

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL  
JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO  
GACHETÁ (CUNDINAMARCA)**

Gachetá, Cundinamarca, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022).

**C.U.I. No. 2529760006932022000300001.**

**Indiciados: JORGE LUIS Y YOBANY ALEXANDER SIERRA PARRA.**

**Delito: VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO y otro.**

**Auto de segunda instancia.**

**I.OBJETO DE DECISIÓN.**

Desatar la impugnación interpuesta por la defensora pública de los indiciados, en contra de la decisión adoptada por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE GACHETÁ (Cundinamarca), con FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS, el día 28 de febrero de 2022, por virtud de la cual se impartió legalidad a la captura efectuada dentro del trámite respectivo.

**II. SITUACIÓN FÁCTICA**

Los supuestos fácticos relatados en la solicitud hecha por el Fiscal, pueden resumirse así:

Se presentan en la noche del 27 de febrero de 2022, sobre las 10:45 pm, casco urbano del Municipio de Gachetá (Cundinamarca). Uniformados de la Policía Nacional sorprendieron a unas personas ingiriendo licor, pese a la prohibición por Ley seca derivada de las elecciones atípicas de Alcalde, que se surtían en ese municipio para el fin de semana.

Se encontraban los Patrulleros Luis Eduardo Ortiz Rodríguez y Romero Alexander Delgado Vargas realizando labores de patrullaje, frente a la funeraria Beltrán, en el municipio de Gachetá, cuando sorprenden a ciudadanos en vía pública bebiendo, en vigencia de la ley seca decretada. Un sujeto los abordó, embriagado, con un envase

en la mano, se dirige a ellos con palabras soeces, diciendo "asesinos los voy a matar". Se le pide a esa persona que se calme y se retire a su domicilio, una fémina se acerca para convencerlo, él hace caso omiso y les lanza una botella, la cual cae al piso e impacta cerca de los pies de los policiales; intentan llevarlo por estar tan alterado a la estación de policía, pero el ciudadano opone resistencia y agrede directamente al patrullero Luis Eduardo Ortiz, con puños y patadas y un mordisco en el dedo pulgar de la mano derecha, por lo cual hubo necesidad de utilizar la fuerza con el fin de reducirlo, esposarlo y lograr su traslado.

Habiéndose reducido a la persona en el suelo, llega el comandante de la Estación, JAIME ENRIQUE GUÍO, y empieza a grabar el procedimiento. Aparece entonces otro sujeto que la emprende en contra de este último policial, regándole una cerveza encima, lanzándole la botella, que se rompe en sus pies, y tumbando una de las motocicletas en las cuales se movilizaban los policiales, dañándole la dirección.

La persona que estaba reducida en el suelo, se pone en pie y con el otro ciudadano que estaba también agresivo, la luego emprenden contra JAIME GUIO Y LUIS ORTIZ, recibiendo el primero de ellos golpes en la cabeza, contusiones y laceraciones al punto de que se encontraba sangrando y tenía en su rostro rasguños. Se pidió apoyo a otros policiales, pero los ciudadanos alcanzaron a dañar también la camioneta en que llegaron los refuerzos.

Motivos estos por los cuales se les captura en flagrancia por los punibles de violencia contra servidor público y daño en bien ajeno, ambos agravados. Se les dan a conocer los derechos correspondientes. Los procesados no quisieron firmar actas ni constancias de buen trato.

### **III. SOLICITUD DE LA FISCALÍA**

Afirma el Delegado que al policial GUÍO GUTIÉRREZ, con ocasión de los hechos relatados, le señalaron, mediante examen médico forense, incapacidad provisional de 15 días; a LUIS ORTIZ se indicaron incapacidad definitiva de 7 días. También los procesados fueron llevados al correspondiente reconocimiento médico legal, estableciéndose para cada uno, incapacidad médica de 3 días. Solicita la Fiscalía se escuche en declaración al patrullero que suscribió los documentos y dejó las constancias, esto es, a ALEXANDER DELGADO.

Solicita la Fiscalía se declare la legalidad del procedimiento, aduciendo que se respetaron los derechos a los capturados. Añadió que los aprehendidos estaban muy alterados y utilizaron objetos contundentes infligiendo lesiones a los uniformados que cumplían su función de vigilancia.

**Se escuchó el testimonio del policial ALEXANDER DELGADO:** Manifestó que presencié los hechos. Recordó el nombre de los ciudadanos involucrados y participó en la captura. A los capturados se les respetaron los derechos, y él se comunicó con familiar de los ciudadanos. Los capturados no allegaron documentos de identidad y no quisieron firmar el acta de derechos. Aseveró que por su parte dio buen trato a los procesados y los demás policiales también lo hicieron; que se les dio a conocer su derecho a guardar silencio y también los delitos por los cuales se les procesaba. Que se llevaron los ciudadanos al centro médico. Que fue necesario pedir apoyo para reducir a los ciudadanos agresivos; que otros policiales participaron en el procedimiento, pero no hubo utilización de armas contundentes en la captura.

Agregó el testigo que llevaron a los capturados en la mañana del día siguiente a ser examinados por médico legal, por dos motivos: porque ambos se encontraban en un elevado estado de alteración y en estado de embriaguez; adicionalmente, el Hospital no acepta solicitudes sin un número de noticia criminal, la cual no podían obtener sino hasta el día siguiente. Los compañeros policiales sí fueron inmediatamente. Alrededor de cinco uniformados acompañaron las labores, pero en el procedimiento de captura sólo lo realizó el declarante.

