

# EDICTO

La Secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado contra **Héctor Miguel Sierra Villamizar**, por el punible de **Lesiones personales dolosas** se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **9 de Septiembre de 2022**.

Para notificar a la víctima y los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO en lugar público de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, por el término de tres días, hoy 07 de Octubre de 2022, siendo las 8:00 a.m.



**GILMA PEÑALOZA ORTIZ**  
**SECRETARIA 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 contra **Wilfredo Maldonado Rojas**, por el punible de **Lesiones personales culposas** se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **1° de Septiembre de 2022**.

Para notificar a las víctima y los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO en lugar público de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, por el término de tres días, hoy 07 de Octubre de 2022, siendo las 8:00 a.m.



**GILMA PEÑALOZA ORTIZ**  
**SECRETARIA SALA PENAL**

RI 20-707A

# EDICTO

La Secretaria de la **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga** hace saber que, dentro del proceso penal adelantado contra **Arnulfo Martínez Parra**, por el punible de **Fabricación, Tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones** se ha dictado sentencia de segunda instancia de fecha **2° de Septiembre de 2022**.

Para notificar al procesado y los intervinientes que no pudieron serlo personalmente ni por correo electrónico, se fijó EDICTO en lugar público de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, por el término de tres días, hoy 07 de Octubre de 2022, siendo las 8:00 a.m.



**GILMA PEÑALOZA ORTIZ**  
**SECRETARIA SALA PENAL**

RI 22-571A



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

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

**Magistrada ponente: Paola Raquel Álvarez Medina.**  
**Referencia: 68001-6000-160-2016-00681(21-737A)**  
**Procesado: Héctor Miguel Sierra Villamizar**  
**Delito: Lesiones personales dolosas**  
**Decisión: Confirma**

## **APROBADO ACTA No. 802**

**Bucaramanga, nueve (9) de septiembre dos mil veintidós (2022)**

### **ASUNTO**

El Tribunal decide el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia del 13 de septiembre de 2021, mediante la cual el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga condenó a *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR* a la pena principal de 16 meses de prisión como autor responsable del delito de lesiones personales dolosas.

### **HECHOS**

Fueron consignados en el fallo de primer grado de la siguiente manera:

*“De acuerdo al escrito de acusación, se tiene que el día 14 de febrero de 2016, aproximadamente a las 2:00 p.m., Julián Ortiz Vega se transportaba en una buseta de servicio público desde el Playón a Bucaramanga y al bajarse de la buseta en la carrera 16 con Avenida Quebradaseca de esta ciudad, de manera intempestiva recibió un puño en la nariz por parte de HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR, golpe que le reventó la nariz, y en su defensa le propinó dos puños a su agresor. Posteriormente se dirige al Hospital de Floridablanca y al ser valorado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, le fue dictaminada una incapacidad médico legal definitiva de 12 días sin secuelas médico legales” (f. 35 del archivo digital)*



## **ACTUACIÓN PROCESAL**

- 1.** El día 10 de septiembre de 2019 (fs. 211 a 219 del archivo digital) se corrió traslado del escrito de acusación a *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR* por el delito de lesiones personales dolosas, de acuerdo con el contenido de los artículos 111 y 112, inciso 1º del Código Penal. El indiciado no aceptó los cargos.
- 2.** El conocimiento de la causa correspondió al Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga (f. 208 del archivo digital); de ahí que la audiencia concentrada se desarrollara el 7 de febrero de 2020 (fs. 199 a 200 del archivo digital).
- 3.** Posteriormente, el juicio oral se instaló formalmente el 11 de mayo de 2021 (f. 187 a 188 del archivo digital), continuándose en las sesiones del 24 de junio (fs. 182 a 183 del archivo digital) y 30 de agosto siguiente (fs. 52 a 53 del archivo digital), fechas en las que se presentó la teoría del caso por parte de la Fiscalía, se realizó la práctica probatoria, se expusieron los alegatos de conclusión por los sujetos procesales, se profirió el sentido de fallo de carácter condenatorio y se corrió traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.
- 4.** El 13 de septiembre de 2021, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga dictó sentencia respecto de *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR*, efectuándose el correspondiente traslado a los sujetos procesales el 14 de septiembre siguiente (f. 33 del archivo digital), por lo que la defensa interpuso el recurso de apelación que concita la atención de la Sala.

## **SENTENCIA IMPUGNADA**

El *a quo* describió el aspecto fáctico de la causa, individualizó al procesado, sintetizó el discurrir procesal, así como el delito por el cual se acusó a *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR* para posteriormente plasmar sus consideraciones al respecto.

Coligió que la materialidad de la conducta atribuida a *SIERRA VILLAMIZAR* fue plenamente demostrada a través de la estipulación probatoria efectuada entre las partes y referida a la base de opinión pericial GRCOPPF-DRNORIENTE-11483-C-2017 del 18 de agosto de 2017, que determinó la incapacidad médico legal definitiva de 12 días sin secuelas médico legales,



para también concluir que, de la valoración conjunta de los testimonios de cargo y lo averado por el procesado pudo establecer, más allá de toda duda razonable, que el 14 de febrero de 2016, Julián Ortiz Vega fue agredido por el procesado con un puño en la nariz, lo que produjo la lesión en su humanidad.

Así pues, concluyó que, conforme las pruebas aportadas al proceso, se advierte que la conducta de *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR* no sólo resulta típica, al haberse acreditado que su actuar se perpetró con dolo, sino además antijurídica en la medida en que se lesionó el bien jurídico de la vida y la integridad personal, sin que su accionar esté amparado en las situaciones previstas en el artículo 32 del Código Penal, en virtud a que actuó de manera libre y con la única intención de agredir a un ciudadano, sin alguna razón que lo justificara; de ahí que descartara la presencia de una legítima defensa, tal y como se propusiera por parte del defensor en beneplácito de la actuación de su prohijado, encontrando la confirmación epistémica de la tesis y la calificación jurídica de la conducta imputada por parte de la fiscalía, estándar que exigen los artículos 7 y 381 del Código de Procedimiento Penal.

Seguidamente procedió a estudiar la punibilidad de la conducta, por lo cual tomó las fronteras punitivas del delito de lesiones personales dolosas para individualizar la pena, cuyo ámbito de movilidad oscila entre 16 y 36 meses.

Es así como se refirió a los cuartos de movilidad en aplicación del precepto 61 de la Ley 599 de 2000, se ubicó en el cuarto mínimo, habida cuenta la falta de agravantes genéricas y fijó la sanción restrictiva en 16 meses de prisión, junto a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual a la pena principal.

Finalmente, concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un periodo de tres (3) años, previa suscripción de diligencia de compromiso y pago de caución prendaria por valor de un (1) smlmv, conforme lo normado en el canon 65 de la Ley 599 de 2000.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

El defensor, inconforme con la decisión de primera instancia, indicó que la afectación del bien jurídicamente tutelado para el presente caso resulta ser



nimio, protegiéndose con la sentencia “*el orgullo individual*” y no la integridad personal, menos si se tiene en cuenta que la lesión no dejó alguna clase de secuelas o deformidad física, siendo esta circunstancia de utilidad para proferir un fallo de condena.

En segundo término, resaltó que los elementos de prueba debatido ninguno puede ofrecer claridad sobre el momento en que se efectuó la lesión por parte del procesado en contra de la víctima, existiendo únicamente la versión de los implicados, quienes expusieron sus versiones de las que difícilmente pueden extraerse alguna situación verosímil, debiéndose acudir al principio del in dubio pro reo.

Por lo anterior, solicitó se revoque la sentencia primigenia y en su lugar se absuelva al acusado de los cargos endilgados.

## CONSIDERACIONES

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 municipal de este distrito judicial.

Este ámbito funcional, en virtud del principio de limitación, está restringido a los aspectos objeto de disenso y a los que le estén inescindiblemente vinculados pues según lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, “*dicha competencia se halla limitada al objeto de la inconformidad exteriorizada por los recurrentes, esto es, a tópicos esencialmente planteados por el impugnante, de conformidad con los argumentos precisos presentados en su apoyo, sean estos fácticos, jurídicos o probatorios, de tal suerte que el ad quem sólo está facultado para examinar el acierto de la providencia atacada en los puntos frente a los cuales quienes apelan han manifestado disenso*”<sup>1</sup>.

Todo ello, 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.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 44595 de septiembre 23 de 2015.



**2.** Ante la pretensión de la defensa, orientada a obtener en esta instancia la revocatoria de la condena por el punible de lesiones personales dolosas, constituye punto de partida la presunción de inocencia, de arraigo en el artículo 29 de la Carta Política y desarrollo en los artículos 7° y 381 de la Ley 906 de 2004.

Con apego a estas disposiciones, la sentencia de carácter condenatorio únicamente es viable cuando la prueba practicada e introducida en el juicio oral y público, con observancia de los principios de inmediación, contradicción y concentración conduce al conocimiento, más allá de toda duda, acerca del delito imputado y respecto de la responsabilidad penal.

Por virtud de esas regulaciones, en el evento de echarse de menos dichas exigencias, el pronunciamiento no puede ser diverso a la absolución. De igual modo, la providencia de tal contenido y alcance se impone también ante la persistencia de dudas en torno a alguno de esos dos hitos, pues en ese evento son de imperiosa definición a favor del acusado en aplicación del postulado *in dubio pro reo*.

**2.1.** De acuerdo con lo argumentado, ante la naturaleza de la censura del opugnante, al Tribunal le corresponde verificar si en el *sub examine* se satisfacen los requisitos enunciados para dictar providencia condenatoria por el injusto endilgado. Lo anterior, mediante la apreciación en contexto de los elementos de persuasión acopiados, como lo reivindica el artículo 380 de la Ley 906 de 2004, en armonía con el artículo 16 *ejusdem*, efectuada con norte en los parámetros contemplados en dicho estatuto.

De este modo, la decisión a proferir en esta sede dependerá de la apreciación conjunta de las atestaciones rendidas por los testigos en la vista pública y en tal labor valorativa, según lo establece el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, se deben tener 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”.

Dicho aspecto engrana con la obligación a cargo de toda persona de rendir testimonio, según lo preceptuado en el canon 383, salvo las excepciones constitucionales y legales. Además, en lo que respecta a las obligaciones del



testigo, según el artículo 402 del estatuto procesal penal, éste sólo puede declarar sobre los *“aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir”*.

Los anteriores postulados encuentran arraigo en el principio de libertad probatoria del 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 garantías fundamentales.

Por consiguiente, las partes pueden elegir todas aquellas probanzas que consideren necesarias para demostrar determinado aspecto del debate, cuyo único deber es el de *“procurar la mejor evidencia para realizar dicha demostración”*<sup>2</sup>, sin importar los aspectos cualitativos o cuantitativos de las mismas<sup>3</sup> y al juzgador se le impone la carga de analizar el testimonio *“dentro un proceso apreciativo que se hace al tamiz de los postulados lógicos, científicos, de la experiencia y el sentido común”*<sup>4</sup>.

**2.2.** Uno de los puntos de disenso de la defensa consistió en señalar que la lesión registrada en el rostro de Julián Ortiz Vega, en el área nasal, no vulneró el bien jurídico de la integridad personal, como quiera que no se registró alguna secuela médico legal definitiva o deformidad física en la víctima, entendiendo esta Corporación que el desacuerdo del censor hace referencia al valor suasorio entregado por la *a quo* para entender demostrada la lesión nasal del denunciante en virtud del golpe propinado por *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR* en su contra.

Asimismo, el recurrente insiste en la deficiencia probatoria para entender la responsabilidad penal de su prohijado, por lo que, para desatar la alzada propuesta, esta Sala realizará un análisis de los elementos de prueba controvertidos en el juicio oral a fin de determinar si en efecto, probatoriamente existe certeza, más allá de toda duda razonable, de la responsabilidad penal del encausado por los cargos formulados por el ente fiscal.

Ahora, como uno de los puntos de discusión planteado se ciñe a la responsabilidad y participación del sindicato en los hechos que ocupan la atención de la Sala, el Tribunal tiene como obligado punto de partida el

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 44056 de octubre 28 de 2015.

<sup>3</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 35080 de mayo 11 de 2011. Explica la Magistratura: *“la determinación de la conducta punible y su responsable puede operar, incluso, a través de una sola prueba, cuando ella por sí misma irradia credibilidad y comporta todas las aristas de conocimiento que nutren esos elementos.”*

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 16967 de mayo 16 de 2007.



testimonio de Julián Ortiz Vega, víctima dentro de la causa, quien informó que los acontecimientos sucedieron el 14 de febrero de 2016 aproximadamente a las dos de la tarde, oportunidad en la cual mientras bajaba de un bus de transporte público de la empresa Lusitania y en el sector de Quebradaseca en la ciudad, realizó un reclamo verbal a *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR* por amenazar a su progenitor Alfredo Ortiz Gómez con una escopeta, para a su vez mencionar que lo conocía desde quince años atrás, pues son vecinos de la localidad del Playón.

