



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del trámite constitucional adelantado por **CARLOS JAVIER SANABRIA RIVERA** en contra del **JUZGADO SÉPTIMO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA, LA DIRECCIÓN Y EL ÁREA JÚRIDICA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE BUCARAMANGA**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **14 DE NOVIEMBRE DE 2023**.

Para notificar al accionante que no pudo serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieith Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-943T

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de JESUS VARGAS SÁNCHEZ** por el punible de **ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **13 DE OCTUBRE DE 2023**.

Para notificar a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieth Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-087A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado en contra de **ARNOLD JULIAN GONZALEZ MEDINA** por el punible de **HOMICIDIO CULPOSO**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **12 DE OCTUBRE DE 2023**.

Para notificar a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del microsítio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieth Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-485A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de JOHAN SNEIDER MIRANDA DÍAZ** por el punible de **HOMICIDIO AGRAVADO Y FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO AGRAVADO**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **13 DE OCTUBRE DE 2023**.

Para notificar a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del microsítio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieth Cortés Samacá**  
**Secretaria**

RI 23-689A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de JUAN CARLOS DAZA MORENO** por el punible de **HOMICIDIO CULPOSO**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **9 DE NOVIEMBRE DE 2023**.

Para notificar a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieth Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-692A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado en contra de **LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO** por el punible de **LESIONES PERSONALES CULPOSAS**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **26 DE OCTUBRE DE 2023**.

Para notificar al procesado que no pudo serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieith Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-304A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de MARIA FERNANDA LUNA RUIZ Y JHON JAIRO BUENO PÁEZ** por el punible de **RECEPTACIÓN Y CONCIERTO PARA DELINQUIR**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **8 DE NOVIEMBRE DE 2023**.

Para notificar al procesado y a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieth Cortés Samacá**  
**Secretaria**

RI 23-094A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de YOLGER QUINTERO NAVARRO** por el punible de **OMISIÓN DEL AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **8 DE NOVIEMBRE DE 2023**.

Para notificar a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Julieth Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-148A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO** por el punible de **RECEPTACIÓN**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **10 DE NOVIEMBRE DE 2023**.

Para notificar a los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieith Cortés Samacá**  
Secretaria

RI 23-167A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público

---

Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)  
Tribunal Superior  
Sala Penal

# EDICTO

La secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado **en contra de ESTEBAN ARISTIZÁBAL BERNAL** por el punible de **RECEPTACIÓN DE HIDROCARBUROS**, se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **17 DE NOVIEMBRE DE 2023**.

Para notificar al procesado que no pudo serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO a través del micrositio de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga en la página web de la Rama Judicial, por el término de tres días, hoy **14 DE DICIEMBRE DE 2023**, siendo las 8:00 a.m.

**Sandra Jullieth Cortés Samacá**  
**Secretaria**

RI 22-166A

LINK EDICTO PUBLICADO EN EL MICROSITIO DE LA RAMA EL 14 DE DICIEMBRE DE 2023:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bucaramanga-sala-penal/149>

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA DE DECISIÓN PENAL

**MAGISTRADO PONENTE: GUILLERMO ÁNGEL RAMÍREZ ESPINOSA**

Bucaramanga, catorce (14) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)  
Discutido y Aprobado virtualmente por Acta No. 1124.

**OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por **Carlos Javier Sanabria Rivera**, contra el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, la Dirección y el Área Jurídica del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Bucaramanga, así como el vinculado Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y la libertad; previo el trámite descrito en el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1983 de 2017 y 333 de 2021, a lo cual se procede dentro del término legal.

**HECHOS**

Indicó el accionante que superó la pena de 54 meses de prisión a la que fue condenado, empero no se le ha reconocido el tiempo de redención por parte del Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, dada la omisión en que incurrió el Área Jurídica del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Bucaramanga, de remitir los certificados y cómputos correspondientes a los meses de julio a octubre de 2023.

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

Repartida la acción constitucional, se avocó conocimiento por quien funge como ponente en providencia del 1º de noviembre de 2023, disponiendo correr el respectivo traslado al Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, la Dirección y el Área Jurídica del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Bucaramanga, así como al vinculado Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga.

El Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, aludió a cuestiones relacionadas con la entrada en funcionamiento propias de la reciente creación del despacho, indicando que vigila la pena de 54 meses de prisión impuesta al actor por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la ciudad, mediante sentencia del 10 de junio de 2016 como autor del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, en la que se le concedió la prisión domiciliaria.

Señaló que el 2 de marzo de 2020 el Juzgado Quinto Homólogo de Bucaramanga revocó el aludido beneficio y ordenó que su ejecución se realizara de forma intramural, pues el accionante fue capturado por la comisión del reato de hurto calificado y agravado dentro del radicado 680016000159201711634.

Expediente que le fue remitido atendiendo a la redistribución ordenada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Santander, avocando su conocimiento el 30 de junio de los corrientes, anotó que con ocasión de la tutela resolvió la petición del interno en la que se le aclaró que no ha cumplido la pena impuesta, dado que únicamente ha descontando 52 meses y 21 días sin que proceda el reconocimiento de lo que denominó días judiciales,

además de solicitar la remisión de la documentación al centro carcelario para la redención de pena.

Razones por las que deprecó su desvinculación del trámite constitucional atendiendo a que no existe petición pendiente de resolver y el actor no ha cumplido la condena como lo refiere en la demanda.

El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, refirió que el Juzgado Séptimo Ejecutor de la ciudad vigila el proceso radicado 68001600015920160345000 contra el accionante, acotando que los documentos para redención de pena únicamente se recibió el 2 de noviembre de los corrientes, por lo que se ingresaron al estudio para su estudio e inmediatamente se profirió auto para el reconocimiento de 1 mes y 19.5 días, decretar la libertad por pena cumplida y librar al boleta de libertad ante el CPMS Bucaramanga, acto seguido se libró despacho comisorio para la notificación del actor.

Motivos por los cuales solicitó declarar la improcedencia del amparo deprecado.

La Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Bucaramanga, indicó que el demandante constitucional ostenta la situación jurídica de condenado por los delitos de hurto calificado y agravado y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, capturado el 24 de agosto de 2022 y actualmente en libertad por orden autoridad adiada 3 de noviembre de 2023, proceso vigilado por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga con número 68001600015920160345000.

Señaló que el libelista no interpuso petición formal ante el Área Jurídica, empero el 2 de noviembre ulterior se realizó solicitud de libertad por pena

cumplida ante el juez de vigía, el día siguiente se dispuso su libertad según la boleta No. 83 emanada del Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, lo que se verificó en el aplicativo SISIPEC WEB mediante el registro de la baja correspondiente.

Informó que en el marco de sus competencias ha realizado las gestiones administrativas necesarias para asegurar el debido proceso del interno, sin que exista acción u omisión a la que se pueda atribuir la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, razones por las que solicitó su desvinculación y la declaratoria de improcedencia de la presente acción de tutela.

### **CONSIDERACIONES**

**1. Competencia.** Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme lo dispuesto por los numerales 2º del artículo 1º y 4º del artículo 1º de los Decretos 1382 de 2000, 1983 de 2017 y 333 de 2021, respectivamente, toda vez que el ataque del libelista se dirige entre otros, contra el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga.

En el presente asunto el accionante reclama la omisión en la que habría incurrido el Área Jurídica del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Bucaramanga, de remitir la documentación para el estudio de redención de pena correspondiente a los meses de julio a octubre de 2023 por parte del Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, a efectos de completar el descuento requerido para la declaratoria de pena cumplida.

Según las pruebas remitidas por el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, a través de proveído del 1º de noviembre de 2023 resolvió no decretar la pena cumplida dentro del

radicado 68001600015920160345000, dado que el actor únicamente había descontado 52 meses y 21 días entre tiempo físico y de redenciones, sin embargo, requirió al CPMS Bucaramanga la remisión de la documentación necesaria para el estudio pendiente.

El Área Jurídica del EPMS Bucaramanga envió la documentación correspondiente el 2 de noviembre ulterior, por lo que en proveído de la misma fecha el Juzgado Séptimo Vigía de la ciudad efectuó el reconocimiento de redención de pena de 1 mes y 19.5 días, en consecuencia, ordenó la liberación del actor por pena cumplida y libró la boleta de libertad con destino al centro de reclusión.

Decisión cuya notificación se surtió al día siguiente por parte del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, según la anotación registrada en la Consulta de Procesos Nacional Unificada, aunado a lo informado por el centro de reclusión acerca de la baja en el aplicativo SISIPPEC WEB.

En ese contexto, entiende la Sala que se está ante la carencia actual de objeto por hecho superado, dado que dentro del curso de la presente acción el Área Jurídica del EPMS Bucaramanga y el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga adelantaron los trámites que se reclamaban como omitidos, en particular, la remisión de la documentación para el estudio de redención de pena, en virtud de lo cual se decretó su libertad por pena cumplida, además de adelantar las gestiones correspondientes para su excarcelación.

Al respecto la Corte Constitucional, en pronunciamiento (CC T-038 de 2019) señaló: *«Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la*

*conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado».*

En concordancia con lo anterior, el Tribunal Constitucional<sup>1</sup> ha enumerado algunos requisitos que se deben examinar en cada caso concreto, con el fin de confirmar si efectivamente se está frente a la existencia de un hecho superado, a saber: «1. *Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.* 2. *Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.* 3. *Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.»* (Subrayas fuera del texto original)

Hechas las anteriores consideraciones, se declarará improcedente el amparo deprecado por **Carlos Javier Sanabria Rivera**, ante la carencia actual de objeto por hecho superado.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA (Sder), SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**Primero.** - Declarar improcedente el amparo deprecado por **Carlos Javier Sanabria Rivera**, por carencia actual de objeto por hecho superado.

**Segundo.** - Notificar la presente determinación conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

---

<sup>1</sup> CC T-045 de 2008, reiterada en T-085 de 2018.

Tercero. - Enviar esta actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de que no sea impugnada, artículo 33 *ibídem*.

Cuarto. - Contra la presente decisión procede la impugnación.

Notifíquese y cúmplase.

Los Magistrados,

  
GUILLERMO ÁNGEL RAMÍREZ ESPINOSA

  
SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ

  
PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA

Registro de proyecto el 14 de noviembre de 2023.

Firmado Por:  
Guillermo Angel Ramirez Espinosa  
Magistrado  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Bucaramanga - Santander

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: a344a041157ff214da79d404e66fbc64f74ed8e9415d62b831afb57ccd96e41

Documento generado en 14/11/2023 02:30:54 PM

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



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
BUCARAMANGA

SALA DE DECISIÓN PENAL

**Magistrada ponente: SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

<b>Radicación</b>	68001-6000-258-2008-00057-01 (014.23) 23-087A
<b>Procedencia</b>	Juzgado 8° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga
<b>Acusado</b>	Jesús Vargas Sánchez
<b>Delito</b>	Acceso carnal Abusivo con menor de 14 años agravado.
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria
<b>Decisión</b>	Confirma
<b>Aprobación</b>	Acta No. 1019
<b>Fecha</b>	13 de octubre de 2023
<b>Lectura</b>	09 de noviembre de 2023

**I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

1

Entra la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa material, contra la sentencia proferida el 16 de enero de 2023, mediante la cual el Juzgado 8° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a JESÚS VARGAS SÁNCHEZ, del delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, previsto en los artículos 208, 211 numeral 2 y 31 del Código Penal.

**II. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES**

Conforme al escrito de acusación, se tiene que desde enero de 2007 hasta enero de 2008, JESÚS VARGAS SÁNCHEZ, en reiteradas oportunidades, accedió carnalmente vía anal mediante la penetración de su miembro viril, al menor SBS de 13 años de edad para esa fecha; para tal fin, utilizaba aceite Johnson con el propósito de facilitar el

acceso carnal y entregaba dádivas a la víctima para comprar su silencio.

Igualmente, que estos eventos sucedieron en un inmueble ubicado en el barrio Galán de Bucaramanga, donde SBS residía junto a JESÚS VARGAS, quien era compañero permanente de Alejandra Santamaría, abuela del menor, y otros miembros de la familia; siendo válido concluir que los actos ejecutados se materializaron aprovechando la confianza que recayó en él.

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

**3.1.** Con fundamento en los referidos hechos, el 26 de abril de 2019 ante el Juzgado 15° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, se formuló imputación a JESÚS VARGAS SÁNCHEZ como autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, agravado, (arts. 208, 31 y 211 numeral 2° del C.P.)<sup>1</sup>. El imputado no aceptó los cargos. En esa misma diligencia, el despacho se abstuvo de imponer medida de aseguramiento privativa de la libertad al imputado, al ya encontrarse detenido en establecimiento carcelario a causa de otro proceso.

2

**3.2.** Radicado el escrito de acusación, la competencia recayó en el Juzgado 8° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga. La audiencia de verbalización se surtió el 25 de octubre de 2019<sup>2</sup>, para cuyo efecto el ente acusador mantuvo el núcleo fáctico y la calificación jurídica objeto de imputación.

**3.3.** La diligencia preparatoria se surtió el 26 de marzo de 2021.<sup>3</sup>

**3.4.** Por su parte, el juicio oral inició el 09 de julio de 2021 y finalizó el 16 de enero de 2023, sesión en la que se realizó la lectura de la correspondiente sentencia condenatoria, determinación contra

---

<sup>1</sup> Ver archivo digital #01 carpeta primera instancia expediente electrónico.

<sup>2</sup> Ver archivo digital #04 carpeta primera instancia expediente electrónico.

<sup>3</sup> Ver archivo digital #06 carpeta primera instancia expediente electrónico.

la cual se interpuso recurso de apelación por la defensa material, objeto de esta instancia.

#### **IV. EL FALLO DE PRIMER GRADO**

Inicialmente, el fallador de primer grado realizó una síntesis de los hechos, identidad del encartado, actuación procesal y alegatos de conclusión.

Acto seguido, se consignó en el fallo que la defensa criticó que la Fiscalía no pudo demostrar; (i) las circunstancias de tiempo y modo en las cuales se suscribió el delito endilgado, pues se hallaron inconsistencias en los testimonios frente a las fechas de la materialización del delito, así como la forma en que se realizó este; (ii) la utilización de cremas o aceites para la realización del acceso; (iii) los regalos o dádivas que el implicado le haya dado a la víctima; y (iv) la vinculación del procesado con lo indicado en los informes y testimonios rendidos por los peritos de medicina legal.

3

---

Refutó la tesis de la defensa orientada a que no se debe considerar únicamente el testimonio de la víctima para acreditar la responsabilidad penal del procesado, pues esta podría estar influenciado por Deisy Barrera Santamaria, tía del menor, y quien presuntamente tenía retaliaciones con el procesado.

Seguidamente, el *A quo* procedió al análisis de los elementos de convicción allegados al juicio oral y las intervenciones de las partes, para justificar el fallo condenatorio. En este marco, encontró probados los hechos jurídicamente relevantes presentados por la Fiscalía; descartadas las hipótesis que respaldarían la inocencia del acusado; y comprobadas las exigencias contenidas en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal.

Para ello citó lo expuesto por SBS, víctima, quien dio cuenta de la relación que tenía con JESÚS VARGAS, compañero de su abuela; seguidamente señaló que al vivir en la misma residencia, el implicado

abusaba de él física, verbal y psicológicamente desde que tenía entre 9 y 10 años hasta contar con 13 a 14 años.

Adicionó el deponente, que en el mes de enero de 2008, el encartado llegó a la residencia y encontró a varios familiares allí reunidos, no obstante, en el momento en que estos se ubicaban al frente de la casa, JESÚS VARGAS aprovechó para golpearlo, conducirlo a la pieza de su abuela y amenazarlo con un machete para penetrarlo vía anal, vejámenes que según el deponente se repitieron en múltiples oportunidades. Narra que en aquel momento, Deisy Barrera, su tía, ingresó a la habitación proveniente del callejón lateral y lo encontró despojado de sus ropas, quien en estado de ira, reprochó y golpeó al procesado, para luego dirigirse al Instituto Nacional de Medicina Legal.

Se escuchó a Deisy Barrera Santamaria, quien corroboró la relación entre JESÚS VARGAS y SBS, los comportamientos agresivos del acusado y, aunado, replicó lo ocurrido en el mes de enero del año 2008 respecto a la agresión sexual, corroborando lo mencionado por la víctima.

Continuó el análisis del testimonio de la médico legista, Ileana Castro Navas, quien realizó informe pericial sexológico y señaló haber encontrado un tono anal severamente hipotónico; esto es, un esfínter anal dilatado, compatible con penetraciones repetidas, y advirtiendo de igual manera, presencia de semen en la zona.

Seguidamente, se incorporó la declaración de Armando Vargas Porras, miembro del laboratorio de biología forense del INML, quien tras realizar informe pericial de seminología, concluyó que en los dos escobillones que contenían muestras tomadas de la región perianal y anal de SBS, se detectó semen y/o espermatozoides, lo que corrobora las conclusiones enunciadas en párrafos precedentes.

Por último, acudió Myrtha Cecilia López, psicóloga adscrita al INML, y quien actuó como homóloga del perito Juan José Cañas

Serrano, al encontrarse este último ya pensionado. Bajo la exposición del informe GNPf-717-2009 de fecha 30 de diciembre de 2009, rendido en el juicio oral, se pudieron advertir alteraciones en los procesos mentales superiores -*atención, pensamiento, afecto, prospección e introspección*-, y síntomas compatibles con perturbación psíquica de carácter permanente, dejando corroborada la necesidad de requerir asistencia psicológica por parte del examinado.

En ese sentido, el *A quo* concluyó que la versión del menor fue clara, coherente y creíble, además de encontrarse corroborada con el dicho de Deisy Barrera, quien presencié directamente un evento, así como de los peritos del INML respecto de los hallazgos físicos – tono anal severamente hipotónico, compatible con penetraciones repetidas y semen y/o espermatozoides – y psicológicos relativos a que SBS presentaba una perturbación psíquica de carácter permanente.

Clarificó, que el artículo 208 del Código Penal, estaba vigente para la época de los hechos y, por ende, aplicable por favorabilidad ultraactiva, pues para el último episodio abusivo, enero de 2008, no había aún entrado a regir la Ley 1236 de ese año.

Seguidamente, en punto a la dosificación punitiva, según lo previsto en el artículo 61 del Código Penal, al no mediar circunstancias genéricas de mayor o menor punibilidad -ya que ninguna de ellas se atribuyó expresamente en la acusación-, la pena se estableció en el **primer cuarto punitivo**: de 85.33 a 117.99 meses de prisión. Concretando la pena en 110 meses.

Por otra parte, al hallarse en concurso de conductas punibles - en la medida que los hechos ocurrieron en múltiples ocasiones-, se dio aplicación a lo previsto en el artículo 31 del Código Penal. Así, a la pena base de 110 meses de prisión, se adicionó 90 meses más que respetan las reglas indicadas en el mencionado Cónon, para una pena definitiva a imponer a JESÚS VARGAS SÁNCHEZ de doscientos (200) meses de prisión.

Por último, se negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

## **V. DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO**

El acusado en su censura reprochó que la sentencia del Juzgado de conocimiento incurre en “*inconsistencias*”, al solo tener por cierto lo relatado por la víctima; amén de lo anterior, indica que, si bien Medicina Legal detectó rastros de semen y/o espermatozoides en los exámenes practicados, estos no son compatibles con su perfil genético.

Por esta vía, demanda de esta Corporación la revocatoria del fallo condenatorio, y posterior absolución.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. Sobre la competencia**

6

---

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa material, contra el fallo condenatorio del 16 de enero de 2023, proferido por el Juzgado 8° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga.

Bajo esa premisa, estudiará la Sala la impugnación propuesta, aclarando que, por tratarse de la segunda instancia, la competencia está restringida a los aspectos objeto de inconformidad y a los que resulten inescindiblemente ligados a los mismos, en virtud del principio de limitación.

### **6.2. Imputación jurídica**

JESÚS VARGAS SÁNCHEZ fue declarado penalmente responsable del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años,

agravado, en concurso homogéneo y sucesivo (arts. 208, 31 y 211 numeral 2° C.P.), cuyo tenor literal refiere:

*“ARTÍCULO 208. ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS. El que acceda carnalmente a persona menor de catorce (14) años, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años.”*

*“ARTÍCULO 211. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN PUNITIVA. Las penas para los delitos descritos en los artículos anteriores se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando:*

*(...)*

*2. El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.”*

*ARTICULO 212. ACCESO CARNAL. Para los efectos de las conductas descritas en los capítulos anteriores, se entenderá por acceso carnal la penetración del miembro viril por vía anal, vaginal u oral, así como la penetración vaginal o anal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto.”*

*“ARTÍCULO 31. CONCURSO DE CONDUCTAS PUNIBLES. El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave según su naturaleza, aumentada hasta en otro tanto, sin que fuere superior a la suma aritmética de las que correspondan a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas cada una de ellas.”*

---

7

### **6.3. Problema jurídico.**

Teniendo en cuenta los reproches esgrimidos en la alzada, le corresponde a la Sala de Decisión analizar si las pruebas practicadas en el juicio oral, que sirvieron de fundamento a la sentencia de primera instancia, cumplen el estándar de conocimiento requerido para condenar al acusado JESÚS VARGAS SÁNCHEZ.

### **6.4 Valoración probatoria para el caso concreto**

Inicialmente es preciso señalar que, de conformidad con los artículos 7° inciso 4°, 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado en él, fundado en las pruebas incorporadas en el juicio oral, pues, *contrario sensu*, si emergen dudas

en torno a alguno de esos aspectos, ellas deben resolverse a favor del procesado en aplicación del principio *in dubio pro reo*; asimismo, que los hechos jurídicamente relevantes expuestos en la audiencia de formulación de imputación<sup>4</sup> y acusación deben ser congruentes con la sentencia.<sup>5</sup>

En igual sentido, es válido reiterar que, conforme el artículo 16 de la Ley 906 de 2004, es prueba *“la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el Juez de conocimiento”*.

Así pues, sea lo primero indicar que, analizados los medios suasorios practicados en el debate oral, para esta Sala ninguna duda existe que JESÚS VARGAS SÁNCHEZ, en reiteradas ocasiones accedió carnalmente mediante penetración anal con su miembro viril al menor SBS de trece años, aprovechando la confianza depositada en él, tanto por el menor víctima, como por su familia, comportamiento de evidente contenido lascivo.

---

8

A la anterior conclusión se arriba con lo que fue objeto de estipulación, 1) que SBS, nació el 1 de enero de 1995, luego era menor de 14 años para la fecha de los hechos, recuérdese, años 2007-2008 y 2) la plena identidad de JESÚS VARGAS SÁNCHEZ; y porque visto el testimonio vertido por la víctima, sobre lo ocurrido con el procesado, tal y como se consignará enseguida, para la Sala merece plena credibilidad, pues se presenta coherente, preciso, profuso y prolijo en detalles frente a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos referidos, versión corroborada en lo esencial con los demás medios probatorios practicados, como se verá.

En efecto, el menor SBS acudió al juicio oral, y señaló que “Chucho” – sobrenombre del aquí procesado-, compañero de su abuela materna Alejandrina Santamaría, en reiteradas oportunidades,

---

<sup>4</sup> CSJ Radicación No. 31280, del 8 de julio de 2009

<sup>5</sup> CSJ. Sentencia SP4132-2019, Radicación No. 52054. del 25 de septiembre de 2019

mediante amenazas lo sometía a su voluntad para accederlo con su miembro viril vía anal.

Así, frente a estos eventos, el menor indicó que en una oportunidad, mientras su familia estaba reunida en la parte externa de su vivienda, el encartado lo golpeó y lo condujo a la pieza de su abuela para abusar de él: *“Yo estaba en la sala de la casa viendo televisión, y él pues aprovechó el momento y me cogió de la mano, duramente me mallugó la mano, me pegó y me metió donde dormían con mi nona, y saco una macheta cortada y me la puso en el pescuezo varias veces y me decía yo lo voy a matar, todo lo que yo diga me tiene que hacer caso”* <sup>6</sup>

Además, señaló SBS que en el momento de la cópula, su tía Deisy Barrera, ingresó a la habitación y lo encontró despojado de sus ropas, quien en estado de ira, reprochó y golpeó al procesado, para luego dirigirse al Instituto Nacional de Medicina Legal.

De otro lado, refirió la víctima que producto de tales vejámenes, se sentía *“trastornado”*, y que temía por las amenazas reiteradas efectuadas hacia su persona y familia, razón por las que en principio no buscó ayuda. *“El me amenazaba verbal, física y psicológicamente, entonces yo al verme tan atrapado y siendo un niño no tenía tanta capacidad”* <sup>7</sup>

Corroborando el testimonio mencionado, acudió al juicio oral la tía del menor víctima, Deisy Barrera Santamaría, quien refirió que JESÚS VARGAS SÁNCHEZ era compañero permanente de su madre, y que bajo esa condición vivía con ella y demás familiares, incluido el menor SBS, en el barrio el Galán del municipio de Girón – Santander.

Relató que en el mes de enero del 2008, encontró flagrantemente al implicado abusando analmente a su sobrino SBS en la casa en la que ellos vivían, tal situación desencadenó en reclamos y agresiones hacia el encartado por lo sucedido, mientras este último solo se burlaba de la situación. *“Yo abrí la puerta y cuando volteé a mirar a la*

---

<sup>6</sup> Audiencia juicio oral 11 de noviembre de 2021 récord 00:55:20

<sup>7</sup> Audiencia juicio oral 11 de noviembre de 2021 récord 00:52:38

habitación de mi mamá, cuando yo veo ese señor encima de mi sobrino abusándolo, pues fue algo terrible, yo me puse a gritar”<sup>8</sup>. Seguido de lo anterior, llevó a su sobrino flagelado al Instituto Nacional de Medicina Legal, para que fuese atendido.

Concretamente, frente a las alteraciones en la conducta del menor, adujo que tras la vivencia traumática, este experimentó un profundo impacto a nivel mental y psicológico, que lo llevó a cambiar radicalmente, perdiendo por completo su inocencia.

En corroboración con lo anterior, se recibió la declaración de Myrtha Cecilia López, psicóloga adscrita al INML, con quien la Fiscalía incorporó la entrevista clínico - forense practicada a SBS, en la que se pudieron advertir alteraciones en los procesos mentales superiores - *atención, pensamiento, afecto, prospección e introspección*-, y síntomas compatibles con perturbación psíquica de carácter permanente, dando cabida a la necesidad de asistencia psicológica.

Testificaron, además, (i) la médico legista, Ileana Castro Navas, quien realizó el informe pericial sexológico al menor y señaló haber encontrado un tono anal severamente hipotónico, esto es, un esfínter anal dilatado, compatible con penetraciones repetidas; y (ii) Armando Vargas Porras, miembro del laboratorio de biología forense del INML, quien tras realizar informe pericial de seminología, detectó semen y/o espermatozoides a partir de las muestras tomadas de la región perianal y anal de la víctima.

Así, encuentra esta Corporación que con el relato efectuado por SBS, es válido concluir sin duda alguna que el menor fue víctima de acceso carnal durante los años 2007-2008, por parte del acusado, quien aprovechándose de la confianza de la familia y el uso de violencia lo penetró analmente en múltiples ocasiones; versión que, además, encontró correspondencia con las demás narrativas vertidas en el estadio de debate. Súmese, la exposición del afectado no se

---

<sup>8</sup> Audiencia juicio oral 11 de noviembre de 2021 récord 01:36:00

advierde contradictoria, en tanto dio cuenta de una forma lógica de las circunstancias temporo-modales y, a la par, tampoco fue controvertida por la defensa técnica.

Se precisa de esta forma, que con las pruebas de cargo debatidas en juicio oral, la Fiscalía acreditó más allá de toda duda razonable, la responsabilidad penal del acusado y la existencia de los hechos investigados.

En efecto, tal y como se enunció en el acápite inicial de estas consideraciones, la aproximación racional a la verdad, entendida como el conocimiento para condenar, se produce en el juicio, con inmediación y confrontación de las pruebas que las partes pretenden hacer valer, y no por fuera de él (artículo 381 de la Ley 906 de 2004).

Así, la prueba testimonial adquiere especial valor para arribar a esa verdad pretendida y en particular la versión de la víctima de estos delitos, que no por ser menor de edad, está menguada de credibilidad, ni aún siendo la única que se predique en el debate probatorio, contrario a lo pregonado por el acusado en su recurso, pues esta debe valorarse de igual manera conforme a los criterios previstos en el art. 402 del C.P.P.

Para el caso particular, la víctima acudió al estadio de debate y rindió su testimonio cuando ya era mayor de edad, pues recuérdese que nació el 1° de enero de 1.995, mientras que su declaración se surtió en noviembre de 2021, además que no fue la única declaración que apuntó a incriminar a JESÚS VARGAS SÁNCHEZ como el autor responsable del vejamen padecido por SBS, puesto que la tía de éste fue testigo directo del episodio lascivo que desencadenó la puesta en conocimiento de las autoridades, al sorprender al acusado cuando abusaba carnalmente del menor.