Respecto de su intervención en el procedimiento, manifestó que es testigo observador de lo que pasó y participó en la captura; les leyó los derechos a los aprehendidos, llamó a un familiar de ellos para explicarle la situación, al defensor, pese a que los capturados no quisieron identificarse ni firmar nada. Tomó las fotografías de la moto y carro dañados. Hizo la solicitud médico legal para llevarlos al hospital. En las instalaciones de la estación de policía estuvieron los procesados hasta la mañana, cuando se dirigieron a medicina legal. Anuncia que todo ello quedó plasmado en el informe. Que se fueron a las 7 am al hospital y se les tomaron las respectivas radiografías. Iteró que los capturados no se identificaron porque estaban muy exaltados y embriagados, que él mismo les puso de presente los derechos del capturado y resaltó las circunstancias en que se entregaron los procesados a la policía judicial. Informó que hay videos del procedimiento de captura y que los relacionó en el informe de la captura en flagrancia en los anexos.

#### IV. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Se efectuó el respectivo estudio de la solicitud de la Fiscalía al interior de la diligencia, quien hizo mención de elementos de prueba, reporte de iniciación, informe ejecutivo, entre otros.

Se surtió el traslado a los sujetos procesales, quienes se pronunciaron, así:

**La agencia del Ministerio público:** Empieza por aclarar, (probablemente tras insinuaciones de la defensa en los interrogatorios), que no puede intepretarse su participación en el sentido de que quiera co-acusar; que él mismo ha solicitado compulsar copias al escuchar las afirmaciones de los declarantes. Que en ese entendido no pueden surgir suspicacias respecto de su labor.

Recuerda el Procurador que en sede de control de garantías hay posibilidad de decretar pruebas de oficio. Que para configurarse la flagrancia se requieren actualidad e identidad, aspectos que se cumplen en este caso, como lo señalan los elementos de prueba y la declaración del patrullero. La manifestación sobre animadversión entre las partes, hecha por la defensa es sólo una hipótesis sin respaldo probatorio y debe compaginarse con la captura en flagrancia o exactamente inducirla. Toda afirmación, requiere sustento. En principio los informes puestos a consideración son documentos públicos y se presumen auténticos; quien falte a la verdad podría estar incurso en una conducta punible. Encuentra que existieron motivos que generaron la demora para remitir a los procesados ante la autoridad médica que estima razonables; motivos que no han sido desvirtuados.

Aduce el Delegado que se debe legalizar la captura; que las afirmaciones de la defensa quedaron en el aire y no hay elementos de refutación sin siquiera generar la duda. De momento son Hipótesis ad hoc.

**La Defensa: Manifestó que** el delegado del Ministerio Público no dijo nada acerca de las lesiones de los procesados; que los patrulleros fueron valorados antes que los ciudadanos privados de la libertad, quienes merecían respeto de sus derechos y garantías fundamentales; que fueron llevados hasta el día de la audiencia; que Jorge Luis presenta pérdida de una de sus piezas dentales y una lesión en el coxis que le impide sentarse. Agrega que ambos detenidos presentan hematomas en su cuerpo. Uno de ellos presenta rastros de betún en el cuerpo. Aduce además que la Fiscalía nada dijo

de ello. Cuestiona que a sus prohijados tan solo les reconocieron tres días de incapacidad, cuando la defensora ha visto que en el mismo hospital frente a los delitos de violencia intrafamiliar, por una bofetada, le dan a una mujer 8 días de incapacidad, aun cuando no tenga secuelas. Considera que las lesiones en este caso dan para una ilegalidad del procedimiento de captura.

Continúa su alegato manifestando que en el presente caso el respeto a la dignidad humana ha brillado por su ausencia, que no hubo protección a la integridad física de los capturados. Se refiere la togada a la tipicidad de la conducta en el elemento de "por razón de las funciones", diciendo que los policiales no acudieron al lugar por una riña ni un llamado a la policía por altercado en el orden público, que en realidad nada obligó a la presencia de los uniformados. Que aunque dijo el Fiscal que se estaba cumpliendo la Resolución 008 de febrero de 2022 y que en desarrollo de la misma los policiales acuden al lugar de la captura, ello es discutible. En apreciación de la Defensora, los hechos deben entenderse a lo sumo como lesiones personales, por cuanto no se derivaron del ejercicio de las funciones de los policiales. Arguye, además, que no obra entrevista a la ciudadana, única testigo presencial de los hechos, lo cual daría mayor objetividad al asunto, única persona que podría decir que se trató de una provocación de los agentes de policía a los procesados. Aduce que el Personero actuó en ocasión anterior en contra de los uniformados involucrados, pues tienen denuncias. Que en esas condiciones debieron apartarse del procedimiento policial.

#### **DECLARACIONES DE LOS PROCESADOS:**

**JORGE LUIS SIERRA PARRA:** respecto de las lesiones que tiene en su cuerpo manifestó que una muela se le cayó, del "patadón" que recibió, tiene un labio roto por dentro, lesiones en la cabeza, oreja y en el codo. Acerca de quién le propinó lesiones, dijo que Jaime Guío y Luis Carlos Ortiz. Agregó que Jaime Ortiz lo arrastró hasta la camioneta. Relata que él estaba en la campaña política del candidato a la Alcaldía Municipal que ganó las elecciones, que el mismo candidato invitó a sus votantes a festejar en el municipio; sucesos que se dieron de 8 pm a las 10 pm del día de los hechos; dijo que salió del lugar a donde lo habían invitado, con una mujer; que el patrullero Ortiz le gritó al verlo que: "...ahí va el marihuanero hp ese y yo le dije prefiero ser marihuanero y no un matón uniformado como usted", adujo que la muchacha que él acompañaba lo tomó del brazo y entraron a una tienda cerca de una funeraria, y fue cuando llegó el patrullero Ortiz en la moto, con el otro patrullero Delgado, se bajó de la moto, y estando él sentado con la muchacha, el policial le hizo reclamos y le dijo que así era que lo quería coger, y le propinó una patada en la cara. Añadió que la joven que lo

