no viera todo lo que había sucedido con la niña y por tal motivo, la absolución de esta señora no está llamada a ser confirmada por el Tribunal. Aseguró que el comportamiento omisivo de la madre frente a lo sucedido quedó totalmente en evidencia en el juicio oral, y ella frente a la protección de la menor tenía posición de garante.

Hizo un relato de todas las pruebas practicadas en juicio y como estas aportan para determinar la participación tanto del señor Jhohan López como de la señora Martha Arroyave.

También, adujo que el hecho de llevar a la menor al Hospital después de cuatro días de sufrimiento no es señal de su deseo de no matarla, es una actitud negligente de los acusados, más cuando ellos sabían que estaban siendo investigados por el ICBF y no informaron realmente lo que le había sucedido. Por esto, considera completamente desacertado el hecho de desvirtuar el dolo en la actuación de los acusados, hecha por el juez de primer grado.

Por todo lo expuesto, solicita revocar la absolución de la señora Martha Liliana Arroyave y adecuar la pena correspondiente al señor Jhohan López Ocampo para imponerles la sanción del delito de homicidio agravado en concurso con tortura agravada. No obstante, si no se acoge su pretensión principal, solicita condena por los delitos de homicidio preterintencional agravado en concurso con tortura para Martha Liliana Arroyave Martínez

- **La abogada representante de las víctimas**<sup>9</sup> resaltó que, de lo dicho en juicio, se lograba demostrar los signos de violencia que presentaba la menor, el golpe contundente que recibió en su abdomen, el maltrato recibido, las quemaduras de la menor y la falta de explicación al respecto.

Aseguró que el hecho que los acusados cambiaran de residencia inmediatamente después del fallecimiento de la menor y su huida de Colombia al Ecuador demuestran su intención de no pretender responder por lo acaecido con XARA.

Recuerda que la víctima era una menor de 3 años, quien dependía totalmente de sus padres para la su cuidado y satisfacción de sus necesidades básicas; fue sometida a un maltrato moral, que se evidenciaba porque la menor no quería irse del jardín con su padrastro. Adujó

---

<sup>9</sup> Dra. Sandra Milena Arango Buitrago, de la defensoría del pueblo.

que los derechos de los menores tienen prevalencia en nuestro ordenamiento jurídico de acuerdo a lo señalado en la Constitución y la Declaración Universal de los Derechos del Niño.

Resaltó que el hecho de no llevar a la menor a la atención médica oportunamente, buscaba ocultar las conductas que tenían en contra de ella.

Para la recurrente, el delito de homicidio se puede presentar tanto de acción como de omisión, lo cual se deja ver en el caso de la señora Martha Liliana Arroyave, pues ella no hizo nada por cumplir con su obligación legal de impedir cualquier tipo de daño sobre su hija. Frente al caso del señor Jhohan López Ocampo, manifestó que este tenía conocimiento de lo que hacía y su actuar fue totalmente doloso.

Por todo lo expuesto indica que en el presente asunto los procesados deben ser condenados por la conducta de homicidio agravado y en concurso con el delito de tortura agravada.

**C) Los no recurrentes:**

- **La Procuraduría No. 151 Judicial II**<sup>10</sup> señaló que comparte plenamente la decisión del juez de primer grado, por lo que solicita su confirmación integral a este Tribunal. Aseguró que los soportes fácticos para determinar la condena del señor Jhohan López Ocampo son concluyentes frente a ese delito.

Determinó que en este caso no puede atribuírsele la muerte de la menor a la conducta médica desplegada, pues del juicio se demostró la intención de ocultar las lesiones a la menor, buscando que, con cuidados paliativos con un médico general a quien se le informó de manera tergiversada lo sucedido, se mermaran sus lesiones; también la tardanza de conducir a la menor al Hospital demuestra el compromiso de responsabilidad del señor López Ocampo.

Frente a la señora Arroyave Martínez se resaltó que, la fiscalía no respetó el principio de congruencia que debe caracterizar la actuación penal. Para el representante del Ministerio Público, de los elementos de prueba del juicio oral se llegó a la conclusión de responsabilidad de la señora Martha, sin embargo, a ella se le acuso como autora responsable por acción, a título de dolo y los hechos demostrativos lo llevan a entenderlo que fue a título de dolo pero en omisión.

Por todo lo indicado, solicita se confirme el fallo apelado.

---

<sup>10</sup> Representada por el Dr. Edilberto Vanegas Holguín.

Sentencia penal de segunda instancia  
Radicación: 66001-6000-035-2009-01129-01  
Acusados: Martha Liliana Arroyave Martínez  
: Jhohan López Ocampo  
Delitos: homicidio agravado y tortura agravada  
Decisión: modifica parcialmente sentencia apelada  
M.P. Julián Rivera Loaiza

- El abogado de la señora Martha Liliana Arroyave Martínez<sup>11</sup> solicitó se confirme la absolución de su defendida, al no configurarse los delitos a ella acusados.

Indicó que frente a lo dicho por el señor Argemiro de Jesús Rivera Tejada sobre lo que la menor le había informado antes de fallecer, son testimonios de oídas que no son suficientes para sustentar una sentencia condenatoria. Resaltó que el hecho que la menor VYRA, quien fue testigo presencial de los hechos, no refiriera a su mamá como participe de estos hechos, demuestra que la señora Martha Liliana en efecto, no lo hizo.

Resaltó que la fiscalía en ningún momento acusó a su defendida por los delitos, señalándolo como una omisión, incumpliendo con su posición de garante frente a la menor. Asegura que el cambio presentado por el ente acusador afecta la congruencia, especialmente el núcleo fáctico.

Por lo indicado, solicita se confirme la absolución.

## VII. COMPETENCIA

Esta Sala es competente para conocer de la presente apelación al ser el superior jerárquico funcional del juez que profirió la sentencia condenatoria, ello de conformidad con lo establecido en el artículo 34 # 1 del CPP.

## VIII. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala, a fin de resolver satisfactoriamente todas las cuestiones planteadas por los sujetos recurrentes y no recurrentes, abordar los siguientes problemas jurídicos:

¿Fue acertada la variación de la calificación jurídica hecha por el juez de primer grado respecto al homicidio agravado degradado a homicidio preterintencional frente al señor Jhohan López Ocampo?

Para poder establecer lo anterior, es necesario estudiar si de las pruebas debatidas en juicio se arriba a un conocimiento racional suficiente frente a la responsabilidad penal del señor Jhohan López Ocampo de cara a los delitos de homicidio agravado en concurso con tortura agravada o, en su lugar estos nos dan elementos para hablar de su responsabilidad frente al delito de homicidio preterintencional agravado en concurso con tortura agravada como lo señalara el juez de primer grado.