*«En ese orden, el conocimiento más allá de toda duda razonable, uno de los más altos valores y que más exigencias de objetividad plantea en el proceso penal, requiere de un juicio sistémico que implica apreciar individualmente cada evidencia -conforme a las reglas de cada medio el análisis sistemático*

con los demás medios de prueba, método legal con el cual se pretende garantizar que la conclusión que se obtiene puede soportar todos los intentos de refutación de un discurso racional. De manera que el testimonio, que versa sobre hechos que le constan al declarante (artículo 402 de la ley 906 de 2004), se debe apreciar teniendo en cuenta los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria, la naturaleza del objeto percibido, la sanidad de los sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se percibió, la rememoración, el comportamiento en el interrogatorio, la forma de las respuestas y la personalidad del testigo (artículo 404), y mediante una visión holística o en conjunto con los demás medios de prueba.

Desde este punto de vista, hay que reiterar que en materias tan delicadas como las que afectan la dignidad y la autonomía ética de las personas, como ocurre tratándose de atentados sexuales, la apreciación del testimonio de la víctima que es ya de por sí compleja, es mucho más complicada cuando la ofendida es menor de edad. En tal sentido, como se ha indicado en la jurisprudencia de la Sala, cuando las víctimas de agresiones sexuales son menores, su declaración es de gran relevancia y de preponderante mérito persuasivo, pero eso no significa, en modo alguno, que su dicho pueda apreciarse con prescindencia de la crítica testimonial... En ese margen hay que convenir en que el testimonio de los menores de edad ha sido tratado con una delicada ductilidad atendiendo la reconocida primacía constitucional de sus derechos (artículo 44 de la Constitución Política)<sup>38</sup>, pero eso no autoriza que su declaración se pueda analizar por fuera del conjunto probatorio, o excluyendo pruebas o mutilando otras, o al margen de toda crítica...» (CSJ SP1721-2019, 15 May., rad. 49487).<sup>9</sup>

Ahora, en punto a la censura reseñada concerniente a que los rastros de semen y/o espermatozoides en los dictámenes practicados, no son compatibles con su perfil genético, es menester recordarle al opugnador el principio de libertad probatoria contemplado en el artículo 373 de la Ley 906 de 2004<sup>10</sup> y a la par que tal circunstancia no mina en modo alguno la clara versión de la víctima, pues tampoco se descartó que lo fueran, en tanto no se realizó contraste alguno para determinar la compatibilidad o no de la muestra con la sangre del procesado.

Por el contrario, los medios cognoscitivos dan cuenta de los vejámenes a los que VARGAS SÁNCHEZ sometió al menor en múltiples oportunidades, esto último acreditado pericialmente al encontrar una

---

<sup>9</sup> C.S.J. Rad. 49487. Magistrado Ponente LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA, 15 de mayo de 2019.

<sup>10</sup> Artículo 373. LIBERTAD: Los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos.

región anal hipotónica, traducida como un esfínter anal dilatado, compatible con penetraciones repetidas.

Del mismo modo, frente a la premisa de solo tener por cierto lo relatado por la víctima, es menester traer a colación lo expuesto por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, respecto a lo que comúnmente se ha denominado como *corroboración periférica*, término acuñado por el Tribunal Supremo Español para referirse a cualquier dato que pueda hacer más creíble la versión de la víctima, estos son:

*(i) el daño psíquico sufrido por el menor; (ii) el cambio comportamental de la víctima; (iii) las características del inmueble o el lugar donde ocurrió el abuso sexual; (iv) la verificación de que los presuntos víctima y victimario pudieron estar a solas según las circunstancias de tiempo y lugar incluidas en la teoría del caso; (v) las actividades realizadas por el procesado para procurar estar a solas con la víctima; (vi) los contactos que la presunta víctima y el procesado hayan tenido por vía telefónica, a través de mensajes de texto, redes sociales, etcétera; (vii) la explicación de por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas presentes en el lugar donde el mismo tuvo ocurrencia, cuando ello sea pertinente; (viii) la confirmación de circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual, entre otros.<sup>11</sup>*

13

---

Datos que se avienen al caso examinado, en tanto se acreditó la afectación emocional padecida por el menor SBS, a partir de lo expuesto por Myrtha Cecilia López, psicóloga adscrita al INML, y Deisy Barrera, tía del menor, quien dio cuenta de las claras afectaciones en el comportamiento de la víctima.

De otra parte, esta Colegiatura encuentra que ante lo detallado que fue el relato del perjudicado y la manera en que lo expuso, difícilmente puede haber sido objeto de invención, como lo sugiere el recurrente, sino que por el contrario, se muestra como la versión de unos episodios realmente acontecidos.

Súmese a lo anterior, que conforme al dictamen rendido por los peritos adscritos a Medicina Legal, se pudo corroborar las repetidas penetraciones que ocurrieron, estableciendo que se llevaron a cabo

---

<sup>11</sup> C.S.J. Rad. 43866. Magistrada Ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR, 16 de marzo de 2016.

con un órgano genital masculino al encontrar evidencia de semen y/o espermatozoides en la zona anal del menor.

Corolario de todo lo expuesto, contrario a lo considerado por el impugnante, se reitera, no surgen dudas del comportamiento ejecutado por el procesado sobre el menor SBS y con ello de la materialidad de la conducta punible objeto de acusación consagrada en los artículos 208, 31 y 211 numeral 2° C.P, así como de la responsabilidad penal de JESÚS VARGAS SÁNCHEZ en estas, en coincidencia con lo argumentado por el *A quo*, por lo que el fallo de primera instancia será confirmado ante la satisfacción de las exigencias sustanciales contempladas en el artículo 381 de la Ley 906 de 2004.

Finalmente, como no existió reparo alguno en el recurso vertical en cuanto al proceso de dosificación punitiva, a la negativa en el otorgamiento de subrogados penales, se abstiene esta Colegiatura de realizar cualquier consideración adicional al respecto, máxime que se advierten acertadas las determinaciones adoptadas por la primera instancia frente a esos puntuales aspectos.

---

14

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia condenatoria del 16 de enero de 2023, proferida por el Juzgado 8 Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bucaramanga, conforme a lo expuesto en el cuerpo motivo de este fallo.

**SEGUNDO. ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, en la forma y términos

contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

Magistrada



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

Magistrada



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRÁN**

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

SALA DE DECISIÓN PENAL

**Magistrada ponente: SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

<b>Radicación</b>	68001-6000-159-2010-80656-01 (215.23) 23-485A
<b>Procedencia</b>	Juzgado 3° Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga
<b>Acusado</b>	Arnold Julián González Medina
<b>Delito</b>	Homicidio culposo
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria
<b>Decisión</b>	Confirma
<b>Aprobación</b>	Acta No. 1011
<b>Fecha</b>	12 de octubre de 2023
<b>Lectura</b>	09 de noviembre de 2023

**I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 22 de junio de 2023, mediante la cual el Juzgado 3° Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA del delito de homicidio culposo.

1

**II. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES**

Conforme se señaló en el escrito de acusación, el 26 de junio de 2010 y aproximadamente a las 12:55 horas, en la vía que de Bucaramanga conduce a Rionegro, sector de Colorados, 100 metros delante de la curva de la virgen, ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA se movilizaba en su motocicleta de placas KKN-35B e invadió el carril contrario impactando con el velocípedo tipo motocicleta con placas EKL-24B en el que se movilizaba Fabio Arias Mora, ocasionando un volcamiento y el fallecimiento del último en el mismo lugar de los hechos, producto de un politraumatismo.

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

**3.1.** El 11 de junio de 2019 ante el Juzgado 3° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación contra ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA por el delito de homicidio culposo – artículo 109 del Código Penal – en calidad de autor, cargo que no fue aceptado. A la par, no se impuso ninguna medida de aseguramiento.

**3.2.** Radicado el escrito de acusación el conocimiento recayó en el Juzgado 3° Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga. La audiencia de verbalización se surtió el 15 de enero de 2020.

**3.3.** La diligencia preparatoria se realizó en sesión del 12 de marzo de 2020.

**3.4.** Por su parte, el juicio oral inició el 14 de febrero de 2022 y finalizó el 22 de junio de 2023, sesión en la que se realizó la lectura de la correspondiente sentencia condenatoria, determinación contra la cual se interpuso recurso de apelación por la defensa técnica, objeto de esta instancia.

---

2

### **IV. EL FALLO DE PRIMER GRADO**

Luego de recapitular los hechos endilgados, la actuación procesal, identidad del encartado y alegatos de conclusión, el fallador indicó las exigencias contenidas en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal para emitir fallo condenatorio, de la misma forma, realizó precisiones sobre el delito imprudente y la imputación objetiva en esta clase de reatos.

Acto seguido puntualizó, fue demostrado en el juicio que el 26 de junio de 2010 a las 12:55 horas, en la vía que de Bucaramanga conduce a Rionegro, sector de Colorados y 100 metros delante de la curva de la Virgen, el acá encartado invadió el carril contrario cuando

se movilizaba en su motocicleta, interrumpió en la trayectoria a Fabio Arias Mora quien también se transportaba en una motocicleta, ocasionando que este último sufriera un volcamiento lateral izquierdo y falleciera producto de un politraumatismo.

Para llegar a dicha conclusión señaló que se cuenta con el informe pericial de necropsia del 27 de junio de 2010 en donde se concretó que se produjo la muerte por choque neurogénico por lesiones sufridas en evento de tránsito como son trauma craneoencefálico. Asimismo, se tiene la narrativa de Jorge Luis Valencia y Garcés, integrante de patrulla y vigilancia del CAI la Virgen, quien actuó como primer respondiente y contestó que se reportó por la central un accidente de tránsito, él llegó al lugar y observó varias personas, dos motocicletas en el suelo y 1 persona boca abajo, siendo informado por los presentes que otro individuo fue trasladado a la clínica Chicamocha por las lesiones.

Indicó igualmente que la vía estaba en buenas condiciones y procedió a acordonar el lugar de los hechos al percatarse que el hombre tendido se encontraba muerto.

Siguió Claudio Alberto Suárez Rodríguez, agente de tránsito que realizó el croquis y fijación fotográfica, se detalló que ARNOLD JULIÁN se movilizaba en sentido Bucaramanga – Rionegro y la víctima dirección contraria, dejó constancia de las buenas condiciones climáticas, visibilidad y que la vía era curva, con señales que indica la imposibilidad de invadir el carril contrario. Situación que fue corroborada con el informe de investigador de campo de Cesar Augusto Salcedo Barrios.

Consignó la primera instancia que con el croquis se descarta la existencia de huella de frenado. A la par, que con los informes y testigos se logró acreditar que la posición final de la motocicleta de placas KKN-35N conducida por GONZÁLEZ MEDINA era en el carril contrario al que iba utilizando, contrariamente, el vehículo de Arias Mora y sus partes se mantuvieron en carril por el que transitaba.

A la par sintetizó, los medios probatorios dan cuenta que el factor determinante del incidente fue la conducta imprudente del encartado, el cual optó por trasladarse en el carril contrario y se interpuso a la víctima.

Siendo así, se coligió que ARNOLD JULIÁN incrementó el riesgo jurídico permitido, violó el deber objetivo de cuidado al desconocer las reglamentaciones de tránsito, actuación que derivó en el fallecimiento de la víctima. Se destacó, si bien se acreditó que Fabio Arias Mora conducía con grado 3 de embriaguez, no existe prueba que permita entender que tuvo la oportunidad de realizar alguna maniobra evasiva, incluso, tampoco el encartado pudo estando en buenas condiciones.

Descartó una autopuesta en peligro por la víctima, así como la existencia de contradicciones sobre el punto de colisión, ello por cuanto tal argumento deviene de una manifestación efectuada por el acusado por fuera del juicio y no se acompasa con los medios suasorios que sí se practicaron en el estadio de debate.

En ese sentido, concluyó que la Fiscalía logró demostrar su hipótesis acusatoria y acreditó la responsabilidad penal de GONZÁLEZ MEDINA.

En punto a la dosificación punitiva, una vez determinó los extremos punitivos dividió los cuartos así: **mínimo:** 32 a 51 meses de prisión, multa de 26.66 a 57.49 SMLMV y privación del derecho de conducir de 48 a 58.5 meses; **medios:** 51 a 89 meses de prisión, multa de 57.49 a 119.16 SMLV y privación del derecho de conducir de 58.5 a 79.5; y **máximo:** 89 a 108 meses de prisión, multa de 119.16 a 150 SMLV y privación del derecho de conducir de 79.5 a 90 meses.

Acto seguido delimitó la movilidad en el mínimo y en virtud de los criterios señalados en el artículo 61 del Código Penal fijó como pena a imponer 32 meses de prisión, 26.66 SMLMV de multa y la privación del derecho de conducir por 48 meses.

Por último, concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena a favor del sentenciado, debiendo suscribir acta de compromiso y cancelar caución de \$200.000.

## **V. DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO**

En la oportunidad pertinente y de forma precisa, la defensa planteó que el Juzgado de primera instancia concluyó la infracción al deber objetivo de cuidado a partir, exclusivamente, de la teoría de la causalidad, refutando la misma en cuanto el nexo causal se interrumpió por culpa exclusiva de la víctima, quien colocó en peligro su integridad y vida al conducir con grado 3 de alcoholemia.

Sumó, la Fiscalía no demostró la invasión del carril por GONZÁLEZ MEDINA, esto por cuanto no acudieron al juicio testigos directos. Pidió no tener en cuenta lo dicho por el primer respondiente, Jorge Luis Valencia Garcés, atinente a lo que su prohijado le absolvió momentos después del accidente, ello por cuanto ARNOLD JULIÁN no era consciente, no fue una declaración formal y se vertió fuera del estadio de debate.

Planteó como crítica, que a partir de la versión de Claudio Alberto Suarez Rodríguez no se logró establecer el punto de impacto, debido a la contaminación del lugar y tampoco establecer la causa del incidente vial.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. Sobre la competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 22 de junio de 2023, mediante la cual el Juzgado 3° Penal de Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA.

Bajo esa premisa estudiará la Sala la impugnación propuesta, aclarando que, por tratarse de la segunda instancia, la competencia está restringida a los aspectos objeto de inconformidad y a los que resulten inescindiblemente ligados a los mismos, en virtud del principio de limitación.

## **6.2. Imputación jurídica**

ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA, fue acusado del delito de homicidio culposo, descrito en el artículo 109 del Código Penal, respectivamente, cuyo tenor literal refiere:

*“ARTÍCULO 109. HOMICIDIO CULPOSO. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El que por culpa matare a otro, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento ocho (108) meses y multa de veinte y seis punto sesenta y seis (26.66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego, se impondrá igualmente la privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas y la de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de cuarenta y ocho (48) a noventa (90) meses.”*

---

6

## **6.3. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta el reproche esgrimido en la alzada, le corresponde a la Sala de Decisión determinar si de los elementos probatorios es válido colegir la responsabilidad penal del acusado.

## **6.4. Caso concreto**

Inicialmente es preciso señalar que, de conformidad con los artículos 7° inciso 4°, 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado en él, fundado en las pruebas incorporadas en el juicio oral, pues, *contrario sensu*, si emergen dudas en torno a alguno de esos aspectos, ellas deben resolverse a favor del procesado en aplicación del principio *in dubio pro reo*; asimismo, que

los hechos jurídicamente relevantes expuestos en la audiencia de formulación de imputación<sup>1</sup> y acusación deben ser congruentes con la sentencia.<sup>2</sup>

En igual sentido, es válido reiterar que, conforme el artículo 16 de la Ley 906 de 2004, es prueba *“la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el Juez de conocimiento”*. Asimismo, que la Fiscalía General de la Nación y la defensa estipularon (i) identidad del acusado y de la víctima, (ii) que Fabio Arias Mora se encontraba en grado 3 de embriaguez al momento del hecho, (iii) los daños de las motocicletas con placas EKL-24B y del KKN-35B, (iv) que ARNOLD JULIÁN recibió atención médica en la clínica Chicamocha y le determinaron incapacidad médico legal de 5 días y (v) el 26 de junio de 2010 se produjo la muerte violenta de Arias Mora por politraumatismo.

Súmese, en el juicio oral se corroboró que el 26 de junio de 2010 a las 12:55 horas, acaeció un accidente de tránsito en el cual se vieron involucrados ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA y Fabio Arias Mora, el primero a bordo de la motocicleta con placas KKN-35B que se movilizaba en el sentido Bucaramanga – Rionegro y el segundo movilizándose a bordo del vehículo tipo moto de placas EKL-24B en dirección contraria; ello es, Rionegro Bucaramanga; asimismo, no existió discusión respecto a que el sitio del incidente vial fue 100 metros más adelante del sector conocido como la Curva de la Virgen y que la hipótesis planteada fue de invasión del carril contrario.

Significa de lo estipulado, demostrado en el estadio de debate y consignado en la alzada, únicamente se reprocha lo atinente a si ARNOLD JULIÁN infringió el deber objetivo de cuidado y el mismo fue determinante en la muerte violenta de Fabio Arias Mora.

---

<sup>1</sup> CSJ Radicación No. 31280, del 8 de julio de 2009

<sup>2</sup> CSJ. Sentencia SP4132-2019, Radicación No. 52054. del 25 de septiembre de 2019

Ahora, para dilucidar la disyuntiva planteada, es válido recordar lo expuesto por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia referente a las conductas punibles culposas, esto es que exista un riesgo jurídicamente desaprobado y que el resultado sea producto de dicho comportamiento, siendo necesario que la Fiscalía General de la Nación corrobore el nexo entre tales extremos.

*“(…) (i) que el resultado sea consecuencia de la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado y (ii) que el riesgo se haya realizado en el resultado, entendiendo el «último no en un sentido puramente naturalístico sino como quebrantamiento de las normas». Solo habrá responsabilidad penal si se verifican ambos elementos.*

*(…)*

*16. En síntesis, el juzgador habrá de examinar si el procesado creó un riesgo no permitido y si, como consecuencia de ello, se produjo el resultado relevante para el derecho penal, toda vez que la mera causalidad no es suficiente para la imputación jurídica del resultado (artículo 9 de la Ley 599 de 2000). Se requiere «demostrar tanto la relación causal entre el comportamiento examinado y el resultado lesivo como la concurrencia del tipo subjetivo, entendido como el conocimiento que el sujeto tenía del riesgo creado con su conducta». (CSJ SP, 6 may. 2020, rad. 56299).”<sup>3</sup>*

De otra parte es también preciso recordar, conforme la jurisprudencia de la alta Corporación en cita, “[el] concepto de duda, se recuerda que el estado de incertidumbre que lleva a la absolución es aquel que es razonable, esto es, que tiene algún tipo de fundamento en la realidad probatoria del asunto y resulta en una hipótesis alternativa a la teoría del caso que se valore como plausible.”<sup>4</sup>,

Entonces, para demostrar la tesis acusatoria se contó con el testimonio del patrullero Jorge Luis Valencia Garcés, quien actuó como primer respondiente, el cual indicó que el 26 de junio de 2010 le fue reportado por la central de radio un accidente de tránsito en el sector conocido como la Curva de la Virgen, se trasladó al lugar y al llegar vio varias personas reunidas, dos motocicletas en el suelo y una persona tendida boca abajo fallecida; adicionó, le informaron de otro individuo lesionado el cual fue trasladado a la clínica Chicamocha, a la par, refirió que se acordonó el sitio, absolvió que ARNOLD JULIÁN

---

<sup>3</sup> Ver SP3790-2022, rad. 56430, MP. José Francisco Acuña Vizcaya.

<sup>4</sup> Ver SP2086-2022, rad. 60430, MP, Diego Eugenio Corredor Beltrán.

se movilizaba sentido Bucaramanga - Rionegro y la víctima en dirección contraria y, por último, que realizó el informe para entregar a tránsito.

Acá vale la pena mencionar, la defensa técnica solicitó no tener en cuenta las manifestaciones que Valencia Garcés indicó le entregó ARNOLD JULIÁN en la clínica; sin embargo, esta Sala no encuentra fundamento en tal reproche puesto que, esa supuesta narrativa en modo alguno fue objeto de valoración por la primera instancia en el fallo confutado y por lo tanto también es ajena al presente análisis.

Continuó Claudio Alberto Suárez, agente de tránsito encargado de elaborar el croquis y la fijación fotográfica, el cual absolvió haber arribado a la escena a las 14:00 horas, describió el sitio como una curva pendiente de dos carriles, con una doble línea central que significa ser de doble sentido y un flujo vehicular alto que acarrea peligro de accidente.

Replicó que ARNOLD JULIÁN se movilizaba en una motocicleta de placas KKN-35B sentido Bucaramanga - Rionegro y el fallecido, Fabio Arias Mora en otra moto con placas EKL-24B en dirección Rionegro – Bucaramanga.

Y detalló, la víctima quedó tendida al lado de su vehículo y cerca de la línea que divide los carriles, mientras el otro automotor, esto es el manipulado por el procesado, en el mismo carril del de Arias Mora; consecuente, planteó como hipótesis que el choque fue frontal y acaeció por invasión del carril por parte de GONZÁLEZ MEDINA, absolviendo igualmente que se desconoce el sitio donde ocurrió el impacto.

Hasta este punto, se comparte lo expuesto por la opugnadora atinente a la inexistencia de testigos directos del fatídico evento, pues lo cierto es que el patrullero Jorge Luis y el agente de tránsito Suárez Rodríguez arribaron posterior a la colisión; sin embargo, tal situación no acarrea, como lo planteó la defensa técnica, la falta de acreditación

atinente a la infracción del deber objetivo de cuidado, el resultado fatídico y el nexo causal, pues se omitió que a partir de los testimonios ya señalados se logró estructurar los indicios necesarios para colegir el incremento del riesgo jurídicamente permitido por parte de GONZÁLEZ MEDINA al invadir el carril contrario e impactar de frente a Fabio Arias Mora, incidente que le costó la vida al último de estos, deducción que se construyó a partir del sitio final en el que se encontraron las motocicletas.

En punto de lo último dicho, aclárese que si bien la opugnadora planteó, vagamente, una contaminación de la escena, ello no se corresponde con lo dilucidado en el juicio oral, por cuanto el primer respondiente indicó que se acordonó la zona y el agente de tránsito que arribó al lugar, aunque señaló la presencia de personas, no mencionó de ninguna forma que la motocicleta conducida por el encartado hubiese sido movida del lugar final en donde posterior al choque fue encontrada.

Adicional a lo anterior y en directa relación con lo descrito en los párrafos previos – posición final de los vehículos –, se contó con la narrativa e informe del investigador César Augusto Salcedo Barrios, encargado de realizar inspección al lugar de los hechos y reconstrucción del accidente, última actividad que se realizó a partir de los demás medios cognoscitivos y de la cual se destacó como factor determinante en el impacto de las motocicletas, la invasión del carril contrario por ARNOLD JULIÁN GONZÁLEZ MEDINA, así como un posible exceso de velocidad, lo cual tuvo incidencia directa en la colisión, lesiones sufridas por Arias Mora y su fallecimiento.

Resáltese igualmente, Salcedo Barrios describió que ambos conductores se movilizaban cerca a la doble línea central, empero fue ARNOLD JULIÁN quien invadió el carril contrario y ocasionó el accidente, colisionando con la moto del occiso y saliendo disparado. De este dicho, entiende la Colegiatura que se planteó como punto de impacto el costado por el cual transitaba el señor Fabio Arias Mora,

cerca de la doble línea que divide los carriles pero manteniéndose la hipótesis de la conducción imprudente e invasión al carril contrario.

Corolario de lo expuesto y hasta este punto, es claro que no le asiste razón a la apelante al señalar que el fallo condenatorio devino exclusivamente de la aplicación aislada del principio de causalidad, pues lo cierto es que los medios suasorios practicados en el juicio oral dan cuenta que GONZÁLEZ MEDINA incrementó de forma injustificada el riesgo jurídico permitido al invadir el carril contrario, producto de ello colisionó de frente la motocicleta en la cual se movilizaba el afectado y generó el fallecimiento de este último por las lesiones que, precisamente, sufrió producto del incidente vial.

Expóngase además, aunque se planteó como hipótesis alternativa una auto puesta en peligro por parte de la víctima al conducir el 26 de junio de 2010 con grado 3 de alcoholemia, lo cierto es que dicha situación no encuentra soporte suasorio alguno y, contrariamente, se tiene la versión de César Augusto quien absolvió que si bien tal condición de la víctima influyó en su incapacidad de reaccionar, esto no fue un factor de incidencia en el impacto fatídico por cuanto, se reitera, Arias Mora conducía por su carril y fue embestido por el acá encartado.

En ese orden de ideas, el análisis probatorio realizado por la cognoscente, Juez 3° Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga se entiende acertado y, consecuente, la determinación a adoptar es la de confirmar íntegramente el fallo condenatorio adiado del 22 de junio de 2023.

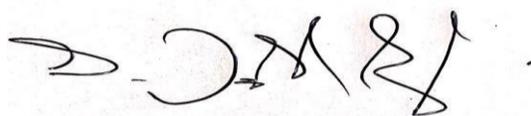
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**VII. RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia condenatoria del 22 de junio de 2023 de 2023, proferida por el Juzgado 3° Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, conforme a lo expuesto en el cuerpo motivo de este fallo.

**SEGUNDO. ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, en la forma y términos contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

Magistrada



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

Magistrada



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRÁN**

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

Magistrado Ponente:

**Jairo Mauricio Carvajal Beltrán**

Rad. 6800160000002023000350

Registro proyecto: 4 de octubre de 2023

Aprobado Acta N.º 1020

Bucaramanga, trece (13) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

### 1. Asunto

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de las víctimas contra la sentencia proferida el 16 de agosto de 2023, por el Juzgado Doce Penal del Circuito con función de conocimiento de Bucaramanga, mediante la cual condenó a Johan Sneider Miranda Díaz como coautor de los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego agravado.

### 2. Hechos

El 23 de noviembre de 2020, siendo aproximadamente las 19:00 horas, arribaron a la vivienda del joven M.A.B.A., de 16 años de edad, ubicada en la carrera 25 N ° 15 AN -18 del barrio Villa Helena de Bucaramanga, los ciudadanos Johan Sneider Miranda Díaz “alias trompito” y Didier Javier Rojas García “alias gordo Didier”. Una vez en el lugar, el primero – quien lo conocía de su niñez - se encargó de llamar al joven para que saliera, y luego de esto, le entregó un arma al segundo de los mentados, quien procedió a dispararle a la víctima a la altura del cuello, herida que ocasionó el fallecimiento de M.A.B.A el 5 de diciembre de 2020 en el Hospital Universitario de Santander.

### 3. Antecedentes procesales

**3.1.** El 22 de enero de 2023, ante el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga, la agencia fiscal legalizó el procedimiento de captura con orden previa de Johan Sneider Miranda Díaz, a quien procedió a formularle imputación como coautor a título de dolo de los delitos de

homicidio agravado en concurso con fabricación, tráfico o porte de armas de fuego, conductas señaladas en los artículos 103, 104, numeral 7° y 365 numeral 5° de la Ley 599 de 2000, cargos que no fueron aceptados por el procesado. Se le impuso medida de aseguramiento en centro carcelario<sup>1</sup>, sin que se interpusiera recurso alguno.

**3.2.** La actuación correspondió por reparto al Juzgado Doce Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bucaramanga<sup>2</sup>, el que adelantó la audiencia de formulación de acusación el 5 de mayo de 2023, acto en el cual, la agencia fiscal mantuvo la calificación jurídica imputada.

**3.3.** Encontrándose convocados para audiencia preparatoria, el 20 de junio de 2023, Johan Sneider Miranda Diaz aceptó los cargos por los delitos imputados<sup>3</sup>, y se le advirtió que debido a que la víctima era menor de edad para el momento de los hechos, no habría lugar a ninguna rebaja, asunto que aceptó el procesado, luego de la asesoría de su defensor, lo cual verificó el juez cognoscente.

**3.4.** El 16 de agosto de 2023, se cumplió con el traslado del artículo 447 de la Ley 906 de 2004, y en la misma fecha el juez de instancia dictó sentencia condenatoria.

#### **4. Sentencia impugnada**

**4.1.** El juez de primera instancia profirió sentencia en la cual condenó a Johan Sneider Miranda Diaz, como coautor de los delitos de homicidio agravado y tráfico, porte o tenencia de armas de fuego agravado, imponiéndole la pena principal de 310 meses de prisión, así como las accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de 20 años y privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego por el termino de 12 meses. Además, le negó la suspensión condicional de la de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

#### **5. Del recurso de apelación**

**5.1.** La apoderada de las víctimas Silvia Juliana Amaya Santander y Mario Blanco Anchicoque, señaló que el juez de instancia erró en la dosificación punitiva, al no tener en cuenta que la pena a imponer por el delito de homicidio agravado, según lo dispuesto por el numeral 7° del artículo 104 del Código Penal, partía de 480 meses de prisión y no de 300 meses, como erradamente señaló en la sentencia, por lo que la misma debía corregirse.

---

<sup>1</sup> 001ActaAudienciaConcentrada: expediente primera instancia, carpeta digital.

<sup>2</sup> El radicado matriz corresponde a 68001600015920200604700

<sup>3</sup> 018ActaAudienciaAllanamiento: expediente primera instancia, carpeta digital.

Al margen de lo anterior, agregó que el error fue aún mayor, pues al procesado se le dejó de imputar y acusar por la circunstancia contemplada en el numeral 3° del inciso 2° del artículo 104 de la Ley 599 de 2000, que elevaba los límites punitivos para los delitos cometidos contra menores de edad.