acompañaba, al ver que le estaban pegando, corrió a decirle a su hermano. Afirma que los policiales reaccionaron así porque quieren “dañar” un proceso que tiene el capturado en contra de ellos; que los policiales le han dicho que le van a meter “marihuana”. Termina manifestando que no ha podido trabajar por miedo a los uniformados con los que mantiene tal conflicto.

**GIOVANNY ALEXANDER SIERRA PARRA:** manifestó que tiene una lesión en la boca ( un labio partido); que ya se le desinflamó pero está cuarteado; la mano no puede abrirla, que ello se debió a que le pusieron las esposas y lo jalaron. Que adicionalmente tuvo una lesión en la cintura, pero el médico no le hizo radiografía, sólo lo observó. No sabe quién lo agredió, pues eran varios policías. Que los hechos ocurrieron entre las 9 y 10 pm al frente de la Funeraria Beltrán. Que le avisó de la situación a una joven llamada Carolina.

#### **V. DECISIÓN IMPUGNADA.**

El Despacho procedió a decidir la cuestión, haciendo la síntesis de las manifestaciones de los sujetos procesales y expresando los siguientes argumentos: acorde con lo manifestado por la Fiscalía y en concordancia con lo señalado por el agente que rindió testimonio, los procesados no firmaron los documentos de acta de derechos de capturado y constancia de buen trato, debido a que se encontraban en estado de embriaguez. Pese a ello, aduce la Fiscalía que se dio cumplimiento a lo contenido en los artículos 301 y ss de la Ley 906 de 2004. Constató el a quo la existencia de daños ocasionados tanto a una motocicleta como a una camioneta de la policía.

En cuanto a los argumentos de la defensora, frente al número de agentes que intervinieron en el procedimiento, la demora en llevar a los capturados al hospital, el haber presentado a los procesados con las esposas puestas, considera la primera instancia que ello puede tener algunas posibles explicaciones. Que hay que tener en cuenta que existió una riña y pugnias previas al procedimiento de captura que se desarrollaron en relación con actos propios del servicio, situaciones que pudieron provenir de la necesidad de los agentes de defenderse, ante la agresión de los procesados. Además de que el número de agentes que intervinieron pudo ser necesario en razón a que ya estaba efectuándose en el lugar violencia contra los servidores públicos. Bajo ese entendido, el a quo manifiesta que no se encuentra evidencia de que existiera alguna irregularidad de tal trascendencia que impidiera la legalización de la captura, a pesar de las alegaciones de la Defensa.

Itera el a quo que la situación de captura en flagrancia, presentó agresiones recíprocas entre los implicados, tanto indiciados como policiales, que son previos a la captura. Pone de presente, que distinto sería si se tratara de una situación en la cual la persona involucrada se negara a dejarse capturar y la policía con el fin de efectuar la captura, lo agrediera de manera exesiva.

Por tratarse del delito de violencia contra servidor público, expresa, podrían confundirse los momentos en que se presentan las agresiones, pero se muestra dentro de la actuación que tales agresiones fueron mutuas y anteriores al procedimiento de captura. Considera así, que el motivo de la eventual riña entre capturados y policiales no fue el procedimiento de captura sino posibles problemas de carácter personal que son previos a ella.

Resalta que distinto sería el caso si la captura se derivase de otros delitos, cuando los uniformados se presentan al lugar de los hechos únicamente con el propósito de capturar, pero en el presente caso aunque los procesados hablan de problemas personales entre las partes que generaron la riña con los uniformados, puede presentarse confusión en el hecho de que aquellos uniformados con los que se intercambiaron esas agresiones, son los mismos que después estarían involucrados en el trámite de captura.

Considera la primera instancia que la conducta de los uniformados puede observarse cuestionable, pero no en lo atinente al procedimiento de captura. Por tal motivo, decretó la compulsión de copias disciplinarias en contra de los policiales, conforme le fue solicitado por el delegado del Ministerio Público, pues deviene inaceptable que se presenten agresiones de carácter personal entre policiales y demás ciudadanos.

En consecuencia, impartió legalidad a la captura, compulsó copias del acta y audio de la audiencia con fines disciplinarios a los policiales y dejó en libertad a los procesados, ordenando la expedición de la respectiva boleta de libertad.

## **VI. IMPUGNACIÓN.**

### **a) *Fundamentos.***

La defensa pública interpuso contra la decisión expuesta en precedencia, recurso de apelación, señalando que: hay decisiones constatativas y otras constitutivas. En este caso, solicita al Juez de segunda instancia, que no permita que el derecho

constitucional, el Pacto Interamericano de Derechos Humanos, los derechos de defensa, debido proceso y principalística (sic) del sistema penal acusatorio, así como los derechos de los capturados, queden al garete. Se evidenció que los capturados no fueron llevados a dictamen médico legal de manera inmediata, sino que pasaron siete horas antes de ser puestos a disposición del médico. El fundamento no es la inexistencia de médico legal, pues contrario sensu, los agresores fueron valorados y atendidos, de donde emanó el respectivo documento. Un hecho que no fue tenido en cuenta por la jueza de garantías, es que los procesados permanecieron en la audiencia con las esposas puestas sin que se mencionara nada respecto de ello en la decisión, lo cual prolongó la agresión sobre ellos. No bastó la intervención de los ciudadanos y la puesta en conocimiento de sus golpes, el no llevárseles inmediatamente y que no fueran tampoco suscritas las respectivas actas de derechos del capturados. No hubo claridad de si se le comunicó al Ministerio Público (personero o a quien asiste a estas diligencias) de las lesiones que presentaban los capturados y se pretendía dejarlos hasta el día siguiente, aun cuando no hay solicitud de medida de aseguramiento.