De esta forma, informó que una vez realiza el reclamo verbal a *SIERRA VILLAMIZAR*, éste lo golpea en la cara con su puño, más exactamente en el área nasal, indicándole a la agencia fiscal que no tenía conocimiento de que se encontraría con su agresor en el aparcamiento de los buses que llegan del Playón a Bucaramanga, pues, mencionó que *“yo bajé, nos topamos frente, él se asomó yo hice el reclamo porque era así amenazando papá (...) echamos alegar por eso me pegó el puño”* (Audiencia de juicio oral, 24 de junio de 2021, récord: 27:18).

Seguidamente indicó que, después de que lo golpea, su agresor aborda un bus que llevaba la ruta para el municipio del Playón, así como, que éste se encontraba en compañía de un hijo menor de edad, para también asegurar que los altercados previos al día de la agresión con *SIERRA VILLAMIZAR* fueron con ocasión de que éste limitó su tránsito por un camino que atravesaba su finca, así como la amenaza realizada a su progenitor con un arma de fuego.

Similares atestaciones fueron efectuadas por Alfredo Ortiz Gómez, progenitor de la víctima, quien mencionó que observó a su descendiente lesionado en su rostro, cuando arribó al centro hospitalario donde fue remitido para la prestación del servicio médico, así como, que su hijo le refirió que el responsable de la agresión fue *HÉCTOR MIGUEL SIERRA VILLAMIZAR*, vecino con el que previo a lo ocurrido con Julián Ortiz Vega el 14 de febrero de 2016, había tenido un percance, pues *“(...) me salió por el camino con una escopeta que no le pasara con una escopeta y ahí fue donde se dio el pleito, el señor Miguel estaba en la ciudad y él venía en la buseta mi hijo, y ahí fue donde lo agredió, el señor Miguel se le fue a la buseta, (...) se bajaban los pasajeros todos cuando el señor Miguel se le fue allá, entonces le dijo, usted va a ser igual a mi papá que le salió con escopeta”* (Audiencia de juicio oral, 11 de mayo de 2021, récord: 19:44).

También acudió al debate de juicio oral Aura Rosa Pérez León, quien refirió que el 14 de febrero de 2016 se movilizaba en el mismo vehículo de transporte público que Julián Ortiz Vega al dirigirse del municipio del Playón a



Bucaramanga, relatando lo que pudo percibir del altercado presentado entre la víctima y su agresor, al informar que, *“bueno, yo recuerdo, yo estaba, yo también vivo de Trincheras para arriba, yo iba en el bus, iba el señor Julián, nosotros incluso hablamos, subimos a Bucaramanga y allá cuando llegamos a la 16, que es allí en quebradaseca, él se bajó rapidito adelante, no sé si sería que vio al señor Miguel o sería que, bueno él se bajó rapidito (inaudible) porque yo llevaba carga, yo como iba en el bus yo llevaba plátanos, llevaba una cosita y otra para llevar a comer allá al barrio San Bernardo y él se bajó. Cuando yo me bajé a recibir mi maleta, ya vi el descuerdo que había, pero yo, lo primero no lo supe, **ya cuando yo me di cuenta que estaba el señor Miguel y estaba Julián ya estaba reventado la cara echando sangre y todo eso**, yo dije pero que pasó, yo vi a Miguel ahí, él estaba ahí de pie estaba con el niño al pie de él así de la mano y el señor Julián estaba buscando piedras y diciendo palabras, mejor dicho terrible buscando piedras, pero él ya estaba echando sangre por la nariz, yo cuando me di cuenta que eran ellos ahí entre vecinos, yo iba para donde iba, tomé mi taxi y me fui, pero el señor Julián decía malas palabras y buscaba piedras para tirarle, don Miguel no se movió de ahí del sitio donde estaba”* (Audiencia de juicio oral, 24 de junio de 2021, récord: 46:46)

Asimismo, reiteró que no pudo percibir el momento exacto en que se propinó la lesión en contra de Julián Ortiz Vega, a quien observó emitiendo improperios contra SIERRA VILLAMIZAR y buscar algunas piedras que no encontró, para posteriormente abordar un taxi con sus maletas y partir del lugar de los hechos.

Finalmente, el procesado al renunciar a su derecho a guardar silencio, relató lo sucedido al indicar que, *“ese día me encontraba yo en la ciudad de Bucaramanga haciendo una diligencia, estaba con el hijo y en ese momento yo me bajo del Metrolínea, salía dentro de la 15 y 16 yo me paré en la 16 porque en ese momento era donde se esperaba las busetas para uno viajar para el Playón, en ese momento estaba ahí cuando salía, cuando el señor Julián se bajó de la buseta que iba, él cuando eso iba al Playón, porque se bajó de la buseta y me vio y empezó a decirme unas palabras pero muchísimo lo groseras, yo no le conteste a él nada, él se bajó me prendió del cuello de la camisa y mandó un puño y yo en ese momento pues reaccioné y le dije qué porque hacía eso y siguió ahí un poconon de habladuría y hable, hable y groserías y groserías, y pues yo en ese momento me defendí porque yo estaba con el niño, yo no sabía porque dije de pronto me ataca el niño, entonces yo en ese momento le mande un puño y me defendí y le dije que me soltara y él siguió dándome puños ahí, no me soltaba del cuello la camisa y me mando otro puño a la cara, yo lo esquive y le*



*mande el puño ese y ahí donde le pegue en la cara” (Audiencia de juicio oral, 24 de junio de 2021, récord: 4:35)*

Como se observa, se cuenta con el señalamiento directo y enfático de los testigos presenciales de los hechos en el sentido de haber percibido los momentos previos, concomitantes y posteriores a la agresión de la que fue víctima Ortiz Carvajal, la cual fue protagonizada por el acriminado mediante el golpe que le propinó con su puño, por lo que la identificación del atacante y el medio empleado no deja ningún resquicio de duda.

Aunado a lo anterior, tampoco se puede desconocer que Julián Ortiz Vega fue certero al enunciar que el justiciable se valió de su puño para causarle el golpe en su nariz, sin desconocer incluso que realizó algunos reclamos verbales para así recibir a cambio la agresión física de la que fue víctima, de la cual, también fue consistente Aura Rosa Pérez León, al referenciar el altercado entre la víctima y el agresor, así como la cara ensangrentada de Ortiz Vega.

En este mismo sentido, *SIERRA VILLAMIZAR* tampoco desconoció haber golpeado a Julián Ortiz Vega, justificando su accionar en protección de su menor hijo con el que se encontraba al momento de los hechos y los improprios que su víctima lanzó en su contra, a quien conocía desde años atrás al ser vecinos en el municipio del Playón.

De este modo, tales sindicaciones bastarían para apuntalar la responsabilidad del prenombrado en la conducta lesiva, pues diáfano emerge que en el plenario se cuenta con la incriminación concurrente, sólida, espontánea y creíble de los testigos de cargo al precisar los contornos temporo-modales del atentado contra la integridad personal del denunciante, a cuyos señalamientos se les asigna credibilidad, comoquiera que las circunstancias por ellos mencionadas se compaginan con las lesiones por él padecidas y la dinámica global del acontecimiento.

Ahora, como otra de las tesis planteadas por el censor consistió en que la afección sufrida no revistió particular gravedad y por ello no se consolidó la antijuridicidad material de la conducta, corresponde a esta Colegiatura examinar tal arista a efectos de clarificar su alcance en la materia de trato.

Dentro de este escenario, constituye obligado punto de partida el artículo 11 de la ley 599 de 2000 al tenor del cual, *“para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien*



jurídicamente tutelado por la ley penal”, en este caso, la integridad personal de Julián Ortiz Vega.

En el ejercicio interpretativo de esa disposición, la Corte Suprema de Justicia ha discernido que *“el derecho penal no existe para sancionar exclusivamente con base en la confrontación que se haga de la acción humana con la norma, sino, más allá, para punir cuando de manera efectiva e injustificada se afecta o somete a peligro un bien jurídicamente tutelado”*<sup>5</sup>.

Debe destacarse entonces y a la luz de los preceptos jurisprudenciales, *“la trascendencia que tiene la noción de lesividad en el derecho penal, por la cual, como sistema de control lo hace diferente de los de carácter puramente ético o moral, en el sentido de señalar que, además del desvalor de la conducta, que por ello se torna en típica, concurre el desvalor del resultado, entendiendo por tal el impacto en el bien jurídico al exponerlo efectivamente en peligro de lesión o al efectivamente dañarlo, que en ello consiste la llamada antijuridicidad material contemplada en el artículo 11 del Código Penal”*<sup>6</sup>.

En esta misma comprensión, la Corte ha decantado además en criterio de amplio acogimiento doctrinal<sup>7</sup> y así postulado por la primera instancia que *“es bien claro que ante la insignificancia de la agresión, o la levedad suma del resultado, es inútil o innecesaria la presencia de la actividad penal, como tal es el caso de los llamados delitos de resultado de bagatela”*<sup>8</sup>

Por tanto, *“debe, entonces, examinarse en cada caso **si la conducta vulneró derechos ajenos, individuales o colectivos, pues sólo así se entenderá superada la exigencia de la afectación, a nivel de lesión o puesta en peligro del bien jurídico como presupuesto para considerar, en estos asuntos, legítimo el ejercicio del poder punitivo del Estado”***<sup>9</sup> (Énfasis de la Sala).

En síntesis, del marco normativo y jurisprudencial reseñado se concluye que el criterio cuantitativo de la dimensión de la afectación para el bien jurídico tutelado debe acompasarse con la real verificación de tal quebrantamiento de derechos, esto es, la violación de los intereses sociales que la norma penal protege, cual es, en el *sub examine*, la integridad personal del denunciante.

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 29183 de noviembre 18 de 2008.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 18609 de 8 de agosto de 2005, citada en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 40089 de octubre 5 de 2016.

<sup>7</sup> En ese sentido, *“los daños insignificantes no justifican la reacción penal, no necesitan de la intervención de esa amarga necesidad que es la pena, y por lo mismo, no son constitutivos de una “verdadera afectación” al bien jurídico tutelado”*. GÓMEZ PAVAJEAU, Carlos Arturo. “El principio de la antijuridicidad material”. Ed. Gustavo Ibáñez. Bogotá, 2003. Página 159.

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 18609 de 8 de agosto de 2005, citada en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 40089 de octubre 5 de 2016.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 40089 de octubre 5 de 2016



Este discernimiento permite colegir que la conducta ejecutada por *SIERRA VILLAMIZAR*, mediante la cual encaminó su fuerza física a agredir la humanidad del afectado sin razón que la justificara, generó la efectiva y real lesión del bien jurídico tutelado, al punto que las afecciones fueron estipuladas a través del informe pericial médico legal (f. 190 del archivo digital), en el que consta que a Julián Ortiz Vega, en virtud de una lesión facial de tejido blando, se determinó una incapacidad médico legal definitiva de 12 días, sin secuelas médico legales al momento del examen.

Así las cosas, lo que sin ambages se evidencia es que el procesado llevó a cabo la conducta descrita en los artículos 111 y 112, inciso 1° del Código Penal, en la medida en que siendo el delito de lesiones personales un tipo penal de resultado, claro emerge que con su accionar efectivamente causó *“a otro daño en el cuerpo o en la salud”* que consistió *“en incapacidad para trabajar o en enfermedad que no pase de treinta (30) días”* y sobre tan ostensible afectación padecida por el denunciante, no es dable al funcionario judicial proponer valoraciones cuantitativas sobre las heridas causadas en tanto cualitativamente es diáfano el atentado contra el bien jurídico tutelado por la norma.

En este punto, la Sala precisa que no puede admitirse una lógica en la que la cuantía de la incapacidad otorgada, la naturaleza del tratamiento médico recibido o el éxito del proceso de recuperación sean factores determinantes para diezmar la importancia global del ataque injustificado contra la integridad personal de quien soporta los daños físicos, máxime cuando el factor cuantitativo de los mismos ha sido contemplado dentro del estatuto sustantivo con la trascendencia punitiva específica que el principio de legalidad impone ejecutar al operador jurídico.

Por manera que la lesividad de la conducta no deviene del aspecto cuantitativo de la incapacidad analizado de manera aislada sino del análisis integral de las condiciones particulares de cada caso, de suerte que en el *sub lite* no cabe duda que la acción desplegada sí afectó el bien jurídico tutelado y en tal virtud, la argumentación del censor sobre la insignificancia de una lesión que está consagrada como punible dentro del Código Penal, resulta enteramente desacertada.