## **6. No recurrentes**

**6.1.** El delegado del Ministerio Público señaló que, en atención a que los hechos ocurrieron el 23 de noviembre de 2020, no era posible aplicar al procesado el aumento punitivo que había sufrido el artículo 104 de la Ley 599 de 2000, con las modificaciones introducidas con la Ley 2098 de 2021 y 2197 de 2022, pues ambas resultaban posteriores, y más perjudiciales para el actor, por lo que su atribución conllevaba a la vulneración de los principios de legalidad y favorabilidad.

De otro lado, explicó que, de conformidad con la postura de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, vertida en decisiones SP5197-2014 (Rad 41157) y Rad 33254, en los eventos en que el procesado aceptara cargos por delitos como el homicidio doloso contra niños, niñas y adolescentes, a éste debería aplicarse la pena contenida en el primogénito artículo 104 de la Ley 599 de 2000, sin el aumento general del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, porque dicho incremento - en tal evento - perdería su razón de ser, al ya haberse contemplado desde un inicio una mayor sanción para esta clase de conductas.

Al margen de solicitar que se mantuviera la dosificación al usarse la pena del primario artículo 104 de la Ley 599 de 2000, señaló que la modificación que podría hacerse lo era porque el juzgado solo aumentó el mínimo de la sanción base en 2 meses, asunto que no reflejaba la mayor gravedad de la conducta atendiendo la condición del sujeto pasivo.

## **6. Consideraciones del Tribunal**

### **6.1. Competencia**

De conformidad con el artículo 34, numeral 1°, de la Ley 906 de 2004, esta Sala es competente para conocer de los recursos de apelación contra sentencias penales que profieran jueces penales del circuito de este Distrito Judicial.

### **6.2. Caso Concreto**

En este asunto la apoderada de víctimas formuló reproche contra la decisión de primera instancia, exclusivamente, por la pena impuesta a Jhoan Sneider Miranda Díaz,

al considerar que en el proceso de dosificación punitiva el juez de instancia cometió un error al tomar una sanción inferior a la señalada en el artículo 104 de la Ley 599 de 2000, vigente para la fecha de los hechos.

De manera anticipada, la Sala debe señalar, tal y como lo mencionó el delegado del Ministerio Público, que no se observa alguna equivocación al inicio del proceso de dosificación punitiva realizado por el juzgador; por el contrario, la pena escogida para tomar los extremos punitivos se ajustó a la que legal y jurisprudencialmente correspondía al momento de los hechos acaecidos el 23 de noviembre de 2020, esto es, la señalada en el artículo 104 de la Ley 599 de 2000, sin el aumento punitivo general dispuesto por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

Porque si bien, para la fecha de ocurrencia de los hechos sí se encontraba vigente la Ley 890 de 2004, mediante la cual se realizó un aumento generalizado a las penas señaladas en la Ley 599 de 2000, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>4</sup>, a partir del año 2013, señaló que dicha norma resultaba inaplicable para los eventos que, por prohibición legal, la conducta no tuviese descuento punitivo a pesar que se hiciera uso los mecanismos de la justicia premial – allanamientos y preacuerdos -, tal y como ocurría con los delitos señalados en la Ley 1121 de 2006, y que luego se extendió a algunos eventos señalados en la Ley 1098 de 2006, de la siguiente manera:

*“Del anterior recuento, no emerge duda acerca de que en lo relativo al mandato contenido en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, surge una excepción a la regla que fija el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, en el sentido de que cuando se celebran preacuerdos, negociaciones o allanamiento a cargos dicho incremento resulta inoponible, en tanto que no se obtiene ningún beneficio punitivo por razón de cualquiera de dichos mecanismos de colaboración con la justicia.*

*Ahora bien, se pregunta la Sala si esta misma línea de interpretación es la que corresponde a otro tipo de delitos distintos a los de terrorismo, financiación de terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión y conexos en los que también se impone la prohibición de rebajas de pena por aceptaciones de responsabilidad por parte de los infractores a la ley penal, como ocurre, por ejemplo, con el artículo 199 de la Ley de Infancia y Adolescencia, respecto del cual será esta la oportunidad para analizar el punto en cuestión y que fue propuesto en la demanda como una trasgresión directa de la norma sustancial.”*

Frente a la conducta de homicidio, que acá nos interesa la Corte precisó:

*“...en los eventos de secuestro y homicidio doloso, como antes de la entrada en vigencia de la Ley 890 de 2004, incluso desde el Código Penal de 2000, ya se preveían circunstancias de agravación derivadas de la minoría de edad de la víctima, el incremento generalizado de penas del mentado artículo 14, pierde su razón de ser si el procesado opta por la celebración de un preacuerdo*

---

<sup>4</sup> SP5197 (Rad 41157) del 30 de abril de 2014.

*o una negociación o decide allanarse a los cargos, pues no se hará benefactor de la significativa rebaja que prevé la ley procesal para el efecto y aun así, se mantendrá un mayor juicio de reproche por afectar los derechos de niños, niñas y/o adolescentes, dado que el incremento por esa condición de la víctima no sufre modificación alguna si se desecha el citado aumento.*

*Así las cosas, el criterio que ha venido desarrollando la Corte desde la casación 33254 de 127 de febrero de 2013, resulta también aplicable en asuntos en los que se trate de delitos de secuestro y homicidio doloso contra niños, niñas y adolescentes y el acusado preacuerda con la Fiscalía General de la Nación o se allana a los cargos y sin que reciba ninguna compensación por acudir a alguna de estas formas de terminación anticipada del proceso; no así en los casos de lesiones personales dolosas, y todos aquellos delitos que conforman el capítulo de las conductas contra la libertad, integridad y formación sexuales, toda vez que en los mismos la pena no se incrementa con motivo del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, sino por razones de política criminal que buscan una mejor protección de dicho bien jurídico cuando su titular es menor de edad.”*

El anterior criterio interpretativo, esto es, que en la dosificación de la pena no puede aplicarse el incremento genérico de la Ley 890 de 2004, para los eventos de homicidio doloso, lejos de difuminarse, ha sido reiterado en pronunciamiento reciente por Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en decisión SP2769 (Rad 56314) del 3 de agosto de 2022, en la que señaló:

*“Dicho en otras palabras, el criterio que ha venido desarrollando la Sala Penal desde la casación 33254 de 27 de febrero de 2013, resulta también aplicable en asuntos en los que se trate de delitos de secuestro y homicidio doloso contra niños, niñas y adolescentes y el acusado preacuerda con la Fiscalía General de la Nación o se allana a los cargos y sin que reciba ninguna compensación por acudir a alguna de estas formas de terminación anticipada del proceso. (CSJ, SP 26 Feb 2014, Rad. 41157)*

*Recuerda entonces la Sala, que en los delitos de secuestro y homicidio doloso cuando la víctima es menor de edad, como ocurre en este evento, es posible prescindir el aumento que impone el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, pero solo si el procesado decide aceptar su culpabilidad por vía del preacuerdo o el allanamiento.”*

En ese orden, tal y como lo realizó el juez de instancia, atendiendo el principio de legalidad y el criterio jurisprudencial vigente, la pena imponible por el delito de homicidio agravado correspondía a la prevista en el inicial artículo 104 de la Ley 599 de 2000, sin el aumento del artículo 14 de la Ley 890 de 2004, esto es de 25 a 40 años de prisión.

En cuanto a la aplicación de las leyes que incrementaron las penas a partir del 2021, por el homicidio de una persona menor de edad, debe advertirse con suma precisión, que los hechos por los que resultó condenado el procesado ocurrieron el 23 de noviembre de 2020, siendo entonces, la norma penal aplicable la prevista en el

artículo 104 de la Ley 599 de 2000, y no aquella que incorporó los aumentos punitivos traídos con la Ley 2098 de 2021 – vigente desde el 6 de julio de 2021<sup>5</sup> -, ni la Ley 2197 de 2022 – que entró a regir el 25 de enero de 2022 -, pues ambas normativas, además de haber entrado en vigencia con posterioridad a la ocurrencia de los hechos, trajeron consigo incrementos punitivos que en nada favorecen al procesado, por lo que no era posible su aplicación de forma retroactiva.

Debe recordarse, que dando alcance al derecho al debido proceso señalado en el artículo 29 de la Constitución Política, nadie podrá ser juzgado sino conforme con las leyes preexistentes al actor que se le imputa; sobre ese tema, el artículo 6º, común a los códigos penal y de procedimiento tiene establecido como uno de sus principios rectores, el de legalidad, que en términos similares a la norma superior establece lo siguiente:

*“Nadie podrá ser investigado ni juzgado sino conforme a la ley procesal vigente al momento de los hechos, con observancia de las formas propias de cada juicio.//La ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.”*

En ese sentido, es posible aplicar de manera retroactiva una normativa posterior a la ocurrencia del hecho punible, siempre que sea favorable a los intereses del investigado; de lo contrario, no hay forma de tenerla en cuenta para regular dicho asunto, por ser perjudicial. Por esta razón, no resulta aceptable que el cognoscente hubiese acudido a tales preceptos normativos para la tasación de la condena, tal como lo postula la apoderada de las víctimas.

Decidido lo anterior, resta indicar que, si bien el delegado del Ministerio Público señaló – en el traslado como no recurrente - que el aumento punitivo de tan solo 2 meses, que significaba un incremento del 4.44% en el primer cuarto dispuesto en la sentencia, no reflejaba, a su juicio, la mayor gravedad del accionar criminal del acusado al haber segado la vida de un adolescente, ello es un asunto frente al cual la Sala no hará pronunciamiento alguno en virtud al principio de limitación que rige las actuaciones del juez de segundo grado.

Al respecto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>6</sup>, sobre dicho principio ha señalado:

---

<sup>5</sup> Mediante sentencia C – 383 del 2 de noviembre de 2022, la Corte Constitucional la declaró inexecutable, entre otras, respecto artículo que modificó lo dispuesto en el artículo 104 del Código Penal.

<sup>6</sup> Sentencia del 30 de noviembre del 2022, radicado SP3991-2022, 52.395, M. P. Hugo Quintero Bernate

*“En virtud del principio de limitación, la intervención del juez de segundo grado en curso del examen propio del recurso de apelación, se repite, está marcada por el recurso y en tal circunstancia no puede desbordar su competencia funcional hacia aspectos no tratados o pretensiones no formuladas, pues de así hacerlo comprometería la legalidad de su decisión y podría ser acusado de haber actuado sin competencia o dentro de un ámbito de oficiosidad que, en principio, está autorizada solo para los eventos de las nulidades bajo el entendido de que el proceso debe estructurarse sobre un trámite estrictamente legal.*

*El respeto, así demarcado, al ámbito de competencia funcional también es garantía del derecho de defensa y del principio de imparcialidad, en tanto, no se afecta la posibilidad de contradicción para los no impugnantes sorprendiéndolos con temas ajenos a la controversia dialéctica que caracteriza el Sistema Oral Acusatorio de partes”.*

Por lo anterior, si lo que pretendía debatir el delegado del Ministerio Público era que el aumento del 4.44% en el mínimo de la sanción base resultaba insuficiente por la clase de víctima, debió señalar los motivos por los cuales consideraba que debía acrecentarse dicha suma mediante la interposición directa del recurso de apelación.

Así las cosas, al no existir razones para modificar la decisión de primera instancia, se procederá a su confirmación.

Por lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, -Sala de Decisión Penal-**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **Resuelve**

**Primero.** Confirmar la sentencia proferida el 16 de agosto de 2023 por el Juzgado 12 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bucaramanga, Santander.

**Segundo.** Informar que contra la presente providencia procede el recurso extraordinario de Casación.

Los Magistrados,

  
**Jairo Mauricio Carvajal Beltrán**

  
**Juan Carlos Diettes Luna**



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



**Harold Manuel Garzón Peña**



**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**

**Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander)**  
**Tribunal Superior**  
**Sala Penal**

**Magistrada ponente: Paola Raquel Álvarez Medina.**  
**Referencia: 68081-6000-135-2018-01420 (23-692A)**  
**Procesado: Juan Carlos Daza Moreno**  
**Delito: Homicidio culposo**  
**Decisión: Confirma**

**APROBADO ACTA No. 1109**

**Bucaramanga, nueve (9) de noviembre dos mil veintitrés (2023)**

### **ASUNTO**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia del 17 de agosto de 2023, mediante la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barrancabermeja condenó a *JUAN CARLOS DAZA MORENO* a la pena de 42 meses de prisión como autor responsable del punible de homicidio culposo en concurso homogéneo y sucesivo.

### **HECHOS**

Así fueron reseñados en el fallo de primer grado:

*“El 26 de octubre de 2018 siendo las 17:10 horas aproximadamente en la vía La Lizama, San Alberto KM 09+225, se presentó un accidente de tránsito tipo choque entre un vehículo tipo motocicleta marca Yamaha modelo 2016 de placas ZKQ-33D y un vehículo tipo automóvil marca KIA modelo 2012 de placas DIV-319.*

*El primer vehículo era conducido por el señor Jhon Jairo Camacho Corzo, quien falleció en la Clínica Reina Lucía con ocasión a la gravedad de sus heridas, en calidad de acompañante se encontraba el señor Isidro Cardona, quien falleció en el lugar de los hechos. El segundo vehículo era conducido por el señor JUAN CARLOS DAZA MORENO quien resultó ileso.*

*Del anterior siniestro, se tiene que el señor JUAN CARLOS DAZA MORENO, infringió el deber objetivo de cuidado toda vez que el factor determinante es la falta de precaución al realizar una maniobra de cambio de carril o invasión de carril contrario colisionando con la motocicleta” (F. 20 del archivo digital).*

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

**1.** En audiencia preliminar celebrada el 9 de mayo 2019 (fs. 235 a 238 del archivo digital), ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barrancabermeja, la Fiscalía formuló imputación contra *JUAN CARLOS DAZA MORENO* por el delito de homicidio culposo en concurso homogéneo y sucesivo, reglado en el artículo 109 de la Ley 599 de 2000. El indiciado no aceptó los cargos.

**2.** El ente acusador presentó pliego acusatorio cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barrancabermeja, despacho ante el cual tuvo lugar la audiencia de formulación de acusación el 13 de junio de 2023 (f. 213 del archivo digital).

**3.** La preparatoria se instaló el 21 de junio de 2023 (fs. 201 a 204 del archivo digital), continuándose en la sesión del 17 de julio siguiente (fs. 180 a 182 del archivo digital) diligencia en la que, por solicitud del estrado defensivo, se declaró la nulidad de todo lo actuado desde la audiencia de formulación de acusación.

Por lo anterior, se realizó nuevamente la referida audiencia, en la que se adicionó por parte de la agencia fiscal que *“el factor objetivo de cuidado que infringió el aquí imputado, es la invasión del carril por poner en marcha o movimiento sin percatarse que viene un vehículo en la vía”* (f. 181 del archivo digital).

De esta manera, se efectuó audiencia preparatoria el 27 de julio de 2023 (fs. 175 a 177 del expediente digital).

4. La vista pública se instaló el 27 de julio de 2023 (fs. 175 a 177 del archivo digital), y se evacuó en las sesiones del 4 de agosto de 2023 (fs. 115 a 117 del archivo digital, así como, f. 62 del expediente digital), y del 9 de agosto siguiente (f. 62 del archivo digital) fechas en las que se practicó el debate probatorio y se presentaron alegatos de conclusión.

5. El 17 de agosto de 2023 (fs. 54 a 55 del archivo digital) se profirió el sentido de fallo de carácter condenatorio, se corrió traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal y se dio lectura de la sentencia condenatoria, por lo que inconforme con el proveído, la defensa interpuso y sustentó el recurso de apelación objeto de este pronunciamiento.

### **SENTENCIA RECURRIDA**

El *a quo* describió el aspecto fáctico de la causa, individualizó al imputado, sintetizó el discurrir procesal, reseñó la teoría del caso, enunció las alegaciones conclusivas, sintetizó la prueba practicada y a continuación plasmó sus consideraciones al respecto.

En este cometido, concluyó que valoradas las pruebas en conjunto se acreditó de acuerdo al artículo 381 del Código de Procedimiento Penal que el acusado, generó un resultado antijurídico, por cuanto le era previsible que, al efectuar una invasión de carril contrario y visualizar que se encontraba otro vehículo en marcha, infringió el deber objetivo de cuidado al realizar maniobras que normativamente no podía ejecutar, encontrándose un nexo de causalidad entre el accidente ocurrido en el sector Las Palmas KM8+225 vía que de La Lizama conduce a San Alberto y el fallecimiento de las dos personas que se desplazaban en la motocicleta de placas ZKQ-33D, debido a la muerte violenta tipo accidente de tránsito.

Así las cosas, consideró que el riesgo jurídicamente desaprobado que elevó el procesado quedó debidamente plasmado, con lo depuesto por los agentes de policía de tránsito y lo descrito en el bosquejo topográfico, al haberse invadido el carril contrario por parte del acusado en la que transitaba la motocicleta en la que se transportaban las víctimas, provocándose con ello, la colisión entre los dos

vehículos; de ahí que, si bien la calzada en la que se movilizaba el procesado poseía unas líneas segmentadas permitiendo el cambio de carril para efectuar maniobras de adelantamiento, esto no significa que ello pudiera realizarse si observaba un vehículo en marcha en la vía contraria, más aún si se evidenció que la carretera se encontraba en defectuosas condiciones, a pesar de su buena visibilidad, lo que denotaba que debía tenerse mayor prudencia de no cometer la imprudencia de la invasión de carril, circunstancia que se plasmó en el IPAT en el que se graficaron las huellas de frenado del automotor que conducía *DAZA MORENO*, y en la vía en la que se movilizaban los fallecidos.

Aunado a lo anterior, coligió que las declaraciones entregadas por los testigos de descargo no se acompañan con las pericias realizadas por los agentes de tránsito, quienes si bien es cierto no son testigos directos del accidente, si pudieron enrostrar las huellas que encontraron en el lugar de los hechos, esto es, la existencia de una huella de frenado de una longitud de 8.69 metros en la vía en la que transitaba el velocípedo y que correspondía a la registrada por el automóvil que conducía *JUAN CARLOS DAZA MORENO*, la cual, a su vez se consignó en el bosquejo topográfico y en el álbum fotográfico recolectado por los funcionarios que asistieron al debate probatorio.

Por otra parte, resaltó que a pesar de que el estrado defensivo planteó como justificación de la invasión del carril la necesidad de esquivar un hueco que presumiblemente se encontraba en la vía, dicho planteamiento no fue objeto de demostración con algún elemento de prueba que permitiera aseverar la existencia de la mentada teoría, y por el contrario, presentarse por parte de la agencia fiscal, material probatorio que dio cuenta de la circunstancia que violó el deber objetivo de cuidado, conllevando a la fatal consecuencia, sin tenerse en cuenta que dada la visibilidad de la vía y que ésta era una recta, no se debió optar por la invasión de carril inverso, sino acudir a la berma o al asfalto del lado derecho, incrementándose con ello el riesgo y por ende, el resultado lesivo.

Acreditada la materialidad del injusto y la responsabilidad penal del sentenciado, procedió a estudiar la punibilidad de la conducta para individualizar la pena cuyo ámbito de movilidad oscila entre 32 y 108 meses, por lo que, al referirse a los cuartos de movilidad en aplicación del precepto 61 de la Ley 599 de 2000, se ubicó

en el cuarto inferior –de 32 a 51 meses- fijándose la sanción restrictiva en 42 meses de prisión por el concurso homogéneo y sucesivo, así como, 50 meses de privación del derecho a conducir vehículos automotores y motocicletas; una multa de 53,32 salarios mínimos mensuales vigentes y la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal.

Igualmente, respecto de los sustitutos penales conforme los artículos 63 y 68<sup>a</sup>, al evidenciarse que la pena de prisión que se impone al procesado es inferior a los 48 meses y que carece de antecedentes penales, así como, el homicidio culposo no está enlistado en el referido precepto normativo, concedió la suspensión de la ejecución de la pena, debiéndose garantizar caución en dinero por la suma de \$800.000, aclarándose que ésta no será extensiva a la responsabilidad civil derivada de la conducta punible.

### **IMPUGNACIÓN**

La defensa argumentó que si bien es cierto se produjeron hechos lamentables con ocasión a la colisión de los vehículos, no se debe desconocer que el conductor de la motocicleta no portaba elementos de protección para su tránsito, así como, que la sentencia confutada no guarda relación con el análisis de la sana crítica en la valoración probatoria realizada, más aún, que el perito que expuso lo consignado en el IPAT en su condición de testigo de fungibilidad no fue el responsable de su elaboración, de ahí que, considera, que su testimonio es sesgado y parcializado.

Es así como, argumenta que la sentencia de primera instancia descarta por completo los testimonios de descargo a pesar de que ellos fueron testigos presenciales de lo ocurrido y por el contrario entrega valor suasorio a lo mencionado por los agentes de tránsito quienes no percibieron los hechos; de ahí que, se olvidó del principio integrador de la sana crítica que reseña que todo acontecer fáctico real tiene una ilación que responde a la realidad temporal, razón por la cual, lo indicado por el investigador que entregó su versión en el juicio debe ser desestimado y darse prevalencia a la duda en favor del procesado.

Aunado a lo anterior, argumentó que se vulneró el derecho a la defensa ante la celeridad realizada por la juzgadora de primera instancia para fijar las fechas en las que se desarrollaría el debate de juicio oral y con ello evitar la prescripción de la acción penal, evitándose con ello su preparación para la estrategia defensiva en favor de su prohijado, por lo que solicitó se declare la nulidad de todo lo actuado, así como, se revoque el fallo de primera instancia y en su lugar, se absuelva al procesado de los cargos formulados.

## **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

**1.** Al tenor del artículo 34, numeral 1°, de la Ley 906 de 2004, el Tribunal tiene competencia para resolver la apelación allegada porque la sentencia objeto del recurso fue proferida por un Juzgado Penal del Circuito de este distrito judicial.

El ámbito funcional en cuanto al objeto del recurso invocado y según el principio de limitación, está restringido a los aspectos objeto de disenso y a los que le estén inescindiblemente vinculados. Esto último, sin perjuicio de la atribución que encuentra fundamento en el artículo 10 *ibídem*, en armonía con el artículo 457, para verificar la legalidad del fallo y de la actuación que le brinda soporte, en específico, la preservación de las garantías fundamentales.

**2.** Sobre el análisis del fallo recurrido de carácter condenatorio, esta Corporación debe partir de la presunción consagrada en el artículo 29 de la Carta Política, reproducida y erigida en principio rector en el artículo 7o del Código de Procedimiento Penal. Con sujeción a tal postulado, la inocencia constituye una verdad interina o provisional que sólo puede desatenderse cuando aparezca desvirtuada mediante la prueba incorporada e introducida en el juicio oral, público, concentrado, con respeto de los principios de inmediación y contradicción.

De otra parte, en orden a efectivizar esta garantía de arraigo superior, el legislador exige la satisfacción de determinados requisitos o presupuestos sustanciales para la emisión de condena, de manera que la decisión de tal contenido y alcance está subordinada, según el artículo 381 de la Ley 906 de

2004, al convencimiento más allá de toda duda sobre la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad penal del acusado.

Ante tales regulaciones, conviene precisar, en el evento de echarse de menos las enunciadas exigencias sustanciales, el pronunciamiento judicial no puede ser diverso a la absolución. En esa misma vía debe ser proferida la decisión cuando persisten dudas en torno a alguno de esos dos presupuestos, de obligatoria definición a favor del procesado en aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Por lo tanto, la decisión en esta instancia está vinculada a la apreciación conjunta de los medios probatorios reivindicada en el artículo 380 del estatuto en referencia, todo ello en armonía con el principio de libertad probatoria contemplado en el artículo 373 *ejusdem*, de conformidad con el cual los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso pueden probarse por cualquiera de los medios establecidos en dicha codificación o por cualquier otro de carácter técnico o científico que no viole los derechos humanos.

Según se extrae del fallo de primera instancia y, por supuesto, de la apelación presentada, en el presente caso el Tribunal deberá abordar principalmente, i) la presunta configuración de una nulidad ante la vulneración del derecho a la defensa, tal y como lo propone el opugnador; para posteriormente ii) analizar los elementos de prueba controvertidos en el juicio oral, para con ello, establecer si existe sustento para determinar la responsabilidad penal de DAZA MORENO, o por el contrario, debe revocarse el fallo de primera instancia.

## **2. De la nulidad:**

Como la bancada defensiva solicita la nulidad de lo actuado, corresponde al Tribunal determinar este aspecto que haría nugatorio, en caso de prosperar, el examen del punto de acierto de la decisión de fondo proferida por el fallador de primer grado.

En tal virtud, esta Corporación debe comenzar por indicar que la Ley 906 de 2004 establece tres causales por las que procede la declaratoria de la nulidad, que según el artículo 458 *ibídem*, contentivo del principio de taxatividad que rige

ese instituto procesal, son exclusivas. Ahora bien, aunque el Código de Procedimiento Penal no incluyó una regulación expresa de las nulidades, estas se rigen por los principios que estaban contemplados en el artículo 310 de la Ley 600 de 2000, según lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en criterio inveterado al que basta remitirse<sup>1</sup>.

Es así como el censor advirtió la violación a las garantías fundamentales al debido proceso y a la defensa, en atención a que la juzgadora de primera instancia no fijó con un tiempo prudencial las sesiones de juicio oral para así tener el tiempo suficiente para preparar su estrategia defensiva, a fin de evitarse la prescripción de la acción penal e imprimir celeridad a la actuación.

Respecto del derecho a la defensa, en sentencia SP230-2023, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, estableció sobre el derecho a la defensa que:

*“Es menester recordar a su vez, que «el concepto de defensa, como derecho público subjetivo del imputado, constituye junto con las nociones de acción y jurisdicción, uno de los pilares básicos sobre los que se asienta la idea del proceso penal»<sup>2</sup>, que va más allá de la simple postulación de un profesional en derecho o nombramiento oficioso del mismo, a una adecuada participación en el proceso. Lo anterior, implica una participación activa y permanente, en protección de los intereses del inculcado y que refute realmente la pretensión punitiva en su contra<sup>3</sup>, lo que sin embargo no implica que haya una forma predeterminada de ejercer dicha defensa.*

*La vulneración de este derecho, por lo tanto, deviene evidente cuando el Estado se abstiene de proporcionar un abogado al procesado o, en caso de tenerlo, el mismo actúa*

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 45790 de enero 27 de 2016: “[S]olamente es posible alegar las nulidades expresamente previstas en la ley (**taxatividad**); no puede invocarlas el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del motivo invalidatorio, salvo el caso de ausencia de defensa técnica, (**protección**); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (**convalidación**); quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la investigación y/o el juzgamiento (**trascendencia**); no se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad a que estaba destinado, pues lo importante no es que el acto procesal se ajuste estrictamente a las formalidades preestablecidas en la ley para su producción-dado que las formas no son un fin en sí mismo-, sino que a pesar de no cumplirlas estrictamente, en últimas se haya alcanzado la finalidad para la cual está destinado sin transgresión de alguna garantía fundamental de los intervinientes en el proceso (**instrumentalidad**) y; además, que no existe otro remedio procesal, distinto de la nulidad, para subsanar el yerro que se advierte (**residualidad**).”<sup>1</sup> (Negritas fuera de texto).

<sup>2</sup> CSJ, SP, 18 mar. 2015, rad. 42337.

<sup>3</sup> CSJ, SP, 18 mar. 2015, rad. 42337.

*desatendiendo sus deberes, sin proporcionar asistencia alguna a su protegido, careciendo de estrategia defensiva, control o vigilancia sobre el proceso”<sup>4</sup>.*

Por otra parte, el debido proceso encuentra sustento en el artículo 29 de la Carta Política y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad<sup>5</sup>, la cual hace referencia al juez natural, a presentar y controvertir las pruebas, al derecho a la defensa, a la segunda instancia en el proceso penal, a la predeterminación de las reglas procesales o al principio de legalidad, el derecho a la publicidad de los procesos, de las sentencias judiciales y la prohibición de juicios secretos.

Por lo anterior, en relación con el postulado de la predeterminación de las reglas procesales, la Sala de Casación Penal ha determinado que, con esta premisa, *“surge la doble estructura, formal y conceptual, que gobierna el proceso penal. La primera se relaciona con el principio antecedente-consecuente, entendido como la secuencia lógico-jurídica integrada, gradual y sucesiva de actos jurisdiccionales con carácter preclusivo regulados en la ley procesal. En tanto, la estructura conceptual, se refiere a la definición progresiva y vinculante del objeto del proceso penal en función, en concreto, de la determinación de la conducta punible y la responsabilidad del procesado”<sup>6</sup>.*

En virtud de tales axiomas, la reglamentación legal debe asegurar que los procedimientos tengan un curso determinado, que una acción procesal tenga consecuencia coherente a otra y que la sentencia que se profiera sea el resultado de la rigurosa observación de pasos y formas que tiendan a garantizar a los sujetos la demostración de sus derechos y pretensiones, razón por la cual, se trasgrede el derecho al debido proceso con la pretermisión de algún acto procesal expresamente señalado por la ley como antecedente para adelantar el subsiguiente o llevarlo a cabo sin el cumplimiento de los requisitos sustanciales inherentes a su validez o eficacia.