Insistió a la segunda instancia, no permitir que los atropellos siguieran cometiéndose, pues el Juez constitucional debe ser garante de derechos fundamentales. En muchos despachos judiciales el solo hecho de que los ciudadanos hubieran permanecido con las esposas determina la ilegalidad de la captura. En el presente caso, no se ha dado una decisión constatativa respecto de los elementos presentados en la imputación, que nada tienen que ver con el artículo 429 argumentado en el sub examine.

#### ***b) Argumentos de los no recurrentes***

**El Fiscal** solicitó que se confirme la decisión adoptada, pues la línea temporal y los argumentos de la captura, se han presentado conforme a la ley; se ha presentado la situación de flagrancia, no se pueden confundir los actos provocadores por parte de los procesados, con el procedimiento propio de la flagrancia. Se trata de procedimientos diferentes. Lo primero puede conducir a otras instancias judiciales, pero el trámite de captura, que es lo que nos ocupa, se ha llevado a cabo con arreglo a la ley.

En cuanto a la demora para presentar al hospital a los ciudadanos, esto se debe a su alto grado de exaltación. Lo sucedido en esta situación es que se requirió a los ciudadanos para que guardaran la compostura, la misma alcaldía había proferido el decreto y la policía está en la obligación de velar por su cumplimiento. Esa era la labor que estaba siendo desempeñada por los agentes. Los ciudadanos no colaboraron y

respondieron con agresiones y obviamente fue necesario hacer uso de la fuerza. No se señaló que la policía hubiera desbordado su comportamiento, los daños producidos al vehículo de la policía dan cuenta de que los procesados estaban furiosos y agresivos.

En cuanto a las esposas, durante la audiencia virtual no fue un hecho fácil de evidenciar, hasta que mostraron sus manos y ni la misma defensa se había percatado de ello, y tal situación, pese a saberse que los ciudadanos no deberían tener puestas las esposas, no interfiere en la decisión del despacho.

**El Ministerio público:** Preciso ante esta instancia, las funciones que su institución tiene en cada una de las etapas procesales. La hipótesis presentada por la Fiscalía, tiene sustento en los informes y elementos de prueba presentados. Lo presentado por la defensa, de la mano de las manifestaciones de los capturados, ratifican lo expuesto por la Fiscalía, más que la postura de la defensa, ya que ésta última presenta hipótesis demasiado amplias que no concretan puntos esenciales en el aspecto de la captura.

Considera que la decisión recurrida es aceptable. En cuanto al asunto de las esposas, no se observó la trasgresión de derechos, fueron retiradas en la audiencia y podría pensarse que fueron también para asegurar la comparecencia de los procesados a la audiencia. No hay prolongación en el tiempo de la privación de libertad de los implicados, pues el plazo legal vencería hasta las 10:50 am del día siguiente, en el momento de la presente audiencia, se está en el rango de las 24 horas.

## **VII. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA.**

Una vez remitido el expediente a este Despacho, a través de auto, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 90 de la Ley 1395 de julio 12 de 2010, modificatoria del artículo 178 de la Ley 906 de 2004 se dispuso, entre otras cosas, fijar fecha y hora para audiencia de lectura de auto de segunda instancia, y secretarialmente se procedió a las citaciones correspondientes que hoy nos ocupan sin decreto de pruebas adicionales.

### VIII.- CONSIDERACIONES DEL AD QUEM.

Este Despacho en el presente asunto, por ser el superior del Juzgado Promiscuo Municipal de Gachetá (Cundinamarca) es competente para desatar la presente alzada, en consonancia con el tenor del artículo 36 de la Ley 906 de 2004:

<<ARTÍCULO 36. DE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO. Los jueces penales de circuito conocen:

1. Del recurso de apelación contra los autos proferidos por los jueces penales municipales o cuando ejerzan la función de control de garantías {...}>>

Una vez señalada la procedencia del recurso, este Despacho considera la existencia de un problema jurídico a dilucidar dentro del presente asunto, que recae en examinar si con los argumentos presentados por la defensa puede cuestionarse la legalidad de la captura, desde el punto de vista específico de la trasgresión de los derechos fundamentales de los procesados, pues no hay inquietud en torno al tema específico de la flagrancia.

Recuérdese que, sucedido un presunto injusto, una de las primeras etapas de intervención del proceso penal, sucede en la fase de control de garantías. Respecto de la captura, han señalado el artículo 297 y ss de la Ley 906 de 2004:

<<ARTÍCULO 297. REQUISITOS GENERALES. Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivos razonablemente fundados, de acuerdo con el artículo 221, para inferir que aquel contra quien se pide librarla es autor o partícipe del delito que se investiga, según petición hecha por el respectivo fiscal.

Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido.

PARÁGRAFO. Salvo los casos de captura en flagrancia, o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, con arreglo a lo establecido en este código, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías>>.