En el caso materia de trato surge inconcuso que, en efecto, sí existió un daño concreto a la integridad de la víctima con el accionar del enjuiciado, siendo pertinente aclarar que el monto de la incapacidad o la eficaz sanación de las lesiones no es posible descartar la concreción del daño, habida cuenta que



SIERRA VILLAMIZAR dirigió inequívocamente su voluntad hacia la generación del resultado lesivo sin que le asistiera justa causa alguna y como correlato de ello se ocasionó la incapacidad que se investiga.

En síntesis, los anteriores fundamentos 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, la concurrencia entre el conocimiento, más allá de toda duda, sobre la existencia de la conducta punible imputada y la responsabilidad penal predicable del acusado en su realización, lo que impone confirmar el proveído de instancia que se ataca.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA –SALA PENAL DE DECISIÓN-** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero.** – Confirmar la sentencia de origen, fecha y procedencia anotados.

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

**Tercero** - 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.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Los Magistrados,**

**PAOLA RAQUEL ÁLVAREZ MEDINA**

**JUAN CARLOS DIETTES LUNA**



República de Colombia



**HAROLD MANUEL GARZÓN PEÑA**

Registro de proyecto:  
09/09/2022

TRIBUNAL@BUCSP2022

# **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

## **SALA PENAL**

**Magistrado Ponente: DR. JUAN CARLOS DIETTES LUNA**

**Radicación N° 68001-60-00-159-2015-81374-01 / 1629**

**Bucaramanga, septiembre primero (1°) de dos mil veintidós (2022)**

### **A S U N T O**

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de víctimas contra la sentencia mediante la cual la Juez Séptimo Penal Municipal de Bucaramanga con funciones de conocimiento absolvió a WILFREDO MALDONADO ROJAS del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS en concurso.

### **H E C H O S**

Según el escrito de acusación, aproximadamente a las 3:30 de la tarde del 5 de septiembre de 2015 Wilfredo Maldonado Rojas conducía la volqueta de placas WFB 966 por la vereda Santos Bajo - kilómetro 4 de la vía Bucaramanga a Matanza -, sobre “la orilla de la vía porque no tiene andén” también se desplazaban a pie Milady Mendieta Pico y Y. Torres Mendieta – de 3 años de edad –, siendo “atropelladas por la volqueta”; Milady Mendieta Pico fue golpeada “por el lado izquierdo de su cuerpo y el golpe hizo que perdiera el conocimiento”, sufrió lesiones en su “cara, cabeza, cuello” que ameritaron una incapacidad médico legal de 15 días y como secuelas

deformidad física en el cuerpo y el rostro de carácter permanente; a Y. Torres Mendieta le reconocieron 35 días de incapacidad médico legal, sin secuelas.

Lo anterior sucedió porque Wilfredo Maldonado Rojas infringió “el deber objetivo de cuidado”, creó “un riesgo jurídicamente desaprobado, riesgo que debió haber previsto por ser previsible y evitable, al no obedecer las normas de tránsito y exceder los límites de velocidad establecidos en la zona”, pese a que le “era exigible un comportamiento ajustado a Derecho”.

## **DE LA ACTUACIÓN PROCESAL**

El 4 de septiembre de 2019 la agencia fiscal corrió traslado del escrito de acusación a Wilfredo Maldonado Rojas y le reprochó el delito de lesiones personales culposas en concurso homogéneo – artículos 31, 111, 112 incisos 1° y 2°<sup>1</sup>, 113 incisos 2°, 4°, 117, 120 y 31 del Código Penal, modificado el tercero por la Ley 890 de 2004 y el cuarto por la Ley 1639 de 2013 –, cargos no aceptados por el encartado; radicado el respectivo escrito, la Juez Séptimo Penal Municipal de Bucaramanga avocó conocimiento, en la audiencia concentrada la agencia fiscal formuló acusación por el ilícito atrás reseñado y se decretó el acervo probatorio; llevó a cabo el juicio oral en varias sesiones y al final emitió sentido del fallo de carácter absolutorio, siendo trasladado a las partes por correo electrónico y WhatsApp.

## **DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**

Al no estimar reunidas las exigencias previstas en el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, el 25 de noviembre de 2020 la a quo absolvió a Wilfredo Maldonado Rojas del delito de lesiones personales culposas, ya que las pruebas practicadas acreditaron la materialidad del accidente de tránsito, no así algún obrar imprudente

---

<sup>1</sup> Solo respecto de Y. Torres Mendieta

que permita inferir que el resultado lesivo fue producto de la desatención del deber objetivo de cuidado al conducir; por el contrario, se demostró que en la acera del frente existía un andén por donde debieron transitar los peatones y tampoco se demostró que el procesado se desplazara en su vehículo a exceso de velocidad.

## **DE LA IMPUGNACIÓN**

Inconforme con el fallo, la apoderada de las afectadas lo apeló con el objeto de lograr su revocatoria y, en su lugar, condenar a Wilfredo Maldonado Rojas porque (i) únicamente se dio credibilidad al dicho del encausado acerca que la niña se atravesó en la vía, Milady Mendieta Pico corrió detrás de ella para alcanzarla y ello derivó en el accidente de tránsito, lo cual condujo a que el alférez de tránsito Ricardo Ovalle erradamente plasmara esa situación como hipótesis del siniestro, sin que otro testigo presencial lo corroborara, pues Milady Mendieta Pico perdió el conocimiento y lo recuperó hasta el otro día, así que no era plausible que – como así lo aseguró en el juicio - ella misma le hubiese dicho que la niña se le soltó de las manos, pues tampoco compareció al hospital donde estaba aquella para entrevistarla, aspectos sobre los cuales la agencia fiscal omitió indagar al testigo, a pesar que se lo requirió varias veces; (ii) no se valoró lo dicho por Milady Mendieta Pico acerca que iba caminando de la mano con la niña y sintió el golpe por la espalda al pretender cruzar a la otra acera donde había un andén y (iii) la agencia fiscal desistió del testimonio de Freddy Quintero, a pesar que lo solicitó y pudo esclarecer lo sucedido, pues entrevistó a los presenciales, todo lo cual llevó a una errada interpretación del siniestro vial y la consecuente absolución de Wilfredo Maldonado Rojas, quien debe responder penalmente por su ilícito comportamiento.

## **DE LOS NO RECURRENTES**

La defensa pidió confirmar el fallo de primer grado porque la agencia fiscal no logró demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad penal de su



prohijado; por el contrario, las lesionadas actuaron imprudentemente al transitar por una zona prohibida para el paso peatonal; especialmente, Milady Mendieta Pico desatendió su deber de custodia de la niña al permitirle introducirse a la vía, sin que fuera cierto que – como lo advirtieron los testigos presenciales - llevaba a la niña cargada en los brazos, ni que la volqueta sufrió daños en su parte frontal, pues el avalúo practicado no los mostró y - ante las dudas - debía ser favorecido.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

La apoderada de víctimas pretende que se condene a Wilfredo Maldonado Rojas por el delito de lesiones personales culposas, aspecto sobre el cual la Colegiatura estima lo siguiente:

1.- Preliminarmente se advierte que no aparece alguna irregularidad que la agencia fiscal desistiera de uno de los testimonios por recaudar, pues – acorde con el principio de libertad probatoria – los hechos que se pretenden acreditar al interior del juicio oral pueden demostrarse por cualquier medio legamente permitido y – en todo caso – si estimó que no era relevante para su teoría del caso, difícilmente la apoderada de víctimas tenía alguna vocación para insistir en su práctica, dado que sabido es que en el actual sistema de enjuiciamiento no tiene vocación probatoria, salvo que el representante del ente acusador canalice las distintas solicitudes probatorias, lo que en este caso no ocurrió, no por un proceder caprichoso, sino porque se practicaron otras pruebas que – a juicio de la agencia fiscal – resultaron suficientes para comprobar su incriminación.

2.- Acerca de los delitos culposos la alta Corporación en el campo penal ha discurrido extensamente que tal modalidad se presenta cuando se emprende la ejecución de una acción peligrosa sin ánimo de lesionar un bien jurídicamente tutelado, pero por falta del cuidado debido se ocasiona la efectiva lesión del bien penalmente protegido<sup>2</sup>; también ha indicado que la configuración del tipo objetivo

---

<sup>2</sup> Sentencia de mayo 30 de 2007, rad. 23157

en el delito imprudente o culposo se satisface con la teoría de la imputación objetiva, según la cual un hecho causado por el agente le es jurídicamente atribuible a él si con su comportamiento ha creado un peligro para el objeto de la acción no abarcado por el riesgo permitido y dicho peligro se realiza en el resultado concreto, lo cual implica que el cognoscente – en primer lugar – debe 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>3</sup> y, por ende, el operador judicial – en segundo lugar – tiene que valorar si ese peligro se realizó en el resultado, teniendo en cuenta todas las circunstancias conocidas ex post<sup>4</sup>.

Posteriormente precisó que

“...la teoría de la imputación objetiva permite determinar los eventos en los cuales una acción causal puede ser considerada típica, pues para esta corriente doctrinal aunque el nexo causal constituye presupuesto esencial de toda imputación, no es suficiente para considerar realizado el tipo objetivo porque, adicionalmente, se requiere, i) que el agente haya creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por el riesgo permitido, ii) que se concrete el resultado y, iii) que no se haya materializado una acción a propio riesgo o autopuesta en peligro<sup>5</sup>...En efecto, se parte de considerar la existencia de una serie de actividades cotidianas que aunque generan riesgos jurídicamente relevantes deben ser permitidas, siempre y cuando se respeten las reglas de cuidado previstas en la ley o el reglamento, a efectos de garantizar la convivencia social, *verbi gratia*, el tráfico automovilístico, aéreo, marítimo, las actividades deportivas, las intervenciones médicas”<sup>6</sup>

3.- Bajo dicho derrotero jurisprudencial refulge evidente que la agencia fiscal delimitó la imputación fáctica y su consecuente imputación jurídica respecto de las mismas circunstancias a que aludió en el escrito de acusación previamente trasladado y en la respectiva audiencia no modificó el núcleo fáctico fundamental;

<sup>3</sup> Molina Fernández, Fernando, Antijuridicidad penal y sistema de delito, J. M. Bosch, pág. 378

<sup>4</sup> Sentencia de noviembre 8 de 2007, rad. 27388

<sup>5</sup> Claus Roxin, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, La Estructura del Delito, pág. 345 a 364

<sup>6</sup> Sentencia de noviembre 27 de 2013, rad. 36842

recuérdese que los hechos jurídicamente relevantes emergen como pilar fundamental de la investigación a que se vio sometido el sujeto agente y ello corresponde – en verdad – a una garantía procesal inquebrantable, de tal suerte que las circunstancias fácticas allí delimitadas no pueden ser objeto de variación, como sí puede serlo la calificación jurídica, pues – hasta ese momento – tan solo es provisional y la agencia fiscal puede modificarla hasta formular la acusación, siempre y cuando respete el núcleo fáctico esencial; en el presente caso se mantuvo incólume conforme a lo fácticamente descrito en el acápite de “Hechos” de la presente sentencia.