---

<sup>4</sup> CSJ, SP, 3 dic. 2001, rad. 11085.

<sup>5</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo XXVI; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14, y Carta Internacional de Derechos Humanos, artículo 10.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 30 de mayo de 2012, Rad. 38243; CSJ SP10400-2014, 5 ago. 2014, Rad. 42495.

En cuanto al derecho a la defensa, en la sentencia SP154-2017, radicado 41128, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, estableció que:

*“Jurisprudencialmente, se ha reiterado que el derecho a la defensa «constituye una garantía de rango constitucional, cuya eficacia debe ser vigilada y procurada por el funcionario judicial», que se caracteriza por ser intangible, real o material y permanente. La intangibilidad se predica de su carácter de irrenunciable, por cuanto debe el procesado designar un abogado de confianza y, en caso de que éste no pueda o no quiera, es obligación ineludible del Estado asignarle un defensor de oficio o público. Es real o material cuando el actuar del defensor corresponde a actos tendientes a contrarrestar las teorías de la Fiscalía en el marco de un proceso adversarial, amparado por el principio de igualdad de armas, de manera tal, que no es garantía del derecho a la defensa la sola existencia nominal de un profesional del derecho. Se predica que el derecho a la asistencia letrada es permanente, pues debe ser ininterrumpido durante el transcurso del proceso, es decir, tanto en la investigación como en el juzgamiento. Por tanto, la no satisfacción de cualquiera de estas características, al ser esenciales, deslegitima el trámite cumplido e impone la declaratoria de nulidad, una vez evidenciada y comprobada su trascendencia. La violación al derecho a la defensa real o material, se configura por el absoluto estado de abandono del defensor, esto es, una situación de indefensión generada por la inactividad categórica del abogado, por lo que no basta, de cara a la prosperidad del cargo, con la simple convicción de que la asistencia del profesional del derecho pudo haber sido mejor, toda vez que se tiene decantado que la estrategia defensiva varía según el estilo de cada profesional, en el entendido de que no existen fórmulas uniformes o estereotipos de acción. Es decir, la simple disparidad de criterios sobre un punto no tiene la fuerza de configurar una violación al estudiado derecho”*

De tal forma, la defensa técnica se materializa a través de actos de contradicción, impugnación, solicitudes probatorias y alegaciones, debiéndose desplegar por el jurista que tenga a cargo dicha responsabilidad, acciones orientadas a llevar al juzgador la verdad de lo acontecido, evitar arbitrariedades e impedir una condena injusta; de ahí que, en respeto de dicha garantía al procesado no sólo se le debe enterar sobre la existencia de la actuación penal, sino además, se le hayan comunicado y notificado en forma efectiva las audiencias, las actuaciones y las decisiones judiciales adoptadas.

En el presente caso, no es evidente esta situación pues, examinado el expediente, el apoderado del procesado elevó solicitudes probatorias, participó en la práctica de las pruebas al interior de juicio oral y tuvo la posibilidad de controvertir las decisiones adoptadas al interior del mismo, por lo que no es procedente la declaración de nulidad por alguna transgresión al derecho a la defensa o al debido proceso del encausado.

Ahora, si bien es cierto la formulación de imputación se materializó el 9 de mayo de 2019 y sólo hasta el 17 de julio de 2023 se realizó la formulación de acusación tras accederse a la declaratoria de la nulidad desde la diligencia que había sido efectuada el 13 de junio de la presente anualidad, dejando transcurrir más de cuatro años desde la comunicación de cargos que se le realizó a *DAZA MORENO* y la instalación de juicio oral, es importante aclarar que, esta situación no resulta vulneradora de los derechos fundamentales del procesado o de las partes, pues, si bien en las primeras etapas del proceso no se actuó con la celeridad que debe caracterizar el proceso penal, tampoco fueron pretermitidas etapas procesales ni limitados los momentos correspondientes para la controversia de los elementos de prueba o la presentación de solicitudes por parte del defensor y los demás sujetos procesales.

Aunado a lo anterior, resulta ser un contrasentido que se cuestione el impulso dado a la etapa del juicio a fin de evitar la prescripción de la acción penal y más aún, que se argumente que ello limitó la preparación de la estrategia defensiva, cuando es claro que el opugnador desde la formulación de imputación ha estado representando a *JUAN CARLOS DAZA MORENO*, así como, en las posteriores diligencias, ha presentado sus solicitudes probatorias y controvertido los elementos de prueba que presentó el ente acusador, teniendo siempre la posibilidad de defender los intereses del encausado sin la limitación del ejercicio de la defensa material y técnica.

Y es que, la presunta celeridad que imprimió la juzgadora de primera instancia al programar las audiencias de juicio oral que se realizaron el 27 de julio, el 4 y 9 de agosto de la presente anualidad para practicar y controvertir los elementos materiales probatorios, de manera alguna desconoce el derecho a la defensa del acusado o que con ello, se pueda inferir la limitación de su ejercicio, pues antes bien, el censor desde el inicio del proceso penal conocía de los pormenores de la actuación, así como, con los diferentes elementos de prueba con los que podía contar para controvertir la teoría del caso de la agencia fiscal, debate que siempre fue activo en defensa de los intereses de *DAZA MORENO*, sin que pueda entenderse que una sentencia desfavorable a las pretensiones del opugnador, implique que se cercenaron las garantías constitucionales alegadas y con ello, deba retrotraerse el diligenciamiento para subsanar algún yerro.

Lo expuesto permite advertir que ninguna de las cuestiones desarrolladas por la parte recurrente afecta el debido proceso o el derecho de defensa de la procesada, en virtud del mencionado *principio de instrumentalidad de las formas* no procede la invalidación.

De esta manera, se itera, en las presentes diligencias se aseguraron las garantías de contradicción y confrontación probatoria a cada uno de los sujetos procesales, incluso a los intervinientes, sin que para el presente caso el censor haya demostrado un daño o el perjuicio efectivo causado al aducir una falta de defensa técnica, así como la manera en que se trastocaron los principios referenciados y las garantías fundamentales que le asisten a su prohijado.

En consecuencia, la Corporación no encuentra llamada a prosperar la solicitud de nulidad de todo lo actuado, tal y como lacónicamente lo peticiona el defensor, pues incluso tuvo la posibilidad de realizar solicitudes probatorias, sin que tampoco se notara una concreción de manera detallada cuáles fueron las actuaciones específicas que se echaron de menos y la trascendencia de las omisiones referidas.

Contrario a ello, se limitó a plantear una opinión estrictamente personal y huérfana de acreditación que impide dar por demostrada su alegación.

**3.** Así pues, no estando llamada a prosperar la nulidad propuesta por el defensor, se continuará con el segundo punto de su disenso concerniente a la valoración probatoria realizada por la juzgadora de primera instancia, de la que concluyó desde una sana crítica, haberse demostrado la responsabilidad penal del acusado bajo los presupuestos contenidos en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal, por lo que se procederá a revisar en este sentido la decisión confutada.

En este punto, la norma contenida en el artículo 23 de la Ley 599 de 2000 dispone que se presenta una conducta culposa *“cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo”*, para a lo cual se torna

necesario acudir al artículo 9o *ibídem* según el cual “*la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado*”, ya que este último presupuesto es indispensable para señalar como penalmente responsable a quien es procesado.

Ante este panorama, resulta pertinente utilizar la teoría de la imputación objetiva cuya pretensión, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, es “*determinar, a partir de una concepción normativa desprovista de consideraciones ontológicas, cuándo una conducta resulta atribuible o imputable objetivamente a determinada persona, en tanto ésta (i) haya creado un riesgo jurídicamente desaprobado y (ii) dicho riesgo se haya realizado en el resultado penalmente relevante. Análisis que no puede prescindir de los criterios normativos que en determinados eventos excluyen la imputación al tipo objetivo, entre ellos (i) el riesgo permitido, (ii) el principio de confianza y (iii) las acciones a propio riesgo*”<sup>7</sup>.

En otras palabras, “*de acuerdo con la teoría de la imputación objetiva [...] para que un resultado pueda ser atribuido a un agente, ha debido crear o incrementar un riesgo jurídicamente desaprobado que finalmente se concretó en la producción de la consecuencia típica (relación de determinación entre infracción al deber de cuidado y resultado), de modo que la autoría no se funda únicamente en criterios causales (relación de causalidad entre acción y resultado)*”<sup>8</sup><sup>9</sup>.

Consecuentemente, para discernir la autoría del delito culposo, al Tribunal le corresponde precisar si el resultado que encuentra adecuación típica en el artículo 109 del Estatuto en referencia, fue producto o no de la infracción al deber objetivo de cuidado, entendido este como la realización de la conducta en las condiciones que la habría ejecutado cualquier hombre razonable y prudente en la misma situación del procesado.

***i) La creación o incremento de un riesgo jurídicamente desaprobado analizado desde una perspectiva ex ante.***

En desarrollo de esta arista, la Sala de Casación Penal ha señalado que “*se crea un riesgo jurídicamente desaprobado, cuando hay infracción de normas jurídicas dispuestas para evitar el resultado dañoso o cuando se eleva el riesgo permitido jurídica*

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 43044 de marzo 5 de 2014.

<sup>8</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 41245 de junio 29 de 2016 y radicación no. 32582 de octubre 27 de 2009, entre otras.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 49680 de abril 25 de 2018.

y socialmente<sup>10</sup><sup>11</sup>, razón por la cual es menester demostrar que en su actuar, el inculpatado no se ajustó al cuidado que le era exigible de acuerdo con la actividad concreta en cuyo ámbito se desempeñaba.

Tal labor, ha indicado la Máxima Corporación, implica valorar “si la persona creó un riesgo jurídicamente desaprobado desde una perspectiva ex ante, es decir, teniendo que retrotraerse al momento de realización de la acción y examinando si conforme a las condiciones de un observador inteligente situado en la posición del autor, a lo que habrá de sumársele los conocimientos especiales de este último, el hecho sería o no adecuado para producir el resultado típico<sup>12</sup>.”<sup>13</sup>

Así, en tratándose de la conducción de automotores, el decantado criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia ha establecido las siguientes pautas para puntualizar los deberes de cuidado que se imponían al conductor investigado:

**“1. El autor debe realizar la conducta como lo haría una persona razonable y prudente** puesta en el lugar del agente, de manera que si no obra con arreglo a esas exigencias infringirá el deber objetivo de cuidado. Elemento con el que se aspira a que con la observancia de las exigencias de cuidado disminuya al máximo los riesgos para los bienes jurídicos con el ejercicio de las actividades peligrosas, que es conocido como el riesgo permitido.

**2. [Acatar] las normas de orden legal o reglamentaria atinentes al tráfico terrestre, marítimo, aéreo y fluvial, y a los reglamentos del trabajo, dirigidas a disciplinar la buena marcha de las fuentes de riesgos.**

**3. El principio de confianza, que surge como consecuencia de la anterior normatividad, y consiste en que quien se comporta en el tráfico de acuerdo con las normas puede y debe confiar en que todos los participantes en el mismo tráfico también lo hagan, a no ser que de manera fundada se pueda suponer lo contrario. Apotegma que se extiende a los ámbitos del trabajo en donde opera la división de funciones, y a las esferas de la vida cotidiana, en las que el actuar de los sujetos depende del comportamiento asumido por los demás.**

**4. El criterio del hombre medio, en razón del cual el funcionario judicial puede valorar la conducta comparándola con la que hubiese observado un hombre prudente y diligente situado en la posición del autor. Si el proceder del sujeto agente permanece dentro de esos parámetros no habrá violación al deber de**

<sup>10</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 24696 de diciembre 7 de 2005.

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 49680 de abril 25 de 2018.

<sup>12</sup> Cfr. Molina Fernández, Fernando, Antijuridicidad penal y sistema de delito, J. M. Bosch, Barcelona, 2001, pág. 378.

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 50433 de noviembre 29 de 2017.

**cuidado, pero si los rebasa procederá la imprudencia siempre que converjan los demás presupuestos típicos**<sup>14</sup>.<sup>15</sup> (Negrillas y subrayas fuera de texto)

Así las cosas, la tesis exculpatoria de la defensa se basó en que los testigos de cargo no presenciaron lo sucedido; de ahí que, si bien es cierto no puede desconocerse que del siniestro vial fallecieron dos personas, dicha situación no puede ser atribuida a alguna omisión por parte del procesado, sino por el contrario, a la *“impericia y la falta de cuidado”* (sic) del conductor de la motocicleta, resaltándose también que el investigador con el que se introdujo el Informe de Reconstrucción de Accidente de Tránsito, como testigo de fungibilidad, dio apreciaciones sobre lo sucedido sin poseer conocimiento real de ello, descalificándose por completo, las indicaciones entregadas por los testigos de descargo, quienes sí percibieron de manera directa el accidente dentro del cual perdieron la vida los ocupantes del velocípedo.

Esclarecido lo anterior, el Tribunal examinará los testimonios acopiados según lo establece el artículo 404 de la Ley 906 de 2004<sup>16</sup>, así como también bajo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia que demandan un análisis *“dentro un proceso apreciativo que se hace al tamiz de los postulados lógicos, científicos, de la experiencia y el sentido común”*<sup>17</sup> con miras a establecer si se encuentra demostrada la materialidad de la fuerza mayor deprecada por el libelista.

En ese cometido, compareció a la vista pública Luis Alberto Vega Agamez, funcionario de la Dirección de Tránsito y Transporte del Magdalena Medio, quien indicó que el 26 de octubre de 2018 realizó fijación fotográfica del accidente de tránsito ocurrido en la vía La Lizama-San Alberto en el kilómetro 8+225 metros, sector Las Palmas, describiendo que dicha vía *“se encontraba en ese momento en regular estado, eh dice que era de doble línea central color amarillo, la cual delimitan la calzada y líneas laterales o de borde, color blanco continuas, las cuales delimitan la calzada, perdón, las doble línea centrales delimitan los carriles de circulación, eh, dice que la línea continua central era en un sentido vial, San*

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 27325 de octubre 24 de 2007.

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 48801 de noviembre 7 de 2018.

<sup>16</sup> *“Para apreciar el testimonio, el juez tendrá en cuenta los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad”*

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación no. 16967 de mayo 16 de 2007.

*Alberto La Lizama y segmentada en sentido contrario*” (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 48:48).

Aunado a lo anterior, sostuvo que al llegar al lugar de los hechos, evidenció un cuerpo sin vida de sexo masculino, así como, los vehículos involucrados en el siniestro, correspondiendo a un automóvil marca KIA Cerato Forte de placas DIV319, modelo 2012 y una motocicleta marca Yamaha de placas ZKQ33D, accidente que dejó diversos fragmentos del vidrio del panorámico posterior o trasero del vehículo junto a una huella de frenado que marcó una longitud de 8.69 metros, la cual, se ubicó en el carril izquierdo, es decir por la vía que conduce de La Lizama a San Alberto.

También sostuvo que la huella de frenado corresponde a las características *“de las llantas del vehículo automóvil involucrado, esa huella, hablando pues que quedó en el sentido vial La Lizama-San Alberto, era el sentido en el que se desplazaba el vehículo motocicleta, la motocicleta se desplazaba en sentido San Alberto-La Lizama y el automóvil se desplazaba en sentido la Lizama-San Alberto, sentidos contrarios, y la huella de frenado se encuentra en el carril contrario en el que se movilizaba el automóvil, o sea, en el carril de la motocicleta”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 53:46).

En este punto resaltó que en relación a esa huella de frenado *“dejando, pues, claridad, los sentidos viales, se puede inferir que el vehículo automóvil, hablando directamente de la evidencia número 7, que la huella es de desaceleración quedó ubicada en el carril de circulación de la motocicleta, así las cosas podríamos hablar que el vehículo automóvil al momento del impacto o al momento de dejar esa huella de frenado, eh, se desplazaba o se movilizaba invadiendo el carril al vehículo motocicleta”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 55:18).

Por otra parte, en cuanto a las personas que perdieron la vida en el siniestro vial, aclaró que se trató de dos hombres, identificados como Isidro Cardona y John Jairo Camacho Corzo, primero de ellos que de manera inmediata al choque perdió la vida y fue encontrado en la berma de la vía que conduce de La Lizama a San Alberto, mientras que el segundo de los nombrados falleció en el momento de recibir atención médica en un centro clínico del municipio de Barrancabermeja.

Respecto de las características de la vía, referenció que en la fotografía número 1 (f. 120 del archivo digital) que consignó en el Informe de Investigador de Campo, una *“imagen que fue tomada en sentido vial La Lizama - San Alberto, donde se, se evidencia, eh, las características del lugar donde ocurrió el siniestro vial, esto cómo hacía referencia o explicaba anteriormente, se hace referencia a un tramo de vía recta sin pendiente en regular estado de conservación, el cual en su momento contaba con bermas y señalización horizontal, eh, haciendo referencia a que la señalización horizontal son las líneas plasmadas sobre la capa asfáltica consistente en doble línea central, línea segmentada en sentido vial, la Lizama San Alberto, eso quiere decir que es una señal horizontal que indica la oportunidad o autoriza la maniobra de adelantamiento a los vehículos que se desplazan en ese sentido y continúa en sentido contrario, eh, lo que indica la prohibición de realizar maniobras de adelantamiento a los vehículos que se desplazan sobre dicho carril, las cuales delimitan los carriles de circulación, eh, líneas continuas de borde color blanco, las cuales delimitan la calzada”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 1:16:19).

En cuanto al punto de impacto, correspondiente a la imagen número siete y referente a la evidencia tres, adujo que *“en la imagen ilustra el posible área de conflicto o impacto sobre la calzada, exactamente el carril derecho, sentido vial, San Alberto - La Lizama, eso quiere decir que el área de impacto o el área de conflicto está ubicado exactamente sobre el carril en el que se desplazaba el vehículo motocicleta”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 1:16:19), para con ello resaltar que, el vehículo conducido por DAZA MORENO, *“se encuentra por, totalmente por fuera de la calzada, eh, donde ya no, no hay material asfalto, ya es una zona donde hay, en ese momento existía un restaurante, parqueadero, es decir, es un área abierta y había un Monta llantas, el vehículo queda en esa zona donde como tal hablamos de material suelto, sí, no es una zona pavimentada ni asfaltada ni nada, está totalmente fuera de la calzada, pero en el sentido en el que se desplazaba él como tal, que es el sentido La Lizama - San Alberto”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 1:24:03).

Ahora bien, en el contrainterrogatorio, aclaró que el tramo por el que transitaba el procesado y las dos víctimas era una recta, la cual, no contaba con ninguna obstrucción visual para alguno de los conductores, así como, no se tenía alumbrado público, resaltando a su vez, que los daños del automotor que

conducía *JUAN CARLOS DAZA MORENO*, se encontraron en la parte posterior lateral izquierda.

Por su parte, Camilo Ernesto Baza Castillo, Médico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, aseguró haber realizado las necropsias a los cuerpos inermes de John Jairo Camacho Corzo e Isidro Cardona, indicando que para el primero de los nombrados pudo determinar *“sobre la causa y manera de muerte, causa de muerte, traumatismo contundente, trauma cerrado de tórax y abdomen, hemorragia aguda. Manera de muerte, violenta, accidente de tránsito, opinión: las lesiones traqueabdominales explican la muerte del sujeto y éstas fueron desencadenadas por el trauma por mecanismo contundente de alta energía en accidente de tránsito como conductor de motocicleta que colisiona con automóvil”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 5:32).

En cuanto al segundo cuerpo examinado y correspondiente a Isidro Cardona, sostuvo que, del análisis y la conclusión entregada de la valoración realizada al cadáver, pudo colegir que, *“sobre la causa y manera de muerte, causa de muerte, contundente poli trauma toraco abdominal cerrado, manera de muerte, violenta, accidente de tránsito, en la opinión tenemos, las lesiones vasculares y pulmonar izquierdo en tórax, así como, las laceraciones de órganos abdominales muy vascularizados como el hígado y el vaso, generaron sangrado y pérdida de volumen sanguíneo por hemorragia aguda de flujo constante hacia la cavidad torácica y abdominal, lo cual, conllevó a un estado de shock hipovolémico agudo y que explica la muerte del sujeto, lo anterior, debido al trauma de mecanismo contundente a nivel de tórax y abdomen al parecer en situación de accidente de tránsito como pasajero de motocicleta”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 5:32).

Asimismo, se practicó el testimonio de José Alexander Guayacán Chaparro, funcionario de la Policía Nacional, quien en su función de primer respondiente, sostuvo que realizó el correspondiente Informe Policial de Accidentes de Tránsito en el que consignó como características de la vía, como *“una calzada, son dos carriles, de asfalto, la vía es de asfalto. Había línea central amarilla continúa y segmentada”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:00:09), la cual, se encontraba sea y sin iluminación artificial; no obstante, para el momento del accidente los conductores de los vehículos afectados, poseían buena visibilidad

al ser una vía recta y plana, los cuales impactaron de frente, al asegurar que *“el vehículo automóvil invade el carril de la motocicleta impactando de frente con la motocicleta”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:05:55).

Por otra parte, sostuvo que en el bosquejo topográfico se dibujó *“al vehículo, la posición final de los vehículos, de la motocicleta, del automóvil y de la persona fallecida en el lugar de los hechos, se hallaron unos elementos, como fue, el lago hemático, huella de frenado, una huella de frenado del vehículo, se halló también un fragmento de vidrio”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:10:27), sosteniendo a su vez que *“el automóvil iba de La Lizama hacia Sabana de Torres y la motocicleta venía de Sabana de Torres hacia La Lizama”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:11:32).

Aunado a lo anterior, averó que diversos fragmentos de los vehículos después del choque se encontraron en la vía por la que transitaba la motocicleta, así como, que puede explicar la invasión de carril contrario por parte del conductor del vehículo *JUAN CARLOS DAZA MORENO*, en atención a que *“los elementos que se hallaron en el lugar, como el vehículo, la huella de frenado, la motocicleta se pudo evidenciar que el vehículo invadió carril e impacta con la motocicleta, pues él se dio cuenta, frena y trata de evadir la motocicleta, pero se golpea por la parte izquierda posterior de él, anterior de él”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:13:34), para también sostener que el velocípedo no registró huella de frenado.

Finalmente, la agencia fiscal, culmina su propuesta probatoria con el testimonio de Luis Carlos Vega Agamez, en su condición de testigo de fungibilidad, con quien se introdujo el Informe de Investigación y Reconstrucción de Accidente de Tránsito realizado por Misael Efraín Peña García<sup>18</sup>, en el que se plasmaron como conclusiones que del análisis del informe policial de accidente de tránsito, en el que se cotejaron las medidas y la posición final de los vehículos, junto el álbum fotográfico en el que también se pudo apreciar los daños a los vehículos, el posible punto de impacto, el lago hemático encontrado, los fragmentos de vidrios, el cuerpo de la víctima, la motocicleta y el panorámico trasero del automóvil, pudo concluirse como factor determinante del siniestro la *“falta de precaución por parte del señor JUAN CARLOS DAZA MORENO conductor del vehículo tipo automóvil de*

---

<sup>18</sup> Funcionario de la Policía Nacional que al encontrarse en retiro de la Institución por su pensión no asistió al juicio oral para rendir su testimonio, por lo que se solicitó a Luis Alberto Vega Agamez como testigo de fungibilidad, practicándose su interrogatorio.

*placas DIV-319, al realizar una maniobra de cambio de carril son percatarse que un vehículo ya se encontraba sobre la marcha, al grado de colisionar contra la motocicleta, convirtiéndose en una maniobra altamente imprudente” (sic) (Cfr. Folio 91 del expediente digital) sin que con ello se desconociera como factor contribuyente de la colisión la calzada en este lugar se encuentra en regular estado por la deformación de la vía (huecos, reparcho, grietas).*

Seguidamente, Jonatan Arbey Carreño Naranjo, compañero de labor de JUAN CARLOS DAZA MORENO ilustró que el 26 de octubre de 2016 en las horas de la tarde, *“llegamos casi a la vez a, a, a la casa a descansar, ya eran más o menos como a las 3 de la tarde, 4 de la tarde y creo yo que era como a las 4 de la tarde, creo que eran. Entonces decidimos porque no habíamos almorzado, esa era la hora y no habíamos almorzado, decidimos, decidimos ir a almorzar, a ir a comer pescado y nos fuimos normal, (...) a almorzar a un restaurante normal, no habíamos tomado licor, nada, recién de trabajar y todo y nos fuimos, nos fuimos a comer, a almorzar normal, íbamos en la vía, normal en la vía ahí despacio, íbamos hablando ahí, hablando cháchara con, con, con Daza, cuando de un momento a otro había un rotononon en la vía, un roto pero grandísimo, entonces, yo iba en la parte de atrás, él iba adelante en el carro de él y yo en la parte de los cojines de atrás, era un carro negro que él tenía, un KIA, creo que era. Yo iba en la parte de atrás, cuando él esquiva el hueco, cuando el esquiva el hueco yo siento el golpe, cuando siento el golpe yo me acuesto y ya, eso es solo que yo vi, pero no iban, íbamos por nuestro carril normal, almorzar, íbamos despacio, en sano juicio”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 37:42).

Asimismo, adujo que aproximadamente transitaban a una velocidad entre 60 a 70 kilómetros, así como, iban dialogando con DAZA MORENO, para también sostener que dicha vía es una recta, en la que transitaban todos los días, explicando que al observar el hueco que se observó en la vía, el procesado *“lo esquivó, pero lo esquivó hacia el lado derecho, o sea, se salió de la vía, pero al lado derecho, no al lado izquierdo para invadir el carril en ningún momento. Él se salió el carril de donde él iba, pero al lado derecho no a invadir el otro carril, él se salió al destapado”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 40:51).

Por otra parte, aseguró no haber observado si la motocicleta en la que transitaban las víctimas fatales se aproximó al vehículo que conducía DAZA MORENO,

sosteniendo que *“no señor, yo la verdad no me fijé en eso, porque yo cuando ese salió al lote y yo me acosté sí y ya cuando jue que sentí el golpe, cuando sentimos el golpe fue mejor dicho, eh, das a uno, el golpe lo lanza a uno, lo deja a uno como e shock, sí, yo fui el primero que salió del carro, cuando salí del carro, pues yo sé que no hay ahora por ahí con un árbol o algo, cuando vi fue que la moto estaba ahí botada y los dos señores estaban ahí botado en la moto, sin casco ni nada”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 41:21).

Ahora bien, *JUAN CARLOS DAZA MORENO*, al renunciar a su derecho a guardar silencio, hizo un recuento de lo sucedido mientras transitaba en la vía que conducía hacia San Alberto el 26 de octubre de 2018 sobre las cuatro de la tarde, por lo que sostuvo *“íbamos normal, yo iba por mi carril, en ningún momento, no, o sea, en ningún momento hubo algo que me hubiera hecho salir de mi carril a invadir el carril izquierdo, en el momento en que hay un hueco sobre la vía yo freno, yo veo que viene la moto, la moto viene por la mitad de los dos carriles, los señores vienen sin casco, yo lo que hago es sacar el carro hacia la derecha mía, hacia la berma y por la frenada el carro derrapó, cuando siento es el golpe, la parte izquierda atrás en el carro, ese golpe hizo que el carro girara y se saliera de la vía. Entonces, pues al momento de que el carro por fin se detuvo, eh, pues yo qué, bueno yo quedé en shock, eh, pues no entendía que había pasado, ya alcancé a ver que se bajaron mis compañeros, me abrieron la puerta, me bajé, ya me di cuenta del golpe del carro que fue, pues, en la parte de atrás izquierda por el lado del conductor y pues obviamente no entendía qué había pasado si yo en ningún momento mi intención fue atravesarme al señor de la moto, de la velocidad que el señor llevaba en ese momento no tuvo reacción de, de frenar, él, él se le se le metió al carro en la parte de atrás y eso fue lo que nos hizo ser, salir de la vía totalmente el carro”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 59:58).

También sostuvo que poseía buena visibilidad y que transitaba sobre 60 a 70 kilómetros por hora; empero, observó el hueco que había en la vía *“muy encima, ya lo vi muy grande, obviamente pues lo que hice fue, pues, tratar de, de esquivarlo, porque el hueco pues hubiera ocasionado daños en el carro, por eso es que saqué el carro hacia mi derecha, yo vi que venía señor de la moto, pero él, pues se nos fue encima”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:03:10), asegurando que la vía no se encontraba en buenas condiciones pues, a pesar de que estaba seca, *“al momento de la frenada obviamente había arenilla y residuos de piedra*

*de lo que ha, de todos los carros que pasaron por ese hueco y lo van moliendo, entonces, obviamente no, por eso el carro derrapó*” (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:05:48).

En este mismo sentido, sostuvo que pudo observar que el motociclista transitaba sobre la línea central de la vía; de ahí que, *“por eso yo saqué el carro a la, a la derecha, porque ellos venían por toda la mitad”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:05:48); sin embargo, el conductor del velocípedo no hizo alguna maniobra para frenar, así como, se movilizaba a una *“alta velocidad”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:08:23), sosteniendo a su vez que, *“del golpe que me dio la moto el carro giró, de la velocidad que traía me hizo girar y al girar pues salí, pero a la mano derecha del carril, o sea sobre mi carril, el carro paró ahí ya, pues del del impulso que tenía terminó, cuando se detuvo quedó mirando hacia la fortuna nuevamente sobre la berma derecha fuera de la vía”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 1:12:16).

