



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

**CONDENA POR LESIONES PERSONALES SIMPLE, AUNQUE SE ACUSÓ POR LESIONES PERSONALES CON PERTURBACIÓN FUNCIONAL PERMANENTE – IMPROCEDENCIA DE LA PRECLUSIÓN DE LA ACTUACIÓN POR NO AGOTAR EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE CONCILIACIÓN PREPROCESAL DE LESIONES PERSONALES SIMPLES: El juez puede ajustar la calificación de la conducta delictual al emitir la sentencia.**

En ese orden, no le asiste razón a la recurrente al afirmar que se equivocó la Juez al esperar hasta el sentido del fallo para absolver a su defendida por el delito de lesiones personales con pérdida funcional de un órgano y cambiar la calificación jurídica por el delito de lesiones personales simples, para condenar por este último comportamiento, pues dentro de este proceso a nadie se le absolvió por un delito y se le condenó por otro, simplemente y por vía de la unidad punitiva en este tipo de comportamientos -tal y como lo consagra el artículo 117 C.P- sencillamente se abstuvo de condenar con la pena que se establece las lesiones incluyen la pérdida funcional de un órgano, que era el de mayor gravedad, y finalmente condenó por el delito de lesiones personales simples, comportamiento base que desde el inicio de la actuación se le había imputado. Esta precisión la hacemos pues respecto a la confusa postura de la libelista en cuanto a considerar que se acusó por un solo delito, esto es, lesiones personales con perturbación funcional, calificación que en su sentir no podía ser fragmentada, pues el delito por el que se condenó era querellable, esta Corporación debe recordar que es el ente acusador bajo las prerrogativas que le otorga la Constitución Política, la entidad que debe investigar y calificar la conducta delictual y en todo caso el juez puede ajustarla al emitir la sentencia.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO**

**“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”  
Ley 1128 de 2007**

**SALA ÚNICA**

RADICACIÓN:	CUI 152386000212-2013-01127-01
CLASE DE PROCESO:	PENAL. LESIONES PERSONALES
PROCESADO:	MERCEDES MARENTES FIGUEROA
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZ. 1° PENAL MUNICIPAL DE DUITAMA
DECISIÓN:	CONFIRMA
APROBADA	Acta N°.51
MAGISTRADA PONENTE:	GLORIA INÉS LINARES VILLALBA Sala 3ª de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

**I. MOTIVO DE LA DECISIÓN**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la defensa de MERCEDES MARENTES FIGUEROA, contra la sentencia proferida el 5 de noviembre del 2020 proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal de Duitama.

**II. HECHOS**

La situación fáctica que dio origen a la presente investigación se concreta en la denuncia interpuesta por BARBARA ZEA FONSECA en la que precisa que tiene un puesto de frutas y verduras en la plaza de mercado de Tunja, al lado opuesto del de la señora MERCEDES MARENTES FIGUEROA, quien había tenido problemas con su hermana Flor Esperanza; que el 24 de mayo de 2013 cuando iban de regreso para la casa en la misma buseta, al llegar a Tibasosa, antes de que la señora MARENTES descendiera del vehículo la golpeo en varias oportunidades en la cabeza con una botella de gaseosa, ocasionándole lesiones en su integridad física.

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

3.1. Siguiendo el procedimiento previsto por la Ley 1826 de 2017, previo traslado del escrito de acusación por el delito de lesiones personales dolosas, previsto en los artículos 111 y 112 del C.P., por acreditarse una incapacidad inferior a 30 días, en concordancia con lo establecido en el artículo 116 por imputarse una pérdida del órgano de la audición de oído izquierdo de carácter permanente, el proceso fue asignado al Juzgado Promiscuo Municipal de Tibasosa, autoridad que se declaró impedida para conocer del asunto el 9 de agosto de 2019.

3.2. Remitido el proceso por competencia al Juzgado Primero Penal Municipal de Duitama, el 1 de noviembre siguiente se llevó a cabo las audiencias concentradas y se fijó fecha para llevar a cabo el juicio oral.

3.3. El Juicio oral se llevó a cabo los días 3,6,25 y 26 de febrero, 10 de marzo y 30 de abril del 2020; luego de resuelta de forma negativa una nulidad, el 29 de octubre del 2020 se profirió el sentido del fallo condenatorio y se corrió el traslado de que trata el artículo 447 del C de P.P..