Entonces, no se advierte alguna imprecisión en los hechos jurídicamente relevantes endilgados al enjuiciado y de su lectura difícilmente puede extractarse que el comportamiento catalogado como imprudente diste del hecho de “exceder los límites de velocidad”, así que cualquier otra hipótesis como “no obedecer las normas de tránsito” debe descartarse, al no ser adecuadamente circunstanciada, resultando completamente abstracta y en contravía del “principio de congruencia”, catalogado desde antaño por el alto Tribunal en el campo penal<sup>7</sup> como una garantía al debido proceso y la defensa efectiva y material, de tal forma que el vinculado a un juzgamiento por una conducta punible únicamente puede ser condenado por los hechos y los delitos que consten en la acusación; dicho principio puede ser infringido por vía de acción u omisión, o sea, se juzga por

“...(i) hechos no incluidos en la imputación y acusación o por conductas punibles diversas a las atribuidas en el acto de acusación; (ii) un delito jamás mencionado fácticamente en la imputación, ni fáctica y jurídicamente en la acusación, (iii) el injusto por el que se acusó, pero adicionado en una o varias circunstancias específicas o genéricas de mayor punibilidad, y (iv) el reato imputado en la acusación, pero al que le suprime una circunstancia genérica o específica de menor punibilidad reconocida en la audiencia de formulación de acusación...”<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Sentencias SP6354-2015, rad. 44287; SP9961-2015, rad. 43855; SP5897-2015, rad. 44425 y SP15779-2017, rad. 46965

<sup>8</sup> Rad. 25913 de 2008 y 32685 de 2011



4.- No es materia de discusión la plena identidad de Wilfredo Maldonado Rojas, ni la materialidad del accidente de tránsito ocurrido sobre las 3:30 p.m. del 5 de septiembre de 2015 en el kilómetro 4 de la vía Bucaramanga a Matanza, tampoco las lesiones en la humanidad de Milady Mendieta Pico y la menor Y. Torres Mendieta<sup>9</sup>, sino la presunta responsabilidad penal del encausado en los hechos materia de juzgamiento, dado que la recurrente alega que se valoró erradamente el acervo probatorio, por lo cual resulta imperativo revisarlo íntegramente. Así:

4.1. Milady Mendieta Pico – luego de ponerle de presente una entrevista que rindió con antelación - relató que el 5 de septiembre de 2015 salió de su casa para una miscelánea, estaba cerrada y se devolvió; aproximadamente a las 3:30 pm iba caminando “por la orilla de la carretera para poder cruzar” en sentido Bucaramanga a Matanza – al no haber andén -, llevaba a su sobrina Y. Torres Mendieta – de 3 años de edad - “de la mano”, repentinamente “sentí un golpe y ya, quedé inconsciente”, despertó “al otro día en el Hospital Universitario de Santander”, no recordó “lo que había pasado”, su progenitora le dijo que “me había caído, no más” y estaba muy adolorida; al momento “del golpe nosotras nos separamos, yo desperté en el hospital” y a su sobrina también le hicieron exámenes, momento en el que “me dijeron que habíamos tenido un accidente”; las lesiones les generaron consecuencias en su salud y debieron incurrir en múltiples gastos.

Su hermano Oscar Mendieta Pico y su cuñado Miguel Angel Torres fueron testigos de lo que pasó; la vía tenía buena visibilidad, pero “no tenía andén”; no habían obstáculos, aunque metros antes estaban ubicadas unas señales de tránsito como “de tránsito de peatón...que sale un muñequito caminando” y otra de “máxima velocidad”; hay curvas pronunciadas, alto flujo vehicular y su casa estaba ubicada a unos 10 metros del sitio del accidente.

En el conainterrogatorio aludió que vivía en el sector hacía unos 8 años, ese día no cuidaba a su sobrina, simplemente “ella siempre salía conmigo, mi hermana estaba en la casa, pero a lo que yo iba a la tienda, ella me pidió que si la llevaba y yo le dije que sí, normalmente salía con ella”; no habían puentes ni cebras para

---

<sup>9</sup> Todo estipulado probatoriamente

cruce peatonal; antes habían sucedido accidentes de tránsito; cuando retornó a su casa – 4 o 5 días después - sus familiares “me dijeron que habían visto lo que había pasado” y pasaba seguido por el sector “dos o tres veces en el día”.

4.2. Ricardo Ovalle Vargas recordó que – en su condición de agente de tránsito - aproximadamente a las 3:30 p.m. del 5 de septiembre de 2015 acudió al kilómetro 4 de la vía Bucaramanga a Matanza, al reportarle un siniestro vial; al arribar realizó unas tomas fotográficas y topográficas, el croquis, “acto ejecutivo, prueba de embriaguez y de lesiones del accidente”; el primer respondiente le dijo que “...fue un atropello sobre la vía por el vehículo que está presente, un tipo de una volqueta, la cual está estacionada ahí y que la situación, el traslado de las personas que fueron del atropello, personas involucradas en el accidente, me informaron que era de sentido occidente a oriente; entonces, tomé las medidas en el sitio de los hechos...”; reconoció el informe policial de accidentes de tránsito y señaló que el sector era “...urbano, residencial, diseño un tramo de vía, condiciones climáticas normales y como características de la vía la utilización de la vía de un solo carril, asfalto, estado bueno; cuando yo realicé mis actos estaba con iluminación artificial en regular estado y visibilidad normal...”; el conductor del vehículo involucrado era Wilfredo Maldonado Rojas y las afectadas fueron Milady Mendieta Pico y Y. Torres Mendieta; se trasladó al Hospital Universitario de Santander “donde yo terminé de hacer la prueba de las lesiones y donde terminé de realizar todos los actos de ley del accidente”; allí se entrevistó con “la niña mayor” - Milady Mendieta Pico - acerca de “cómo habían sido los hechos”, entonces “...ella me dijo que iba con la menor que se le había soltado de la mano y había salido corriendo cuando ocurrió el accidente, pues entonces yo dejé eso reportado en la segunda hoja del folio del accidente...”; esa persona permanecía despierta “esperando para que la atendieran”; aparte de ella no entrevistó a nadie más y “no tengo ningún testigo diferente”.

Respecto del croquis explicó que el vehículo estaba en sentido Bucaramanga - Matanza, alrededor no había señalización, cebras o puentes, solo “señalización en la utilización de la vía, orillo, cuneta y el andén”; respecto de algún paso peatonal “solamente coloque la P de los peatones, la utilizo siempre para la ubicación donde más o menos están las personas, pero no, no tiene en el sitio que haya señalización

cercana que esté en el sitio, no”; tampoco habían obstáculos, sí buena visibilidad; no habían huellas de frenado o arrastre, ni sangre, ya que “solamente estaba el vehículo ahí y no había nada sobre el asfalto de la vía, no había nada”.

En el registro fotográfico plasmó el sentido geográfico de la vía y la ubicación del vehículo respecto de ésta; también obraba “en la página seis, se ve la flecha y la parte de una cuneta, se alcanza a observar donde inicia la flecha de Bucaramanga a Matanza, es pequeño para el paso de los peatones en ese tiempo, lo único existente, solo tomé la foto para determinar en qué sentido venían las menores en posición de los peatones”.

En el contrainterrogatorio aseveró que no pudo establecer dónde estaban los peatones, en virtud a que cuando llegó ya no estaban; el vehículo involucrado no tenía algún golpe y a pesar que “revisamos en la parte delantera golpes existentes, en la parte delantera no encontré”; arribó mucho tiempo después de sucedido el accidente; en el redirecto aseveró que el primer respondiente le informó quiénes fueron los testigos y eso quedó plasmado en el informe.

4.3. Edgar Cordero Díaz – también agente de tránsito - relató que practicó la inspección al lugar de los hechos y tomó unas fotografías que muestran

“...en la primera fotografía Matanza - Bucaramanga demarcadas con línea de norte, señal vertical, señal preventiva 45 que dice peatones en la vía, ubicada a 70 metros antes del lugar del accidente; la primera foto también hicimos un acercamiento; en el segundo cuadro hicimos un acercamiento y hablamos de la vía, sentido vial, aproximación de la vía Matanza, del sentido Bucaramanga - Matanza transitada por la volqueta, vía que cuenta con andén ubicado al costado occidental de la vía y en algunos tramos en la secuencia de la foto y podemos observar, hablamos de ese andén; la tercera y cuarta se observan características de la vía por donde transitaba el indiciado y donde se aprecia una vía que cuenta con un andén ubicado al costado occidental, es decir, es secuencia, ahí vemos la característica de la vía, podemos ver una zona boscosa, pero muy escasa, por donde transitaban los peatones, vemos eso, cuneta, es una cuneta, no se observa el andén; lo mismo la fotografía quinta y sexta, vemos una fotografía, decimos que se aprecia el lugar donde inició el recorrido hacia su casa por ese sendero, la trayectoria que lleva; la foto séptima y octava podemos observar las características de la vía y el recorrido que llevaban las víctimas; la



foto inferior mostramos una señal de curva pronunciada que se muestra con la flecha roja, frecuencia de la foto anterior; podemos observar que se tomó del poste que se toma como referencia, un vehículo que no corresponde a la diligencia, pero no hace parte; y podemos observar las características de la vía, según se indaga con los residentes y diferentes personas que la vía se conserva con las mismas características, no ha existido cambio ni ningún tipo de modificación, eso es todo...”

También entrevistó a Miguel Angel Torres Durán, testigo del accidente; anexó el bosquejo topográfico y suscribió el informe de investigador de campo del 16 de julio de 2018 – introducido como prueba documental -; como hipótesis del accidente plasmó las “403 y 411, 403 transitar por su derecha en vías rurales, caminar en el mismo sentido de los vehículos fuera de la calzada, no utilizar la zona peatonal, la acera, desplazamiento” respecto del “peatón”; en el bosquejo topográfico plasmó que “el ancho de la vía tenía siete metros, en el sitio por el cual se trasladan los peatones era una cuneta”.

En el contrainterrogatorio explicó que el “Manual de elaboración de informe policial de accidente” contenido en la Resolución 1178 – sic - es la guía para definir las hipótesis de los accidentes, lo cual deriva “del resultado del informe de investigación que nosotros hacemos, basados en los hechos que nos llegan y toda la investigación”, o sea, debía verificar “el lugar de los hechos, qué vía existe, la posición de los vehículos y si hubo huella de frenada o de arrastre, si hubo alguna otra circunstancia y ahí podemos mirar que es un sector rural que solo cuenta con un espacio de traslado de los peatones, tendríamos que utilizar ese espacio”.

4.4. Miguel Angel Torres Durán – padre de Y. Torres Mendieta – manifestó que el 5 de septiembre de 2015 vivía en el barrio Santos Bajo, ubicado en el kilómetro 4 de la vía Bucaramanga a Matanza; ese día estaba con su cuñado Oscar Mendieta Pico “al frente de la casa”, Milady Mendieta Pico y Y. Torres Mendieta “salieron a comprar algo que ella necesitaba”, no tardaron mucho, cuando regresaban – en sentido Matanza a Bucaramanga - caminaban “a orilla de la cuneta”, así que se percataron del “...instante que ella venía con la niña ya en manos, cuando escuchamos una frenada, pero larga, cuando adelante vimos que la volqueta las impactó por detrás, o sea, para subir por donde ella venía, porque ahí no hay cruce de peatón, porque ahí hay una vía que es peligrosa, tenía que subir 30 metros al frente de la casa para



doblar para donde ella se dirigía y ahí fue que nosotros las auxiliamos...”; Milady Mendieta Pico quedó inconsciente y él inmediatamente se llevó la niña para el centro de salud.

Estaba a unos 30 metros de donde sucedió el accidente; la vía estaba despejada y “se podía ver todo”; había una “señalización de tránsito que está avisando que hay peatones en la vía, que despacio y la cuneta por donde ella iba pues es bastante anchita porque ellas se podían dirigir ahí por donde iban para la casa”, medía unos 40 o 50 centímetros, era para canalizar agua lluvia, “no es peatonal”; ellas iban por allí “para poder cruzar ahí arriba”; en la casa donde estaban vivía su “suegra”; el accidente ocurrió alrededor de las 3:30 de la tarde, lo causó una volqueta blanca y no habían obstáculos; el sentido del rodante era de “Bucaramanga a Matanza”, mientras que Milady Mendieta Pico y Y. Torres Mendieta se desplazaban “en sentido del otro carril”, o sea, por la cuneta del carril derecho de la calzada; el sitio era “recto”, casi “una semi curva”; observaron lo que pasó porque “vimos que Milady tenía la niña en los brazos y el estruendo, el chillido de la volqueta, eso fue en segundos, impactó por la espalda”; Milady Mendieta Pico cayó a unos dos metros del rodante y Y. Torres Mendieta a unos 8 metros – en la mitad de la vía -, ambas inconscientes.

Se desplazó inicialmente con la niña al Hospital del Norte, luego llegó Milady Mendieta Pico y como “a los veinte minutos...reaccionó”; no supo qué pasó con los trámites legales del accidente, no se contactó con algún policial, solo cuando estaba en el Hospital Universitario de Santander arribó un agente de tránsito y el dueño del rodante; el primero ingresó a las instalaciones, hecho que le causó extrañeza; antes del sitio del accidente había una señal de “despacio peatón en la vía”; “la volqueta quedó fue atravesada, tapando los dos carriles, en el instante cuando nosotros llegamos quedó tapando los dos carriles”, pero ante la premura de la situación no se percató si había huella de frenada.

En el contrainterrogatorio aclaró que solo se llevó a su hija del lugar de los hechos porque “la cuñada quedó definitivamente, como se dice, muerta y yo lo primero que hice en el instante, como la niña empezó a convulsionar, yo la cogí, pero a Milady la vi muerta”; no los atendieron en el Hospital del Norte, tampoco se contactó con el



agente de tránsito, ni su familia lo hizo; él mismo acudió a la Fiscalía para informar sobre lo sucedido; en el sitio quedó la huella de frenada de la volqueta, “incluso nosotros teníamos unas grabaciones de la estacada, mejor dicho, larga y como son las cosas del tiempo que el celular que teníamos se dañó, no pasamos las grabaciones para otro celular y se dañó”; reiteró que vio el accidente porque “yo compartía con el cuñado ahí al frente de la casa donde viven los suegros, el día sábado 5 de septiembre a las 3:20 pm, y vimos cuando la niña salió con Milady”.