Por su parte, José Ananías Orjuela Cárdenas, relacionó haber sido otro de los acompañantes de *JUAN CARLOS DAZA MORENO* cuando transitaban el 26 de octubre de 2018 por la vía que conduce de La Lizama a San Alberto al disponerse a conseguir algunos alimentos después de terminar su jornada laboral, relacionando respecto de lo sucedido que *“voy de copiloto en el vehículo, mi compañero va conduciendo, vamos por nuestro carril, tan pronto es que más adelante viene una moto en sentido contrario ya casi invadiendo nuestro carril, mi compañero frena, se orilla y la moto nos impacta, ya ahí fue cuando yo reaccioné, ¿qué pasó? el vehículo giró, nos bajamos, yo fui el primero que me bajé, miré, los ocupantes de la moto sin casco en el suelo, yo lo único que hice fue cogerme la cabeza, Dios mío, ¿qué pasó? No sabía qué hacer, eh, al frente había un montón llantas, ya hasta que llegó policía, llegó la ambulancia, se demoró en bastante tiempo en llegar. No sé, en ese momento entré, pues en shock”* (Audiencia de juicio oral, 9 de agosto de 2023, récord: 17:07).

Así pues, sostuvo que a pesar de que existía buena visibilidad, la vía se encontraba en mal estado ante la existencia de algunos huecos pronunciados, reiterando que *“yo iba en el asiento del copiloto, cuando veo la moto PUM siento el impacto y el carro gira y lo único que hago es bajarme a mirar a mis compañeros, bajarme y mirar qué pasó, cuando veo las dos personas tiradas en el piso, sin*

*casco, me cojo la cabeza quedó en shock., Yo, Dios mío, ¿qué pasó? lo que hago es coger el celular, marcar policía de carreteras, marcar a la ambulancia, ya”* (Audiencia de juicio oral, 9 de agosto de 2023, récord: 25:27), añadiendo que, el conductor del velocípedo *“venía más hacia el costado izquierdo, casi, casi tocando la línea amarilla (...) Cuando me refiero a decir casi, es a una separación de 5, 10, calculo, calculo, entre 5,10 centímetros, quizás 15 centímetros de separación de la doble línea amarilla hacia el costado opuesto”* (Audiencia de juicio oral, 9 de agosto de 2023, récord: 31:09).

Sobre la base de tales atestaciones, el *a quo* forjó su convencimiento en relación a la responsabilidad penal del encausado, tras violar el deber objetivo de cuidado, al invadir el carril contrario y por el que transitaba Isidro Cardona y John Jairo Camacho Corzo en su motocicleta, situaciones que de manera congruente fue expuestas por los testigos de cargo y sin la existencia de elemento de prueba que controvirtiera y desacreditara la tesis propuesta por el ente acusador.

En este orden de ideas, el Tribunal destaca que las indicaciones entregadas por Luis Alberto Vega Agamez y José Alexander Guayacán Chaparro, fueron claras y contestes en sus versiones, al relacionar que, si bien no percibieron de manera directa lo sucedido, a través de las diferentes actuaciones investigativas bajo el análisis de los diferentes elementos que fueron encontrados en el lugar de los hechos, esto es, el lago hemático, el cuerpo inerte de Isidro Cardona, la posición final del automóvil conducido por *JUAN CARLOS DAZA MORENO* y la motocicleta en la que se movilizaban las víctimas, la huella de frenado de 8.69 metros encontrada en el carril en la que se movilizaba el velocípedo, conllevó a establecer como factor determinante del siniestro vial, la invasión de carril por parte del encausado, sin percatarse del tránsito del otro vehículo, y con ello finalmente provocar la colisión con éste.

Así pues, la Corporación encuentra acertadas las consideraciones de la funcionaria de primer grado en tanto le asignó el efectivo valor suasorio al dicho de los declarantes de cargo; de ahí que, si bien no se desconoce que las indicaciones que pudieron entregar el procesado, Jonathan Arbey Carreño y José Ananías Orjuela Cárdenas, como testigos presenciales del suceso, podrían tener mayor relevancia suasoria, lo cierto, es que las mismas no poseen congruencia con lo plasmado en los registros fotográficos y el Informe Policial de Accidente de

Tránsito, en el que se registró una huella de frenado dejada por el automotor que conducía *DAZA MORENO*, en el carril por el que transitaba el velocípedo en el que se movilizaban las víctimas, la cual, se demarcó por una distancia de 8.69 metros.

Y es que, llama la atención que a pesar de que Jonathan Arbey Carreño Naranjo, fue uno de los ocupantes del vehículo que conducía *DAZA MORENO*, el 26 de octubre de 2018, en su interrogatorio aseguró no haber visto a la motocicleta con sus dos ocupantes, sino por el contrario, que fue tomado por sorpresa con el golpe al vehículo, insistiendo el velocípedo no invadió el carril por el que se movilizaba, al punto que adujo *“nosotros íbamos por nuestro carril madre, yo me di cuenta cuando él se salió de la berma, cuando él salió de la berma, yo ya no, ya yo, yo me fui así de lado y ya no, yo me acosté en el cojín, fue lo único que vi, yo no estoy diciendo que los otros, que él se vino contra nosotros, no, yo no vi nada, solamente que se esquivó el hueco, pero hacia el lado derecho, él se salió del pavimento sobre la vida de él, no sobre el otro carril”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 47:14), para también, pretender exculpar la conducta imprudente de su compañero de trabajo al sostener que el hueco que encontraron en la vía se esquivó al tratar de girar a su derecha, más no, por el sentido en el que se movilizaban Isidro Cardona y John Jairo Camacho Corzo.

Similar atestación se entregó por parte del procesado al renunciar a su derecho a guardar silencio, cuando asegura que realizó una maniobra con su vehículo para evitar transitar sobre un deprimido que se encontraba en su vía pero no hacia el sentido en el que movilizaba el velocípedo; sin embargo, el bosquejo topográfico efectuado por el funcionario de la Policía Nacional, José Alexander Guayacán Chaparro, registró una huella de frenado en la vía por la que se movilizaba la motocicleta, así como, los restos del panorámico trasero del automotor que era conducido por *DAZA MORENO*, aunado a que el punto de impacto, el lago hemático, la posición final de la motocicleta y del cuerpo inerme de una de las víctimas, todos ellos en el carril en el que se movilizaban Isidro Cardona y John Jairo Camacho Corzo, sustentan fehacientemente que el factor determinante del accidente vial se produjo ante la invasión del carril contrario que efectuara el encausado y no, como lo quiere hacer ver el defensor por la

ausencia de elementos de protección, como cascos, la omisión que produjo el siniestro en el que perdieron la vida los atrás mencionados.

Aunado a lo anterior, llama la atención que cuando se indaga a José Ananías Orjuela Cárdenas sobre lo sucedido, sostuvo que como copiloto, observó que el velocípedo en el que se movilizaban las víctimas invadió su carril, por lo que *“mi compañero frena, se orilla y la moto nos impacta, ya ahí fue cuando yo reaccione, ¿qué pasó? el vehículo giró, nos bajamos, yo fui el primero que me bajé, miré, los ocupantes de la moto sin casco en el suelo, yo lo único que hice fue cogerme la cabeza”* (Audiencia de juicio oral, 9 de agosto de 2023, récord: 17:07), sin embargo, posteriormente en el contrainterrogatorio, sostiene que la motocicleta transitaba *“casi tocando la línea amarilla”* (Audiencia de juicio oral, 9 de agosto de 2023, récord: 30:06), y más adelante negar la invasión del carril por parte del ciclomotor, cuando sostiene:

*FISCALIA (31:34) Gracias, en este ¿Eso quiere decir que la motocicleta no iba invadiendo el carril donde ustedes iban? ¿Sí o no? TESTIGO (31:46) Vuelvo y le repito, en ese momento...*

*FISCALIA (31:50) No, la pregunta es clara, si iba invadiendo, sí o no, el carril del del vehículo*

*TESTIGO (31:54) No.* (Audiencia de juicio oral, 9 de agosto de 2023, récord: 31:34 a 31:46),

Ahora bien, el estrado defensivo eleva un reproche que de entrada se aprecia ambiguo en cuanto a sus pretensiones. Ello así porque por un lado cuestiona el testimonio entregado por Luis Alberto Vega Agamez, y la incorporación del Informe de Investigación y Reconstrucción del Accidente de Tránsito, como testigo de fungibilidad, en virtud a la posibilidad excepcional de sustituir a un perito en cualquier fase del juzgamiento, cuando por razones de imposibilidad física el que presentó el informe base de opinión pericial no se encuentra disponible, debiéndose aclarar al censor que no es dable deducirse que los peritos sean insustituibles, toda vez que, si lo que un perito aporta al proceso son conocimientos que ha adquirido en su área científica, profesional o técnica; de ahí que, al proceso puede llegar cualquier otro que haya adquirido conceptos similares.

Así pues, en punto para continuar con la dilucidación de la responsabilidad penal por dos potísimas razones. La primera de ellas, basada en el criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia que ha precisado cómo

*“en la práctica judicial es muy frecuente en las investigaciones por delitos culposos (homicidios y lesiones) acaecidos en accidentes de tránsito que no se cuente con tan importante elemento de juicio, como ocurre con conductores en fuga o por la necesidad de trasladar a la víctima a un centro médico para brindarle oportuna asistencia, situaciones que si bien impiden la elaboración del correspondiente croquis, carecen de la virtud suficiente y determinante para imposibilitar la reconstrucción integral del suceso con apoyo en otros medios de convicción en punto de esclarecer la materialidad del punible y la responsabilidad penal.*

*Entonces, incurre en error de derecho por falso juicio de convicción el funcionario que para pronunciarse sobre la responsabilidad penal de un procesado exige la presencia del referido croquis, pues está creando una inexistente tarifa legal, contraria a la libertad probatoria reglada en el sistema penal colombiano, a partir de la cual es posible demostrar la materialidad del delito y la responsabilidad penal con cualquier medio probatorio.”<sup>19</sup>*

Según tal entendimiento, si en gracia de discusión no se contara con un croquis del accidente, ello no impediría la reconstrucción del acontecer delictivo con fundamento en el principio de libertad probatoria imperante en la sistemática procesal penal vigente, de modo que como no siempre es posible obtener un medio suasorio que establezca indubitablemente el modo de ocurrencia de los hechos, es del resorte del funcionario judicial reconstruir con base en la información disponible las circunstancias del suceso.

La segunda razón consiste en que las experticias presentadas por los peritos de cargo -José Alexander Guayacán Chaparro y Luis Alberto Vera Agamez- si bien tomaron en consideración lo plasmado en el croquis, también se sirvieron de una pluralidad adicional de elementos materiales de prueba para formular sus determinaciones respecto al accidente.

---

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 39233 de mayo 25 de 2015.

En concreto, Vera Agamez analizó las fotografías contenidas en el álbum que realizara y de allí extrajo las siguientes conclusiones coincidentes con el núcleo de la narración, esto es, *“en la evidencia número 3, en la imagen ilustra el posible área de conflicto o impacto sobre la calzada, exactamente el carril derecho, sentido vial, San Alberto - la Lizama, eso quiere decir que el área de impacto o el área de conflicto está ubicado exactamente sobre el carril en el que se desplazaba el vehículo motocicleta”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 1:16:19).

Tal aserto es consistente con las conclusiones plasmadas en el informe de reconstrucción del accidente, al concluirse como factor determinante *“una maniobra de cambio de carril sin percatarse que un vehículo ya se encontraba sobre la marcha, al grado de colisionar contra la motocicleta, convirtiéndose en una maniobra altamente imprudente”* (Audiencia de juicio oral, 4 de agosto de 2023, récord: 4:00:15).

Además, también adveró respecto de la huella de frenado *“efectivamente esa huella fue encontrada sobre el eje vial o el carril en el que se desplazaba el vehículo motocicleta involucrado en este siniestro vial, hacía referencia que esa huella de frenados en el documento antes expuesto decía que esa huella de desaceleración hacía referencia que el vehículo automóvil al momento de la colisión se movilizaba o se desplazaba en el carril en el que, invadiendo el carril se podría decir exactamente al vehículo motocicleta, después de generarse la colisión en dichos vehículos se generan pues, ciertos movimientos entre esos, pues posible derrape, pues por las posibles afectaciones que presentaba la calzada o este tramo vial, lo cual lo llevó por... también la posible velocidad a la que se desplazaba a que quedara en esta posición, pero como tal, pues hacía referencia exactamente a la fijación del elemento en, en el lugar donde fue encontrado”* (Audiencia de juicio oral, 27 de julio de 2023, récord: 1:25:26).

Lo cual viene a inferir que *DAZA MORENO*, intentó ejecutar una maniobra elusiva girando su rodante hacia la vía en la que transitaba el motociclista y su acompañante, quienes colisionaron con el automotor en la parte posterior izquierda del mismo, para con ello, encontrar la muerte por el golpe referido.

Bajo este panorama, tal acreditación por vía inferencial determina que *JUAN CARLOS DAZA MORENO* violó el deber objetivo de cuidado al omitir dar cumplimiento a los artículos 73, 74 y 108 de la Ley 769 de 2002

Igual censura respecto al canon 61 *ejusdem* según el cual **“todo conductor de un vehículo deberá abstenerse de realizar o adelantar acciones que afecten la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras éste se encuentre en movimiento”** (Énfasis de la Sala), así como también el artículo 108 *ibidem* que en su inciso 6° contempla que **“en todos los casos, el conductor deberá atender al estado del suelo, humedad, visibilidad, peso del vehículo y otras condiciones que puedan alterar la capacidad de frenado de éste, manteniendo una distancia prudente con el vehículo que antecede”**. (Énfasis de la Sala).

Como se ve, dentro del marco fáctico expuesto existían unas normas de cuidado que todo ser humano diligente debía acatar en el desarrollo de la actividad peligrosa de la conducción, de tal manera que al ignorar los reglamentos del tráfico terrestre que le imponían atender a las condiciones del suelo, el peso del vehículo y todas aquellas diversas condiciones que pudiesen afectar su capacidad de frenado, *JUAN CARLOS DAZA MORENO* creó un riesgo jurídicamente desaprobado por el incumplimiento de la norma precitada, aunado al desplazamiento a una velocidad que se constituía en un factor previsible que aumentaba el riesgo inherente a la conducción sobre una calzada en las condiciones precisadas, pues, todos los testigos de cargo y de descargo fueron congruentes en advertir la existencia de deprimidos en la vía en la que se presentó el siniestro.

Así, ninguno de los reproches elevados logra confutar la intelección decantada por la primera instancia y, en cuanto no siempre es posible obtener un medio suasorio que establezca indubitadamente el modo de ocurrencia de los hechos, es del resorte del funcionario judicial reconstruir con base en las pruebas obrantes en el expediente bajo el entendido que la verdad procesal resulta de la valoración conjunta de la prueba y es ese conglomerado suasorio el que permite al juez acercarse lo más posible a ella en punto de la materialidad de la conducta y la responsabilidad del procesado. En tal labor intelectual, en *sub examine*, resulta acertado concluir que a muerte de las víctimas se ocasionó porque el

justiciable incumplió el deber objetivo de cuidado impuesto por el Código Nacional de Tránsito.

**ii) Que el riesgo creado o incrementado se concretó en el resultado previsible para el procesado, teniendo en cuenta todas las circunstancias conocidas *ex post*.**

En la actuación está igualmente establecido que el resultado previsible para el acusado fue el producto de esa demostrada infracción al deber objetivo de cuidado.

En este sentido, su invasión del carril opuesto en el que chocó contra el velocípedo en el que transitaba Isidro Cardona y John Jairo Camacho Corzo ocasionó su salida violenta de la calzada fue el resultado previsible de su actuar imprudente, de suerte que el consecuente deceso sólo puede surgir jurídicamente vinculada con exclusividad a esa acción que efectuó sin las precauciones que le eran exigibles.

De este modo, los anteriores fundamentos que integran unidad jurídica con el análisis consignado en el fallo de primera instancia, le permiten a la Corporación reiterar que se encuentran satisfechos los requisitos señalados en el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, esto es, el conocimiento concurrente más allá de toda duda sobre la existencia de la conducta punible imputada y la responsabilidad penal predicable del acusado en su realización, por lo que se le impartirá confirmación en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

### **RESUELVE:**

**Primero.** – Negar la solicitud de nulidad deprecada por el censor en atención a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**Segundo. - Confirmar** la sentencia de origen, fecha y procedencia anotados.

**Tercero. -** Contra la presente providencia procede el recurso extraordinario de casación.

**Cuarto. -** Esta decisión se notifica en estrados, sin perjuicio de la que debe intentarse de forma personal de conformidad con el artículo 169 de la Ley 906 de 2004. Una vez ejecutoriada, regresen las diligencias a la oficina de origen.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRAN**



**JUAN CARLOS DIETTES LUNA**



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

Registro de proyecto:  
8/11/2023



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
BUCARAMANGA

SALA DE DECISIÓN PENAL

**Magistrada ponente: SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

<b>Radicación</b>	68001-6000-159-2016-80016-01 (187.23) 23-304A
<b>Procedencia</b>	Juzgado 1° Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bucaramanga
<b>Acusado</b>	Luis Eduardo Mc Cormick Rico
<b>Delito</b>	Lesiones personales culposas
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria
<b>Decisión</b>	Revoca
<b>Aprobación</b>	Acta No. 1059
<b>Fecha</b>	26 de octubre de 2023
<b>Lectura</b>	16 de noviembre de 2023

## I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Entrar a resolver el recurso de apelación interpuestos por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 24 de marzo de 2023, mediante la cual el Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a LUIS EDUARDO Mc CORMICK RICO del delito de lesiones personales culposas en concurso homogéneo.

1

## II. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

Conforme se señaló en el escrito de acusación, sobre las 7:30 horas del 6 de enero de 2016, Viviana Isabel Hernández Acuña y Leidy Yudith Hernández Acuña, conductora y copiloto respectivamente, se movilizaban en la motocicleta de placas BPD-25D por el carril derecho de la carrera 17 de esta ciudad, cuando a la altura de la nomenclatura 48-09, el vehículo de placas IBB-915 que transitaba en el carril izquierdo y era conducido por LUIS EDUARDO Mc CORMICK RICO, giró a la derecha sin activar las señales debidas y frenó en seco,

generando que la motocicleta al intentar esquivarlo, golpeará el stop trasero y sus ocupantes cayeran.

Se concretó que producto de las lesiones, a Viviana Isabel le concedieron 10 días de incapacidad y a Leidy Yudith 60 días de incapacidad médico legal.

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

**3.1.** El 20 de noviembre de 2020, la Fiscalía General de la Nación corrió traslado del escrito de acusación en contra de LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO por el delito de lesiones personales culposas en concurso homogéneo – artículos 111, 112 inc. 1° y 2°, 113 inc. 2° y 117 del Código Penal – en calidad de autor, cargo que no fue aceptado.

**3.2.** La competencia recayó en el Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga. La audiencia concentrada se surtió el 29 de junio de 2021.

**3.3.** Por su parte, el juicio oral inició el 5 de octubre de 2021 y finalizó el 24 de marzo de 2023, sesión en la que se realizó la lectura de la correspondiente sentencia condenatoria, determinación contra la cual se interpuso recurso de apelación por la defensa técnica, objeto de esta instancia.

### **IV. EL FALLO DE PRIMER GRADO**

Luego de recapitular los hechos endilgados, la actuación procesal, identidad del encartado y alegatos de conclusión, la primera instancia clarificó lo concerniente a los delitos imprudentes y concretó que frente al problema jurídico, es válido concluir la responsabilidad penal del encartado.

Continuó aludiendo las estipulaciones alcanzadas y respecto del debate probatorio resumió lo acontecido así: Esenjaver Salazar, quien

actuó como primer respondiente y absolvió que el 6 de enero de 2016 atendió un accidente de tránsito en la carrera 17 con calle 48-09, barrio La Concordia, donde resultaron lesionadas las señoras Leidy Yudith Hernández Acuña y Viviana Isabel Hernández Acuña, las cuales fueron trasladadas a la clínica La Merced.

Sumó que los vehículos involucrados se tratan de una moto de placas BPD-25D y un carro Renault 4 con placas IBB-915; además que la alteración del lugar deviene porque la ciudadanía quiso colaborar, que no recuerda si el primer velocípedo fue movido del lugar o si habló con la víctima y señaló lo que la comunidad le refirió como causa del choque.

Siguió Gilberto Neira Peña, agente de tránsito para el 2016, quien absolvió haber realizado el croquis. Narró las características del lugar, los daños de los vehículos, la velocidad máxima, las señales que todo conductor debe efectuar al momento de girar y que la hipótesis del accidente fue la 122, esto es, un giro intempestivo por parte de LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO, lo cual conceptuó a partir de las evidencias y el dicho de los testigos.

Por su parte, Edgar Guerrero Melo como perito de automotores, refirió que desarrolló inspección técnica de avalúo al vehículo IBB-915.

Continuó Viviana Isabel Hernández Acuña quien narró que el 6 de enero de 2016 se movilizaba en su motocicleta en compañía de su hermana hacia el trabajo, se desplazaban por la carrera 15 sentido sur – norte por el barrio La Concordia, carril de la derecha y en el momento de girar a la derecha para tomar la carrera 17, un carro que iba en el carril izquierdo giró hacia su lado y por intentar esquivarlo, su familiar lo golpeó en la pierna derecha y se cayeron.

Expuso que el automotor giró de manera intempestiva, no pudo maniobrar, iba a 30 km/h, el carro quedó atravesado al frenar en seco

y que no había podido cambiar previamente de carril por el flujo vehicular.

Rubén Echeverry Ramírez, perito en automotores de la Dirección de Tránsito encargado de la inspección técnica de avalúo a la motocicleta BPD-25D.

Finalizó la práctica probatoria de cargo con Leidy Yudith Hernández Acuña, quien absolvió que se movilizaba en compañía de su hermana en la motocicleta BPD-25D, por la carrera 15 sentido norte – sur y que a la altura de la carrera 17 un vehículo que iba por el carril izquierdo giró de improviso y las cerró, Viviana Isabel intentó esquivarlo, pero su pierna se golpeó con el carro y se cayeron al suelo resultando lesionadas.

Por parte de la defensa testificó el acusado LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO, quien señaló movilizarse por el carril derecho de la carrera 15 de esta ciudad y cuando giraba hacia la carrera 17, sintió el golpe en la parte trasera del vehículo, por lo que se detuvo. Explicó que ese día se movilizaba con su hija María Cristina, a quien llevaba al trabajo. Narrativa replicada, precisamente, por María Cristina Mc Cormick.

Y por último se surtió la declaración del perito en siniestros Luis Freddy Díaz Martínez, quien realizó reconstrucción del incidente y reseñó que teniendo en cuenta el impacto en la parte trasera del vehículo, no se acompasa con el dicho de las afectadas, además que la posición final del automóvil de Mc CORMICK RICO deviene de un imprevisto que lo llevó a realizar ese movimiento. Explicó la velocidad promedio en que ocurrió el evento y dijo que de haberse respetado la distancia reglamentaria por la motocicleta, se hubiera evitado el accidente.

De los anteriores medios suasorios, detalló el *A quo*, se demostró que el encartado infringió el deber objetivo de cuidado y a causa de ello se originaron las lesiones de las hermanas Hernández Acuña. Esto

pues se corroboró que el vehículo conducido por Mc CORMICK RICO al pretender ingresar al carril derecho realizó un giro imprudente que las afectadas no pudieron evitar y chocaron la parte trasera del automotor.

De otro lado, no dio credibilidad a la versión de MC CORMICK RICO atinente a que él se movilizaba por el costado derecho y no el izquierdo y que sorpresivamente lo chocaron, e igualmente, se criticó que el acusado no se pronunciara respecto lo expuesto por las víctimas. Igualmente, se despachó desfavorablemente la impugnación de credibilidad realizada a las afectadas, por cuanto se trató de temas intrascendentes al objeto de juzgamiento.

Y reseñó además, el apoderado de LUIS EDUARDO no incorporó debidamente el informe pericial y del testimonio ofrecido por el experto Luis Freddy Díaz Martínez, se cuestionaron aspectos sin base científica o matemática. Recordó que en el derecho penal no opera la compensación de culpas y si bien la defensa planteó una imprudencia de Leidy Yudith y Viviana Isabel, no se presentó medio probatorio que lo acreditara.

En punto a la dosificación punitiva, se partió de la lesión más grave, que fue la sufrida por Leidy Yudith Hernández Acuña y se plantearon como cuartos los siguientes, **mínimo:** de 6 meses y 12 días a 12 meses y 20 días de prisión, multa de 6.932 a 8.574 SMLMV y privación del derecho de conducir de 16 meses a 25 meses y 15 días; **medios:** de 12 meses y 20 días a 25 meses y 6 días de prisión, multa de 8.574 a 11.858 SMLMV y privación del derecho de conducir de 25 meses y 15 días a 44 meses y 15 días; **máximo:** de 25 meses y 6 días a 31 meses y 15 días de prisión, multa de 11.858 a 13.5 SMLMV y privación del derecho de conducir de 44 meses y 15 días a 54 meses.

Acto seguido delimitó la movilidad en el mínimo y en virtud de los criterios descritos en el artículo 61 del Código Penal, fijó como sanción 7 meses de prisión, multa de 7 SMLMV y privación del derecho de conducir por 18 meses, la cual incrementó en razón del

concurso y arrojó como pena definitiva 8 meses de prisión, multa de 8 SMLMV y privación del derecho de conducir por 20 meses y 17 días.

Por último, concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un periodo de prueba de 2 años, previo prestar caución prendaria por \$100.000.

## **V. DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO**

### **5.1. Apelación defensa técnica**

En la oportunidad pertinente y de forma precisa, el apoderado de MC CORMICK RICO presentó recurso de apelación, en el cual criticó el estudio probatorio realizado por la primera instancia, por cuanto no se logró demostrar la tesis acusatoria y no se resolvieron las dudas planteadas ya que, lo cierto es que el accidente se causó por imprudencia de las víctimas y no de su prohijado.

Indicó que la hipótesis planteada por el agente de tránsito Gilberto Neira Pereira, se construyó a partir del dicho de las afectadas únicamente; además, que del informe de accidente se puede colegir que el vehículo que conducía LUIS EDUARDO transitaba por el carril derecho y no el izquierdo y que no existió *frenado en seco* por cuanto no se dibujaron las líneas.

Sumó, se debe tener en cuenta el informe pericial presentado, puesto que en este se denota la posible velocidad a la que se movilizaban los vehículos, el porqué la moto quedó a 11.5 metros y que fue un accionar de las víctimas la génesis del incidente, pues ellas chocaron por detrás el automóvil de MC CORMICK RICO.

Criticó el dicho de las hermanas Hernández Acuña respecto a que su defendido se movilizaba 10 metros adelante, así como que transitaban a 30 km/h, ello por cuanto se cuestionó cómo pudieron calcular esos datos; asimismo, porque si eso fuera cierto, hubieran podido reaccionar. Complementó que el accidente ocurrió a las 7:30

de la mañana, hora similar a la entrada al trabajo de las afectadas, por lo que de allí se puede inferir que llevaban prisa.

Finalizó aduciendo, el accidente se ocasionó por no guardar la debida distancia y un exceso de velocidad por parte de las víctimas y que la posición final del vehículo de LUIS EDUARDO es producto de una reacción humana en un momento de nerviosismo y que no se analizó correctamente la versión de los testigos de descargo.

## **5.2. Intervención como no recurrente de la representación de víctimas**

Por su parte, después de solicitar el reconocimiento como apoderado de víctima de Leidy Yudith y Viviana Isabel Hernández Acuña, el representante de víctimas efectuó alusiones sobre el delito imprudente, la conducción como actividad peligrosa y el quebrantamiento de la teoría del riesgo permitido, así como la presunción de acierto y legalidad de las sentencias, para finalmente peticionar confirmar el fallo condenatorio.

---

7

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. Sobre la competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 24 de marzo de 2023, mediante la cual el Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO del delito de lesiones personales culposas.

Bajo esa premisa, estudiará la Sala la impugnación propuesta, aclarando que, por tratarse de la segunda instancia, la competencia está restringida a los aspectos objeto de inconformidad y a los que

resulten inescindiblemente ligados a los mismos, en virtud del principio de limitación.