A su vez, deberá determinarse si el juez *a quo* actuó debidamente y conforme a derecho, al absolver a la señora de Martha Liliana Arroyave Martínez de los cargos acusados, considerando que no se logró demostrar su responsabilidad penal más allá de toda duda razonable en los mismos. Debiéndose en ese sentido, determinar si se obtuvo el conocimiento

---

<sup>11</sup> Representada por Cristián Bernardo Gómez Mena.

suficiente para erigir una condena en su contra o, por el contrario, debe confirmarse su absolución.

## IX. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### A. El homicidio preterintencional:

El artículo 24 del CP establece que la conducta es preterintencional cuando *su resultado, siendo previsible, excede la intención del agente*. La doctrina lo ha definido como:

*“El delito preterintencional se presenta cuando la intención, es decir, la voluntad dirigida a un fin, es superada por el resultado. Trátase de aquellos casos en que la conducta dolosa se orienta a una consecuencia pero se produce una mayor, más grave (82, 13), o sea que el evento sobrepasa el delito que el autor tenía en miras, excede la finalidad propuesta por el agente (25, 1).”<sup>12</sup>*

Entonces, el delito preterintencional presenta una mezcla entre el dolo y la culpa; dolo respecto al primer resultado y culpa, respecto a aquel no era querido por el agente, pues excede o sobrepasa su voluntad.

Sobre esta modalidad de la conducta, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

*“Según lo ha sostenido la Sala, la configuración de la conducta punible preterintencional requiere los siguientes requisitos: i) una acción dolosamente orientada a la producción de un resultado típico; ii) la verificación de un resultado típico más grave, al que no apuntaba la intención del agente, pero que era previsible por él; iii) el nexo de causalidad entre el uno y otro evento; y, iv) la homogeneidad entre uno y otro resultado o, lo que es igual, la identidad del bien jurídico vulnerado como consecuencia de la progresión criminosa del resultado”<sup>13</sup>*

Por su parte, la doctrina ha señalado como requisitos de la conducta que: “1) Que el tipo preterintencional se encuentre regulado como tal en la parte especial del Código Penal. 2) Que pueda imputarse objetivamente el resultado que excedió la intención (relación de causalidad y realización del riesgo en el resultado). 3) Que haya identidad de objeto material entre aquel hacia el cual se dirigió la conducta y aquel sobre el cual recayó el resultado excesivo. 4) Que exista dolo de realizar una conducta que, con probabilidad, acarree hechos constitutivos de infracción penal. 5) Que el resultado sea excesivo frente al

<sup>12</sup> PEREZ PINZÓN, Álvaro Orlando. “introducción al derecho penal” 3ª edición. Editorial *fórum pacis*. Pág. 329.

<sup>13</sup> Ver en: CSJ, SP 352-2021 (Rad. 52857) MP: Dra. Patricia Salazar Cuéllar. Posición reiterada en: SP 899-2022 (Rad. 52000) y SP 1344-2022 (Rad. 51710). Cfr CSJ, SP-1459-2014, 12 feb. 2014, rad. 36312; CSJ SP, 18 jun. 2008, rad. 29000; CSJ SP, 14 mar, 2002, rad. 15663.

*que se perseguía con la conducta dolosa. Y 6) Que el resultado sea previsible, de acuerdo con los criterios señalados para la conducta imprudente”<sup>14</sup>.*

Frente al homicidio preterintencional en específico, la jurisprudencia en la materia ha señalado los siguientes requisitos:

*“«la configuración del homicidio preterintencional requiere (i) un comportamiento inicial de naturaleza dolosa orientado a causar lesiones corporales; (ii) la muerte de la persona cuya integridad pretendió afectar el agente, siempre que el deceso pueda calificarse como una consecuencia previsible de dicho comportamiento, y; (iii) la constatación de que, a pesar de la previsibilidad de dicho resultado, el agente no lo previó por su propia culpa»<sup>15</sup>.”* (Negritas de la Sala).

#### **b. Del delito de tortura:**

El artículo 178 del Código Penal, dispone:

*“El que inflija a una persona dolores o sufrimientos, físicos o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a doscientos setenta (270) meses, multa de mil sesenta y seis punto sesenta y seis (1066.66) a tres mil (3000) salarios mínimos legales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad.*

*En la misma pena incurrirá el que cometa la conducta con fines distintos a los descritos en el inciso anterior.*

*No se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o inherente a ellas.”*

Sobre el tipo, debemos indicar que la Corte Constitucional en sentencia C-148 de 2005 declaró inexecutable la expresión “graves” que contenía la disposición, pues la misma se

---

<sup>14</sup> Universidad Externado de Colombia. “Lecciones de derecho penal: parte general”. Ebook ISBN 978-958-710-656-5, pág. 259.

<sup>15</sup> Cfr. CSJ SP, 28 jul. 2021, rad. 47063. Citada en: SP 1680-2022 (Rad. 60875) MP: Dr. José Francisco Acuña Vizcaya.

encontró contraría a las disposiciones de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura.

Lo anterior ha sido estudiado por la Corte Suprema de Justicia, corporación que ha aclarado que:

*“En esa medida, el dolor o sufrimiento infligido a la persona no ha de ser grave; para la estructuración del tipo penal basta que siendo físico o psíquico persiga los fines señalados en él, se trate de acto expiatorio por un hecho cometido o que se sospecha ha cometido, o de presión o amenaza por razón que comporte algún tipo de discriminación, que afecte su autonomía sin atender a grados o a la intensidad de aquellos*

(...)

*el artículo 178 del Código Penal que tipifica el delito de tortura no requiere para su configuración grados o intensidad en los dolores o sufrimientos físicos o psíquicos infligidos a la persona; es suficiente con que los mismos sean producto de la finalidad y causas previstas en la descripción típica.”<sup>16</sup>.*

De igual forma, la Corporación ha señalado que para se configure el delito, debe perseguirse alguno de los siguientes fines alternativos: i) obtener de la persona agredida o de un tercero información o confesión ii) castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido, iii) coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación iv) o con cualquier otro propósito, por ejemplo, económico o sádico<sup>17</sup>.