3.5. El 5 de noviembre del 2020 se dio lectura al fallo, decisión que fue apaleada por la defensa.

### **IV. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

La señora MERCEDES MARENTES FIGUEROA fue condenada la pena de 16 meses de prisión y a la pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal, como autora responsable del delito de lesiones personales dolosas; concediéndole el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

El Juzgador de primera instancia, consideró que el análisis en conjunto de las pruebas practicadas en el juicio oral, comprueba que la procesada el día de los hechos, se ubicó dentro del bus detrás de la víctima y cuando iba llegando a su destino procedió a pegarle en la cabeza con una botella de vidrio, lo que generó

una incapacidad médico legal definitiva de 15 días. En relación con las secuelas que inicialmente le fueron imputadas, al encontrar graves inconsistencias en torno al alcance de las mismas y su origen, atendiendo la congruencia flexible, se abstuvo de condenar por dicha circunstancia prevista en el artículo 116 del C.P.

#### **V. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, la defensa solicita su revocatoria. Sus argumentos:

Luego de referir en extenso los hechos, una síntesis procesal de la actuación, la valoración de las pruebas y los argumentos de la sentencia, demanda la preclusión de la acción penal tras considera que dentro de este tramite no se agotó el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 522 de la Ley 599 de 2000, tras considerar que se profirió condena por un delito querellable que requiriere el cumplimiento de la mencionada exigencia.

Considera que en la instancia no se realizó un control judicial adecuado y que se terminó profiriendo sentencia por el delito de lesiones simples, cuando lo que se debió fue absolver por la totalidad de los delitos.

En este evento la fiscalía nunca exhibió, ni señaló la existencia de acta de conciliación extra procesal, sin que la Juez pudiera esperar hasta el sentido del fallo para absolver a su procu4rada por el delito de lesiones personales con perdida funcional y cambiar la calificación jurídica por el delito de lesiones personales simple, cuando este último comportamiento exige la conciliación pre-procesal.

A su juicio el *A quo* violó de manera grave el debido proceso y las formas propias del juicio al condenar por el delito de lesiones personales simples, y aunque no se discute que tanto en el traslado del escrito de acusación, como en el juicio oral se llamó a la procesada por el delito de lesiones personales con perturbación del órgano de la audición (art. 116), dicho delito no podía ser fragmentado por la Juez, quien profirió fallo absolutorio por la referida conducta y condenó por el delito de lesiones personales simples sin contar con el cumplimiento de la conciliación pre-procesal.

Considera que se podría entender que la no realización de la conciliación reviste la capacidad de generar la invalidez de la actuación, por cuanto al tratarse de un delito querellable se requería la acreditación de tal exigencia prevista en el artículo 522 de la Ley 906 de 2004, oportunidad en la que bien pudieron las partes llegar a un acuerdo que pusiera fin a sus diferencias, sin embargo no es procedente desde el punto de vista procesal, pues no era posible proferir el fallo condenatorio, cuando lo procedente ante las inconsistencias advertidas era emitir un fallo absolutorio.

La vulneración del debido proceso en aspectos sustanciales como aquí se acreditó conduciría a la invalidación de la actuación al tenor de lo previsto en el artículo 457 de la Ley 906 de 2004, no obstante, la decisión que se impone es la preclusión de la actuación ante la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal.

En el traslado a los no recurrentes los restantes sujetos procesales guardaron silencio.

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **6.1.- Competencia.**

Competente es la Sala para conocer y decidir sobre la apelación interpuesta, en virtud del numeral 1º del artículo 34 e inciso final del artículo 179 de la Ley 906 de 2004, desde luego, respecto de lo que es materia de disenso y aquello que le sea vinculante.

### **6.2.- Problema Jurídico**

El problema jurídico a resolver se ciñe a establecer si hay lugar a declarar la preclusión de la actuación, pues a juicio de la recurrente, al declararse la responsabilidad penal de la procesada por el delito de lesiones personales simples era necesario agotar el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 522 del Código penal *-conciliación preprocesal-* y al no acreditarse, se desconocieron las formas procesales para el juzgamiento de los delitos querellables lo que impide continuar con el ejercicio de la acción penal.

### 6.3. El caso concreto

De cara a la solución del asunto planteado, se debe tener en cuenta inicialmente, que si bien los jueces de conocimiento se deben ceñir al principio de congruencia establecido en el artículo 448 del C.P.P. el cual garantiza al acusado que no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena y así no puede ser sorprendido por un cargo que no había sido tenido en cuenta por la acusación y bajo tal precepto el fallador no puede modificar completamente la denominación jurídica de los hechos, ello no significa que el funcionario no pueda degradar la conducta a favor del procesado siempre y cuando no se afecten los derechos de los demás intervinientes, es decir, que el juez no puede apartarse de la imputación fáctica contenida en la acusación, pero en determinado momento sí de la jurídica cuando se trate de otro delito del mismo género y de menor entidad.