## **6.2. Imputación jurídica**

LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO, fue acusado del delito de lesiones personales culposas en concurso homogéneo, descrito en los artículos 111, 112 inc. 1° y 2°, 113 inc. 2°, 117 y 120 del Código Penal, respectivamente, cuyo tenor literal refiere:

*“ARTÍCULO 111. LESIONES. El que cause a otro daño en el cuerpo o en la salud, incurrirá en las sanciones establecidas en los artículos siguientes.”*

*“ARTÍCULO 112. INCAPACIDAD PARA TRABAJAR O ENFERMEDAD. Si el daño consistiere en incapacidad para trabajar o en enfermedad que no pase de treinta (30) días, la pena será de prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses.*

*Si el daño consistiere en incapacidad para trabajar o enfermedad superior a treinta (30) días sin exceder de noventa (90), la pena será de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses de prisión y multa de seis punto sesenta y seis (6.66) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”*

*“ARTÍCULO 113. DEFORMIDAD. (...)*

*Si fuere permanente, la pena será de prisión de treinta y dos (32) a ciento veintiséis (126) meses y multa de treinta y cuatro punto sesenta y seis (34.66) a cincuenta y cuatro (54) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”*

*“ARTÍCULO 117. UNIDAD PUNITIVA. Si como consecuencia de la conducta se produjeren varios de los resultados previstos en los artículos anteriores, sólo se aplicará la pena correspondiente al de mayor gravedad”*

*“ARTÍCULO 120. LESIONES CULPOSAS. El que por culpa cause a otro alguna de las lesiones a que se refieren los artículos anteriores, incurrirá en la respectiva pena disminuida de las cuatro quintas a las tres cuartas partes.*

*Cuando la conducta culposa sea cometida utilizando medios motorizados o arma de fuego se impondrá igualmente la pena de privación del derecho de conducir vehículos automotores y motocicletas y de privación del derecho a la tenencia y porte de arma, respectivamente, de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses.”*

## **6.3. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta los reproches esgrimidos en la alzada propuesta, le corresponde a la Sala de Decisión determinar si de los elementos probatorios es válido colegir la responsabilidad penal del acusado.

#### **6.4. Caso concreto**

Inicialmente es preciso señalar que, de conformidad con los artículos 7° inciso 4°, 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado en él, fundado en las pruebas incorporadas en el juicio oral, pues, *contrario sensu*, si emergen dudas en torno a alguno de esos aspectos, ellas deben resolverse a favor del procesado en aplicación del principio *in dubio pro reo*; asimismo, que los hechos jurídicamente relevantes expuestos en la audiencia de formulación de imputación<sup>1</sup> y acusación deben ser congruentes con la sentencia.<sup>2</sup>

En igual sentido, es válido reiterar que, conforme el artículo 16 de la Ley 906 de 2004, es prueba “*la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el Juez de conocimiento*”. Asimismo, que la Fiscalía General de la Nación y la defensa estipularon la plena identidad del acusado, las lesiones sufridas por Viviana Isabel y Leidy Yudith Hernández Acuña, inexistencia de antecedentes penales y ausencia de etanol en la sangre de LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO.

Previo iniciar con el estudio suasorio, se recuerda que el Ente Acusador planteó como hipótesis del accidente de tránsito, desencadenante de las lesiones padecidas por las hermanas Hernández Acuña, que el riesgo jurídicamente desaprobado desarrollado por MC CORMICK RICO, radicó en la realización de un giro inesperado sobre la vía, lo cual ocasionó la colisión con la motocicleta en la que se transportaban las víctimas reconocidas en esta actuación; contrariamente, la defensa técnica argumentó como tesis alternativa que, el factor determinante en el incidente vial, fue el no guardar la distancia reglamentaria por parte de las afectadas.

---

<sup>1</sup> CSJ Radicación No. 31280, del 8 de julio de 2009

<sup>2</sup> CSJ. Sentencia SP4132-2019, Radicación No. 52054. del 25 de septiembre de 2019

En ese sentido, no converge debate respecto a que el 6 de enero de 2016 en la carrera 17 #48-09, barrio La Concordia de Bucaramanga, se presentó una colisión entre la motocicleta con placas BPD-25D conducida por Viviana Isabel Hernández Acuña, quien iba acompañada de su hermana Leidy Yudith, y el automóvil Renault 4 rojo de placas IBB-915 conducido por LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO. Tampoco se presentó controversia en punto a que el primer velocípedo sufrió como daños el espejo derecho roto, raspado babero derecho, exhosto, tapa interior, unión de los baberos derechos y el segundo abolladura lado izquierdo parte trasera y roto stop trasero.

Ahora, para demostrar la responsabilidad penal, la Fiscalía General de la Nación practicó los testimonios de las víctimas, Viviana Isabel y Leidy Yudith Hernández Acuña, quienes de manera unísona relataron transitar por el carril derecho de la carrera 15 de esta ciudad, tomar la carrera 17 y advertir el vehículo conducido por el encartado, aproximadamente 10 metros más adelante, pero en el costado izquierdo. Adicionaron, de forma repentina MC CORMICK RICO giró al carril donde se movilizaban – derecho – y frenó en seco, intentaron esquivarlo, sin embargo la pierna derecha de Leidy golpeó la parte trasera del automotor y cayeron al piso.

Detalló Viviana Hernández Acuña, ella iba conduciendo el velocípedo, no tiene conocimiento si MC CORMICK RICO iba a entrar a la estación de servicio, por cuanto la bomba es más adelante y tampoco existe una intersección en ese sector, se movilizaban a 30 km/h, el accidente ocurrió a las 7:30 de la mañana, se dirigían con su hermana al trabajo y su horario de entrada eran las 7:30 a.m. Asimismo, respondió que luego del giro sorpresivo, el carro quedó atravesado y ella no logró maniobrar, además que no observó ninguna señal para el cambio de carril.

Y Leidy Hernández Acuña sintetizó que el 6 de agosto de 2016 iba de *pato* en el vehículo automotor conducido por su hermana,

laboraba como secretaria administrativa en la Arinera Pardo, entraba a las 7:30 a.m. pero podía llegar más tarde ese día, replicando en lo demás lo ya expuesto por su familiar.

De estas narrativas, encuentra la Colegiatura que de forma similar aluden que el vehículo conducido por MC CORMICK RICO se movilizaba más adelante por el carril izquierdo, giró con el fin de incorporarse al costado derecho y frenó en seco, siendo esta última acción la que desencadenaría el choque y no, como se planteó en la acusación, el cambio de carril.

Continuó la práctica probatoria de cargo con la exposición del patrullero Esenjaver Salazar Salazar, primer respondiente, del cual únicamente se destaca la confirmación referente al incidente vial, en la que se involucraron las hermanas Hernández Acuña como víctimas.

Y por último, se surtió la narrativa de Gilberto Neira Peña, agente de tránsito encargado de realizar el croquis y la fijación fotográfica, el cual planteó como hipótesis la 122, concerniente a giro repentino con o sin indicación, describiendo que tal situación la concluyó a partir de lo dicho por las afectadas y la posición final de los automotores, puntualizando que el carro IBB-915 terminó atravesado en el carril derecho y con la llanta delantera pegada al sardinel.

Hasta este punto, podría afirmarse sin mayor complejidad que efectivamente LUIS EDUARDO MC CROMICK RICO infringió el deber objetivo de cuidado y realizó una maniobra imprudente, la cual determinó el golpe con la motocicleta en la que se movilizaba Leidy Yudith y Viviana Isabel Hernández Acuña, ocasionando las lesiones en la humanidad de estas. Sin embargo, para esta Sala de Decisión Penal y contrario a lo deprecado por la primera instancia, la defensa técnica sí tuvo la suficiencia demostrativa para generar una duda insalvable que debe ser resuelta a favor del encartado, misma que radica en que el factor relevante para el incidente vial fue la falta de cuidado por parte de las ahora víctimas.

De forma puntual, el implicado quien renunció a su derecho a guardar silencio y su hija, María Cristina Mc Cormick, absolviéron transitar por la carrera 17 de esta ciudad, el 6 de enero de 2016 a las 7:30 de la mañana aproximadamente, empero, destacaron que se movilizaban por el carril derecho cuando escucharon, y sintieron, un golpe en el costado izquierdo, LUIS EDUARDO dio el *volantazo* a la derecha y observaron a las 2 mujeres deslizarse con la motocicleta por el pavimento.

Describió MC CORMICK RICO, se dirigían hacia el centro de la ciudad, en ningún momento transitó por el carril izquierdo, tampoco pretendió ingresar a la bomba de gasolina y su velocidad era de 30 km/h.

Dichas exposiciones, el *A quo* las desacreditó sin argumentación alguna, pues se limitó a aducir que le otorgaba mayor credibilidad a la narrativa de Leidy Yudith y Viviana Isabel Hernández Acuña y que las mismas no abordaron la génesis de la investigación; contrariamente, para esta Corporación lo manifestado por el acusado y su descendiente dan cuenta de una hipótesis alternativa que además, fue afianzada con el testimonio del testigo experto Luis Freddy Díaz Martínez.

12

---

En este punto debe la Corporación detallar lo siguiente, si bien Luis Freddy Díaz expuso en el juicio oral un informe pericial, tal documento no ingresó correctamente por un yerro de la defensa; sin embargo, ello no impide que se analice lo expuesto por el deponente, sus apreciaciones técnicas y sus conclusiones.

Entonces, Díaz Martínez luego de enfatizar tener más de 17 años de experiencia en reconstrucción de accidentes de tránsito, reseñó haber elaborado un informe en el cual, a partir de los medios suarios que obran en el expediente da cuenta que el impacto se ocasionó por cuanto la motocicleta no guardó la distancia mínima. Explicó, si el vehículo Renault 4 hubiese invadido el carril contrario, el impacto de la motocicleta sería por el costado derecho y no, en la parte trasera

izquierda como ocurrió; a la par, justificó que la posición final del automotor es producto de un acto reflejo del conductor al girar el volante posterior a un evento, enfatizando que este quedó en su totalidad en el costado derecho de la carrera 17, por ello concluyó que ambos velocípedos se movilizaban por el carril de la derecha. Sobre estas narrativas, se destaca, la delegada fiscal no realizó preguntas en contrainterrogatorio.

Acá, debe la Sala de Decisión Penal recapitular que para el agente de tránsito Neira Peña, la hipótesis del giro repentino se basó en lo expuesto por las víctimas y la ubicación de los automotores, empero no tuvo en cuenta, como si lo hizo Luis Freddy, el sitio del impacto de los rodantes y la dinámica de movimientos, los cuales dan cuenta que posiblemente ambos vehículos transitaban paralelamente en el carril derecho.

Otro aspecto que soporta la existencia de una duda razonable es que, según las víctimas, en ese sector no había intersección alguna y tampoco se tiene certeza si LUIS EDUARDO pretendía ingresar a la bomba de gasolina, último aspecto que se soporta en el dicho del encartado y lo señalado por Díaz Martínez atinente a que para ingresar a la estación de servicio faltaba 4.80 metros; siendo así, se cuestiona la Corporación ¿cuál era la intención de MC CORMICK RICO en cambiar de costado, si no requería realizar ninguna maniobra?, duda que no encuentra respuesta en la práctica probatoria de cargo y sí, en la de descargo atinente al desplazamiento por el mismo sentido.

A la par, téngase en cuenta que en palabras de Viviana Isabel Hernández Acuña, el implicado se desplazaba aproximadamente 10 metros adelante de ella; siendo así, si LUIS EDUARDO hubiera pretendido cambiar del carril izquierdo al derecho, ella lo hubiera advertido y maniobrado con anticipación, siempre y cuando se guarde las distancias mínimas reglamentarias conforme el artículo 108 del Código Nacional de Tránsito.

*“ARTÍCULO 108. SEPARACIÓN ENTRE VEHÍCULOS. La separación entre dos (2) vehículos que circulen uno tras de otro en el mismo carril de una c alzada, será de acuerdo con la velocidad.*

*Para velocidades de hasta treinta (30) kilómetros por hora, diez (10) metros.*

*Para velocidades entre treinta (30) y sesenta (60) kilómetros por hora, veinte (20) metros.*

*Para velocidades entre sesenta (60) y ochenta (80) kilómetros por hora, veinticinco (25) metros.*

*Para velocidades de ochenta (80) kilómetros en adelante, treinta (30) metros o la que la autoridad competente indique.*

*En todos los casos, el conductor deberá atender al estado del suelo, humedad, visibilidad, peso del vehículo y otras condiciones que puedan alterar la capacidad de frenado de éste, manteniendo una distancia prudente con el vehículo que antecede.”*

Destáquese en igual sentido, las afectadas fueron enfáticas en aducir que la génesis del incidente no fue el giro repentino, como afirmó la Fiscalía General de la Nación, sino el frenar en seco por parte del acusado MC CORMICK RICO; no obstante tal aseveración no encuentra soporte alguno en tanto que no se observó huella de frenado por el primer respondiente y el agente de tránsito, quienes atendieron el siniestro; contrariamente, esa ausencia de rastro en la vía corrobora el hecho que el acusado se movilizaba por el costado derecho y la posición final del automotor fue producto de una maniobra posterior al choque y no anterior; asimismo, que no se respetó la distancia mínima entre vehículos.

14

---

Finalmente, téngase en cuenta que el lugar de impacto de la motocicleta conducida por la víctima, fue el costado izquierdo de la parte trasera del automotor, lo cual genera una incertidumbre relativa a si, efectivamente MCCORMICK RICO realizó un cambio sorpresivo de carril o, contrariamente, ambos vehículos se movilizaban por el mismo costado, vaguedad que únicamente encuentra explicación en el dicho de Luis Freddy Díaz Martínez atinente a que, de haber girado, el impacto sería por el costado derecho del vehículo y no en la forma como acaeció, situación que no fue desvirtuada y que soporta la incertidumbre en el asunto en ciernes.

Amén de lo antes expuesto, no es posible compartir la conclusión alcanzada por el Juzgado 1° Penal Municipal con Función de

Conocimiento de Bucaramanga relativa a la demostración de la responsabilidad penal de LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO, ello por cuanto, la defensa técnica se encargó de generar una hipótesis alternativa soportada en los medios suasorios, la cual como se ha señalado, consiste en que ambos conductores se movilizaban por el costado derecho y el factor determinante en el incidente vial fue el no respetar la distancia mínima entre vehículos.

Corolario, al emerger duda insalvable, la decisión que corresponde adoptar es la de revocar el fallo condenatorio del 24 de marzo de 2023 y absolver a LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO del delito de lesiones personales culposas del que fuese acusado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **VII. RESUELVE:**

15

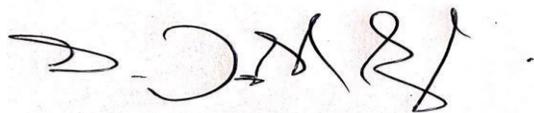
---

**PRIMERO. REVOCAR** la sentencia condenatoria del 24 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado 1° Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga y en su lugar **ABSOLVER** a **LUIS EDUARDO MC CORMICK RICO** del delito de lesiones personales culposas, conforme a lo expuesto en el cuerpo motivo de este fallo.

**SEGUNDO. DISPONER** a través de la Secretaría de la Sala, la cancelación de todos los registros que existan en contra del encartado por razón de este proceso.

**TERCERO. ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, en la forma y términos contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

Magistrada



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

Magistrada



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRÁN**

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
BUCARAMANGA

SALA DE DECISIÓN PENAL

**Magistrada ponente: SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

<b>Radicación</b>	68001-6000-159-2017-11583-01 (021.23) NI 23-094A
<b>Procedencia</b>	Juzgado 7° Penal del Circuito de Bucaramanga
<b>Acusados</b>	María Fernanda Luna Ruiz y Jhon Jairo Bueno Páez
<b>Delitos</b>	Receptación y concierto para delinquir
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria
<b>Decisión</b>	Confirma
<b>Aprobación</b>	Acta No. 1105
<b>Fecha</b>	8 de noviembre de 2023
<b>Lectura</b>	16 de noviembre de 2023

## I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 18 de septiembre de 2020, mediante la cual el Juzgado 7° Penal del Circuito de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a MARÍA FERNANDA LUNA RUIZ y JHON JAIRO BUENO PÁEZ por los delitos de receptación y concierto para delinquir.

## II. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

De conformidad con el escrito de acusación y el fallo de primer grado, se conoce que en el mes de diciembre de 2017, se recibió información de fuentes humanas que afirmaron conocer a individuos involucrados en la compra de dispositivos móviles hurtados; para respaldar tal aseveración, los declarantes revelaron los nombres y los apodos de los implicados, detallaron la ubicación de sus establecimientos comerciales y residencias, así como sus números telefónicos.

Tras confirmar la información previa mediante investigaciones de campo y la interceptación de las líneas telefónicas proporcionadas, se procedió a llevar a cabo registros y allanamientos en los establecimientos comerciales de los acusados y en sus lugares de residencia, con el propósito de recuperar los dispositivos móviles hurtados y reprogramados.

En relación a los elementos encontrados, se logró incautar un total de nueve celulares a MARIA FERNANDA LUNA RUIZ categorizados de la siguiente manera: (i) en su residencia, se hallaron 6 celulares reportados por hurto y 2 más con reporte por extravío; y (ii) en su local comercial se logró incautar 1 celular con IMEI borrado. Sumado a lo anterior, se incautaron 13 celulares por no acreditar su legalidad, propiedad o procedencia, 3 tabletas y su celular personal para análisis forense.

Por otro lado, frente al procesado JHON BUENO PÁEZ, se comprobó, gracias a las operaciones de agentes encubiertos los días 12 y 13 de octubre del 2018 y la interceptación de su teléfono el 27 de marzo del mismo año, la adquisición de 3 teléfonos móviles que tenían reportes por hurto.

2

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

**3.1.** El 13 de noviembre de 2018, ante el Juzgado 1° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación a MARÍA LUNA RUIZ y JHON BUENO PÁEZ, como presuntos autores de las conductas punibles de receptación y concierto para delinquir, conforme la descripción típica contenida en los artículos 447 y 340 inc. 1° del Código Penal; cargos que no aceptaron los imputados.

**3.2.** Radicado el escrito de acusación, las diligencias correspondieron al Juzgado 7° Penal del Circuito de Bucaramanga, despacho que intentó la realización de la audiencia de formulación de acusación el 8 de mayo de 2019; sin embargo, ante la manifestación

de un preacuerdo suscrito, se cambió el sentido de la misma, y una vez se advirtió la legalidad de dicho acto por el cognoscente, se emitió sentido del fallo condenatorio agotando el traslado del art. 447 del C.P.P.

**3.3.** Finalmente, el 18 de septiembre de 2020, se dio lectura a la correspondiente sentencia condenatoria, contra la cual las defensas técnicas interpusieron recurso de apelación, decisión objeto de esta instancia.

**3.4.** Se advierte en el expediente auto del 2 de febrero de 2023 en donde la titular del Despacho dispuso la remisión de copias disciplinarias, por no haber remitido el expediente ante esta Corporación.

#### **IV. EL FALLO DE PRIMER GRADO**

El *a quo*, una vez realizó una reseña de la situación fáctica y de la actuación procesal, recordó que los términos del preacuerdo consistieron en otorgarle al procesado como único beneficio por la aceptación de la responsabilidad por el punible acusado, el descuento punitivo por la calidad de cómplice, estableciendo una sanción para MARÍA LUNA RUIZ de 41 meses de prisión y multa de 7.83 SMLMV y para JHON BUENO PÁEZ, una sanción de 29 meses de prisión y multa de 4.83 SMLMV.

Luego, expuso que de los medios de prueba presentados por la Fiscalía en la audiencia de verificación de preacuerdo, aunado a la aceptación de cargos de los encartados, se logró acreditar los presupuestos para emitir decisión condenatoria en contra de estos.

De otro lado, sostuvo que por expresa prohibición legal contenida en el artículo 68A del Código Penal es improcedente la concesión de subrogados penales a favor de los acusados. Además, expuso que negaría el otorgamiento de la sustitución de la pena por la de prisión domiciliaria ante sus condiciones de padre y madre cabeza

de familia, según lo deprecado por la defensa.

Al respecto, una vez desarrolló normativa y jurisprudencialmente el concepto de padre y madre cabeza de familia, consideró que en este caso no se acreditó, para ninguno de los acusados, la dependencia exclusiva tanto emocional, como económica de los hijos bajo cuidado.

Para el caso de JHON BUENO PAEZ, se corrobora que: (i) el implicado no vive con sus hijos, pues estos residen en la casa de Rosalba Páez, abuela de estos; (ii) seguidamente, que si bien la cuidadora enfrentaba problemas de salud dada su longeva edad, no se evidenció ninguna limitación significativa para llevar una vida en condiciones dignas; (iii) por último según declaraciones del acusado, en las cuales afirmó tener solo una hermana que emigró del país, se pudo constatar, a través de los registros médicos de Rosalba Páez, la existencia de cuatro embarazos, dos partos naturales y dos cesáreas, lo que sugiere la presencia de otras personas capaces de cuidar y contribuir al sustento de su progenitora y de los tres descendientes del implicado.

De otra parte, en lo concerniente a la procesada MARIA LUNA RUIZ, el despacho advirtió que la hija de esta cuenta con un padre a quien le asiste el deber legal de manutención ante la inasistencia de la madre. Asimismo, si bien se predicó que la abuela de la menor cuenta con ciertos padecimientos de salud, lo cierto es que estos, según los diagnósticos, no son incapacitantes.

Bajo lo anterior, resolvió negar el citado sustituto y dispuso ordenar el traslado de MARIA LUNA RUIZ, del lugar de su residencia a establecimiento carcelario, junto con la emisión de orden de captura frente al encartado JHON BUENO PAEZ, a fin de dar cumplimiento a su determinación.

## **V. DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO**

### **5.1. Apelación de JHON JAIRO BUENO PAEZ**

La defensa de JHON PAEZ refirió que el artículo 68A del Código Penal, que describe la exclusión de beneficios y subrogados penales, solo es aplicable al delito de receptación de hidrocarburos, pues frente a la receptación simple y pura, obrante en este caso, no existe algún impedimento legal.

De igual forma, señaló que su prohijado asume las responsabilidades económicas y afectivas de sus tres hijos - dos de ellos son menores de edad, y uno cursa estudios superiores-, pues este es quien cumple con los gastos de educación y quien asiste a reuniones escolares de su hija, conforme a los certificados académicos allegados.

Por otra parte, alegó que la madre de estos se encuentra ausente del núcleo familiar, y que el cuidado y protección de estos ha recaído en la abuela materna, quien al tener una vivienda pequeña y dadas las crisis económicas, ha sido difícil para el procesado vivir con ellos.

5

---

### **5.2. Apelación de MARIA FERNANDA LUNA RUIZ.**

La defensa de MARIA FERNANDA LUNA RUIZ, argumentó que el fallador omitió valorar los argumentos y medios suasorios aportados, los cuales en su sentir acreditan que el progenitor de su hija, junto con la abuela materna de este, no ostentan la capacidad ni la disposición necesaria para prestar asistencia adecuada a la mencionada menor. En lo que respecta a la abuela materna, Amanda Rueda, arguyó, a tenor de la información contenida en el historial clínico aportado al proceso, que se halla enfrentando serias afecciones de salud dada su ya avanzada edad, recayendo el cuidado de esta en manos de la encartada.

Con respecto al padre de la menor, pone de presente la incapacidad moral de este para asumir la custodia y el cuidado de la niña, ello a raíz de episodios de violencia doméstica perpetrados contra la procesada que originaron la separación del núcleo familiar.

Finalmente solicitó la concesión de la prisión domiciliaria al tener por cumplida la mitad de la pena impuesta.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. De la competencia.**

En virtud de lo dispuesto en el artículo 34.1 de la Ley 906 de 2004, esta Sala es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los procesados, contra la decisión del 18 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 7 Penal del Circuito de esta ciudad.

Para proceder con tal cometido, es pertinente recordar que la competencia de la Sala se encuentra restringida, en virtud del principio de limitación que rige el recurso de apelación<sup>1</sup>, a la cuestión planteada por el recurrente y, adicionalmente, a los demás asuntos que estén íntimamente relacionados con el mismo<sup>2</sup>.

6

---

### **6.2. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta lo expuesto en la alzada, corresponde a la Sala determinar si es procedente la concesión de la prisión domiciliaria como padre y madre cabeza de familia a los procesados MARIA FERNANDA LUNA RUIZ y JHON BUENO PAEZ, respectivamente.

### **6.3. Cuestiones previas.**

Respecto a la implicada MARIA FERNANDA LUNA RUIZ, se tiene que en el expediente se allegó, por parte del Juzgado de primera instancia, auto del 19 de mayo de 2022 en el cual se dispuso su

---

1 De acuerdo con los artículos 34, inciso 1.º, numeral 1.º, y 179 de la Ley 906/2004.

2 Al respecto, ver, entre otros, el auto del 2 de abril de 2014, radicación 41754, M. P. Eyder Patiño Cabrera y la Sentencia del 15 de junio de 2016, radicación 47666, M. P. José Luis Barceló Camacho; CSJ, SP. <sup>11</sup> CSJ SP, 30 may. 2012, Rad. 38243; SP-10400, 5 ago. 2014, Rad. 42495

libertad inmediata e incondicional por pena cumplida<sup>3</sup>; siendo así, por sustracción de materia, no resulta procedente que la Sala de Decisión Penal entre a dilucidar lo concerniente a la concesión del subrogado penal, al ser madre cabeza de familia, toda vez que se entiende que la procesada ya recobró su libertad.

#### **6.4. Del caso concreto.**

El artículo 38 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 22 de la Ley 1709 de 2014, prevé que la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión intramural consistirá en la privación de la libertad en el lugar de residencia o morada del condenado o en el lugar que el juez determine.

Adicionalmente, el artículo 38 B *idem*, exige como requisitos para su concesión: 1) que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de 8 años de prisión o menos, 2) que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2° del artículo 68 A del mismo código, 3) que se demuestre el arraigo social y familiar del condenado y 4) que se garantice mediante caución el cumplimiento de las obligaciones consagradas en los literales a) al d) del numeral 4 del mismo artículo 38 B.

A su vez, el artículo 68 A de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, previene que *“No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por (...)receptación”*.

Luego entonces, contrario a lo solicitado por el apoderado judicial del procesado JHON JAIRO BUENO PÁEZ, resulta claro que el sustituto de la prisión domiciliaria se encuentra prohibido para la conducta por la que se le condenó, por virtud de lo previsto en el

---

<sup>3</sup> Ver archivo digital #38 carpeta primera instancia expediente electrónico.

artículo 68A del C.P., por lo que de entrada, no es procedente su otorgamiento.

Y es que el hecho de aceptar que la aplicabilidad del artículo 68A del estatuto penal se limita exclusivamente al delito de receptación de hidrocarburos, contradice una interpretación literal de dicho precepto, pues el mismo no discrimina la modalidad de ejecución del delito base; de igual forma, se destaca que la Corte Suprema de Justicia ha reiterado en múltiples ocasiones su posición de excluir el delito de receptación de los subrogados penales, así:

*AP086-2018, Rad. 51.709 del 17 de enero de 2018: “(...) siendo que una de las conductas punibles por las cuales se condenó a (...) fue la de receptación y esta se encuentra excluida de beneficios y subrogados, conforme al artículo 68A, inciso 2°; es evidente que ningún error cometió el Tribunal”.<sup>4</sup>*

*AP464-2020, Rad. 56.148 del 12 de febrero de 2020: “...el libelista aduce que el artículo 68A es inaplicable porque su cliente se allanó a cargos y la receptación no tuvo lugar respecto de hidrocarburos (...) Al respecto, solo se dirá que su reclamo quedó en el mero enunciado, pues ningún argumento ofreció para respaldarla y menos exteriorizó cómo había lugar a recoger la jurisprudencia existente que prohija la tesis contraria”<sup>5</sup>*

*Rad. 57.154 del 6 de mayo de 2020: “La corte observa que las sentencias de instancia desconocieron el principio de legalidad al aplicar indebidamente el artículo 68 A, que prohíbe reconocer subrogados penales por el delito de receptación”.<sup>6</sup>*

En todo caso, en atención a la alegada condición de padre cabeza de familia, es posible reconocer la prisión domiciliaria cuando se dan los presupuestos objetivos y subjetivos consagrados en el artículo 1° de la Ley 750 de 2002, entre ellos: *“Que el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente.”*

En concordancia con lo anterior, el artículo segundo de la Ley 82 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 1232 de 2008, define a

---

<sup>4</sup> C.S.J. Rad. 51.709. Magistrado Ponente FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS, 17 de enero de 2018.

<sup>5</sup> C.S.J. Rad. 56.148. Magistrado Ponente EYDER PATIÑO CABRERA, 12 de febrero de 2020.

<sup>6</sup> C.S.J. Rad. 57.154 Magistrado Ponente LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA, 06 de mayo de 2020.

la madre cabeza de familia de la siguiente manera, definición extensiva para quien ostente la condición de padre cabeza de familia:

“quien, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”.

En el marco jurisprudencial el Alto Tribunal Constitucional, precisó que para acreditar la condición de madre/padre cabeza de familia y por lo tanto, acceder al beneficio establecido en la Ley 750 de 2002, deben presentarse los siguientes presupuestos:

*“(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, **sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre**; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) **por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar**”*<sup>7</sup>. (Negrilla de la Sala).