### **B. Del caso concreto:**

Así, para poder iniciar con el abordaje de los problemas jurídicos planteado en precedencia, debemos señalar que los hechos que nos convocan no son otros que los que vinculan el fallecimiento de la menor de 3 años XARA (*en el año 2009*), quien después de la intervención médica, pierde la vida en el Hospital San Jorge de esta ciudad. La causa de la muerte de esta menor, con señales de maltrato físico en su cuerpo -tenía morados, lesiones físicas y quemaduras- obedeció a un trauma cerrado de abdomen, fractura de páncreas, un cuadro anémico secundario, de acuerdo con lo que informaron sus galenos tratantes en juicio y lo que se señaló en su historia clínica y la necropsia.

<sup>16</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. SP 9477-2016 (Rad. 42129). MP. Dr. Luis Guillermo Salazar Otero.

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. SP 9145-2015, Óp. cit.

Lo anterior, ha sido referido y confirmado por todos los testigos del juicio, en la medida que, de lo dicho por todos los intervinientes en la vista pública, se logra verificar que la menor falleció en el Hospital, en un estado crítico de salud, producido especialmente por un trauma en el abdomen. Adujeron los galenos y enfermeras tratantes de la menor que, siempre estuvo en un delicado estado de salud y que las señales que daba su caso, eran de una situación de maltrato.

Sobre ello, tenemos que la enfermera Tubercui Tobar indicó que les llamó la atención el caso porque era un trauma muy grande -una fractura pancreática- y eso no podía ser creado por un golpe cualquiera, sino con uno con mucha fuerza. Además, refirió que ella presentaba anemia, desnutrición, morados en el cuerpo y unas quemaduras en los pies. Asimismo, la enfermera León Varela informó que era una niña muy delgada, tenía signos de desnutrición y presentaba morados en las piernas.

Sus médicos tratantes, como el Dr. Malaver Linares indicaron que, las lesiones que tenía la niña eran una muestra de maltrato, motivo por el cual, él y sus ayudantes empezaron a indagar con la niña que había sucedido y esta les informó que la quemadura había sido realizada por su madre, resaltando que esta, de acuerdo con la cicatriz era de segundo grado. Refirió este profesional de la salud, la conmoción que generó este caso en el Hospital, e indicó que la razón de la hospitalización de la menor se debía al trauma cerrado de abdomen, lo cual se generó por un maltrato con un golpe.

También, el Dr. Arias Franco resaltó que la menor tenía un dolor abdominal fuerte, estaba llena de morados en todo el cuerpo y tenía una marca de una cicatriz en los pies por una quemadura. Recalcó que ella les refirió a sus compañeras de trabajo que las quemaduras estaban relacionadas con su madre.

La situación médica de la menor y su causa de muerte fue reiterada por la patóloga de medicina legal Dra. Aguilar Ángel, quien indicó que, para poder determinar la causa de la muerte de la menor, fue necesario remitirse a la historia clínica, pues sin su revisión, se observaba solamente una pancreatitis aguda. Una vez revisada, verificó que no se trataba una pancreatitis infecciosa sino una traumática secundaria, una fractura del páncreas con ruptura de un ducto.

A lo anterior, debemos resaltar que otro de los médicos declarantes, Dr. Isaza Sepúlveda - quien no le hizo revisión presencial a la menor-, informó que era amigo de la familia y que, la señora Martha Liliana había acudido a consulta con él a solicitarle recomendación médica para tratar unas ampollas de los pies de su hija, generadas por pisar el pavimento caliente. A su vez, aseguró que fue gracias a la información de la hermana de Martha que, logró enterarse días después a la consulta ya referida que, la niña estaba hospitalizada; al acudir al centro hospitalario, se dio cuenta de una situación que denominó como desastrosa, pues la niña presentaba quemaduras que habían sido infligidas con una plancha caliente y tenía un trauma cerrado de abdomen, estando en cuidados críticos.

Ahora bien, teniendo clara la información suministrada por el personal de la salud respecto a lo acontecido con la menor XARA, debemos indicar que cumplieron con el cometido señalado por la fiscalía en la audiencia preparatoria, al solicitar el decreto de estas pruebas. Ellos informaron lo que le constó frente al caso de la menor y especialmente, indicaron la información suministrada por ella antes de que su estado crítico la llevara a cuidados intermedios y luego a cuidados intensivos.

Siguiendo con ello, tenemos que la hermana mayor de la víctima VYRA, quien presenció lo sucedido, indicó claramente que su padrastro las maltrataba a las dos. Refirió que el señor Jhohan López maltrataba a su hermanita, la golpeaba contra la pared, se le paraba en el estómago, abusaba de ella y le pegaba en la cara. Por esto, la niña XARA tenía moretones en el cuerpo, la espalda y el estómago. Adujo la menor que el padrastro le pegó una patada a su hermana en el estómago, un golpe fuerte porque la niña se puso a llorar, y también le generó la quemadura que ella tenía en los pies.

La afectación que tenía la menor VYRA por lo padecido por su fallecida hermana, fue puesta en evidencia por la psicóloga Hernández Rodas, de la fundación '*moi pour toi*'; adujo esta profesional que la niña VY tenía una fuerte conexión con su hermana y estaba muy preocupada por su estado de salud. Recalcó que ella presentaba secuelas del maltrato psicológico sufrido tanto por ella como por su hermanita.

Situación de tristeza y preocupación por su hermana que, también fue reiterada por la Dra. González Pelchat, defensora de familia que adelantó el proceso de restablecimiento de derechos de VYRA.

Esto, de cierta manera es reiterado por el padre biológico de las niñas, señor Argemiro Rivera, quien adujo en juicio que su hija XARA le comentó, antes de ser trasladada a cuidados intermedios que, su padrastro le había pegado una patada porque ella se comportaba mal y que la quemadura de los pies había sido generada por la madre, también por su supuesto mal comportamiento. Frente a esto último, debe señalarse que tanto el Dr. Malaver como el Dr. Arias Franco aclararon que la menor refirió que las quemaduras habían sido hechas por su madre; el primero de ellos, aduciendo estar presente en la habitación cuando ella lo decía, pues eso hizo parte de la indagación que debían realizar como médicos tratantes, ante un caso de aparente maltrato.

Siguiendo con ello, la situación de maltrato padecida por la menor XARA fue puesta en evidencia también por la madre comunitaria del hogar infantil donde ella permanecía. La señora García Arenas expuso que tuvo que informar la situación de la pequeña al ICBF, pues ello no era normal, en la medida que un viernes salió sin ninguna lesión y el lunes al retornar al hogar, presentaba quemaduras en la planta de los pies que le impedían caminar. Aclaró la madre comunitaria que, ni el padrastro ni la madrastra lograban informar claramente que le había sucedido a la niña.