4.5. Oscar Mendieta Pico declaró que Milady Mendieta Pico es su hermana y Y. Torres Mendieta su sobrina, quienes sufrieron un accidente de tránsito los primeros días de septiembre de 2015; estaba frente a la casa de sus padres, “en el andén”, hablando con su cuñado Miguel Angel Torres Durán, alrededor de las 3:30 pm y “vimos cuando mi hermana se dirigió con la niña, iban<sup>10</sup> para la tienda a comprar no sé qué...cuando fue que vimos que venían de para acá, de regreso<sup>11</sup>, pero venían del lado contrario, donde hay una cuneta que recoge las aguas lluvias de la carretera...”, o sea, “venían por el sentido contrario, porque cuando regresaron ya tenían que cruzar obviamente al negocio a donde se dirigían, entonces, allá abajo cruzaron y cuando venían hacia la casa, venían por el lado contrario”; él seguía hablando con su cuñado cuando “escuchamos un estruendo, un sonido de freno, entonces, volteamos al instante porque eso queda a media cuadra, entonces, cuando volteamos a mirar, cuando vemos que mi hermana y la niña son golpeadas por la volqueta”; ambas fueron proyectadas hacia adelante, Milady Mendieta Pico quedó tirada al lado de la volqueta y aunque “le sacó el quite”, la golpeó.

A causa del golpe sufrió varias lesiones; “una varilla de la volqueta eso la partió ella con el golpe”, parecía que estaba “sin vida” y “no respiraba”; él mismo la auxilió y su cuñado se llevó a la niña; al cabo de unos minutos “ella como que respiró” y los transeúntes ayudaron a trasladarla en un carro al Hospital del Norte, donde permaneció hasta aproximadamente las 9:00 pm, cuando la remitieron al Hospital Universitario de Santander; en ese lapso no hizo presencia algún funcionario de la Dirección de Tránsito, sí lo hizo cuando estaban en el Hospital Universitario de

---

<sup>10</sup> En sentido Matanza a Bucaramanga

<sup>11</sup> En sentido Bucaramanga a Matanza

Santander, a donde llegó con el dueño de la volqueta, pero no habló con ellos; el rodante tuvo daños en “el radiador, estaba partido”, pues su hermana lo golpeó con la cabeza.

4.6. Wilfredo Maldonado Rojas renunció a su derecho de guardar silencio y declaró que el 5 de septiembre de 2015 iba conduciendo la volqueta de placas WFB 966, por el kilómetro 4 de la vía Bucaramanga a Matanza – 300 metros adelante del sector de Carabineros - y “de repente una niña se me salió a la calzada, lo que hice fue usar el manejo defensivo, sacarle el quite a la niña para no golpearla, pero atrás de la niña iba un adulto, entonces el adulto se lanzó a coger la niña y al lanzarse a cogerla, ella salió y cogió la niña, entonces se golpeó con una parte de la volqueta”; la vía era angosta, con alto flujo vehicular; cuando “la niña se lanzó a la carretera no me dio tiempo sino de sacarle el quite y ahí fue donde salió la otra persona que iba a coger la niña”; para entonces residía en Charta y era frecuente que transitara por allí; no habían cebras, solo un andén “a mano izquierda, subiendo vía Bucaramanga a Matanza...a la derecha no hay andén”, o sea, por el lugar donde se desplazaban las peatones; al lugar arribaron familiares de las afectadas y lo agredieron, así que los policiales lo trasladaron al CAI.

En el contrainterrogatorio afirmó que se desplazaba de Bucaramanga hacia Matanza, alrededor de las 4:30 pm; llevaba la volqueta cargada de materiales que recogió esa mañana en una ferretería ubicada en “la Quebrada seca”; el vehículo no era de su propiedad y lo conducía hacía alrededor de 6 meses; antes transportaba pasajeros, pero tenía experiencia en transporte de carga; explicó que el “manejo defensivo” consiste en que “uno va sobre la vía y la manera de defenderse es el timón y el freno; entonces, lo que hice fue defenderme, sacarle el quite y al sacarle el quite salió la otra muchacha a recogerla y ella se golpeó con la volqueta”; el peso de la volqueta cargada era de alrededor de 7 toneladas e iba a unos 30 o 35 km/h; por el sector “no se puede transitar más rápido” porque “hay muchos obstáculos sobre la vía y hay peatones sobre la vía por el mismo hecho de que no hay andenes ni señalizaciones”, así que si hubiese ido a exceso de velocidad algo grave habría pasado; alcanzó a ver la niña porque “tengo buena visibilidad...como la volqueta es alta alcanza uno a ver toda la vía, hay una semi

curva a la derecha y al momento de marcar la curva la niña se lanzó, por eso le digo que pude tratar de sacarle el quite”.

5.- El análisis conjunto de los medios de convicción recaudados en la vista pública, bajo la óptica de las reglas de la sana crítica, permite concluir lo siguiente:

5.1. No se cuestionó la existencia del accidente de tránsito, ni la materialidad de la conducta que ocasionó las lesiones de Milady Mendieta Pico y Y. Torres Mendieta, así que las pruebas en ese sentido no ameritan discusión; por lo tanto, la controversia gira en torno a determinar si Wilfredo Maldonado Rojas elevó el riesgo jurídicamente permitido para imputarle objetivamente ese resultado lesivo.

5.2. No es posible concluir que la causa del accidente obedeció a la falta del deber objetivo de cuidado – concretamente traducido en un exceso de velocidad - por parte de Wilfredo Mendieta Pico y, por consiguiente, no se puede reprochar al acusado haber atropellado a las víctimas por ese motivo; en efecto:

5.2.1. La dinámica del accidente de tránsito muestra que la volqueta de placas WFB 966 se desplazaba por el carril pendiente de la vía Bucaramanga a Matanza, su conductor no iba a exceso de velocidad<sup>12</sup> y tampoco elevó injustificadamente el riesgo jurídicamente permitido; por el contrario, Milady Mendieta Pico - quien para el momento estaba a cargo de la menor Y. Torres Mendieta<sup>13</sup> - puso en riesgo la integridad física de ambas, al transitar por la cuneta de la vía – exclusivamente diseñada para recoger y evacuar aguas superficiales<sup>14</sup> - y no por el andén<sup>15</sup> que estaba al frente, o sea, en la otra calzada, lugar por el que debieron transitar para proteger su integridad física, acorde con lo previsto en el artículo 57 del Código Nacional de Tránsito, a saber, “...el tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos...”.

---

<sup>12</sup> No hubo huella de frenado que demostrara lo contrario y el hecho de tratarse de un vehículo pesado - cargado con alrededor de 7 toneladas - corrobora esa hipótesis

<sup>13</sup> Los menores de 6 años deben ir acompañados de un adulto - artículo 59 de la Ley 769 de 2002 -

<sup>14</sup> Así definido en el artículo 2° de la Ley 769 de 2002

<sup>15</sup> Franja longitudinal de la vía urbana, destinada exclusivamente a la circulación de peatones, ubicada a los costados de ésta

5.2.2. El informe policial de accidentes de tránsito y sus anexos<sup>16</sup> – junto a la versión de los agentes de tránsito Ricardo Ovalle y Edgar Cordero Díaz – permite deducir que las condiciones climáticas eran normales y la vía en que ocurrió el accidente es pendiente, de doble sentido, una calzada, dos carriles, asfalto en buen estado, seco, sin huecos ni hundimientos, kilómetro 4 de la vía Bucaramanga a Matanza; entonces, el conductor de la volqueta podía observar el horizonte, al no afectarlo la presencia de algún obstáculo.

En dichos medios de convicción – y así se desprende de la versión de los agentes de tránsito – no obra que el vehículo realizó alguna maniobra de frenado abrupta o repentina, por desplazarse a alta velocidad; cierto es que Miguel Angel Torres Durán puso de presente que en el sitio quedó la huella de frenada de la volqueta, “incluso nosotros teníamos unas grabaciones de la estacada, mejor dicho, larga y como son las cosas del tiempo que el celular que teníamos se dañó, no pasamos las grabaciones para otro celular y se dañó”, o sea, en últimas no es una afirmación corroborable, hecho que impide restar credibilidad a lo manifestado por los servidores públicos y lo que obra en la mencionada documentación.

En efecto, las imágenes y el croquis revelan que la posición final de la volqueta implicó invadir parte de la calzada contraria<sup>17</sup>, en lo que coincidió Miguel Angel Torres Durán al expresar que “la volqueta quedó fue atravesada, tapando los dos carriles”; entonces, lo antedicho refuerza la postura del conductor acerca que inmediatamente notó la presencia de la pequeña niña en la calzada, trató de evadirla y giró el volante hacia la izquierda, para no arrollarla, solo que Milady Mendieta Pico se lanzó a coger la menor y se golpeó con una parte de la volqueta, sin que ese accionar muestre que – en realidad – se desplazara a alta velocidad, pues de haber obrado así, muy seguramente no habría alcanzado a girar por las dimensiones y peso del automotor, con resultados eventualmente trágicos; no cabe duda que una maniobra de frenado a alta velocidad hubiera generado una huella que – en verdad – no existió, así que la tesis inculpativa de la agencia fiscal no cuenta con asidero probatorio, menos aún si las reglas de la experiencia enseñan que este tipo de

---

<sup>16</sup> Archivo 9

<sup>17</sup> El ancho total de la vía es de 7.50 metros, la parte delantera del rodante quedó a 2,20 metros del extremo izquierdo y la trasera a 2,90 o sea, atravesado

vehículos – de carga pesada – difícilmente pueden desplazarse a alta velocidad cuando llevan a tope su capacidad, tal como en este caso sucedió, al no refutarse que la volqueta llevaba 7 toneladas de peso.

Por el contrario, las pruebas practicadas arrojaron un resultado distinto, esto es, la posibilidad de que el comportamiento de Milady Mendieta Pico y Y. Torres Mendieta tuvo gran incidencia en el daño a su integridad física, pues muestran que caminaban por un lugar que no estaba habilitado para ese propósito, debieron hacerlo por la acera del frente porque allí existía un andén adecuado para el tránsito peatonal, a más que – todo parece indicar – que el accidente sucedió por un momentáneo descuido de Milady Mendieta Pico, cuando Y. Torres Mendieta se soltó de sus manos, permitiendo que ingresara a la calzada por donde transitan los automotores, lo cual llevó a Wilfredo Maldonado Rojas a ejecutar la infructuosa maniobra de desviación para evitarlas completamente; ha pregonado la alta Corte en el campo penal que

“...en el ámbito de los delitos imprudentes, la concurrencia infractora de la víctima puede tener relevancia, entre otros aspectos, en la relación de riesgo. Sin embargo, aquélla sólo negará la atribución del resultado al agente cuando se constituya en fuente exclusiva de su realización.....Dicho de otra forma, que la víctima contribuya causalmente al resultado mediante un comportamiento imprudente sólo negará la imputación normativa al agente en tanto éste no haya, a su vez, creado o incrementado un riesgo no permitido determinante en la producción del resultado típico.....De lo contrario, la imputación del resultado al agente se mantiene, aunque en tales eventos la concurrencia infractora del perjudicado podrá incidir en la valoración de la gravedad del injusto y en la determinación de la responsabilidad patrimonial del primero (CSJ AP, 25 may. 2015, rad. 45329, reiterada en CSJ AP, 30 abr. 2019, rad. 52695 y CSJ SP, 13 nov. 2019, rad. 55810)...”<sup>18</sup>

Alegan varios de los testigos de cargo que existía una señal de tránsito de “Espacio peatones en la vía”<sup>19</sup> y eso precisamente fue lo que contribuyó a que el encausado – ante la buena visibilidad – obrara con debida precaución al desplazarse por ese

---

<sup>18</sup> SP196-2021 de febrero 3 de 2021, rad. 48768

<sup>19</sup> Así obra en el informe de fijación fotográfica del sitio del accidente, donde consta que a 70 metros estaba ubicada dicha señal

lugar y – pese al repentino ingreso en la vía de la niña – la evadiera, lo cual descarta que este último haya creado o incrementado un riesgo no permitido determinante en la producción del resultado típico.