En los artículos subsiguientes se trata el tema de las situaciones en que se entiende que hay flagrancia y en seguida se relata:

<<ARTÍCULO 302. PROCEDIMIENTO EN CASO DE FLAGRANCIA. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Cualquier persona podrá capturar a quien sea sorprendido en flagrancia. Cuando sea una autoridad la que realice la captura deberá conducir al aprehendido inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia, ante la Fiscalía General de la Nación. Cuando sea un particular quien realiza la aprehensión deberá conducir al aprehendido en el término de la distancia ante cualquier autoridad de policía. Esta identificará al aprehendido, recibirá un informe detallado de las circunstancias en que se produjo la captura, y pondrá al capturado dentro del mismo plazo a disposición de la Fiscalía General de la Nación.

Si de la información suministrada o recogida aparece que el supuesto delito no comporta detención preventiva, el aprehendido o capturado será liberado por la Fiscalía, imponiéndosele bajo palabra un compromiso de comparecencia cuando sea necesario. De la misma forma se procederá si la captura fuere ilegal. La Fiscalía General de la Nación, con fundamento en el informe recibido de la autoridad policiva o del particular que realizó la aprehensión, o con base en los elementos materiales probatorios y evidencia física aportados, presentará al aprehendido, inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, ante el juez de control de garantías para que este se pronuncie en audiencia preliminar sobre la legalidad de la aprehensión y las solicitudes de la Fiscalía, de la defensa y del Ministerio Público. (...).

PARÁGRAFO. En todos los casos de captura, la policía judicial inmediatamente procederá a la plena identificación y registro del aprehendido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 128 de este código, con el propósito de constatar capturas anteriores, procesos en curso y antecedentes.

ARTÍCULO 303. DERECHOS DEL CAPTURADO. Al capturado se le informará de manera inmediata lo siguiente:

1. Del hecho que se le atribuye y motivó su captura y el funcionario que la ordenó.
2. Del derecho a indicar la persona a quien se deba comunicar su aprehensión. El funcionario responsable del capturado inmediatamente procederá a comunicar sobre la retención a la persona que este indique.
3. <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> Del derecho que tiene a guardar silencio, que las manifestaciones que haga podrán ser usadas en su contra y

que no está obligado a declarar en contra de su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad>>.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha referido sobre el particular:

<<La audiencia preliminar en la que se controla la legalidad de la captura no escapa al poder de ordenamiento que ostenta el juez con funciones de control de legalidad, con arreglo al marco precitado. Por el contrario, por tener la naturaleza de juez constitucional de control de garantías al ser creado por virtud del Acto Legislativo 003 de 2002, su misión no se agota con la mera constatación de los requisitos formales que posibilitan la privación de la libertad de una persona, sino que también es de su resorte, sobre todo, verificar si en la aprehensión las garantías fundamentales de esa persona fueron respetadas. (...)

De tal manera la función del juez de control de garantías cuando examina la legalidad de la captura no se contrae apenas, se reitera, a la constatación del cumplimiento de los requisitos para llevarla a cabo, sino que, además y de modo especial y preponderante, también se dirige a verificar si en el acto y hasta cuando la persona fue llevada a su presencia, se le respetó su dignidad humana, si no fue sometida a tratos crueles, inhumanos o degradantes o a tortura y si fue informada de manera inmediata de sus derechos como capturada (artículo 303). Para el cumplimiento de esa misión, además del examen de los documentos pertinentes que en el curso de la audiencia preliminar le presenta el fiscal relacionados con la forma en que se produjo la captura, el juez de control de garantías, puede –y debe si así se lo enseña cualquier clase de evidencia que perciba en ese momento-, acudiendo a los criterios moduladores de la actuación procesal señalados en el artículo 27 de la Ley 906, en especial los de necesidad, legalidad y corrección en el comportamiento, emitir las órdenes que estime pertinentes y prudentes en orden al esclarecimiento de cualquier circunstancia que en ese momento se le aparezca como indicativa de anomalía o quebranto de garantías. Con esa finalidad tiene la facultad de emitir las órdenes que estime necesarias, como lo señala el artículo 161-3 ibídem, mientras que las partes e intervinientes tienen el correlativo deber de obedecerlas, como se desprende del que señala el artículo 140-2, cuando preceptúa que deben evitar planteamientos y maniobras dilatorias, inconducentes, impertinentes o superfluas.>> (Corte Suprema de Justicia, Sala de casación penal, Rad. 32634, octubre 1 de 2009, M.P. Alfredo Gómez Quintero).

Vistas así las cosas, en el caso bajo examen se observa que la misma defensa no ha discutido la situación de flagrancia, así como tampoco hubo discusiones alrededor del tema del término en que fueron puestos los procesados a disposición de la autoridad judicial, sino que su inquietud se basa exclusivamente en que según su entender, no se respetaron los derechos de las personas capturadas, básicamente porque: (i) los

procesados tienen lesiones y heridas; (ii) al parecer existen problemas de carácter personal entre los ciudadanos y policiales implicados; (iii) fue desigual el término para llevar a los procesados ante la autoridad médico legal; (iv) estuvieron esposados buena parte del tiempo durante la diligencia.

En primer lugar, respecto de la existencia de lesiones y heridas, se tiene que es cierto que los procesados sufrieron algunas lesiones y que fueron objeto de reconocimiento médico legal; pero se extrae de la información allegada que tales lesiones, tuvieron un contexto previo, en el cual, también, dos policiales resultaron lesionados.