Bajo tal entendido, en el caso objeto de estudio la Fiscalía allegó traslado del escrito de acusación en el que realizó imputación jurídica a MERCEDES MARENTES FIGUEROA por el delito de lesiones personales dolosas previsto en los artículos 111 y 112 inciso primero del C.P. por acreditarse una incapacidad inferior a 30 días en concordancia con lo establecido en el artículo 116 del mismo estatuto por haberse presentado una pérdida del órgano o función *-sistema de audición-* oído izquierdo de carácter permanente.

Después de surtido el debate probatorio el *A-quo* se apartó de dicha imputación, de acuerdo a la argumentación expuesta en el contenido de la sentencia, para degradarla por el injusto de lesiones personales dolosas simple que, aunque constituye una especie de menor entidad no varió el núcleo fáctico, e indudablemente resulta más favorable para los intereses de la procesada.

En ese orden de ideas, la juez de instancia jurídicamente podía adelantar la degradación en la calificación que realizó en el fallo, aspecto del que suministró las razones en el contenido de la sentencia, atendiendo que con ello no se soslayaron enunciados jurídicos, ni posturas jurisprudenciales;

además porque al valorar el caudal probatorio allegado al proceso, encontró que las secuelas que hacían más gravoso el resultado del comportamiento, tenían serias inconsistencias en materia probatoria y por tanto se abstuvo de condenar por ellas.

En ese orden, no le asiste razón a la recurrente al afirmar que se equivocó la Juez al esperar hasta el sentido del fallo para absolver a su defendida por el delito de lesiones personales con pérdida funcional de un órgano y cambiar la calificación jurídica por el delito de lesiones personales simples, para condenar por este último comportamiento, pues dentro de este proceso a nadie se le absolvió por un delito y se le condenó por otro, simplemente y por vía de la unidad punitiva en este tipo de comportamientos -tal y como lo consagra el artículo 117 C.P- sencillamente se abstuvo de condenar con la pena que se establece las lesiones incluyen la pérdida funcional de un órgano, que era el de mayor gravedad, y finalmente condenó por el delito de lesiones personales simples, comportamiento base que desde el inicio de la actuación se le había imputado.

Esta precisión la hacemos pues respecto a la confusa postura de la libelista en cuanto a considerar que se acusó por un solo delito, esto es, lesiones personales con perturbación funcional, calificación que en su sentir no podía ser fragmentada, pues el delito por el que se condenó era querellable, esta Corporación debe recordar que es el ente acusador bajo las prerrogativas que le otorga la Constitución Política, la entidad que debe investigar y calificar la conducta delictual y en todo caso el juez puede ajustarla al emitir la sentencia.

Así lo estableció el numeral 2° del Acto Legislativo 03 de 2002:

*La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control*

Por tanto, el delegado Fiscal al momento iniciar el ejercicio de la acción penal con el traslado del escrito de acusación, como era su deber legal y

constitucional, endilgó a MERCEDES MARENTES FIGUEROA el injusto de lesiones personales dolosas con pérdida funcional de un órgano (artículos 111, 112 y 116 del C.P.), porque estaba ante un incipiente momento procesal en donde los elementos materiales probatorios básicos permitían concluir de forma ponderada que se estaba ante tales conductas punibles y así encaminó su trabajo metodológico en el juicio.

Sin embargo, no es jurídicamente exigible al persecutor, ni mucho menos al juez, que desde los albores del proceso achacará el delito de lesiones personales dolosas simples, porque fue a lo largo del proceso y como fruto de las pruebas allegadas y debatidas ampliamente en el juicio, que el *a-quo* concluyó que habían inconsistencias para mantener la calificación jurídica de los hechos incluyendo la perturbación funcional.

Y así lo dijo la Corte Suprema en sentencia del 4 de febrero de 2009 en el radicado 30.043, cuando señaló:

*“...dado el carácter progresivo del proceso penal, resultaría inconsistente dentro de los criterios de razón práctica, exigir a la Fiscalía que la inicial imputación formulada en la audiencia dispuesta para ello tuviera un carácter inmutable, inmodificable y vinculante con carácter definitivo para el mismo ente acusador y el trámite, pues con una tal postura se olvidarían las etapas de conocimiento por las cuales transita el proceso penal”.*

Estas puntuales precisiones las hace la Sala para concluir que tampoco es verdad que estemos en presencia de un delito querellable, que exigiera en fase pre-procesal que se habilitara uno de los mecanismos de justicia restaurativa como es el dispuesto en el artículo 522 del C.P., es decir la conciliación.