La profesional del ICBF, Dra. Segura Valencia, quien realizó la visita a los padres en virtud de la denuncia hecha por la madre comunitaria, informó que vio por sus propios ojos la lesión de los pies de la niña, la cual no respondió las preguntas hechas por ella. Iteró que, ni el padrastro ni la madre lograron aclarar lo que había sucedido con esa pequeña.

Igualmente, la trabajadora social del Hospital San Jorge, Dra. Marín Ocampo, puso de presente estas situaciones de maltrato que hemos venido resumiendo a lo largo de estas líneas, las cuales fueron expuestas al ICBF, pues la niña presentaba morados, golpes, quemaduras, tenía una fractura de páncreas y un hematoma en el hígado, lo cual, sólo podía ser generado por un golpe muy fuerte.

Concluyendo con todo lo expuesto por los testigos de la vista pública, debemos resaltar que todos los miembros del CTI declarantes, señalaron sin equivocación cómo encontraron el cuerpo de la menor, las lesiones presentadas, lo que había sido informado por el personal de la salud que la atendió y la falta de información suministrada por los cuidadores de la pequeña XARA. Sobre esto último, debemos resaltar que se dejó claro que estos dos señores, hoy procesados por este asunto, no lograban ponerse de acuerdo frente a lo sucedido o dar información creíble al respecto.

En sus labores investigativas, se encontraron las anotaciones hechas por la madre comunitaria, respecto a las situaciones irregulares de la menor en su cuerpo, como la quemadura de sus pies. También encontraron que la residencia donde vivían tanto el señor Jhohan López como Martha Liliana Arroyave había sido desocupada y ellos se habían ido de ahí.

De lo expuesto anteriormente, adentrándonos en los elementos jurídicos del caso, debemos señalar que los señores López Ocampo y Arroyave Martínez fueron acusados por los delitos de homicidio agravado (art. 103 y 104 núm. 1 y 7 de CP) y en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP). Frente al primero, debe señalarse que el juez *A quo* varió la calificación jurídica por el delito de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 No. 1 del CP), lo anterior, aduciendo que tal variación no afectaba el principio de congruencia que trata el art. 448 del CPP.

Al respecto, debe la Sala indicar que concuerda con el planteamiento del juez de primer grado, en el sentido de determinar que tal variación en la calificación jurídica no afectó el principio de congruencia, pues con ella, se cumplen los presupuestos jurisprudenciales de variación de la calificación jurídica señalados por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. A saber:

*“De tiempo atrás la Sala ha precisado que es posible emitir la condena por un delito menos grave que el incluido en la acusación, o suprimir circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad cuando las mismas no han sido demostradas, siempre y cuando: (i) no se modifique el núcleo de la acusación; (ii) se trate de un delito de menor entidad; (iii) no*

*se genere indefensión para el procesado; y (iv) no se avizore la trasgresión de los derechos de otros intervinientes (CSJSP, 25 mayo. 2015, Rad. 44287, entre muchas otras)”<sup>18</sup>.*

De lo anterior, valga resaltar el cumplimiento de los requisitos enlistados, a la hora de analizar el delito atribuible al comportamiento del procesado López Ocampo.

Ahora bien y atendiendo a lo señalado por la fiscalía y la representación de las víctimas en el recurso de apelación, debe la Sala verificar que, en efecto, nos encontremos ante una conducta de homicidio preterintencional y no homicidio agravado como fueron acusados primigeniamente.

Para ello, como señalábamos en líneas precedentes, debemos recordar que el delito preterintencional reúne elementos dolosos y culposos, pues existe dolo frente a la intención de lesionar el bien jurídico; sin embargo, el resultado excede la intención del agente, del cual se predica la culpa.

Así, de lo evidenciado en juicio, debemos resaltar dos cuestiones a analizar por separado, como lo son la situación jurídica del señor **Jhohan López Ocampo** y **Martha Liliana Arroyave Martínez**. Veamos:

### **La responsabilidad penal de Jhohan López Ocampo**

En primer lugar, respecto a **Jhohan López Ocampo**, es necesario resaltar lo dicho por la menor VYRA, quien sin dubitación señaló como su padrastro (*persona que hacía parte de su unidad familiar*) maltrataba a su hermanita menor, la golpeaba, empujaba y en la última oportunidad, le pegó una patada en el estómago, la cual describió como muy fuerte. Afirmaciones que fueron corroborados por el padre de la menor occisa, que indicó que ella, antes de ser remitida a cuidados intermedios, le adujo que su padrastro le había pegado una patada en el estómago. Información que se volvió de conocimiento general entre los profesionales de la salud que atendían a la menor XARA.

Entonces, para la Sala, lo señalado tanto por la menor como por su padre, resultan creíbles en el entendido que ponen de presente, por un lado, una situación experimentada por la menor XARA, exposición que cobra relevancia si tenemos en cuenta que la niña VYRA también padeció maltrato y fue testigo de lo sucedido a su hermanita, y por el otro, que el progenitor expuso lo que su hija le señaló que era lo que le había sucedido, días antes de fallecer.

Estas declaraciones se compaginan totalmente, pues los dos diáfananamente señalaron que, fue una patada la que generó el dolor abdominal en la pequeña XARA. Lo cual, valga aclarar, cobra sentido si tenemos en cuenta el diagnóstico que presentaba la menor y la causa de su

---

<sup>18</sup> Citada en: CSP SP2042-2019 (Rad. 51007). MP: Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

muerte, pues recordemos que ella tuvo un trauma cerrado de abdomen causado por un golpe contundente.

Ello, adicionado a los demás registros de maltrato que evidenciaba el cuerpo de la niña XARA, lo cual, corroboraba los atropellos y golpes que ésta padeció en su hogar y que fueron referidos por su hermana mayor en juicio. Maltratos que, valga resaltar todos los profesionales que la atendieron pusieron de presente, pues los médicos, enfermeras, trabajador social, investigadores, defensora de familia y la madre comunitaria lo señalaron prístinamente en la vista pública.

Para la Sala, la conducta del señor **Jhohan López Ocampo** en los hechos que nos convocan es clara, pero nos corresponde verificar su adecuación típica a los delitos de homicidio agravado, teniendo en cuenta la acusación primigenia realizada, o al delito de homicidio preterintencional agravado, teniendo en cuenta la variación hecha por el juez *a quo*, amén como la verificación del punible de tortura agravada.