5.2.3. Las versiones de Miguel Angel Torres Durán y Oscar Mendieta Pico no aportaron datos relevantes que permitan arribar a una conclusión distinta, dado que no vieron el momento exacto del accidente, al referir que observaron a las dos afectadas salir de la casa y luego regresar, no así el momento preciso en que ocurrió el incidente; concretamente el primero señaló que “escuchamos una frenada”, mientras que el segundo declaró que “escuchamos un estruendo, un sonido de freno, entonces, volteamos al instante porque eso queda a media cuadra, entonces, cuando volteamos a mirar”, es decir, reconoce que ambos no vieron lo acaecido en el preciso instante del accidente; incluso, surgen contradicciones de sus dichos porque Milady Mendieta Pico comentó que llevaba a su sobrina Y. Torres Mendieta – de 3 años de edad - “de la mano”, mientras que Miguel Angel Torres Durán indicó que “vimos que Milady tenía la niña en los brazos”.

No obstante, en el hipotético caso que hubieran observado el preciso instante del accidente, en nada variaría la conclusión de la Colegiatura porque – se reitera – el exceso de velocidad – única circunstancia reprochada para predicar la elevación del riesgo jurídicamente permitido – no se demostró; por el contrario, en la actuación reposan elementos de juicio que llevan a concluir que el percance no obedeció al imprudente actuar del encartado, quien – con evidente pericia - logró variar la trayectoria del rodante que conducía para evitar una tragedia.

5.2.4. Carece de relevancia el cuestionamiento de la apoderada de víctimas acerca que el agente de tránsito no pudo recibir la inicial versión de la afectada Milady Mendieta Pico, cuando se encontraba en el centro médico donde le brindaron atención en salud, ya que el mismo Ricardo Ovalle Vargas dio fe de ello e, incluso, sus familiares Miguel Angel Torres Durán y Oscar Mendieta Pico confirmaron la presencia del agente de tránsito en el Hospital Universitario de Santander, salvo que no les constaba qué hizo allí; es más, el primero expuso que Milady Mendieta Pico quedó inconsciente en el lugar de los hechos, pero luego llegó al Hospital del Norte y como “a los veinte minutos...reaccionó”, sin que pueda otorgársele validez

probatoria a la historia clínica allegada por la impugnante al sustentar la alzada, pues no fue decretada en la audiencia concentrada; sin embargo, insiste la Sala, si Milady Mendieta Pico le dio o no su versión al agente de tránsito resulta de poca trascendencia, dado que la única circunstancia cabalmente reprochada a Wilfredo Maldonado Rojas – conducir con exceso de velocidad – no se demostró y – en todo caso – la propia Milady Mendieta Pico rindió su versión en el juicio oral.

En conclusión, los medios de convicción no muestran que Wilfredo Maldonado Rojas realmente elevó el riesgo jurídicamente permitido al conducir, ni puede reprochársele que iba a exceso de velocidad – hecho no probado en el proceso -; por el contrario, se puso en evidencia que ejecutó una infructuosa maniobra para tratar de esquivar completamente a las afectadas, con las conocidas consecuencias.

5.3. Respecto del principio de in dubio pro reo ha sostenido desde antaño la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que

“...Ante esa falta de certeza probatoria en el momento de proferir sentencia, ha de acudir al amparo del apotegma in dubio pro reo, expresamente consagrado en nuestro ordenamiento procesal por el artículo 216 (CPC vigente, art. 7º), para soslayar el peligroso riesgo de condenar a un inocente, extremo de la disyuntiva falladora menos grave que el de absolver a un eventual responsable; la justicia es humana y, por lo mismo, falible; por eso el acto soberano y trascendente de emitir sentencia de condena ha de estar anclado firmemente en prueba de irrefutable solidez; cuando ello no ocurre, se impone en nombre de esa misma justicia, decisión absolutoria”...”<sup>20</sup>

Igualmente ha expuesto que

“...si aspectos sustanciales sobre la materialidad del delito o la responsabilidad del acusado no consiguen su demostración directa o indirecta al valorar el cuadro conjunto de pruebas, se impone constitucional y legalmente aplicar el referido principio de resolución de la duda a favor del inculcado, el cual a la postre, también se encuentra reconocido en la normativa internacional como pilar del debido proceso y de las garantías judiciales...”<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Sentencia 15834 de enero 26 de 2005

<sup>21</sup> Sentencia de diciembre 5 de 2007, rad. 28432



Corolario de lo anterior, no existe duda sobre la ocurrencia del accidente de tránsito, no así respecto de la responsabilidad penal del encausado y - por el contrario - existe otra hipótesis válida que lo exoneraría - las víctimas obraron imprudentemente -, a la par que el principio universal de la presunción de inocencia lo cobija, pues no fue derruida; por lo tanto, al no prosperar la censura, será ratificado el fallo impugnado.

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

## **RESUELVE**

**CONFIRMAR** el fallo de origen, fecha y naturaleza reseñados, mediante el cual se absolvió a WILFREDO MALDONADO ROJAS del delito de LESIONES PERSONALES CULPOSAS.

Contra la presente determinación procede el recurso extraordinario de casación.

Esta decisión se notifica en estrados, en forma virtual o personal, según el caso. Una vez ejecutoriada devuélvanse las diligencias a la oficina de origen.

**Aprobado en acta virtual N° 769 DE LA FECHA**

**CÚMPLASE. -**



Los Magistrados,

**JUAN CARLOS DIETTES LUNA**



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**HAROLD MANUEL GARZÓN PEÑA**

**SHIRLE EUGENIA MERCADO LORA**

**JLUY CAROLINA ZÁRATE GORDILLO**

**Secretaria**

**Confirma absolución**

**A/ Wilfredo Maldonado Rojas**

**D/ Lesiones personales culposas**

**Juez 7° Penal Municipal de B/manga**



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

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

**Magistrada ponente: Paola Raquel Álvarez Medina.**

**Referencia: 68001-6000-159-2016-09410 (22-571A)**

**Procesado: Arnulfo Martínez Parra**

**Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones**

**Decisión: Confirma**

## **APROBADO ACTA No. 772**

**Bucaramanga, dos (2) de septiembre dos mil veintidós (2022).**

### **ASUNTO**

El Tribunal decide el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia del 8 de agosto de 2022, mediante la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bucaramanga con Funciones de Conocimiento condenó a *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* a la pena principal de 108 meses de prisión como autor responsable del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

### **HECHOS**

Fueron consignados en el fallo de primera instancia de la siguiente manera:

*“El día 03 de septiembre de 2016 siendo aproximadamente las 16:50 horas en la vía de la Fortuna conduce a Bucaramanga, kilómetro 54+200 vía pública, se desplazaba quien dijo llamarse WILSON ANTONIO MARTÍNEZ RENTERÍA dentro de un bus de servicio público afiliado a la Empresa Cootransmagdalena llevando consigo un arma de fuego tipo revólver, calibre 38 marca Smith & Wesson, fabricación americana, modelo 10-5, número de conservación y diez (10) cartuchos del mismo calibre marca Indumil Special, para cuyo porte no presentó permiso de autoridad competente, procediéndose a su captura y a la incautación del arma de fuego. El arma de fuego descrita fue objeto de experticia por el auxiliar de balística de campo de la SJJIN quien determinó que es apta para los fines que fue fabricada que es hacer disparos.*”



*Debe destacarse que a través del informe de investigador de laboratorio FPJ-13 del 28 de septiembre de 2016 suscrito por el experto en dactiloscopia de la SIJIN, se determinó que las impresiones dactilares tomadas al capturado resultaron con inconsistencias para la persona que manifestó ser: WILSON ANTONIO MARTÍNEZ RENTERÍA, en cambio resultó plenamente identificado como ARNULFO MARTÍNEZ PARRA con cédula de ciudadanía 11.805.299” (sic) (f. 97 a 98 del archivo digital)*

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

**1.** El día 4 de septiembre de 2016 (fs. 3 a 4 del archivo digital), ante el Juzgado Quince Penal Municipal de Bucaramanga con Funciones de Control de Garantías se formuló imputación por el delito de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego, en calidad de autor y a título de dolo, contenido en el artículo 365 de la Ley 599 de 2000, respecto de *WILSON ANTONIO MARTÍNEZ RENTERÍA*, quien posteriormente fue plenamente identificado como *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* (Cfr. Folio 11 del archivo digital).

El indiciado no aceptó los cargos y se dispuso su libertad inmediata.

**2.** El conocimiento de la causa correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga (f. 26 del archivo digital); de ahí que la audiencia de formulación de acusación se realizó el 22 de junio de 2016 (f. 36 del archivo digital).

**3.** La audiencia preparatoria se desarrolló el 4 de abril de 2019 (fs. 44 a 45 del archivo digital).

**4.** Posteriormente, el juicio oral se instaló formalmente el 20 de octubre de 2020<sup>1</sup> (fs. 59 a 60 del archivo digital), continuándose en las sesiones del 4 de febrero de 2022 (fs. 82 a 83 del archivo digital) y 14 de julio siguiente (fs. 94 a 95 del archivo digital), fechas en las que se presentó la teoría del caso por parte de la Fiscalía, se realizó la práctica probatoria, se expusieron los alegatos de conclusión por los sujetos procesales, así como se emitió sentido de fallo de carácter condenatorio y se corrió traslado del artículo 447 de la Ley 906 de 2004.

**5.** Finalmente, el día 8 de agosto de la presente anualidad, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bucaramanga dictó sentencia condenatoria respecto de *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA*; de ahí que el defensor interpusiera el recurso de apelación que concita la atención de la Sala.

---

<sup>1</sup> Se dio como cierta y probada la plena identidad del procesado.



## SENTENCIA IMPUGNADA

El *a quo* describió el aspecto fáctico de la causa, individualizó al procesado, sintetizó el discurrir procesal, para posteriormente plasmar sus consideraciones al respecto.

De esta forma, realizó una relación de las manifestaciones realizadas por cada uno de los testigos de cargo para explicar por qué se pudo forjar el convencimiento para condenar, como quiera que con los agentes captores pudo denotarse que, para el día de los hechos, *MARTÍNEZ PARRA* se desplazaba en el corredor vial que comunica al sector de La Fortuna con la ciudad de Bucaramanga mientras llevaba consigo, en un bolso de color negro un arma de fuego tipo revolver, calibre 38, marca Smith & Wesson con 10 cartuchos, para con ello concluir que el estado de ignorancia, marginalidad o pobreza extrema que trató de justificar el defensor con el fin de obtener una disminución de la pena, no fue probada o deducida de su condición como campesino, menos aún que, como se evidenció, el procesado al presentarse con la identidad de otra persona, ofreció indicación de que era conocedor de las implicaciones legales de portar un arma de fuego sin autorización de autoridad competente.

Asimismo, en cuanto a la ausencia de permiso para portar el arma de fuego encontrada en posesión del procesado, coligió que, para la época de los hechos, no contaba con la respectiva autorización, tal y como se corroboró con el oficio emanado del Comando General de las Fuerzas Militares de Colombia, sin que existan otros elementos de prueba en el proceso que contradigan la veracidad del documento introducido para su valoración.

Por otra parte, concluyó que el arma de fuego incautada al acusado es apta para los fines de su fabricación, esto es, producir disparos, inferencia que se corroboró a través de las manifestaciones de Geovanny Méndez Fajardo, perito en balística, así como, lo argüido por Noé Bravo Lozano, con quien se introdujo el álbum fotográfico del elemento referido, dándose cuenta de sus características respectivas y con las que se descartó cualquier alteración del objeto encontrado en poder de *MARTÍNEZ PARRA*.

Conforme a lo anterior, tras reseñar los elementos constitutivos del tipo penal enrostrado, el fallador concluyó que el procesado obró con conocimiento de su actuar y con la intención de cometer el delito, el cual debe ser castigado en el presente caso, al haberse probado que el procesado al momento de su



captura, portaba un arma de fuego de defensa personal sin autorización, sin que haya resultado necesario probar que *MARTÍNEZ PARRA* haya utilizado el artefacto o que éste se encontrara cargado, pues su peligro potencial se depreca del sólo porte, siendo evidente que, con su comportamiento puso en riesgo otros bienes jurídicos de terceros, especialmente de quienes lo acompañaban en el viaje en un bus de transporte público al momento de su captura; de ahí que no le era exigible un amplio conocimiento jurídico para saber que el porte de armas exige contar con autorización de la autoridad competente.

En consecuencia, al considerar la existencia de prueba suficiente para emitir sentencia condenatoria respecto de *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA*, procedió a individualizar la pena conforme lo establecido en el artículo 61 de la Ley 599 de 2000, la cual fijó en 108 meses de prisión; igual término que se regló en la inhabilitación de derechos y funciones públicas.