Por su puesto que de ordinario estas condiciones de procedibilidad no son tema de prueba, pero cuando se imputa un delito querellable sobre el que versara el debate, debe acreditarse tanto la existencia de la querrela como la conciliación o que esta última resulto fallida, sin embargo, en este evento, al haberse corrido traslado del escrito de acusación imputando el delito de lesiones personales dolosas con pérdida funcional del órgano de la audición, no era menester acudir a este mecanismo pre-procesal para activar la acción del Estado pues esta es una conducta perseguible de oficio.

Al margen de ello y en gracia de discusión, de exigirse dicha actuación – *que como vemos no se requería*- advierte la Sala que al revisar la carpeta del juicio, a folio 15 y ss se allegó formato de acta de traslado de la acusación, diligencia realizada el 22 de mayo del 2018, en donde se precisa en el numeral 20, que en el desarrollo del traslado, que lo fue en presencia de la procesada, su defensora la hoy recurrente, la víctima y su representante, se dejó constancia de que se realizó audiencia de conciliación en la que las partes no llegaron a ningún acuerdo, por cuanto la pretensión económica de la víctima era de 90.000.000 millones de pesos, documento que fue firmado por los comparecientes.

Y si de lo que se trata es de cuestionar el que con esta falta de gestión no se logró que eventualmente las partes llegaran a un eventual acuerdo que pusiera fin a las diligencias, debe recordar la Sala, que ello no es responsabilidad del Juez pues para ello son las partes quienes deben ofrecer su concurso efectivo en la solución del conflicto<sup>1</sup> y en todo caso, no se hizo uso de las distintas posibilidades que se tienen para solucionar el conflicto desde la arista de la indemnización de los perjuicios, si es que de ello se trataba.

Tampoco existiría ninguna razón válida para acoger la tesis insinuada, de que lo ocurrido genera una invalidez de la actuación, cuando lo cierto es que se está proponiendo la nulidad sobre la base de una conducta delictiva que lejos está de requerir el requisito aludido, cual si se tratase de una especie de contaminación procesal que en este caso no se evidencia.

Por esta misma vía, igual suerte corre la pretensión de que se declare la preclusión de la actuación pues la imposibilidad de proseguir con el ejercicio de la acción penal en juicio, puede surgir debido a un evento sobreviviente a la acusación, como la consolidación del término de prescripción de la acción, la muerte del acusado, la despenalización de la conducta imputada, la constatación de la existencia de cosa juzgada, y en general aquellos casos con potencialidad para extinguir la acción penal y degradar el comportamiento producto del debate probatorio ciertamente no cobija esta hipótesis.

---

<sup>1</sup> Mediación, o indemnización integral de perjuicios.

En consecuencia, ninguna razón le asiste a la impugnante y, por lo contrario, la Sala debe llamar la atención en el sentido de que el recurso se ofrece manifiestamente improcedente, argumentos suficientes para que la Sala confirme la decisión de la juez de primera instancia, sin más consideraciones por no resulta necesarias.

## **DECISIÓN**

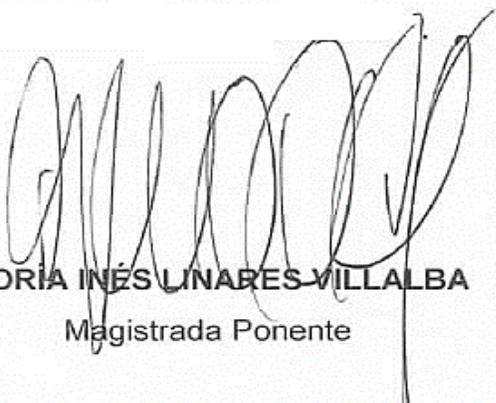
En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, en Sala Tercera de decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

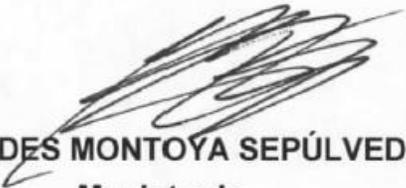
**PRIMERO: CONFIRMAR**, la sentencia proferida el 5 de noviembre del 2020 por el Juzgado Primero Penal Municipal de Duitama con funciones de conocimiento, por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión procede el recurso de casación, conforme al artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

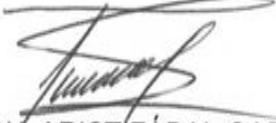
**TERCERO:** Se notifica en estrados y para su lectura se designa a la señora Magistrada Ponente.



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA  
Magistrada Ponente



**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**  
**Magistrado**



**LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO**  
**Magistrada**