Así las cosas, tenemos que los testigos de la fiscalía cumplieron su propósito en el juicio oral que no era otro, sino demostrar las situaciones de maltrato padecidas por la víctima, y el golpe contundente recibido en su estómago, propinado por su padrastro. Circunstancias que habían acontecido repetitivamente y que resultan relevantes si tenemos en cuenta que las quemaduras en la planta de los pies de la menor fueron señaladas para el 16 de febrero de 2009, de acuerdo con lo reportado por la madre comunitaria y, los morados que presentaba al ingresar al Hospital *-9 de marzo de 2009-*, algunos se encontraban sanando y otros permanecieron hasta la fecha de su muerte. Lo anterior, demostrándonos que no fueron pocas las veces en la que menor fue agredida físicamente por su padrastro.

Así las cosas, para la Sala la conducta del señor **Jhohan López** se adecua en los delitos de tortura y homicidio preterintencional como lo señaló el juez de primer grado, pues no se cuenta con elemento probatorio que permita comprender la representación del actor en causar la muerte de la menor de edad con dolo directo o inclusive, eventual. A todas luces, es claro que el sentenciado siempre tuvo la intención de causar agresión física a la víctima, de ahí que, se configura el delito de tortura como se analizara más adelante; sin embargo, en el hecho de la muerte de la niña, no se aprecia que el sentir del sujeto activo hubiese sido cegarle la vida con un puntapié, pues de ser así, tendríamos que decir que en los constantes eventos de maltrato, consistentes en golpes y patadas, no hacía la diferencia una más, como para indicar que, en las anteriores no quiso matarla, pero en esta última vez sí era su deseo hacerlo.

Y es que, al no existir un elemento probatorio que permita asegurar más allá de toda duda razonable que, el sujeto activo de la acción se haya reflejado en su mente la muerte de la pequeña y, a partir de esa premeditación mental haya dejado librado al azar el muy probable resultado, ni siquiera podríamos considerar la existencia de un dolo eventual, luego es clara la existencia de la preterintencionalidad en el deceso de la menor. Y es que, aunque reprochable en todo sentido, de haber querido el señor Jhohan López Ocampo terminar con

la vida de la menor a patadas, su comportamiento se hubiese desarrollado en propiciarle de manera efectiva varias agresiones de esa naturaleza.

Tal como lo indicábamos en precedencia, en el delito preterintencional coincide en el dolo, frente a un resultado que implica lesionar el bien jurídico tutelado -en este caso es la integridad de la menor- y la culpa, frente al resultado que excede la intención del agente, siendo previsible. Ello, traduce en el caso bajo análisis que, el señor **Jhohan López Ocampo** quiso afectar la corporalidad de la menor sin querer cegar su vida, resultado que se da por exceso.

Para este Tribunal, en el *sub judice*, podríamos hablar de que la adecuación establecida al delito de homicidio preterintencional es jurídicamente viable, en la medida que la prueba de cargo que ubica a López Ocampo como el autor material de los hechos, también corrobora que, aunque tarde, pues recordemos que en el juicio se señaló que la menor estuvo 4 días bajo el cuidado en el hogar y, después fue llevada a atención médica, es un elemento que permite entender que el fin no era causar la muerte, pues ante las dolencias de la menor producto del nefasto ataque, se buscó ayuda galena, es decir, se trató de brindar cierto paliativo, que bajo ninguna circunstancia justifica el actuar de los encartados, pero permite la construcción inferencial de que el fin de la agresión no era la muerte, pues de ser así, inclusive, no se hubiese buscado la atención médica pertinente.

Entonces y a manera de conclusión, para la Colegiatura es diáfano que el acusado no se representó en el resultado, la muerte de la menor, pese a haber actuado con total desinterés frente a su integridad personal. Por tanto, para la Sala no queda mas que confirmar la sanción impuesta por homicidio preterintencional agravado.

Superado el análisis del primer delito, corresponde ahora a la Sala estudiar lo correspondiente frente al delito de tortura agravado, en el que debemos indicar que el delito de tortura descrito en el art. 178 del CP requiere para su configuración que se inflija dolor o sufrimiento a una persona con el fin de castigarla por algo que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o para intimidarla y coaccionarla.

Lo descrito de cara al caso bajo estudio, tenemos que los múltiples golpes y las quemaduras recibidas por la menor fueron un castigo por su comportamiento; de acuerdo con lo indicado por su hermana en juicio, Jhohan golpeaba a XARA porque le molestaba que estuviera siempre detrás de su mamá<sup>19</sup>; lo cual, se compagina con lo dicho por la menor al padre, días antes de su fallecimiento, pues este aclaró que la pequeña le informó que Jhohan la había golpeado porque se comportaba mal.

Sobre esta última declaración hecha por la menor a su padre, días antes de su muerte, debemos resaltar que este testigo remite lo que el percibió por sus sentidos frente a lo dicho

---

<sup>19</sup> Aparte extraído del juicio oral: “¿Por qué le pegaba Johan a su hermanita? R/ Porque mi hermanita mantenía detrás de mi mamá. ¿Por qué tu hermanita andaba detrás de tu mamá? R/ Porque le daba miedo de él”.

por su hija y lo señalado por ella, ingresa al juicio como una prueba **de referencia**, la cual de acuerdo a lo señalado en el art. 381 del CPP, requiere una corroboración o complementación. En ese sentido, deberá aportarse por la Fiscalía otros elementos que, de naturaleza distinta a la prueba de referencia, permitan corroborar lo señalado por esta última y llevar al convencimiento más allá de toda duda razonable de la responsabilidad penal de la persona acusada.

De esto, ha señalado la Corte Suprema de Justicia que:

*Esto significa que la prueba de referencia, en términos de eficacia probatoria, es para el legislador una evidencia precaria, incapaz por sí sola, cualquiera sea su número, de producir certeza racional sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado, y que para efectos de una decisión de condena, requiere necesariamente de complementación probatoria.*

*La norma no tasa la clase de prueba que debe complementarla, como sucede en otras legislaciones, por lo que ha de entenderse que puede ser cualquier medio de prueba (testifical directa o indiciaria, por ejemplo), siempre y cuando sea de naturaleza distinta, y que el conjunto probatorio conduzca al conocimiento, más allá de toda duda razonable, de la existencia del delito y la responsabilidad del procesado.*

*Si la prueba de referencia (única o múltiple), complementada con la prueba de naturaleza distinta, no permite llegar a este nivel o estadio de conocimiento, el juzgador debe absolver, pues el artículo 381 no contiene una tasación positiva del valor de la prueba, en el sentido de indicar que una prueba de referencia más una de otra naturaleza es plena prueba, sino una tasación negativa, en los términos ya vistos, es decir, que no es posible condenar con fundamento únicamente en pruebas de referencia<sup>20</sup>. (Negritas de la Sala).*

Así, frente a la tortura de la menor por parte de Jhohan López debemos señalar que contamos con lo señalado por la menor VYRA en juicio, a forma de complementación de aquello que esbozara su padre frente a lo manifestado por la niña occisa. En ese mismo sentido, tenemos todas las declaraciones de los profesionales de la salud que refirieron la situación dolorosa que padeció la niña, pues los golpes recibidos eran muy fuertes y sus quemaduras fueron de segundo grado.