En cuanto a la suspensión condicional de la pena y prisión domiciliaria, pudo determinar que, al no cumplirse los requisitos objetivos para otorgar estos subrogados penales, debían negarse, razón por la cual, determinó que una vez en firme la decisión, por intermedio del Centro de Servicios Judiciales de esta ciudad, se libre la orden de captura en contra del acusado.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

En contraposición al fallo de primera instancia, la defensa de *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* argumentó no haberse demostrado por parte de la agencia fiscal la autenticidad del arma incautada, circunstancia que debió ser probada a través del policial que realizó la diligencia de incautación y no con otro testigo, esto, de acuerdo a lo decantado jurisprudencialmente sobre dicho tópico.

Por otra parte, indicó que el alcance de la seguridad pública como bien jurídicamente tutelado se determina a partir de la capacidad dañina y la potencia destructora de otros bienes jurídicos básicos de la conducta que lesiona aquel interés, por lo que, para el presente caso, no resultó probado que el actuar del acusado hubiese puesto efectivamente en peligro el bien protegido u otros intereses individuales y particulares; de ahí que, arguyó, al no haberse acreditado la responsabilidad penal del enjuiciado en el reato enrostrado y al encontrarse incólume su presunción de inocencia, debe



revocarse la sentencia condenatoria para que en su lugar, se emita un fallo absolutorio en favor de su prohijado.

## CONSIDERACIONES

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. El legislador, en aras de salvaguardar el principio constitucional de la presunción de inocencia, de nítido desarrollo en los artículos 7° y 381 del estatuto adjetivo, vincula el fallo de carácter condenatorio a la práctica e introducción en el juicio oral y público de los distintos medios de prueba con observancia de los principios de inmediación y contradicción, que conduzcan al conocimiento más allá de toda duda razonable sobre la materialidad del delito imputado y la responsabilidad penal del acusado.

En virtud de tales regulaciones, conviene enfatizar, en el evento de echarse de menos esos requisitos, el pronunciamiento conclusivo de las instancias no puede ser diverso a la absolución. Ello, desde luego, sin que pueda soslayarse también que la providencia de ese mismo contenido y alcance se impone de igual modo, al tenor de las disposiciones citadas, cuando persisten dudas en torno a alguno de esos hitos, de impelida definición a favor del procesado en aplicación del postulado *in dubio pro reo* recogido en la primera de las normas relacionadas en precedencia.

2.1. Ahora bien, se debe resaltar que la acusación realizada a *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* se efectuó en calidad de autor en la modalidad de *porte*. Así, para lo que interesa al Tribunal en este caso, no es necesario estudiar la tipicidad frente a la totalidad de las acciones relacionadas en el precepto 365 de



la Ley 599 de 2000, ya que claramente la imputación jurídica efectuada por la fiscalía se orientó a considerar que el procesado incurrió en este delito por *portar* un arma de fuego tipo revólver, marca Smith & Wesson, calibre 38, con tambor de seis alveolos para alojar el mismo número de cartuchos y, con identificación No 61883, junto con su munición.

Este tipo penal ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia con el propósito de *“evitar potenciales daños a la pacífica convivencia (substrato de la seguridad pública) y a otros derechos individuales (vida, patrimonio económico), de tal modo que constituye un tipo pluriofensivo, de peligro abstracto y de mera conducta, al anticiparse el legislador a la producción de cualquier resultado lesivo sancionando la conculcación al mencionado principio restrictivo, de control exclusivo.”*<sup>2</sup>

Por ende, en lo que respecta al verbo rector *portar*, la descripción típica alude a dos géneros de artefactos vedados por el ordenamiento. El inciso primero de la norma<sup>3</sup> prohíbe el porte de *“armas de fuego de defensa personal”*, en tanto que su inciso segundo extiende la consecuencia punitiva *“cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales”*.

En este contexto, sea lo primero indicar que la defensa y la Fiscalía estipularon el siguiente hecho: *i)* la plena identidad del procesado como **ARNULFO MARTÍNEZ PARRA** identificado con cédula de ciudadanía 11.805.299 de Quibdó (Cfr. Audiencia de juicio oral del 20 de octubre de 2020).

Puestas así las cosas, el núcleo del disenso propuesto por el censor estriba en atacar la materialidad de la conducta, esto es, en controvertir y desvirtuar la mismidad del arma incautada con la que se adelantó el estudio de identificación y determinación de aptitud, pues, en su parecer, de dicha situación debía dar cuenta el policial que adelantó el trámite de incautación y no otro testigo; de ahí que no era posible emitir sentencia condenatoria contra **MARTÍNEZ PARRA**.

De tal modo, la decisión en esta instancia, entonces, dependerá de la apreciación conjunta de las atestaciones rendidas por los testigos dentro de la vista pública y en particular la de los policiales que realizaron el procedimiento de captura en

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 43585 febrero 25 de 2015.

<sup>3</sup> “Artículo 365. Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones. El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de nueve (9) a doce (12) años.

En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales.”



orden a examinar si existe certeza en torno a la incautación del arma y así proceder a evaluar la conducta del encausado bajo la égida de lo normado en el artículo 365 del Código Penal.

En tal labor, según lo establece el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, en la apreciación del testimonio se deben tener 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”*.

Los anteriores postulados, como lo aprecia la Corporación, encuentran arraigo en el principio de libertad probatoria del artículo 373 *ejusdem*, en observancia del cual, es posible al juzgador analizar el testimonio, tal como lo tiene instituido la Corte Suprema de Justicia, desde muchas variables y en concreto, *“dentro un proceso apreciativo que se hace al tamiz de los postulados lógicos, científicos, de la experiencia y el sentido común”*<sup>4</sup>.

Dicho aspecto engrana con la obligación a cargo de toda persona de rendir testimonio, según lo preceptuado en el artículo 383 de la Ley 906 de 2004, salvo las excepciones constitucionales y legales; además, en lo que respecta a las obligaciones del testigo, según el artículo 402 del estatuto procesal penal, éste sólo puede declarar sobre los *“aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir”*.

Para decidir esta controversia, el punto de partida está determinado por el testimonio de uno de los agentes captadores, Mario Aurelio Granados Pérez, quien relató de la siguiente manera las circunstancias en que se presentó la aprehensión de *MARTÍNEZ PARRA*:

*“(…) Esto, en el kilómetro 54+200 estábamos realizando control y registro a vehículos y personas, se les hace la señal de pare a un buseta de la empresa Cootransmagdalena la cual cubría la ruta Cimitarra-Bucaramanga, se le solicita al señor conductor que por favor nos permita el registro de los pasajeros, después procedimos a verificar en la parte de adelante, eh, había un señor, en las sillas de adelante viaja un señor, entonces se solicitó el registro, se solicitó un registro y él lleva una bolsa en las pertenencias, una bolsa en, sobre las piernas una bolsa de color azul y dentro de ella un bolsito de color negro y dentro del bolso se le haya un, un arma de fuego, tipo revólver, calibre 38 con, llevaba seis cartuchos en el tambor, seis, y cuatro debajo del arma dentro del bolso, esto*

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicación n°. 16967 de mayo 16 de 2007.



*se procede a preguntarle sobre la procedencia y documentación del arma de fuego, él manifiesta que no, que no tiene ningún documento, se le procede a leer, procedemos a leerle los derechos como persona capturada por el delito de tráfico y fabricación de armas de fuego, se le, se le leen y se le garantizan los derechos y se le, se le, y procedemos a realizar las diligencias para dejarlo a, a disposición de la autoridad competente” (Audiencia de juicio oral, 20 de octubre de 2020, record: 23:24)*

En este mismo sentido, aclaró que, posterior al hallazgo del artefacto en posesión del procesado, quien se identificó con la copia de una contraseña como Wilson Antonio Martínez, el arma de fuego fue incautada tal y como se consignó en la correspondiente acta, para posteriormente ser rotulado, embalado y dejado a disposición de la Fiscalía General de la Nación para su análisis, junto con los diez cartuchos como munición.

Por otra parte, refirió que el procesado les refirió no contar con permiso para su porte; de ahí que se procediera a efectuar su captura, refiriendo como características personales del aprehendido, un hombre de tez negra, de estatura baja y escaso cabello, así como, de presencia humilde y campesina.

Asimismo, asistió al debate probatorio Bernardo Yesid Durán Ortiz en su calidad de patrullero de la Policía Nacional y quien, junto a Mario Aurelio Granados Pérez, efectuó la captura de MARTÍNEZ PARRA, corroborando las atestaciones de su compañero respecto del procedimiento efectuado en la aprehensión del procesado e incautación del arma, al manifestar que: *“se le realizó la orden de pare a un vehículo, eh, tipo buseta eh, que cubría la ruta, bueno hacia Bucaramanga y se le registró, se registró los pasajeros en presencia del conductor y uno de los pasajeros llevaba una bolsa y dentro de la bolsa un bolso negro y dentro del bolso llevaba un revólver” (Audiencia de juicio oral, 20 de octubre de 2020, record: 59:40).*

También aclaró que el procesado llevaba la munición para el arma de fuego incautada, esto es, 10 cartuchos, por lo que al ser requerido a efectos de que presentara la autorización para su porte, éste les indicó no contar con el mismo y explicar que en su finca había encontrado el elemento, observándole la actitud de preocupación y tratando de ocultar el adminículo, para a su vez resaltar que realizó el acta de incautación del artefacto que se le encontró al encausado, en la que registró el procedimiento realizado, mencionando que *“es una formato de incautación de armas de fuego, municiones y explosivos de, se llena en la ciudad de Lebrija, en el municipio de Lebrija para la fecha 3 de septiembre de 2016 siendo las 16:52 se hace la incautación de un revolver eh, calibre 38 Smith Wesson, con número del arma 61883 características color cromado en regular estado, cartuchos 10 eh, incautado al señor Wilson Antonio Martínez Rentería cedula 11810536 expedida en*



*Media Atrato, dirección del poseedor carrera 53W número 35 – 111 torre 23 barrio immaculado teléfono 3104886699 lugar de la incautación vía la fortuna Bucaramanga, kilómetro 54 más 200, motivo porte, fabricación, transporte de armas y municiones, observaciones arma de fuego de color cromado regular estado de empuñadura, anatómica de color negro de serie 61883 modelo 10 5, 10 cartuchos del mismo calibre INDUMIL especial firma el subintendente Bernardo Ortiz y poseedor Wilson Martínez con la respectiva huella” (Audiencia de juicio oral, 20 de octubre de 2020, record: 1:13:17).*

Es así como fue introducida para su valoración el acta de incautación de elementos, a través del testimonio de Bernardo Yesid Durán Ortiz, pues fue el encargado de verificar el objeto que *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* portaba al momento del registro del vehículo de transporte público en el que se movilizaba, dejándose plasmado en dicho documento que el dispositivo incautado correspondía a “ *un revólver, calibre 38, marca Smith Wesson, modelo 10-5, número de arma 61883, color cromado en regular estado, cartuchos (10), empuñadura anatómica de color negro*” (f. 68 del archivo digital)

Conforme lo anterior, es la mismidad del arma incautada por el patrullero de la Policía Nacional, Bernardo Yesid Durán Ortiz, el único punto de disenso propuesto por el censor para infirmar la sentencia de primera instancia, pues, a su consideración, esta circunstancia debió acreditarse exclusivamente con el policial que realizó dicho procedimiento; no obstante, es oscura su argumentación, pues además de no compaginarse con la realidad procesal, por cuanto dicho documento efectivamente fue introducido para su valoración por parte del policial citado, no se evidencia algún yerro que permita indicar que este elemento material de prueba no posee un valor suasorio fundante para entender la autenticidad del artefacto incautado.