Los elementos de prueba, revisados por este Despacho, que se tomaron de la carpeta remitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Gachetá, dan cuenta de que se levantaron en el lapso de casi la media noche del 27 de febrero de 2022 y las primeras horas del día del 28 de febrero ídem, los respectivos protocolos medico forenses y documentación anexa, de los cuales se extrae lo siguiente:

1. YOBANY ALEXANDER SIERRA PARRA (PROCESADO) mecanismo de las lesiones, contundente, incapacidad médico legal definitiva de 3 días. Secuelas temporales. Lesiones en mano derecha, edema limitación de la movilidad.
2. JORGE LUIS SIERRA PARRA, (PROCESADO) 3 días de incapacidad definitiva. Mecanismo de las lesiones, contundente, no hallazgos patológicos. Fractura corona 35. (entiende este juez que se trata de una pieza dental).
3. JAIME ENRIQUE GUÍO GUTIÉRREZ, (POLICIAL) fractura huesos de la nariz, mecanismo de lesiones objeto contundente con 15 días de incapacidad provisional; orden de nuevo reconocimiento médico legal y valoración por otorrinolaringología a efectos de saber si se requiere cirugía en huesos nasales. Perturbación funcional del sistema respiratorio. También figura en documentación subsiguiente herida del cuero cabelludo.
4. LUIS EDUARDO ORTIZ RODRÍGUEZ, (POLICIAL) Lesión tejidos blandos mano derecha, mecanismo de las lesiones: corto contundente, Incapacidad definitiva de 7 días, perturbación funcional del órgano de carácter transitorio. El documento subsiguiente, señaló: aporreo, golpe, mordedura, patada o rasguño infligido por otra persona en la muñeca y la mano.

Se anexó igualmente documentación de que los patrulleros involucrados en el injusto se encontraban de turno en la fecha de los hechos. Fotografías de la camioneta involucrada, con daños visibles. Fotografía de la motocicleta, daños no muy visibles por tratarse de fotografía a blanco y negro.

El relato del informe de captura en flagrancia que se ha traído ante el juez de control de garantías, implica a unos policiales en servicio, que al llegar al lugar de los hechos y luego de haber realizado labores propias de policía, son agredidos por los procesados quienes no quieren acatar la orden. Las lesiones, en ese entendido proceden de un contexto violento previo a la captura.

Para dilucidar los hechos este fallador considera necesario trasponer las versiones que fueron tomadas al interior de la audiencia para intentar arribar a la verdad fáctica.

En primer lugar, los procesados, coinciden en la hora y la fecha de la captura, también en el lugar señalado por los policiales. Aunque no reconocen abiertamente su estado de alicoramiento, sí señalan que habían estado celebrando la victoria del candidato de su preferencia en las elecciones atípicas de Alcalde que se celebraron ese mismo día. Uno de los procesados dijo que estaban en una tienda al frente de una funeraria.

Lo anterior, sumado a las manifestaciones del patrullero que efectuó la captura, que expresó que los ciudadanos estaban alicorados, hace plausible la tesis de que éstos realmente estuvieran en lugar público transgrediendo la expresa prohibición contenida en la ley seca el día de los hechos. Aceptándose esta hipótesis, se justifica la presencia de los policiales, para requerir a los procesados, conforme lo relata el Fiscal y se desprende de informe ejecutivo FPJ 3, calendado en febrero 28 de 2022, suscrito por servidor de policía judicial, Manuel Enrique Sevillano Ponce.

En los relatos de esos informes, se habla de que había varios uniformados haciendo labores de patrullaje, tanto en la camioneta como en motocicletas. Es el uniformado de apellido DELGADO quien pone a los capturados a disposición de la autoridad correspondiente. Se dice allí, por parte del Comandante de la estación de policía, que uno de los ciudadanos que se encontraba en vía pública empezó a lanzar groserías contra los policiales, amenazando al patrullero ORTIZ LUIS. El ciudadano le lanzó un botellazo, que cayó a los pies del uniformado y le salpicó el contenido de la botella.

De acuerdo con el informe, al mencionado capturado, se le iba a efectuar un comparendo por desobediencia al Código de Policía, al encontrarse el sujeto consumiendo bebidas embriagantes. Se señala que apareció allí una mujer que intentó llevárselo del lugar. Se empieza a tomar evidencia videográfica de que el ciudadano no deja de insultar al policial, ante lo cual, aquel se enfurece más e intenta arrebatarse al uniformado el celular. Como esto no fue posible, los dos sujetos (hoy procesados, que se identificaron en el informe como "los sierra") se abalanzaron sobre el policial y lo golpearon. El policial se cubre y los retira, pero fue agredido con golpes en la cabeza; dice haber sido golpeado con un objeto. Es entonces que compañeros intervinieron para auxiliar al policial agredido, quienes utilizaron la fuerza para evitar que los aquí procesados continuaran golpeándolo. Ya reducidos, se procede a capturar a los procesados quienes se oponen vehementemente al procedimiento y arremeten en contra de la camioneta y la motocicleta. Se efectuó el procedimiento de captura y uno de ellos fue trasladado a pie hasta la estación, aunque por el camino fue necesario que la camioneta viniera a recogerlo porque estaba muy agresivo. El informe del policía que realiza la captura explica que se le realizó a uno de los indiciados la orden de comparendo respectiva y que LUIS ORTIZ también fue agredido por los procesados, a quien le dieron siete días de incapacidad, y al policial que hace el relato, le reconocieron quince días de incapacidad.

De la información obtenida a partir de los informes presentados por la autoridad policial y las declaraciones realizadas en la audiencia, básicamente se colige que primero se le propinaron golpes e insultos a los policiales y luego sobrevienen las reacciones de éstos al respecto.