Para este tribunal, no existe duda entonces de la materialidad de la conducta de tortura agravada en cabeza del señor **Jhohan López Ocampo** frente a los hechos de maltrato

---

<sup>20</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. CSJ SP, 6 de marzo de 2008, radicación No.27477. CSJ SP-5798-2016, 4 may. 2016, rad. 41667. Citadas en: SP3274-2020, (Rad. 60587)

constante que llevaron luego, a la muerte de la menor XARA de tan solo 3 años de edad, de ahí que se confirmará esa decisión integralmente.

### **La responsabilidad penal de la señora Martha Liliana Arroyave Martínez**

Ahora, en lo atinente a establecer la responsabilidad penal de la acusada y madre de la menor occisa, debemos resaltar que ella fue absuelta de todos los cargos por parte del juez de primer grado, aduciendo una violación al principio de congruencia frente al delito acusado, pues la fiscalía no señaló que la acusación tenía como base fáctica su actuación omisiva en este asunto frente al delito de homicidio agravado, atendiendo a su posición de garante. Y frente al delito de tortura de la menor ocasionado por la madre, la fiscalía no cumplió con su carga probatoria de lograr su demostración, pues las pruebas recaudadas que resaltan la posible participación de la procesada en los hechos de tortura de la pequeña XARA son de referencia, sin contar con ninguna prueba adicional de corroboración o complementación, lo cual va en contravía de los planteamientos del art. 381 del CPP.

En ese sentido, valga resaltar el hecho de que el juez *A quo* desconoció la existencia de indicios que se articulaban con los demás medios probatorios para deprecar su responsabilidad menguada en los hechos. Si bien es cierto, a esta ciudadana se le acusó con unos fundamentos facticos de acción y por ello no se acreditó fehacientemente que hubiese causado las lesiones a la menor víctima que, como en el caso particular del señor Jhohan López Ocampo existía un señalamiento directo, ese aspecto particular no la releva de que su intervención en los hechos denote su grado de participación a título de cómplice en los dos delitos verificados contra López Ocampo, circunstancia que ninguna manera afectaría el principio de congruencia, pues no se advierte sorpresa de la investigada con la acusación que la Fiscalía presentó en su momento.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, ha precisado que para atribuir una conducta de complicidad, se requiere de la existencia de un vínculo o nexo de causalidad necesario entre la acción desplegada por quien fue acusado como cómplice y el resultado producido por la acción principal ejecutada por los coautores, **lo que se traduce en la acreditación de que la persona haya contribuido elevando la posibilidad de producción del hecho antijurídico, esto es, la demostración de un riesgo adicional, relevante y atado a la causalidad, para el bien jurídico tutelado y el incremento de la oportunidad de éxito para los ejecutores<sup>21</sup>.**

En este asunto, siendo viable la variación de la calificación jurídica, pues se tornaría a favor de los intereses punitivos de la acusada, cumpliendo con las reglas previamente señaladas para ello, en este asunto torna especial relevancia que la señora **Martha Liliana Arroyave Martínez** como representante legal de la menor tenía a su cargo la posición de garante, pues siendo su progenitora debía velar por el cuidado personal y demás aspectos que denotan el compromiso de los padres para con sus hijos a cargo, en especial, si se trata de menores de

---

<sup>21</sup> Sentencia SP1402-2017(46099) del 8 de febrero de 2017, MP. Gustavo Enrique Malo Fernández.

edad. Esa posición, fue abiertamente desatendida por la procesada y de conformidad a los medios probatorios, sí se denota el conocimiento y acuerdo de voluntad tácito que tenía frente a las agresiones constantes que **Jhohan López Ocampo** les propiciaba a sus menores hijas, pues resultó impávida, complaciente, tratando de ocultar la verdad.

Como hecho indicador, tenemos que **Carlos Gabriel Isaza Sepúlveda** como médico, hacía voluntariado en el claretiano, donde la abuela de la niña víctima asistía regularmente para que se le ordenara el medicamento requerido para tratar la hipertensión. Relató en el juicio, que **Martha Liliana Arroyave Martínez** lo buscó para que le prescribiera un medicamento analgésico y una crema para el tratamiento de las quemaduras a la menor víctima, pues tenía unas posibles quemaduras por pisar el pavimento caliente.

Como puede verse, este galeno tuvo contacto directo con la acriminada, quien inclusive, y así lo señaló el médico a la audiencia, **le solicitó colaboración**, en el sentido de que, si de pronto lo visitaba el ICBF por un caso de maltrato infantil, le colaborara porque la niña se había caído en la guardería y que tal vez podían tener alguna complicación por maltrato<sup>22</sup>.

De ello se denota fehacientemente, que ese ardid fraguado por la señora Arroyave Martínez, no tenía sino un propósito, ocultar el acontecer del constante maltrato a la menor, el cual conocía a viva voz, pues no solo la víctima fatal, sino que también su hermana de 6 años lo sufría. Luego, cabe preguntarse ¿cómo la progenitora podría desconocer tan graves hechos? cuando viviendo con la menor, eran evidentes las lesiones que presentaba la niña, y torna sentido ese conocimiento, cuando pretendió incidir en la potencial versión del médico al que se consultó por una de tantas agresiones. Ahora, el hecho de que Xara hubiese tenido un accidente en la guardería resultaba falsario, pues no existe testimonio o registro alguno de ese evento, aspecto que refuerza la tesis de que conoció los hechos concomitantemente y asintió el daño causado, pues buscó justificaciones inexistentes a los indicios de maltrato que poco a poco se fueron vislumbrando y que finalmente ante el exceso en una de las agresiones llevaron al deceso de la menor.

Recordemos que, en el sistema con tendencia acusatoria desarrollado en Colombia por la Ley 906/04, la prueba indiciaria no ha sido abolida, y así quedó consolidado en la jurisprudencia nacional, veamos.

“Con base en esa percepción el Juez debe elaborar juicios y raciocinios que le servirán para estructurar el sentido del fallo. En ese conjunto de ejercicios mentales de reflexión e inteligencia el Juez no puede apartarse de los postulados de la lógica, de las máximas de la experiencia, ni, por supuesto, de las reglas de las ciencias. Es por ello que no resulta correcto afirmar radicalmente que la sana crítica quedó abolida en la sistemática probatoria de la Ley 906 de 2004.