9

Igualmente, la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia nos ofrece la interpretación histórica y finalista al conceder este subrogado:

*“Es importante precisar que **el espíritu de la Ley 750 de 2002** y del artículo 314-5 de la Ley 906 de 2004, no es dotar de prerrogativas jurídico penales a las personas que tengan la calidad de cabeza de hogar, pues **lo que ha procurado el legislador con dichas disposiciones es evitar que los hijos menores, ante la privación de la libertad del padre o de la madre, queden bajo una situación de completo abandono o desprotección. Por tanto, si no hay tal, no es dable**, con fundamento en las citadas disposiciones, otorgar la sustitución de la pena de prisión carcelaria por prisión domiciliaria, por cuanto lo que se protege es el interés superior del niño y no la mera calidad de **padre o madre cabeza de familia**.”*<sup>8</sup> (Negrilla de la Sala)

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU- 388 de 13 de abril de 2005. M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>8</sup> CSJ Sala de Casación Penal. Rdo. 53863 de 13 de noviembre de 2019. M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

Descendiendo al caso que ocupa la atención de esta Sala, lo primero que debe indicarse es que, en el traslado del artículo 447 del C.P.P., la defensa de BUENO PÁEZ, peticionó la concesión de la prisión domiciliaria a su favor en virtud de su condición de padre cabeza de familia.

Al efecto, argumentó que el procesado es padre de tres hijos, - dos de ellos son menores de edad, y uno cursa estudios superiores -, amén que aquél ha sido quien ha sobrellevado la manutención de estos, toda vez que la progenitora, de quien no se conoce su paradero, le delegó por completo su cuidado.

Respecto de la familia extensa, indicó que el encartado encomendó el cuidado de sus hijos en su progenitora, pues esta se encarga de brindarles vivienda y atención ante la ausencia de la madre.

Así mismo, señaló que el implicado, tiene arraigo social y familiar, encontrándose domiciliado en el municipio de Bucaramanga, Santander, y que a pesar de haber cometido un punible de gravedad, no representa un riesgo para la sociedad, siendo aceptado por la comunidad en la que convive, como una persona responsable y pendiente de las necesidades emocionales y educativas de sus hijos, de igual forma conforme a declaraciones extraprocesales surtidas, de Diana Carolina Peña Archila y Héctor Moncada Mosquera, ciudadanos conocidos por el procesado.

Ahora, argumentó el recurrente en su alzada, que el fallador no valoró los certificados académicos de los descendientes, agregando que el procesado es quien responde a las necesidades emocionales y económicas que tienen sus hijos y que tampoco se tuvo en cuenta o valoró la historia clínica en la que se describen las graves afectaciones de salud que padece Rosalba Páez, su progenitora, y a quien el implicado también sostiene.

Frente a lo anterior, considera la Sala de Decisión Penal que los argumentos expuestos por el letrado de la defensa, no ostentan la

trascendencia que se le pretendió aplicar; ello pues, no se corroboró ciertamente que JHON JAIRO PAEZ sea la única persona de la cual se deba predicar el cuidado de los menores; en otras palabras, la ausencia del procesado no determina el estado de abandono de sus descendientes, ello pues, cuentan con su progenitora, la cual tiene la obligación de velar por sus derechos y bienestar. Además de su familia extensa, siendo estos la abuela materna con quien viven los hijos, y los tres hermanos del procesado, de quienes se acreditó su existencia y responsabilidad a partir de la historia clínica allegada por el mismo encartado.

Sobre el particular, ha de partirse por recordar que la Convención sobre los Derechos del Niño, de la cual el Estado Colombiano hace parte, señala el deber estatal en propender por la protección de los niños, así como garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los padres, tutores o representantes legales hacia ellos:

*“Artículo 5 - Los Estados Partes **respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad,** según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.*

(...)

*Artículo 18 - 1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que **ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño.** Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.*

(...)

*Artículo 27 - 2. **A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.**” (Negrilla de la Sala)*

Garantías que fueron consignadas en el artículo 44 de la Constitución Política, cuyo tenor literal indica:

“ARTICULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

**La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.**

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”  
(Negrilla de la Sala)

Y se ven representadas en el deber y obligación alimentaria de los padres hacia los hijos –art 411 del Código Civil–, la crianza y educación –art 253 *ib.*– la vigilancia, corrección y sanción sin violencia –artículo 262 *ib.* modificado por el artículo 3 de la Ley 2089 de 2021–, mismas que se encuentran inmersas en la denominada *responsabilidad parental*, contenida en el artículo 14 de la Ley de infancia y adolescencia<sup>9</sup>.

12

---

Entonces, a partir de lo descrito en los párrafos precedentes, es claro que el deber de cuidado, crianza y manutención de los nacidos recae en sus progenitores, siendo que, ante la ausencia del padre, es obligación de la madre ocupar el papel que la Constitución y la Ley le han asignado, o de la familia extensa.

Es preciso destacar que en la alzada el censor reprochó que no se consideró que el procesado es el único encargado del sostenimiento de sus descendientes, pues de su madre no se sabe su paradero; sin embargo, no desarrolló bajo qué circunstancias concretas se entiende su total ausencia, ni aportó tampoco ningún medio suasorio para

---

<sup>9</sup> ARTÍCULO 14. LA RESPONSABILIDAD PARENTAL. La responsabilidad parental es un complemento de la patria potestad establecida en la legislación civil. Es además, la obligación **inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación**. Esto incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurarse que los niños, las niñas y los adolescentes puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos. En ningún caso el ejercicio de la responsabilidad parental puede conllevar violencia física, psicológica o actos que impidan el ejercicio de sus derechos.

acreditar tal aserto; recordando que debe probarse una situación trascendente que la excluya de las obligaciones que adquirió como madre.

De otra parte, advierte esta Sala que de los padecimientos en salud que presenta Rosalba Páez, no se logra extraer ninguna limitación ni incapacidad significativa para llevar una vida en condiciones dignas; asimismo, tampoco se encuentra explicación plausible que justifique la incapacidad de los tres hermanos para asumir la responsabilidad legal de cuidar a su progenitora y a los descendientes del procesado durante su período de reclusión.

En este punto es válido aclarar que, sin desconocerse el interés superior de los descendientes, no es ajeno el actuar del acusado en la comisión de la conducta objeto de reproche penal, recuérdese, adquirir dispositivos móviles a sabiendas de que son fruto de un delito cometido; circunstancia que si bien no demuestra que el procesado puede poner en riesgo la seguridad de su descendiente, no ocurre lo mismo frente a la sociedad.

13

En ese orden de ideas, es claro que no se contó con suficiencia demostrativa que permitiese inferir a esta Sala la concurrencia de la condición de padre cabeza de familia de JHON JAIRO BUENO PAEZ, por lo cual, la determinación que en derecho corresponde adoptar es la de confirmar el proveído impugnado.

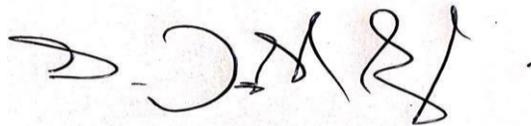
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **VII. RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia del 18 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 7° Penal del Circuito de Bucaramanga, en contra de JHON JAIRO BUENO PAEZ, conforme a las razones expuestas en el cuerpo motivo de este pronunciamiento.

**SEGUNDO. ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, en la forma y términos contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

Magistrada



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

Magistrada



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRÁN**

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
BUCARAMANGA

SALA DE DECISIÓN PENAL

**Magistrada ponente: SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

<b>Radicación</b>	68081-6000-136-2016-02185-01 (065.23) 23-148A
<b>Procedencia</b>	Juzgado 2° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barrancabermeja
<b>Acusado</b>	Yolger Quintero Navarro
<b>Delito</b>	Omisión del agente retenedor o recaudador
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria
<b>Decisión</b>	Confirma
<b>Aprobación</b>	Acta No. 1105
<b>Fecha</b>	8 de noviembre de 2023
<b>Lectura</b>	23 de noviembre de 2023

### I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 9 de febrero de 2023, mediante la cual el Juzgado 2° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barrancabermeja, declaró penalmente responsable a YOLGER QUINTERO NAVARRO del delito de omisión del agente retenedor o recaudador.

1

### II. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

Conforme se consignó en el escrito de acusación, YOLGER QUINTERO NAVARRO fungía como representante legal del comercio denominado *Fabricación y Mantenimiento Quintero S.A.S*, presentando declaración de impuesto sobre las ventas del periodo 4 del año 2015 por \$3.509.000, empero prescindió de su pago.

### III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

**3.1.** El 21 de junio de 2017 ante el Juzgado 3° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Barrancabermeja, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación en contra de YOLGER QUINTERO NAVARRO, por el delito de omisión del agente retenedor o recaudador – artículo 402 del Código Penal – en calidad de autor, cargo que no fue aceptado. De otra parte, no se impuso ninguna medida de aseguramiento.

**3.2.** Radicado el escrito de acusación, la competencia recayó en el Juzgado 2° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barrancabermeja. La audiencia de verbalización ocurrió el 12 de octubre de 2017.

**3.3.** La diligencia preparatoria se surtió el 3 de octubre de 2018.

**3.4.** Por su parte, el juicio oral inició el 6 de marzo de 2020 y finalizó el 9 de febrero de 2023, sesión en la que se realizó la lectura de la correspondiente sentencia condenatoria, determinación contra la cual se interpuso recurso de apelación por la defensa técnica, objeto de esta instancia.

---

2

#### **IV. EL FALLO DE PRIMER GRADO**

Luego de recapitular los hechos endilgados, la actuación procesal, identidad del encartado y alegatos de conclusión, el fallador indicó las exigencias contenidas en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal para emitir fallo condenatorio.

Continuó realizando precisiones sobre el delito acusado y finiquitó que en el debate probatorio se acreditó que YOLGER QUINTERO NAVARRO incumplió las obligaciones como agente recaudador, al no consignar las sumas correspondientes por concepto de impuesto sobre las ventas, dentro de los 2 meses siguientes a la fecha de exigibilidad.

Para demostrar tal aserto se contó con el testimonio de Miguel Andrés Ramos Jaimes, representante de la DIAN, quien explicó en qué consiste el impuesto sobre las ventas y que el contribuyente tenía una obligación pendiente de pago por \$3.509.000 correspondiente al periodo 4 del año 2015; detalló a la par, que se le remitió oficio persuasivo penalizable el 16 de diciembre de 2015 a la dirección registrada mediante Inter Rapidísimo con constancia de entrega. Concretó igualmente que el representante legal de la empresa era YOLGER QUINTERO NAVARRO, que este fue quien firmó la declaración del impuesto sobre las ventas y era el responsable fiscal.

Contrariamente, la defensa practicó la narrativa del propio QUINTERO NAVARRO, quien expresó no tener estudios superiores y haber creado el establecimiento, el cual prestó servicios por 6 meses, además que previamente laboró como soldador empírico por 2 años y que en los años 2015 y 2016 contrató con la empresa *Extractora Central de Puerto Wilches*.

Al ser cuestionado sobre sus conocimientos en temas tributarios respondió que no los tenía, asimismo que nunca tuvo ayuda de un contador en la empresa y que en una oportunidad pagó una asesoría, donde le dijeron que debía reportar las facturas por las actividades prestadas. Aseguró haber cancelado en una oportunidad \$280.000 a la DIAN y que el valor adeudado lo reportó como representante legal de Fabricación y Mantenimientos Quintero S.A.S., afirmando que no sabía que su comercio era agente retenedor, de lo cual se enteró hasta la citación en la Fiscalía y por último que intentó llegar a un acuerdo de pago con la DIAN, pero no cubrir los abonos.

Frente a tales alegaciones, si bien se pretendió acreditar que la omisión en el pago se debió al desconocimiento en temas tributarios, el *A quo* despachó de forma desfavorable tal argumento en tanto, consideró, que se acreditó el conocimiento en la obligación dentro del plazo dado por el gobierno del dinero recaudado por impuesto sobre las ventas, ya que las mismas están en el Registro Único Tributario.

Siendo así, no dio por demostrado el error de tipo que arguyó el apoderado de YOLGER QUINTERO NAVARRO.

Por último, mencionó que la capacidad económica del agente retenedor no es una circunstancia a ser considerada, ya que no es una obligación que debe ser cubierta con el patrimonio privado, sino que corresponde al deber de consignar sumas que llegan al sujeto activo de forma temporal, no a título traslativo, sino como un depósito que jamás ingresa a su pecunio en tanto, son públicos.

En punto de la dosificación punitiva, se establecieron como extremos de 48 a 108 meses de prisión y se dividieron los cuartos así, **mínimo:** de 48 a 63 meses; **cuartos medios:** de 63 a 93 meses; y **cuarto máximo:** de 93 a 108 meses. Ulterior limitó la movilidad al mínimo y en virtud de los criterios del artículo 61 del Código Penal se finiquitó una pena de 48 meses de prisión, similar término se impuso respecto a la inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Respecto a la multa, la fijó en \$7.080.000.

4

---

Por último, negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, disponiendo emitir orden de captura en contra de YOLGER QUINTERO NAVARRO, con el fin de que cumpla la sanción impuesta en establecimiento carcelario.

## **V. DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO**

De forma concreta, el apoderado de QUINTERO NAVARRO planteó que su prohijado actuó dentro de las causales de ausencia de responsabilidad descritas en los numerales 10, 11 y 12 del artículo 32 de la Ley 599 de 2000, ello por cuanto no tenía conciencia de la antijuridicidad. Como soporte de este argumento refirió el testimonio del propio acusado, en donde se evidenció la falta de formación académica, banca rota en la que cayó y su personalidad responsable; consecuente reclamó un fallo absolutorio.

Siguió, en caso de no resultar favorable la petición inicial, solicitó la concesión de la prisión domiciliaria en razón a la pena y demostración de arraigo.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. Sobre la competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 9 de febrero de 2023, emanada del Juzgado 2° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barrancabermeja.

Bajo esa premisa, estudiará la Sala la impugnación propuesta, aclarando que, por tratarse de la segunda instancia, la competencia está restringida a los aspectos objeto de inconformidad y a los que resulten inescindiblemente ligados a los mismos, en virtud del principio de limitación.

5

---

### **6.2. Imputación jurídica**

YOLGER QUINTERO NAVARRO fue declarado penalmente responsable del delito de omisión del agente retenedor o recaudador, descrito en el artículo 402 del Código Penal, cuyo tenor literal refiere:

*“ARTÍCULO 402. OMISIÓN DEL AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR. El agente retenedor o autorretenedor que no consigne las sumas retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha fijada por el Gobierno nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración de retención en la fuente o quien encargado de recaudar tasas o contribuciones públicas no las consigne dentro del término legal, incurrirá en prisión de cuarenta (48) a ciento ocho (108) meses y multa equivalente al doble de lo no consignado sin que supere el equivalente a 1.020.000 UVT.*

*En la misma sanción incurrirá el responsable del impuesto sobre las ventas o el impuesto nacional al consumo que, teniendo la obligación legal de hacerlo, no consigne las sumas recaudadas por dicho concepto, dentro de los dos (2) meses siguiente a la fecha fijada por el Gobierno nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración del impuesto sobre las ventas.*

*El agente retenedor o el responsable del impuesto sobre las ventas o el impuesto nacional al consumo que omita la obligación de cobrar y recaudar estos impuestos, estando obligado a ello, incurrirá en la misma penal prevista en este artículo.*

*Tratándose de sociedades u otras entidades, quedan sometidas a esas mismas sanciones las personas naturales encargadas en cada entidad del cumplimiento de dichas obligaciones.*

*PARÁGRAFO. El agente retenedor o autorretenedor, responsable del impuesto a la ventas, el impuesto nacional al consumo o el recaudador de tasas o contribuciones públicas, que extinga la obligación tributaria por pago o compensación de las sumas adeudadas, según el caso, junto con sus correspondientes intereses previstos en el Estatuto Tributario, y normas legales respectivas, se hará beneficiario de resolución inhibitoria, preclusión de investigación o cesación de procedimiento dentro del proceso penal que se hubiere iniciado por tal motivo, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar”*

### **6.3. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta los reproches esgrimidos en la alzada, le corresponde a la Sala de Decisión determinar si acertó el fallador de primer grado, al declarar al procesado YOLGER QUINTERO NAVARRO como autor responsable del delito de Omisión del Agente Retenedor o Recaudador; o si por el contrario, se configura a su favor alguna causal exculpante de responsabilidad, como lo alega la defensa técnica.

6

---

### **6.4. Caso concreto**

Inicialmente es preciso señalar que, de conformidad con los artículos 7° inciso 4°, 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado en él, fundado en las pruebas incorporadas en el juicio oral, pues, *contrario sensu*, si emergen dudas en torno a alguno de esos aspectos, ellas deben resolverse a favor del procesado en aplicación del principio *in dubio pro reo*; asimismo, que los hechos jurídicamente relevantes expuestos en la audiencia de formulación de imputación<sup>1</sup> y acusación deben ser congruentes con la sentencia.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> CSJ Radicación No. 31280, del 8 de julio de 2009

<sup>2</sup> CSJ. Sentencia SP4132-2019, Radicación No. 52054. del 25 de septiembre de 2019

En igual sentido, es válido reiterar que, conforme el artículo 16 de la Ley 906 de 2004, es prueba *“la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el Juez de conocimiento”*.

Primeramente, es menester que la Sala de Decisión precise que, en razón a lo acontecido en el escenario de debate y consignado en la alzada, ninguna duda emerge sobre lo siguiente: (i) YOLGER QUINTERO NAVARRO era el representante legal de *Fabricación y Mantenimientos Quintero S.A.S.* y (ii) para el periodo No. 4 del año 2015 reportó como recaudado por impuesto sobre las ventas \$3.509.000, los cuales no consignó ante la DIAN.

Entonces, recuérdese que en la apelación propuesta por el apoderado de QUINTERO NAVARRO, se planteó que su prohijado actuó *bajo error invencible* concerniente al desconocimiento de la normatividad tributaria por parte del inculpado, ello al no conocer que era su obligación realizar el pago de lo recaudado por impuesto sobre las ventas. Sin embargo, tal circunstancia exculpante de responsabilidad no está llamada a prosperar y por tanto, se anticipa, se confirmará el fallo condenatorio.

Sobre la categoría dogmática, exculpante de responsabilidad, en tanto se trata de un error de prohibición invencible, por contraposición a la atenuante punitiva, cuando se trata de error de prohibición vencible, que de manera genérica y sin desarrollo argumentativo planteó la defensa técnica, es preciso señalar, conforme a lo expuesto por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que:

*Se excluye la culpabilidad cuando se acredita la configuración de un error de prohibición directo que afecta la conciencia sobre la ilicitud de la conducta, reglado en el artículo 32-11 de la Ley 599 de 2000, al disponer que no habrá lugar a responsabilidad penal cuando: Se obre con error invencible de la licitud de su conducta. Si el error fuere vencible la pena se rebajará en la mitad. Tal yerro tiene lugar cuando el agente: (a) Desconoce la existencia de la norma que sanciona el comportamiento, (b) Conoce la disposición, pero yerra sobre su vigencia o (c) Sabe de la norma, pero al interpretarla erróneamente la considera no aplicable al caso.*

*Las consecuencias dependerán del carácter invencible o vencible del error, pues en el primero no habrá culpabilidad y tampoco responsabilidad penal, mientras que en el segundo se mantiene la imputación dolosa, pero se atenúa la pena por mandato del legislador, dado que hasta ese momento el agente ha realizado una conducta típica y antijurídica.*

*Resta señalar que el error de prohibición, conforme a la legislación vigente (teoría estricta de la culpabilidad), no requiere conocimiento actual o conciencia de lo antijurídico de la conducta, pues como se precisa en el inciso 2 del numeral 11 del artículo 32 del Código Penal, “para estimar cumplida la conciencia de la antijuridicidad basta que la persona haya tenido la oportunidad, en términos razonables, de actualizar el conocimiento de lo injusto de su conducta”, en cuanto exigir al autor al momento de realizar el comportamiento la representación de estar actuando contra derecho, supone una acreditación probatoria difícil o imposible por tratarse de un estado subjetivo en el proceso de formación de la voluntad del individuo y por ello, no se exige demostrar el conocimiento sobre la antijuridicidad de su conducta, sino que tuvo la oportunidad de actualizar de manera razonable, esto es, conforme a la situación fáctica concreta y a sus condiciones personales, lo injusto de su actuar».<sup>3</sup>*

Así, del examen de los elementos de juicio allegados al debate oral es posible colegir que la exculpante de responsabilidad alegada, se exhibe contraevidente con lo acreditado a través de los medios de prueba incorporados a la actuación, los que como se verá, son indicativos de la actualización en el conocimiento de lo injusto de la conducta omisiva desplegada por el acusado, tal y como se pasa a explicar.

Veamos,

Al estadio de debate acudió Miguel Andrés Ramos, funcionario de la DIAN, quien luego de ratificar que YOLGER QUINTERO NAVARRO era representante legal de la empresa *Fabricación y Mantenimientos Quintero S.A.S.*, dejó claro la falta de pago sobre el periodo No. 4 del año 2015, correspondiente al impuesto sobre las ventas. Detalló, además, que la declaración fue presentada por el acá encartado, pues existe firma electrónica la cual no puede ser

---

<sup>3</sup> CSJ, Sala de Casación Penal, SP5356/2019, 04 de diciembre de 2019, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

suplantada y, a la par, que el 16 de diciembre de 2015 se le remitió a la dirección que reposaba para el establecimiento, oficio persuasivo penalizable donde se le informaba que debía cancelar el valor adeudado, so pena de incurrir en el delito de omisión del agente retenedor o recaudador.

Tal narrativa ostenta relevancia porque permite a la judicatura entender por demostrado que, QUINTERO NAVARRO tenía claridad de la *obligación* en presentar una declaración por el recaudo del impuesto sobre las ventas recibido y, si bien pudo desconocer el deber legal de cancelar la suma correspondiente, tal situación se clarificó con el enunciado oficio persuasivo penalizable.

Dígase además, la propia declaración vertida por el implicado soporta aún más la conclusión arriba señalada, pues si bien YOLGER QUINTERO NAVARRO pretendió demostrar su pleno desconocimiento del ordenamiento tributario, también aseveró haber constituido una empresa en Cámara de Comercio, cancelado a la DIAN \$280.000 previamente y recibir asesoría por una contadora concerniente a la necesidad de reportar las facturas.

Significa lo anterior, la hipótesis defensiva referente a omitir el deber de cancelar el valor declarado por impuesto sobre las ventas, por desconocimiento de la obligación tributaria referida, no encuentra soporte suasorio alguno.

Consecuente, la Sala de Decisión Penal comparte la decisión adoptada por el Juzgado 2° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barrancabermeja puesto que, de los elementos suasorios practicados en el juicio oral si se logró demostrar, más allá de cualquier duda, la responsabilidad penal de YOLGER QUINTERO NAVARRO al prescindir del pago concerniente al periodo 4 del año 2015, por concepto del recaudo frente al impuesto sobre las ventas, sin que exista a su favor, ninguna causal exculpante de responsabilidad, como la alegada por el recurrente.

## **6.5. De la prisión domiciliaria**

Se describieron en el artículo 38B de la Ley 599 de 2000 como requisitos para su otorgamiento,

*“1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos.*

*2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000.*

*3. Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.*

*En todo caso corresponde al juez de conocimiento, que imponga la medida, establecer con todos los elementos de prueba allegados a la actuación la existencia o inexistencia del arraigo.*

*4. Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:*

*a) No cambiar de residencia sin autorización, previa del funcionario judicial;*

*b) Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia;*

*c) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello;*

*d) Permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Además deberá cumplir las condiciones de seguridad que le hayan sido impuestas en la sentencia, las contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.”*

---

10

No cabe duda alguna frente al cumplimiento del numeral 1°, pero no del 2° y 3°, esto por cuanto el punible frente al cual se encontró penalmente responsable YOLGER QUINTERO NAVARRO, se encuentra en el listado del artículo 68A del Código Penal – delitos dolosos contra la administración pública – y tampoco se acreditó en el traslado del artículo 447 de la Ley 906 de 2004, la existencia de su arraigo familiar o social.

Y es que si bien, a partir de lo consignado en las sentencias C-910 de 2012 y C-392 de 2007 es claro que para el otorgamiento del citado instituto, a pesar de la prohibición del artículo 68A *ib*, que corresponde a un aspecto objetivo, deben valorarse los presupuestos de tipo subjetivo, lo cierto es que en el expediente no se advierte con claridad la existencia de un arraigo para QUINTERO NAVARRO.

Acá se destaca, el opugnador señaló que se corroboró la residencia de YOLGER QUINTERO NAVARRO en la calle 5c #11-22 del municipio de Sabana de Torres, Santander, empero tal dato únicamente corresponde a lo consignado en el escrito de acusación, prescindiéndose, por ejemplo, que al momento de la testifical del encartado éste afirmó estar residiendo en el municipio Kalima del Darién en el Valle del Cauca, desconociéndose por él la dirección exacta o que a pesar de las citaciones, este no se conectó a las diligencias de juicio oral, sin ofrecer explicación.

En conclusión de lo expresado hasta este punto, la sentencia adoptada por el Juzgado 2° Penal del Circuito de Barrancabermeja se entiende acertada y por lo cual, corresponde su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **VII. RESUELVE:**

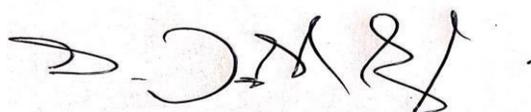
11

---

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia condenatoria del 9 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 2° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barrancabermeja, conforme a lo expuesto en el cuerpo motivo de este fallo.

**SEGUNDO. ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, en la forma y términos contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

Magistrada



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

Magistrada



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRÁN**

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
BUCARAMANGA

SALA DE DECISIÓN PENAL

**Magistrada ponente: SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

<b>Radicación</b>	68001-6000-159-2018-00391-01 (083.23) NI 23-167A
<b>Procedencia</b>	Juzgado 5° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga
<b>Acusado</b>	Wilmer Yesid Ramírez Salcedo
<b>Delito</b>	Receptación
<b>Apelación</b>	Sentencia condenatoria
<b>Decisión</b>	Confirma
<b>Aprobación</b>	Acta No. 1115
<b>Fecha</b>	10 de noviembre de 2023
<b>Lectura</b>	30 de noviembre 2023

## I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 20 de febrero de 2023, mediante la cual el Juzgado 5° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, declaró penalmente responsable a WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO como autor del delito de receptación.

1

## II. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

Conforme se señaló en el escrito de acusación, el 18 de enero de 2018 a las 12:20 horas aproximadamente, se realizaba procedimiento policial en la carrera 38 #32-13 donde funciona un establecimiento público de venta de celulares, sitio donde también estaba WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO, quien fue requerido y se le halló en su poder celular marca Huawei color blanco con IMEI 860920030176968 con reporte de hurto; igualmente se reportaba como hurtado en el sistema SIOPER de la Policía Nacional. Consecuente, se procedió a la captura del ciudadano.

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

**3.1.** El 19 de enero de 2018 ante el Juzgado 1° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, la Fiscalía General de la Nación legalizó la captura de WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO y le formuló imputación por el delito de receptación – artículo 447 del Código Penal – en calidad de autor, cargo que no fue aceptado. A la par, no se impuso ninguna medida de aseguramiento.

**3.2.** Radicado el escrito de acusación, el conocimiento recayó en el Juzgado 5° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga. La audiencia de verbalización se surtió el 17 de julio de 2019.

**3.3.** La diligencia preparatoria se realizó el 28 de marzo de 2022.

**3.4.** Por su parte, el juicio oral inició el 19 de agosto de 2022 y finalizó el 20 de febrero de 2023, sesión en la que se realizó la lectura de la correspondiente sentencia, determinación contra la cual se interpuso recurso de apelación por la defensa técnica, objeto de esta instancia.

---

2

### **IV. EL FALLO DE PRIMER GRADO**

Luego de recapitular los hechos endilgados, la actuación procesal, identidad del encartado y alegatos de conclusión, el fallador indicó las exigencias contenidas en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal para emitir fallo condenatorio.

Acto seguido sintetizó las estipulaciones alcanzadas y el dicho de los testigos así: Héctor Javier Aristizábal Zapata respondió haber comprado un celular marca Huawei color blanco que usaba desde mayo de 2017, sin recordar el día, que se encontraba departiendo con sus amigos en el sector de Cabecera del Llano conocido como *Cuadra picha* y cuando estaban buscando transporte se le acercaron unas

mujeres, entablaron comunicación y una lo manoseó; posterior, ya en el taxi, se percató que ya no tenía su celular.

Adicionó que al darse cuenta del hurto le reclamó a la mujer, esta le sacó un cuchillo, le hizo unos lances y le generó un rasguño en el cuerpo. Finalmente indicó que reportó el móvil como hurtado.

El subintendente Pedro Manuel Bautista Suarez, narró estar de patrullaje con su compañero, apoyando un operativo que se realizó en el barrio el Prado y que cuando un individuo caminaba por el sector le solicitaron el celular, él lo entregó voluntariamente, procedieron a verificar la base de datos IMEI y se constató que tenía reporte de hurto, por lo cual procedieron a la captura. Similar exposición se vertió por parte del subintendente Juan Carlos Cárdenas Rueda.

Por parte de la defensa técnica se practicó el testimonio de Lady Yadira Salcedo Morantes, tía de RAMÍREZ SALCEDO, la cual refirió haber acompañado a su sobrino a comprar el celular en el centro comercial San Bazar y, hasta prestarle el dinero. Describió que no le entregaron factura y que lo adquirieron sin saber que era hurtado.