Ahora bien, si lo que pretendía el censor al realizar una cita extensa de algunos extractos jurisprudenciales sobre el tema de la mismidad del objeto incautado, la autenticidad y los protocolos de cadena de custodia era evidenciar la inocencia de su prohijado, debe resaltarse y contrariando lo que expuso, que este procedimiento privilegiado para la autenticación de evidencias, no es el único mecanismo válido por el ordenamiento jurídico para dicho efecto, pues tal y como se ha señalado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

*“Esta Corporación ha tenido oportunidad de definir que la autenticación de evidencias físicas tiene un claro contenido factual, por lo que es un tema de*



*prueba referido a la demostración de que “una evidencia, elemento, objeto o documento es lo que la parte que lo aporta dice que es”<sup>5</sup>.*

*En esta medida, a efectos de llevar a cabo la autenticación de las evidencias físicas, aunque en todos los casos debería prevalecer la sujeción a los protocolos de cadena de custodia, la parte que la aporta se encuentra en libertad de solicitar los medios probatorios que considere más adecuados e idóneos para su demostración, prevaleciendo en tal sentido el principio de libertad probatoria que inspira el sistema procesal regulado en la Ley 906 de 2004, que establece en su artículo 373 que “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”.*

*Así, la Sala ha subrayado la obligación constitucional (artículo 250 de la Constitución Política) y legal (artículos 205, 209, 254 y siguientes y 277, entre otros, de la Ley 906 de 2004)<sup>6</sup> de sujeción a la cadena de custodia como método de autenticidad por excelencia, con la que se pretende el aseguramiento de las evidencias físicas, a fin de evitar su alteración, modificación, suplantación o falseamiento, lo que determina la vigencia del principio de mismidad, según el cual, la evidencia exhibida en los estrados judiciales debe ser la misma recogida en la escena del delito o en otros lugares en el curso de las actuaciones adelantadas por los investigadores<sup>7</sup>.*

*Sobre la trascendencia que en materia de valoración probatoria tiene la guarda de los protocolos de cadena de custodia, se ha puntualizado lo siguiente:*

*[l]a Sala **aclara** que lo concluido en otras ocasiones en el sentido de que los problemas de cadena de custodia atañen a la valoración de la evidencia mas no a su legalidad (CSJ SP, 19 Feb. 2009, Rad. 30598, CSJ AP 7385, 16 Dic. 2015, entre otras), **no significa**: (i) excepcionar la obligación constitucional y legal que tiene la Fiscalía General de la Nación de someter las evidencias físicas a los protocolos de cadena de custodia; (ii) negar la trascendencia de los protocolos de recolección, embalaje, rotulación, etcétera, en la autenticación de evidencias físicas que puedan ser fácilmente suplantadas o alteradas; ni (iii) desconocer la importancia de la adecuada autenticación de las evidencias físicas en el proceso de determinación de los hechos en el proceso penal.<sup>8</sup>*

*No obstante lo anterior, también se ha precisado que si por alguna razón no se cumple con la obligación constitucional y legal de someter las evidencias físicas al procedimiento de cadena de custodia, el artículo 277 de la Ley 906 de 2004 admite que su autenticidad se pueda acreditar por cualquier medio de conocimiento, en virtud, como se ha dicho, del principio de libertad probatoria, carga demostrativa de la parte que las presente.*

*Por eso, tratándose de evidencias físicas que son únicas o identificables a simple vista por sus características externas, o aquellas que son susceptibles de ser marcadas y que de esa manera se hacen identificables, el protocolo de cadena de custodia puede ser suplido como procedimiento de autenticación a través de la presentación de testigos que tengan conocimiento “personal y directo” de los hechos que pondrán en conocimiento de la autoridad judicial, según lo establece el artículo 402 de la Ley 906 de 2004.*

<sup>5</sup> CSJ SP, 21 feb. 2007, rad. 25920; CSJ AP, 3 sep. 2014, rad. 41908; CSJ AP, 30 sep. 2015, rad. 46153; CSJ SP-12229, 31 ago. 2016, rad. 43916.

<sup>6</sup> CSJ SP-12229, 31 ago. 2016, rad. 43916.

<sup>7</sup> CSJ SP, 19 feb. 2009, rad. 30598.

<sup>8</sup> CSJ SP-12229, 31 ago. 2016, rad. 43916.



*En tal evento, la parte debe ofrecer los medios probatorios tendientes a la articulación de los factores que, en orden a establecer su pertinencia, determinen la mismidad de la evidencia física, esto es, presentando los testimonios a través de los cuales se pueda demostrar que el instrumento recogido es el mismo presentado como prueba ante el juez de conocimiento”<sup>9</sup> (Negritas en el texto original)*

Conforme lo anterior, se puede concluir que los yerros que se puedan presentar en los protocolos nacidos de la cadena de custodia, no comportan un asunto de legalidad del medio de convicción, sino por el contrario de valoración y ponderación que el juez debe realizar del mismo, *“por lo que, aún en aquellos eventos en los que se constate su efectiva ruptura, no es dable marginar del acervo probatorio, de forma irreflexiva, la evidencia o el elemento material probatorio; corresponde, por ende, al juzgador, confrontar si ello menoscaba su credibilidad y valor suasorio”<sup>10</sup>.*

En suma, la discusión que propone el opugnador no se centra en la legalidad de la prueba a través de la cual se demostró la autenticidad de la evidencia física, sino en su eficacia para lograr ese propósito; así, la mayor parte de su alegato está dirigido a cuestionar el procedimiento realizado por los gendarmes al momento de incautar el revólver y la munición que se encontró en un bolso negro que portaba *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* y si éste efectivamente correspondía al artefacto que analizó el experto en el estudio de identificación y determinación de aptitud, realizado por Geovanny Méndez Fajardo como técnico profesional en balística, quien incluso aclaró que *“el elemento llega a previa solicitud, igualmente viene acompañado con su cadena de custodia, debidamente embalada y rotulado en un contenedor para poder esto, realizar los requerimientos que son allegados a este laboratorio, ya viene rotulado con cadena de custodia”* (Audiencia de juicio oral, 4 de febrero de 2022, récord:37:15).

Aunado a lo anterior, Méndez Fajardo resaltó que *“(...) acá llegó un arma de fuego, dice que es un arma de fuego tipo revolver, calibre 38 marca Smith & Wesson, modelo 10-5 eh, con un cañón estriado con 5 estrías y 5 macizos, eh, un funcionamiento de repetición, presenta un tambor giratorio con seis alveolos o recamaras, independientes para alojar en cada uno un cartucho para el mismo calibre, presenta unos grabados, sobre el cañón presenta Smith & Wesson parte interna modelo 10-5, sobre la altura del tambor presenta 61883, sobre la parte superior de la cacha presenta un logo, el lado derecho presenta pues Made in USA marca registrada Smith & Wesson Swift”* (Audiencia de juicio oral, 4 de febrero de

<sup>9</sup> CSJ SP-12229, 31 ago. 2016, rad. 43916.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, SP5331-2019, rad. 52530 del 4 de diciembre de 2019. M.P. Jaime Humberto Moreno Acero.



2022, récord:38:44), para con ello concluir que *“el arma allegada para análisis, o sea, el revólver calibre 38 que se describió en el ítem eh, se concluye que es un arma de fuego la cual es apta para realizar disparos”* (Audiencia de juicio oral, 4 de febrero de 2022, récord:47:39)

Así las cosas, para el caso bajo estudio la autenticidad respecto del arma de fuego incautada por los agentes de la Policía Nacional, esto es, la certeza de que el revólver Smith & Wesson, calibre 38 y los diez cartuchos para el mismo, que portaba *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* cuyo porte se le endilgó, en esencia, aparece demostrada, además en el acta de incautación que describió los elementos encontrados al procesado<sup>11</sup>, con la declaración del uniformado que participó el operativo de captura e incautación, así como con lo averado por el técnico en balística respecto del estudio realizado al artefacto para identificarlo y para determinar la aptitud del mismo para disparar.

Ahora, del simple cotejo del contenido del acta de incautación del arma de fuego se observa que se registró como número externo del revólver que portaba el procesado el día de los hechos, el guarismo 61883, el cual resulta completamente coincidente con la representación registrada en el análisis de identificación realizado por el experto, la cual fue corroborada por el defensor en la audiencia de juicio oral del 4 de febrero de 2022, además de no haberse controvertido que el artefacto examinado era apto para ser disparado.

De tal modo, Bernardo Yesid Durán Ortiz, agente de la Policía Nacional aduce haber sido quien confiscó el arma, por lo que efectuó un acta de incautación, la cual, valga resaltar, pudo reconocer en el juicio oral al ponérsele de presente, pues determinó que en aquella se plasmó su firma y se registró su letra en el documento.

Conforme a lo anteriormente anotado, no se tiene duda respecto de la identidad e individualidad del arma reseñada, sin que pueda advertirse alguna confusión con otro elemento, esto es, con otra pistola o revolver de otro calibre, pues al analizarse la mismidad de este artefacto, se puede concluir de lo depuesto por el policial que la incautó y el análisis realizado para su identidad y determinación de aptitud que ésta no fue alterada, correspondiendo lo consignado por el gendarme y lo registrado por el experto para la identificación del artefacto como *“Bueno acá llegó un arma de fuego, dice que es un arma de fuego tipo revólver, calibre 38 marca Smith & Wesson , modelo 10-5, un cañón estriado con 5 estrías y 5 macizos, eh, un funcionamiento de repetición, presenta un tambor giratorio*

<sup>11</sup> Cfr. Folio 68 del archivo digital.



*con seis alveolos o recamaras, independientes para alojar en cada uno un cartucho para el mismo calibre, presenta unos grabados, sobre el cañón presenta Smith & Wesson parte interna modelo 10-5, sobre la altura del tambor presenta 61883, sobre la parte superior de la cacha presenta un logo, el lado derecho presenta pues Made in USA marca registrada Smith Wesson & Swift” (Audiencia de juicio oral, 4 de febrero de 2022, récord:38:44),.*

En este mismo sentido, tampoco militan en el plenario elementos de juicio que permitan forjar la convicción acerca de una animadversión previa por parte de los policiales en contra del acusado, sin que por ende se pueda inferir un ánimo protervo en los agentes de la policía.

Por manera que el Tribunal, en lugar de especular sobre hipótesis desprovistas de todo fundamento probatorio, debe valorar lo que se acreditó en el juicio, esto es, que el acusado fue capturado en el kilómetro 54+200 vía pública de Lebrija-Bucaramanga, mientras se movilizaba como pasajero de un bus de Cootransmagdalena, quien en un procedimiento de registro, se le encontró en posesión de un bolso negro que en su interior llevaba un revólver calibre 38, Smith & Wesson, con 10 cartuchos del mismo calibre que el arma, y para cuyo porte carecía de permiso de autoridad competente, tal y como se dejó demostrado a través del oficio emanado del Comando General de las Fuerzas Militares del 16 de diciembre de 2016, el cual fue incorporado en la audiencia de juicio oral del 4 de febrero de 2022 (fs. 82 a 83 del archivo digital).

**2.2.** En cuanto al segundo punto de disenso del defensor, el cual salta a la vista la incorrección de la alegada atipicidad o, en su defecto, carencia de antijuridicidad material de la conducta, por cuanto no se demostró el porte el porte del revólver encontrado en posesión de *MARTÍNEZ PARRA* al momento de su captura, como quiera que, tal y como se indicó en líneas precedentes, quedó plenamente demostrado que dicho artefacto era apta para disparar, es decir, para infligir un daño, lo que efectivamente conlleva a la acreditación de la antijuridicidad de la conducta, pues, resulta inobjetable su idoneidad para afectar tanto la seguridad pública como otros bienes jurídicos de naturaleza individual -entre ellos, la vida y la integridad personal-, en la medida en que existe una efectiva y superlativa potencialidad lesiva del arma de fuego.

Aunado a lo anterior, desconoce el censor que la conducta objeto de reproche es catalogada como de peligro común, el cual puede causar grave perjuicio a la comunidad; de ahí que, para su configuración, no se exige la materialización de la violación a otros bienes jurídicos de naturaleza individual, menos si se tiene presente que, para el caso en concreto, *MARTÍNEZ PARRA* se movilizaba



en un bus de transporte público con un revólver, calibre 38, con 6 cartuchos en su tambor, obrar que de manera alguna puede entenderse como insignificante, pues claramente afectó de manera real y efectiva el interés protegido por el legislador.

En síntesis, la Sala concluye que la valoración conjunta de la prueba acopiada, esto es, ceñida a lo dispuesto en el artículo 380 de la Ley 906 de 2004, permite forjar el conocimiento más allá de toda duda sobre la comisión del delito objeto de la acusación y del pedido de condena, así como en punto a la responsabilidad atribuible al procesado a título de autor. En consecuencia, la sentencia condenatoria será confirmada.

**3.** Por otra parte, llama la atención de la Sala que al momento de la captura *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* se identificó, a través de un comprobante de documento en trámite bajo el nombre de *Wilson Antonio Martínez Rentería*, procediéndose a establecer posteriormente a su imputación que se trataba de otra persona, esto es, la identidad efectiva del aquí procesado como *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* identificado con cédula de ciudadanía 11.805.299 de Quibdó (Chocó), circunstancias que pueden dar cuenta de la posible configuración de algunos delitos contra la fe pública, debiéndose por ello disponer la compulsión de copias de la actuación ante la Fiscalía Seccional de Bucaramanga respecto del aquí procesado para que, en caso de advertirse, se investigue la comisión del atentado contra dicho bien jurídico.

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

**Segundo. – Compulsar** copia de la actuación ante la Fiscalía Seccional de Bucaramanga, a fin de que se investigue la posible comisión de conductas atentatorias contra la fe pública por parte de *ARNULFO MARTÍNEZ PARRA* para que, en caso de advertirse, se investigue la comisión del atentado contra dicho bien jurídico.

**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**

**JUAN CARLOS DIETTES LUNA**



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**HAROLD MANUEL GARZÓN PEÑA**

Registro de proyecto:  
01/09/2022