---

<sup>22</sup> Carpeta CD No. 3, video número 11, minuto 45:32 del registro de audiencia.

De ahí, también el equívoco de quienes piensan, como al parecer el libelista en la presente casación, que no es factible aplicar inferencias indiciarias, por haberse adoptado un método técnico científico en materia probatoria.

No sobra recordar que en el Auto del 24 de noviembre de 2005 (radicación 24323), la Sala de Casación Penal se refirió al tema de la sana crítica en la Ley 906 de 2004:

“El sistema de valoración probatoria sigue siendo el de la persuasión racional o de la sana crítica, como se deduce, vr.gr., de distintos pasajes normativos de la Ley 906 de 2004: art. 308, sobre requisitos para la medida de aseguramiento, la cual será decretada cuando el Juez de control de garantías “pueda inferir razonablemente” que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta punible que se investiga; art 380, “los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física se apreciarán en conjunto”; y, arts. 7 y 381, para proferir sentencia condenatoria deberá existir “convencimiento de la responsabilidad penal, más allá de toda duda”<sup>23</sup>.

Recientemente la misma Corporación señaló:

“Con la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Penal de 2004, la Sala de Casación Penal de la Corte, en forma pacífica y reiterada ha sostenido que las inferencias lógico-jurídicas fundadas en operaciones indiciarias, hacen parte del sistema probatorio colombiano, a pesar de no aparecer taxativamente consagradas, tal como sucedía con el indicio en el estatuto procesal penal regulado por la Ley 600 de 2000 en sus artículos 233 y 284 a 287, erróneamente clasificado como medio de prueba autónomo”<sup>24</sup>.

Luego, al no existir en el debate público elemento probatorio directo que exhiba a la encartada como ejecutora de las agresiones físicas contra la menor de edad, no impide que la prueba indiciaria permita comprender que Arroyave Martínez con un consentimiento concomitante fuese permisiva a que los mismos se fueran generando en el tiempo producto de esa tortura física que padeció la víctima, omitiendo su protección, el deber de denunciar los hechos ante las autoridades y oponerse activamente para evitar el funesto desenlace. Pero antes que eso, lo que hizo fue ocultar esas escenas frente a terceros, e incluso huir para poner distancia a que el Estado ejerciera lo propio, impidiendo que con su participación activa en el proceso se hubiera podido obtener mayor información sobre los hechos.

Como consecuencia de ello, deberá esta colegiatura **revocar** la absolución de la señora **Martha Liliana Arroyave Martínez**, y por el contrario emitir sentencia condenatoria a

---

<sup>23</sup> Proceso 24468, Sentencia del 30 de marzo de 2006, MP. Édgar Lombana Trujillo.

<sup>24</sup> Sentencia del 1 de diciembre del 2021 radicado 51.920, MP. Hugo Quintero Bernate.

Sentencia penal de segunda instancia  
 Radicación: 66001-6000-035-2009-01129-01  
 Acusados: Martha Liliana Arroyave Martínez  
 : Jhohan López Ocampo  
 Delitos: homicidio agravado y tortura agravada  
 Decisión: modifica parcialmente sentencia apelada  
 M.P. Julián Rivera Loaiza

título de cómplice por los delitos de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP) en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP).

Lo anterior, pues se coligen efectivamente los presupuestos objetivos y subjetivos de los tipos penales analizados, la lesión efectiva sin justificación alguna del bien jurídico tutelado, correspondiente a la vida e integridad personal de la menor agraviada, amén de que la acusada se trata de una persona imputable, con capacidad de autodeterminación, en condiciones de conocer los alcances y consecuencias del injusto, sin que se advierta una inimputabilidad, ni siquiera transitoria, siéndole exigible un comportamiento ajustado a las reglas sociales y respeto a los derechos fundamentales, en este caso de la víctima del hecho, por lo cual resalta jurídicamente viable la imposición de una sanción penal.

#### **La individualización de la pena a imponer.**

Atendiendo a las consideraciones precedentes, corresponde a la Sala modificar los **numerales primero y segundo** de la sentencia del 22 de octubre de 2015, en el sentido de **DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE a Martha Liliana Arroyave Martínez** como **CÓMPLICE** (Inc. 3° del artículo 30 del CP) de los delitos de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP) en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP).

Como consecuencia de ello, corresponde a esta colegiatura establecer la pena a imponer a la encartada, para lo cual debemos remitirnos al sistema cuartos, así:

<b>Delito</b>	<b>1er cuarto</b>	<b>2do cuarto</b>	<b>3er cuarto</b>	<b>4to cuarto</b>
Homicidio preterintencional agravado	200 – 250	250 – 300	300 – 350	350 - 400
Tortura agravada	128 – 186	186 – 244	244 - 302	302 – 360
Multa	1.066,66 – 1800	1800 – 2533,34	2533,34 – 3266,68	3266,68 - 4000

Atendiendo los parámetros del inciso 3° del artículo 30 de la Ley 599 de 2000, estas penas para el cómplice se disminuirán de una sexta (1/6) parte a la mitad (1/2) así:

<b>Delito</b>	<b>1er cuarto</b>	<b>2do cuarto</b>	<b>3er cuarto</b>	<b>4to cuarto</b>
Homicidio preterintencional agravado	100 – 158,325	158,325 – 216,65	216,65 – 274,975	274,975 – 333,3
Tortura agravada	64 – 123	123 – 182	182 - 241	241 – 300
Multa	533,33 – 1066,6725	1066,6725 – 1600,015	1600,015 – 2133,3575	2133,3575 – 2666,7

En ese sentido, y teniendo en cuenta lo dispuesto en el inciso 2º del canon 61 del Código Penal, a Martha Liliana Arroyave Martínez no se le endilgó ninguna circunstancia genérica de mayor punibilidad, por lo cual debemos desplazarnos en el ejercicio de dosificación punitiva dentro del cuarto mínimo de las sanciones indicadas esto es, para el **homicidio preterintencional agravado** de **cien a ciento cincuenta y ocho meses punto trescientos veinticinco (100 – 158,325) meses de prisión** y, para el delito de **tortura agravada** de **sesenta y cuatro a ciento veintitrés (64 – 123) meses de prisión**.