Entendió la primera instancia que los hechos relevantes demostrados fueron, que el acusado fue capturado en flagrancia por llevar consigo un celular con reporte de hurto y que RAMÍREZ SALCEDO no verificó la procedencia del móvil adquirido, asumiendo el riesgo que provenga de una conducta ilícita. Adicionó, los casos de compra de celulares, no se puede alegar buena fe, pues esta no sería simple sino cualificada o exenta de culpa.

Por ello es que se tiene la obligación de adquirir esos bienes muebles en establecimientos que cuenten con la autorización y evitar hacerlo en sitios donde *“públicamente se ha conocido que pueden dedicarse a la comercialización de teléfonos hurtados, extraviados o con alteraciones en sus sistemas de identificación”*<sup>1</sup> y en segundo

---

<sup>1</sup> Sentencia primera instancia, folio 46.

lugar, el deber de consultar en las bases de datos, lo cual es más exigente en una persona joven como WILMER YESID. Siendo así, consideró que la persona que compra un celular adquiere una posición de garante de evitar que dicho equipo provenga de un ilícito.

Recapituló el fallador de primer grado, no queda duda que Héctor Javier adquirió un celular legalmente, el 28 de mayo de 2017 le fue sustraído y a WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO le hallaron ese mismo móvil, con reporte de hurto, el 18 de enero de 2018, siendo además la captura en flagrancia un hecho indicador de la responsabilidad penal. Destacándose además que, en palabras del testigo de descargo, el celular fue comprado en un lugar del cual se ha referido públicamente se comercializan teléfonos hurtados.

Sobre la dosificación punitiva, se refirió como extremos para el delito de receptación de 48 a 144 meses y se dividieron los cuartos así: **mínimo:** de 48 a 72 meses; **medios:** de 72 meses y 1 día a 120 meses; y **máximo:** de 120 meses y 1 día a 144 meses. Consecuente limitó la movilidad en el mínimo y conforme los parámetros señalados en el artículo 61 del Código Penal fijó una sanción de 72 meses de prisión y similar término para la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de funciones y derechos públicos.

Respecto a la pena de multa, la dividió en **mínimo:** de 6.66 a 192.495 SMLMV; **medios:** de 192.496 a 546.166 SMLMV; y **máximo:** de 546.167 a 750 SMLMV. Nuevamente delimitó en el mínimo y finiquitó la sanción en 10 SMLMV.

Por último, negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, disponiendo una vez en firme el fallo, se emita la correspondiente orden de captura para que WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO cumpla la sanción impuesta en establecimiento carcelario.

## V. DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

En la oportunidad procesal pertinente, la apoderada de RAMÍREZ SALCEDO planteó yerro en la valoración probatoria por cuanto, de lo ocurrido en juicio oral, no se demostró que su prohijado tuviera el conocimiento, aunque fuese somero, de que el celular hubiese sido hurtado, pues tal situación no se predica de la versión de los policías.

Adicionó, la revisión del IMEI, sería un indicio para soportar una imputación a título de culpa, pero este delito no admite tal modalidad; siendo así, al observarse la ausencia de dolo, corresponde un fallo absolutorio.

## **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1. Sobre la competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 20 de febrero de 2023 por el Juzgado 5° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga.

5

---

Bajo esa premisa, estudiará la Sala la impugnación propuesta, aclarando que, por tratarse de la segunda instancia, la competencia está restringida a los aspectos objeto de inconformidad y a los que resulten inescindiblemente ligados a los mismos, en virtud del principio de limitación.

### **6.2. Imputación jurídica**

WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO, fue acusado del delito de receptación, descrito en el artículo 447 del Código Penal, respectivamente, cuyo tenor literal refiere:

*“ARTÍCULO 447. RECEPTACIÓN. El que sin haber tomado parte en la ejecución de la conducta punible adquiera, posea, convierta o transfiera bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un*

*delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa de seis punto sesenta y seis (6.66) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor”*

### **6.3. Problema jurídico**

Teniendo en cuenta el reproche esgrimido en la alzada, le corresponde a la Sala de Decisión determinar si de los elementos probatorios es válido colegir la responsabilidad penal del acusado.

### **6.4. Caso concreto**

Inicialmente es preciso señalar que, de conformidad con los artículos 7° inciso 4°, 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda sobre el delito y la responsabilidad penal del acusado en él, fundado en las pruebas incorporadas en el juicio oral, pues, *contrario sensu*, si emergen dudas en torno a alguno de esos aspectos, ellas deben resolverse a favor del procesado en aplicación del principio *in dubio pro reo*; asimismo, que los hechos jurídicamente relevantes expuestos en la audiencia de formulación de imputación<sup>2</sup> y acusación deben ser congruentes con la sentencia.<sup>3</sup>

6

---

En igual sentido, es válido reiterar que, conforme el artículo 16 de la Ley 906 de 2004, es prueba *“la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el Juez de conocimiento”*. Asimismo, que la Fiscalía General de la Nación y la defensa estipularon la plena identidad del acusado.

Ahora, para resolver la crítica planteada en la alzada por la defensa técnica, esta Sala de Decisión Penal considera menester realizar las siguientes acotaciones:

---

<sup>2</sup> CSJ Radicación No. 31280, del 8 de julio de 2009

<sup>3</sup> CSJ. Sentencia SP4132-2019, Radicación No. 52054. del 25 de septiembre de 2019

En primera medida, que el ilícito acusado prevé un sujeto activo determinado por cuanto incurre en él quien sin haber participado en el delito del que provenga el bien, lo adquiere, posee, convierte o transfiere; asimismo, es de conducta alternativa, doloso y el bien jurídico que protege es el de la administración de justicia<sup>4</sup>.

Como segundo punto, que en el sistema penal actual, opera el principio de libertad probatoria contenido en el artículo 373 de la Ley 906 de 2004 que prevé, *“Los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos”*.

Y en tercera medida, que a partir de prueba indiciaria es plausible soportar una sentencia de naturaleza condenatoria<sup>5</sup>, *“teniendo en consideración «todas las hipótesis confirmantes e invalidantes de la deducción, porque sólo cuando la balanza se inclina seriamente hacia las primeras y descarta las segundas, puede afirmarse la gravedad de una prueba que por naturaleza es contingente.»”*<sup>6</sup>

Entonces, clarificado tales aspectos, es menester indicar que tal y como se sintetizó en la alzada, no se discute sobre la procedencia ilícita del celular incautado el día de marras, por cuanto el mismo fue hurtado en el mes de mayo de 2017 a Héctor Javier Aristizábal Zapata, en el sector de *Cuadra picha* de esta ciudad, y tampoco, respecto a que el elemento móvil le fue encontrado en poder de WILMER YESID el 18 de enero de 2018, verificándose por los agentes captores el reporte de hurto en los sistemas de información. Siendo así, la controversia gira en torno a si, RAMÍREZ SALCEDO actuó con dolo y conocimiento de que el bien mueble tenía un origen ilícito.

---

<sup>4</sup> Ver SP2633-2022, rad. 61237, MP. Gerson Chaverra Castro.

<sup>5</sup> Ver SP4638-2020, rad. 49066, MP. Hugo Quintero Bernate.

<sup>6</sup> Ver SP071-2023, rad. 53027, MP. Hugo Quintero Bernate.

Significa ello, se planteó la configuración de un error de prohibición invencible por cuanto la conducta acusada no permite modalidad culposa, *“De acuerdo con ello, el error de prohibición deja indemne el dolo que integra el tipo penal, al recaer sobre la conciencia de la antijuridicidad. De tal modo, la falta de conocimiento del injusto impone la absolución del autor por el hecho doloso. Ahora, si el mismo podía ser superado, subsiste la responsabilidad penal, siendo el sujeto pasible de pena atenuada.”*<sup>7</sup>

Para resolver tal discusión, debe la Sala de Decisión Penal enfatizar en que, el 18 de enero de 2018 se realizaba un operativo por parte de la SIJIN en un establecimiento comercial ubicado en la carrera 34 con calle 32, que los agentes de vigilancia Pedro Manuel Bautista Suárez y Juan Carlos Cárdenas Rueda prestaban apoyo exterior, observaron a un joven caminando, le pidieron un registro a personas y, al momento de verificar el IMEI de su teléfono se percataron que este tenía reporte de hurto, procediendo a la captura; acá se destaca, el comportamiento de WILMER YESID fue normal y colaborador, según los subintendentes que acudieron al juicio, pero siendo menester destacar que conforme la testifical del policial Cadena Rueda, el implicado dio información imprecisa sobre el cómo adquirió el celular, al punto que respondió que su finalidad era venderlo.

8

---

Dicha actitud y respuestas vagas entregadas por WILMER YESID al momento de justificar la procedencia y compra del celular, configuran un primer indicio frente al conocimiento de la génesis ilícita, circunstancia que se corroboró con la narrativa del único testigo de descargo, Lady Yadira Salcedo Morantes.

Concretamente, Salcedo Morantes relató que el día de la captura acompañó a su sobrino a conseguir una colchoneta o somier, posterior, fueron a *San Bazar* donde él adquirió un celular Huawei blanco por \$400.000 sin pedir factura y finalmente se dirigieron a buscar un forro para el móvil, instante en que se aprehendió a

---

<sup>7</sup> Ver SP1470-2022, rad. 54898, MP. Hugo Quintero Bernate.

RAMÍREZ SALCEDO. De lo acá expuesto, la Corporación debe destacar que en la práctica probatoria de la Fiscalía, acudió Héctor Javier Aristizábal Zapata, víctima del hurto, de quien se destaca que en su testimonio refirió que el valor del celular oscilaba sobre los \$800.000, suma dineraria que dista respecto de la cancelada por el acusado.

Entonces, teniendo como hechos demostrados que el celular Huawei blanco con IMEI 860920030176968 fue hurtado en mayo de 2017 y que el mismo se le encontró a WILMER YESID el 18 de enero de 2018, concurrentes los indicios sobre la justificación imprecisa sobre la procedencia del móvil al momento de la incautación, el adquirirlo por un valor inferior al del mercado y no exigir una factura o comprobante de compra, permite que la Sala de Decisión Penal encuentre corroborado el conocimiento requerido para deducir que RAMÍREZ SALCEDO conocía sobre la génesis ilícita del bien mueble y, a pesar de ello, adquirirlo y poseerlo.

Súmese a lo atrás enunciado, otro aspecto de suma relevancia, es la omisión en la verificación dentro de los sistemas públicos de información por parte del encartado, ello pues, si está comprando un celular por un precio menor y no le entregaron algún tipo de factura que soporte tal negocio, surge la necesidad que el ciudadano constate la procedencia lícita o no del móvil que se pretende adquirir.

En ese orden de ideas, la crítica defensiva no está llamada a prosperar, pues si bien de los testimonios de cargo desarrollados no se estableció directamente el *dolo*, la intencionalidad en el comportamiento se edificó a partir de los indicios que encuentran soporte en las circunstancias fácticas reseñadas.

Corolario de lo descrito hasta este punto, la Colegiatura encuentra que la Fiscalía General de la Nación sí tuvo la suficiencia demostrativa, a partir de prueba indiciaria, para corroborar el elemento subjetivo en el comportamiento de WILMER YESID RAMÍREZ SALCEDO, o en palabras más sencillas, que se probó más allá de

cualquier duda razonable el conocimiento del procesado sobre el origen no lícito al momento de adquirir el celular.

Siendo así, la determinación a adoptar es la de confirmar el proveído condenatorio adiado del 20 de febrero de 2023 y emanado del Juzgado 5° Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bucaramanga.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **VII. RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia condenatoria del 20 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 5° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, conforme a lo expuesto en el cuerpo motivo de este fallo.

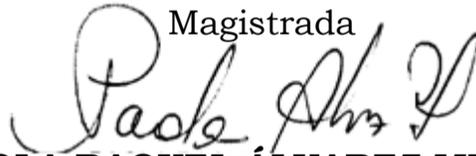
**SEGUNDO. ADVERTIR** que contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, en la forma y términos contemplados en los artículos 181 y siguientes de la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1395 de 2010.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ**

Magistrada



**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

Magistrada



**JAIRO MAURICIO CARVAJAL BELTRÁN**

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA DE DECISIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE: GUILLERMO ÁNGEL RAMÍREZ ESPINOSA

Bucaramanga, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)  
Discutido y aprobado virtualmente por Acta No. 1139.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la víctima ECOPETROL S.A., contra la sentencia condenatoria del 11 de febrero de 2022 proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, mediante la cual declaró penalmente responsable a **Esteban Aristizábal Bernal** del delito de receptación de hidrocarburos en virtud del allanamiento; a lo que se procede de conformidad con el artículo 179 del Código de Procedimiento Penal.

HECHOS

La primera instancia los describió en los siguientes términos<sup>1</sup>: «*Narró la fiscalía que siendo aproximadamente las 7:10 horas del 01 de diciembre de 2017, por fuente humana no identificada la Policía Nacional tuvo conocimiento de la existencia de un vehículo tipo cisterna en el corregimiento de Puerto Araujo del municipio de Cimitarra en el departamento de Santander, cerca al hotel de nombre paraíso tropical, exactamente en las coordenadas geográficas # 06° 31'078,4" W074° 06'22,1", el cual contenía hidrocarburo de procedencia ilegal.*

*Con fundamento en dicha información, los gendarmes se dirigieron al sitio indicado por la fuente, en compañía de los servidores de policía judicial adscrita al CTI, pudiéndose evidenciar la presencia del vehículo tipo cisterna distinguido con las placas SAK-016, encontrándose en el sitio el señor **ESTEBAN ARISTIZABAL BERNAL***

---

<sup>1</sup> Archivo No. 65, expediente digitalizado.

*quien manifestó ser el conductor del automotor, razón por la cual se le requiere para que exhiba la guía única de transporte de hidrocarburo, manifestando adolecer de dichos documentos. Igualmente se practicó la prueba preliminar de marcación al combustible transportado en el vehículo estableciéndose que en el tanque eran transportados 4830 galones de hidrocarburo, que presuntamente había sido extraído y apropiado ilegalmente del poliducto de ECOPETROL, pues ninguna de las muestras tenía el rango porcentual utilizado por la estatal petrolera para marcar los hidrocarburos legalmente comercializados y el conductor no tenía documento alguno que le autorizara en el transporte de este combustible, situación que conllevó a la captura en situación de flagrancia del antes mencionado como presunto autor del delito de receptación de hidrocarburos al transportar y tener en su poder hidrocarburos fruto de apoderamiento a la estatal petrolera.»*

## ACTUACIÓN PROCESAL

El 2 de diciembre de 2017<sup>2</sup>, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Puerto Berrio se legalizó la captura y se formuló imputación a **Esteban Aristizábal Bernal** por el delito de **receptación de hidrocarburos** (art. 327C CP), cargos que no fueron aceptados. A la par se legalizó la incautación con fines de investigación de un celular Samsung J2 Prime, se negó respecto del camión de placas SAK016 con fines de comiso, además de no acceder a la solicitud de imposición de medida de aseguramiento en el lugar de domicilio, ordenándose la libertad inmediata del procesado.

El escrito de acusación<sup>3</sup> se repartió al Juzgado Primero Penal Especializado de Bucaramanga<sup>4</sup>, ante quien se adelantó la respectiva audiencia el 31 de julio de 2018<sup>5</sup>, incluyendo la adición radicada previamente<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> Archivo No. 006 cuaderno digitalizado

<sup>3</sup> Archivo 011 cuaderno digitalizado.

<sup>4</sup> Acta de reparto, archivo 010 cuaderno digitalizado.

<sup>5</sup> Archivo No. 026 cuaderno digitalizado

<sup>6</sup> Archivo 017 cuaderno digitalizado.

La preparatoria se llevó a cabo el 1º de marzo de 2019<sup>7</sup>, mientras el juicio oral se tramitó en sesiones del 12 de agosto siguiente<sup>8</sup>, 28<sup>9</sup> y 29<sup>10</sup> de julio de 2021, en la que el procesado se allanó a los cargos impartándose la respectiva aprobación y se corrió parcialmente el traslado del artículo 447 del CPP, lo cual se agotó a instancias de la defensa el 11 de febrero de 2022<sup>11</sup>, oportunidad en la que también se dio lectura a la sentencia, contra la cual formuló recurso de apelación el representante de la víctima.

### SENTENCIA RECURRIDA

Mediante providencia del 11 de febrero de 2022<sup>12</sup>, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga declaró penalmente responsable a **Esteban Aristizábal Pinzón**, del delito de receptación de hidrocarburos en virtud del allanamiento a cargos, en consecuencia, le impuso la pena de 90 meses y 1 día de prisión, multa de 2250.1 smlmv e inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por el mismo término de la sanción privativa de la libertad, a la par que le otorgó la prisión domiciliaria.

Como fundamento de su decisión, el a-quo se refirió a los presupuestos para proferir sentencia y la validez del allanamiento a cargos, que sumado a los elementos probatorios lícitos, idóneos y pertinente enunciados por la agencia fiscal, estimó suficientes para alcanzar el grado de certeza que posibilita la declaratoria de responsabilidad penal.

Afirmó que basado en el material probatorio aducido, se demostró la existencia de la conducta punible y la intervención consciente del proceso dirigida a la consumación del resultado, pues se acreditó que se trataba del

---

<sup>7</sup> Archivo No. 036 cuaderno digitalizado

<sup>8</sup> Archivo No. 042 cuaderno digitalizado

<sup>9</sup> Archivo No. 059 cuaderno digitalizado

<sup>10</sup> Archivo No. 060 cuaderno digitalizado

<sup>11</sup> Archivo No. 066 cuaderno digitalizado

<sup>12</sup> Archivo No. 065 cuaderno digitalizado.

conductor del camión en el que se movilizaba el hidrocarburo ilegal, lo que permite concluir que transportaba y tenía en su poder el combustible sin la marcación requerida por ECOPEPETROL para su comercialización.

Aunado a ello, afirmó que concurrían los presupuestos de antijuridicidad pues se atentó de manera relevante contra el bien jurídico del orden económico y social, pese a la comprensión del actuar y la exigencia de un comportamiento diferente al ilícito, sin que mediera causal de ausencia de responsabilidad.

Detalló que al acusado se le imputó una circunstancia de mayor punibilidad, al ejecutar la conducta sobre bienes o recursos destinados a actividades de utilidad común o a la satisfacción de necesidades básicas de una colectividad, por lo que resolvió ubicarse en el segundo cuarto para efectos de la punibilidad, además de aclarar que como el allanamiento a cargos se surtió ya instalada la etapa de juicio, no es dable una disminución de la pena por haberse surtido fuera de las oportunidades señaladas en la normativa, lo que representa poca o nula economía procesal.

Determinó la improcedencia de la suspensión condicional de la ejecución de la pena dado que la pena impuesta supera 48 meses de prisión, sin embargo, concluyó que se reunían los presupuestos para sustituir la pena privativa intramural por prisión domiciliaria, toda vez que el enjuiciado i) no ha evadido la justicia, ii) carece de antecedentes penales dentro de los 5 años anteriores a la comisión del hecho, iii) no hace parte del núcleo familiar de la víctima, iv) la condena se impone por conducta punible cuya pena mínima es inferior a 96 meses, v) se demostró el arraigo social y familiar del encartado, y vi) no se trata de uno de los delitos contenidos en el inciso segundo del artículo 68A del CP, dado que la prohibición se predica del reato de recepción contemplado en el artículo 447 ibídem.

## **EL RECURSO**

El apoderado de la víctima Ecopetrol S.A., apeló la sentencia condenatoria en procura de la revocatoria del numeral tercero, mediante el cual se sustituyó la pena privativa de prisión intramural por domiciliaria a Esteban Aristizábal Bernal, dada la prohibición expresa que prevé el artículo 68A del Código Penal.

Aludió a la legitimación e interés para recurrir en defensa de los derechos a la justicia y la verdad que le asisten como ofendida, así como el principio de legalidad que se inobservó al otorgar un subrogado penal frente a un reato excluido de beneficios, además de desconocer los avances de la política criminal en materia petrolera derivados de la definición de tipos penales especiales, atendiendo al impacto y gravedad de las conductas punibles que no solo afectan al sector empresarial, sino los ingresos del erario y los beneficios sociales derivados de aquel.

Indicó que existen varias posturas respecto de la proscripción que contempla la precitada norma con relación al delito de receptación, una de las cuales corresponde a la acogida por la instancia, las restantes sugieren que la norma alude únicamente al punible objeto de condena dada la secuencia utilizada por el legislador para enlistar los comportamientos materia de la prohibición, o que se refieren a ambas conductas por tratarse de un caso homonimia de tipicidad, últimos eventos que responden a la finalidad de evitar la excarcelación de los autores del ilícito en cuestión.

Advirtió que la tesis aplicada por el juez unipersonal carece de validez y argumentación en razón a que, si bien la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la norma incluye el artículo 447 del estatuto sustantivo, ello no determina la exclusión del reato previsto en el canon 327C ibídem, en sustento de lo cual transcribió lo argumentado en las providencias que citó la instancia, afirmando que no contienen un análisis definitivo sobre el alcance

de la limitación frente a la receptación, de manera que se les asignó un alcance indebido.

Solicitó atender a los fundamentos y fines legislativo de la creación del tipo penal especial de la receptación sobre hidrocarburos, anotando que el órgano de cierre de la justicia penal no ha realizado un estudio específico frente aquel reato, por lo que no puede afirmarse lo contrario con fundamento en la jurisprudencia citada, en su lugar se requiere que las demás instancias adopten una postura entre las hipótesis segunda y tercera que se desarrollaron, sin incurrir en la arbitrariedad sino que se requiere de un estudio debidamente motivado.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**1. Competencia.** - Conforme al numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, esta Sala es competente para conocer el recurso de apelación formulado por el apoderado de la víctima de Ecopetrol S.A., frente a la sentencia condenatoria del 11 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, dentro del proceso que se sigue a **Esteban Aristizábal Pinzón** por el delito de **receptación de hidrocarburos**.

### **2. Problema jurídico. –**

Establecer si como lo sostiene el censor, la instancia erró al sustituir la pena de prisión intramural por domiciliaria en favor del procesado, atendiendo a la prohibición establecida en el artículo 68A del Código Penal con relación al delito de receptación, o si por el contrario resulta viable la tesis aplicada en la sentencia recurrida.

No sin antes relieves la legitimidad de la víctima para objetar la concesión de la prisión domiciliaria, por tratarse de un interviniente

debidamente reconocido en el proceso, el cual considera que la sentencia de instancia provocó consecuencias adversas a sus demandas de justicia en relación con la modalidad de ejecución de la condena.

Lo anterior, al advertirse la correspondencia entre el desarrollo argumentativo de su disenso y el derecho a la justicia, que como víctima le asiste para reclamar que el juez de conocimiento se sujete a las consecuencias jurídicas establecidas en la ley para la infracción atribuida a **Esteban Aristizábal Pinzón**, concretamente con relación a los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, en torno a lo cual se pronunció en el artículo 447 del CPP, tratándose de una decisión que deviene del allanamiento a cargos.

Luego entonces, legitimado está el apoderado de Ecopetrol S.A., para la interposición de la alzada mediante la cual pretende la rescisión del numeral tercero de la providencia del 11 de febrero de 2022, mediante la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga sustituyó la pena prisión intramural por domiciliaria, con relación al delito de receptación de hidrocarburos.

### **3. Consideraciones de índole fáctico y jurídico.**

#### **3.1. De la prisión domiciliaria artículo 38B del Código Penal.**

Sobre este sustituto, la referida norma señala que para su otorgamiento deben cumplirse los siguientes requisitos: *(i) que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos; (ii) que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000; (iii) que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado; (iv) que se garantice mediante caución el cumplimiento de las obligaciones señaladas en el numeral 4º de dicha disposición penal.*

Si bien la pena impuesta a **Esteban Aristizábal Pinzón** fue de 90 meses y 1 día de prisión, por lo que cumple el requisito objetivo para la concesión del subrogado penal, como lo reseñó el apoderado de la víctima, erró el juez de instancia al determinar que la prohibición contenida en el artículo 68A del Código Penal alude exclusivamente al delito de receptación contemplado en el canon 447 ibídem, por lo que no se encuentra satisfecho el segundo presupuesto.

Norma que no admite interpretación diferente a la de su tenor literal, de acuerdo a lo decantado por la Corte Suprema de Justicia en el proveído AP588-2023, radicado 62838, en el que el censor abanderó una tesis contraria a la acogida por el a-quo, según la cual la proscripción recaía exclusivamente sobre el reato de receptación de hidrocarburos (art. 327C del CP), que fue descartada conforme la siguiente argumentación.

*«Como acertadamente indicó el recurrente, la codificación penal vigente contempla dos conductas penalmente reprochables bajo el epígrafe de receptación:*

*Artículo 327-C. RECEPTACIÓN. <Artículo adicionado por el artículo 1 de la Ley 1028 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin haber tomado parte en la ejecución de las conductas punibles descritas en los artículos 327-A y 327-B adquiera, transporte, almacene, conserve, tenga en su poder, venda, ofrezca, financie, suministre o comercialice a cualquier título hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan debidamente reglamentadas o sistemas de identificación legalmente autorizados, cuando tales bienes provengan de la ejecución de alguno de estos delitos, incurrirá en prisión (...).*

*ARTÍCULO 447. RECEPTACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 45 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin haber tomado parte en la ejecución de la conducta punible adquiera, posea, convierta o transfiera bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá en prisión (...) siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor (...).*

*No obstante, también es cierto que el artículo 68A de la Ley 599 de 2000 no distingue entre estas conductas para efectos de establecer la prohibición de conceder subrogados o beneficios. Tampoco ofrece elementos de juicio que permitan inferir, lógicamente, que se pretendió extender tal regulación sólo respecto de uno. Por tanto, ante el silencio del legislador no corresponde al interprete suplir el aparente vacío al que alude el recurrente, en mayor medida si se tiene en cuenta que el sentido de la proscripción es genérica y opera para ambos punibles.*

*Y es que si bien existen dos variedades de delitos de receptación, no hay duda de que reprochan la misma conducta de manera general —447— y especial —327C—, pues aunque protegen bienes jurídicos diferentes reprimen el encubrimiento de elementos materia de un delito, lo que permite considerar, como lo hicieron las instancias, que la prohibición recae sobre cualquiera de éstas sin deferencia alguna.»*

En ese orden, como bien lo advirtió el recurrente, **Esteban Aristizábal Pinzón** estaba sujeto a la citada prohibición al haber sido condenado por uno de los delitos enlistados en el artículo 68A de la Ley 599 de 2000, que se encuentran excluidos de beneficios y subrogados penales, de ahí que no le asistía el derecho a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural que le fue otorgada por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga.

Si bien el a-quo sustentó su postura en las providencias AP6373-2017, radicado 50879; AP464-2020, radicado 56148; AP2389-2021, radicado 53433; ciertamente las mismas no contienen un estudio sobre la temática materia de estudio, pues se limitan a establecer la improcedencia de subrogados penales con relación al delito de receptación que prevé el canon 447 del estatuto sustantivo, sin analizar lo propio respecto de la conducta que recae sobre hidrocarburos (art. 327C del CP), encontrándose ambas cobijadas por la aludida prohibición conforme el auto previamente transcrito en extenso por su utilidad para resolver la alzada.

Ante tal escenario conviene recordar que, el superior jerárquico solo podrá enmendar las irregularidades en punto del principio de legalidad, cuando el acusado no funja como impugnante único, so pena de desconocer la garantía de la *no reformatio in pejus*, que no se afecta en el presente evento dado que el censor es el apoderado de la víctima, quien reclamó la negativa de subrogados penales en el traslado del artículo 447 del CPP, lo que reitera en sede de apelación en procura de su derecho fundamental a la justicia.

En consecuencia, se revocará parcialmente el numeral tercero del fallo proferido el 11 de febrero de 2022 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga y, en su lugar se negará la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural.

Razón por la cual resulta imperioso que se libre la correspondiente orden de captura, por intermedio del Juez Coordinador del Centro de Servicios Judicial del Sistema Acusatorio Penal, debiéndose realizar la conducción de **Esteban Aristizábal Pinzón** al establecimiento penitenciario para la respectiva reseña y su posterior reclusión en el centro carcelario que para el efecto dispongan las autoridades penitenciarias.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA (Sder), SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**Primero.** - **Revocar parcialmente** el numeral tercero del fallo proferido el 11 de febrero de 2022, por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga y, en su lugar negar la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural.

**Segundo.** - En firme la presente sentencia, por intermedio del Juez Coordinador del Centro de Servicios del Sistema Penal acusatorio de esta ciudad, líbrese la correspondiente orden de captura en contra de **Esteban Aristizábal Pinzón**, para el cumplimiento de la pena en el establecimiento que disponga el INPEC.

**Tercero.** - **Confirmar** en todo lo demás el fallo de origen, fecha y naturaleza reseñada.

**Cuarto.** - Contra la presente providencia procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse y sustentarse en el término de Ley.

**Quinto.** - Esta decisión se notifica en estrados. Una vez ejecutoriada, devuélvanse las diligencias a la oficina de origen.

Los Magistrados,

GUILLERMO ÁNGEL RAMÍREZ ESPINOSA

SUSANA QUIROZ HERNÁNDEZ

PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA

Registro de proyecto el 15 de noviembre de 2023.