De otro lado, las versiones de los procesados, relatan las lesiones que sufrieron; uno de ellos da cuenta de que hubo insultos previos, aunque ninguno de los dos procesados señala que hubiera respondido a las lesiones. Es como si de su relato, se tuviera que colegir que recibieron unas agresiones de los policiales y que, encima, se les capturó por violencia contra servidor público, sin que los procesados ni siquiera se resistieran a las agresiones y que las soportaron sin chistar, lo cual no se evidencia creíble.

Las preguntas que se les hicieron a los procesados durante la audiencia fueron puntuales, pero ninguna de ellas versó de manera precisa sobre el tema de la captura; se redujeron los interrogatorios a escuchar la versión que los procesados tenían en torno a las lesiones sufridas.

Se deduce fácilmente de los reportes médicos que los dos uniformados involucrados fueron quienes se llevaron la peor parte. Obsérvese que los procesados tuvieron incapacidad definitiva de 3 días. Los policiales, uno de ellos, 7 días y el otro, 15 días de incapacidad provisional con la probabilidad que en el futuro sea necesaria una cirugía para reestablecer su salud respiratoria, por el compromiso de los huesos de su nariz.

El balance de las incapacidades ordenadas por el médico legista, permite colegir sin mucha dificultad, que se presentó entre los policiales y los después capturados, un mutuo intercambio de agresiones. Al respecto, no puede ser de recibo la inconformidad de la defensora en el sentido de que 3 días de incapacidad para sus prohijados le parece "muy poco", puesto que es la autoridad médica quien lo determina. No puede este juez ni la defensa pública objetar un dictamen médico con consideraciones ajenas a su especialidad profesional.

Súmese a ello que el patrullero que efectuó los trámites de captura, es ALEXANDER DELGADO, un uniformado que no resultó lesionado ni figura como víctima en la presente actuación. Esto es fundamental si se tiene en cuenta que él figura como responsable de los capturados, y contra él no se imputó algún maltrato o conducta indebida en contra de éstos y bajo la gravedad del juramento afirmó que les dio a conocer los derechos a los capturados, quienes no quisieron firmar las actas y que se encontraban muy alterados así como alicorados.

Lo anterior, permite concluir que existen suficientes elementos que conducen a afirmar que la información aportada por la Fiscalía, en especial el informe de captura en flagrancia, se muestra coherente con el hecho narrado que describe que los capturados reaccionaron agresivamente frente a un procedimiento policial dirigido a amonestarlos en virtud de su desacato a la ley seca.

Se observa a partir del material probatorio analizado, que existió un intercambio de agresiones mutuo entre los capturados y los funcionarios de policía que actuaban en ejercicio de su función de vigilancia. Las declaraciones de los capturados ante el Juez a quo y las argumentaciones de su abogada defensora, si bien indican hechos que presentan circunstancias de animadversión anteriores entre ellos, no tienen fundamento demostrativo alguno. La misma defensa alega que al menos una persona había podido dar cuenta de ésta versión de los hechos, sin embargo, tal declaración brilla por su ausencia. De modo que en la presente etapa en punto de legalización de captura, no se

aprecia suficiente sustento probatorio que lleve a desvirtuar el informe de captura, el cual se muestra coherente con las declaraciones del policial que realizó la captura y con la prueba médica pericial.

Ahora, si en realidad hubo provocaciones indebidas previas por parte de los uniformados, la Defensa tendrá la oportunidad de demostrarlo en la etapa de juicio en sede de tipicidad. Si reúne los elementos demostrativos suficientes la defensa tiene la posibilidad procesal de sacar a la luz si existen en verdad problemas personales entre las partes, que motivaron la supuesta riña que se presentó. Por el momento, no hay elemento alguno que sustente la versión de los procesados, que lleve a desvirtuar que los patrulleros se encontraban en servicio y en turno en la noche de los sucesos. Así que, en principio, no puede discutirse que la presencia de la policía en el lugar tuvo relación con actos propios del servicio, y que fueron agredidos los uniformados por los procesados, como reacción al procedimiento policial, pues es más factible concluir, a partir de los elementos materiales e información allegada, que esas fueron las circunstancias acaecidas.

Se itera que, si bien es cierto los procesados sufrieron lesiones, también lo es que los policiales las sufrieron y de mayor magnitud. La defensa alega que en la escena era mayor el número de policiales que de procesados. Este hecho, antes que dar fuerza a los argumentos de la Defensa, en consideración de este Juez refuerza la idea de la proporcionalidad y razonabilidad con la que actuaron los policías dentro del procedimiento, pues a pesar de que su número era mayor, las lesiones sufridas por los capturados fueron ostensiblemente inferiores a las que generaron en los policiales. Lo que indica que los agentes que acudieron al llamado de los primeros, actuaron razonablemente para neutralizar a los procesados que se encontraban en un estado de gran alteración. En ese entendido, no se observa un abuso de la fuerza de parte de la Policía, cuando a pesar de superarlos en número, los procesados causaron lesiones peores a los policiales, y que además, como evidencian los elementos de prueba, lograron ocasionarle daños visibles a un vehículo oficial y a una motocicleta. De modo que la tesis de un uso desmedido de la fuerza, no cuenta con respaldo alguno. Piénsese en el escenario hipotético en que no hubieran llegado policiales como refuerzo al lugar, los daños y lesiones, habrían sido mayores.