Ora, atendiendo los parámetros del inciso 3º *ejusdem*, se tiene que el comportamiento investigado resulta grave, pues se sometió a agresiones físicas a una menor de edad de tan solo tres años para la fecha de los hechos, y la progenitora asintió este tipo de comportamientos guardando silencio y tratando de ocultar los vejámenes que se producían en contra de la integridad física de la menor que finalmente le ocasionaron su deceso.

Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que la Fiscalía acreditó un daño tangible representado en dolor, sufrimiento de la menor, producto de las conductas punibles, consideramos que debemos apartarnos de la pena mínima en ambos comportamientos a efectos de incrementar la pena a imponer en **cuarenta y ocho (48) meses** a cada uno, es decir que la pena por el delito de **homicidio preterintencional agravado** será de ciento cuarenta y ocho (148) meses de prisión y para el punible de **tortura agravada** consistirá en ciento doce (112) meses de prisión.

Ahora, teniendo en cuenta que nos encontramos ante un concurso de conductas punibles de conformidad al artículo 31 del C.P., esto es, individualizadas las penas se impondrá la más grave que, en este asunto se aviene para el delito de **homicidio preterintencional agravado** en ciento cuarenta y ocho (148) meses de prisión, incrementada en otro tanto, por el concurso heterogéneo con el delito de tortura agravada, valor que se representará en cuarenta y ocho (48) meses, es decir, que la **PENA PRINCIPAL DEFINITIVA A IMPONER SERÁ DE CIENTO NOVENTA Y SEIS (196) MESES DE PRISIÓN**.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 52 del Código Penal, se impone a la procesada, por el mismo lapso de la pena principal, la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

En cuanto a la pena principal de multa se impondrá la mínima (533,33 SMLMV) establecida para el delito de tortura agravada, incrementada proporcionalmente en cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha de los hechos (2009), en atención al daño causado y analizado previamente, es decir que se impondrá como **PENA PRINCIPAL DE MULTA QUINIENTOS TREINTA Y SIETE, PUNTO TREINTA Y TRES (537,33 SMLMV) PARA LA FECHA DE LOS HECHOS**.

Los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad (suspensión condicional de la ejecución de la pena y detención domiciliaria) resultan improcedentes en el presente asunto

Sentencia penal de segunda instancia  
Radicación: 66001-6000-035-2009-01129-01  
Acusados: Martha Liliana Arroyave Martínez  
: Jhohan López Ocampo  
Delitos: homicidio agravado y tortura agravada  
Decisión: modifica parcialmente sentencia apelada  
M.P. Julián Rivera Loaiza

atendiendo que no se cumplen con los presupuestos objetivos para ello (art. 38 B y 63 del CP).

En consecuencia, atendiendo lo dispuesto en el artículo 450 del C.P.P. se libraré de manera inmediata la correspondiente orden de captura para hacer efectiva la sanción. Así mismo, ejecutoriada la sentencia se libran las comunicaciones pertinentes atendiendo lo dispuesto en el artículo 166 del C.P.P.

Se itera que, en todo lo demás se mantendrá incólume la providencia recurrida.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** los numerales 1º y 2º de la Sentencia del 22 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Pereira, Risaralda, para en su lugar **CONDENAR** a **Martha Liliana Arroyave Martínez** identificada con la cédula de ciudadanía No. **42.159.119**, como **CÓMPLICE** (Inc. 3º del artículo 30 del CP) de los delitos de **homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP) en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP).**

**SEGUNDO: IMPONER** a **Martha Liliana Arroyave Martínez** como cómplice (Inc. 3º del artículo 30 del CP) de los delitos de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP) en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP), la **PENA PRINCIPAL** de **CIENTO NOVENTA Y SEIS (196) MESES DE PRISIÓN**, y la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por igual término.

**TERCERO: IMPONER** a **Martha Liliana Arroyave Martínez** como cómplice (Inc. 3º del artículo 30 del CP) de los delitos de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP), en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP), la **PENA PRINCIPAL** de **MULTA** correspondiente a **QUINIENTOS TREINTA Y SIETE, PUNTO TREINTA Y TRES (537,33 SMLMV)** para la fecha de los hechos (2009).

**CUARTO: NEGAR** Los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad (suspensión condicional de la ejecución de la pena y detención domiciliaria), atendiendo lo dispuesto en esta providencia.

**QUINTO: LÍBRESE** de manera **INMEDIATA** la correspondiente orden de captura para hacer efectiva la sanción. Así mismo, ejecutoriada la sentencia se libran las comunicaciones pertinentes atendiendo lo dispuesto en el artículo 166 del C.P.P.

Sentencia penal de segunda instancia  
Radicación: 66001-6000-035-2009-01129-01  
Acusados: Martha Liliana Arroyave Martínez  
: Jhohan López Ocampo  
Delitos: homicidio agravado y tortura agravada  
Decisión: modifica parcialmente sentencia apelada  
M.P. Julián Rivera Loaiza

**SEXTO: CONFÍRMENSE** los demás numerales de la providencia recurrida, específicamente, lo que atañe a la condena impuesta a **Jhohan López Ocampo** como autor responsable de los delitos de homicidio preterintencional agravado (art. 105 y 104 núm. 1 del CP) en concurso con el delito de tortura agravado (art. 178 y 179 núm. 1 y 3 de CP), así como las consecuencias jurídicas de esa decisión.

**SÉPTIMO:** Notifíquese el contenido del presente proveído a través de los medios virtuales dispuestos para tal fin, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 163 inc. 3 del Código de Procedimiento Penal y artículos 2 y 8 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022.

**OCTAVO:** Contra la misma procede la impugnación especial atendiendo el principio de doble conformidad<sup>25</sup> y el recurso extraordinario de casación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

(Firma electrónica)  
JULIÁN RIVERA LOAIZA  
Magistrado

(Firma electrónica)  
MANUEL YARZAGARAY BANDERA  
Magistrado

(Firma electrónica)  
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE  
Magistrado  
(Firma electrónica)

(Firma electrónica)  
WILSON FREDY LÓPEZ  
Secretario

---

<sup>25</sup> Atendiendo la interpretación de la Corte Constitucional en las Sentencias C-792/14, SU-215/16 y SU-146/20 y por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal decisión CSJ AP, 03 abr. 2019, Rad. 54215.

**Firmado Por:**

**Julian Rivera Loaiza  
Magistrado  
Sala 003 Penal  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Jorge Arturo Castaño Duque  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 2 Penal  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Manuel Antonio Yarzagaray Bandera  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 1 Penal  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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: **6e72928ae6a7ef8e6e57196c4e33ac673474322a4c8c4b15983c27b1e783e10c**

Documento generado en 29/06/2022 06:33:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**