Toda vez que el delito que se investiga, es precisamente violencia contra servidor público, se implica en la escena un contexto violento que antecede a la captura. De acuerdo con ello, la descripción de los hechos se muestra lógica. Se trata de policiales que acuden a una labor en el desarrollo de sus funciones, encuentran la desobediencia

a la norma administrativa y a su autoridad y reciben agresiones. Es lógico deducir del relato, que las lesiones ocasionadas a los procesados, se produjeron como consecuencia de que los uniformados reaccionaron para defenderse de las agresiones previas.

Este lógico contexto, es el que precisamente da lugar a la conducta de violencia contra servidor público. Así, de acuerdo con la información hasta ahora acopiada a la actuación, no puede concluirse otra cosa, sino que la captura no se efectúa con ocasión de otros hechos, sino de la violencia de los procesados, tras desobedecer la orden de policía. Esto es importante de dilucidar porque diferente sería la situación, si, en tratándose de delito distinto, las personas se niegan a ser capturadas y los policiales les obligan propinándole golpes o maltratos. Aquí no se observa que las lesiones hayan sido con ocasión de la captura, puesto que el presunto delito se consolidó con anterioridad a ésta, ante los hechos violentos de los procesados y la respuesta de los policiales.

En cuanto al argumento de que las lesiones surgieron en contexto previo por problemas personales entre los uniformados y los procesados, no existe evidencia de esta circunstancia para este Despacho, pues se queda en el dicho de uno de los procesados, afirmaciones que son vagas e inexactas y que, si son ciertas, pueden ayudarle a la defensa a cuestionar la tipicidad de la conducta (probablemente) ya en sede del juicio oral, pero no en el control de garantías. Debe tener en cuenta la defensa que nada ha dicho su argumentación respecto de los daños sufridos por el vehículo oficial, pues recuérdese que es el otro delito por el cual se efectuó la captura.

La hipótesis de la Fiscalía se concreta en que hubo una orden policial desconocida por un ciudadano, que generó un clima de conflicto posterior. No obra en el plenario elemento de prueba que permita colegir que es una hipótesis errada o falsa. No existe un solo indicativo en los elementos de prueba aportados por la Fiscalía, (tampoco aportado por la defensa o referido por los procesados en sus testimonios) que le permita a este Despacho colegir que la situación presentada no es la típica de las agresiones a unos uniformados y su respectiva respuesta para el desarrollo propio de su trabajo. Por tanto, el hecho de que los procesados hubieran sufrido lesiones, no implica irrespeto a sus derechos como personas capturadas, pues como se insiste también hubo policiales lesionados y no se observa algún indicativo probatorio de un uso desproporcionado de la fuerza, pues se itera, si aún así tuvieron los procesados ocasión de generar daños incluso a los vehículos oficiales, cuanto peor sería la situación si se hubieran quedado solos los dos policiales en el lugar.

En torno al segundo argumento de la defensa, se observa razonable que los procesados hayan sido llevados hasta el día siguiente a medicina legal, toda vez que si estaban tan alterados y alicorados era preciso permitir que se calmaran para poder desplazarlos hasta el lugar sin tener mayores inconvenientes. También se aprecia razonable lo dicho por el agente que realizó la captura, cuando expresa que sin número de radicación no era posible presentar ante medicina legal a los procesados, lo cual solo podía obtenerse en las horas de la mañana. Además, queda claro que la gestión en todo caso se realizó dentro del término de las 36 horas siguientes a la aprehensión.

Las esposas, fueron retiradas dentro de la audiencia. NO hay razón para colegir que se trata de un maltrato cuando se observa que son personas renuentes a los llamados de la policía y que, además, se han portado violentos.

El funcionario de policía que efectuó la captura, principalmente en términos de la documentación que suscribió y que presenció todos los hechos, aseguró que los procesados recibieron buen trato y conocieron sus derechos, pese a encontrarse en un estado de considerable alteración. Este funcionario que declaró lo hizo bajo la gravedad del juramento, en una versión que para este Despacho tiene lógica y crédito.

Así coincide este Despacho con los argumentos del a quo y la respuesta al problema jurídico planteado es NEGATIVA, y se dispone CONFIRMAR la decisión impugnada.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará la devolución del expediente al Despacho de origen, con el fin de que se surta el trámite procesal correspondiente.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE GACHETÁ** (Cundinamarca), administrando justicia en nombre de la República y por mandato Constitucional,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión adoptada el 28 de febrero de 2022, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Gachetá, mediante la cual, se impartió legalidad a la captura efectuada dentro del trámite respectivo, por lo motivado ut supra.

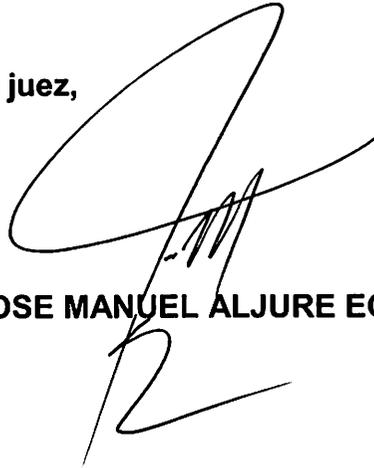
C.U.I. No. 2529760006932022000300001.  
Indiciado: JORGE LUIS Y YOBANY ALEXANDER SIERRA PARRA.  
Delito: VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO y otro.  
Auto de segunda instancia.

**SEGUNDO:** DEVOLVER esta carpeta al Juzgado de origen para continuar con el trámite procesal.

**TERCERO:** La presente providencia se notifica en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**

El juez,

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned above the printed name.

**JOSE MANUEL ALJURE ECHEVERRY**