



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

Magistrado ponente

**SP2288-2019**

**Radicación N° 45272**

Aprobado acta N° 155

Bogotá D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte el recurso de casación presentado en nombre de MARELYS PÁEZ ESPÍTIA, contra el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta que confirmó el emitido en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, mediante el cual fue condenada, junto con otros, como coautora de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas o municiones de defensa personal, ambos agravados.

## I. SÍNTESIS FÁCTICA Y PROCESAL

1. El 29 de julio de 2011 miembros de la Policía Judicial, a eso de la 01:30 p.m., realizaron el allanamiento y registro de la cabaña N° 16 del conjunto residencial *Terrazas de Santa María*, sito en Chinácota (N. de S.), con el fin de ejecutar la orden de captura de un tercero y recolectar evidencia relacionada con los delitos por los que era requerido. En ese lugar, al tocar la puerta, los agentes que estaban en la parte de atrás observaron una persona que pretendía huir y a la que, tras ser neutralizada, le hallaron en la pretina del pantalón una pistola marca GLOCK, calibre 45, automática, serie N° DZM-8833, con dos proveedores cada uno con 11 proyectiles, siendo luego identificada como EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ.

Por la puerta de ingreso a la cabaña a los funcionarios los atendió ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA, quien como arrendatario de ésta y una vez enterado de la diligencia, les permitió entrar. Al registrar el inmueble, en una habitación ubicada en el sótano hallaron sobre una cama, envueltos en cartón y bolsas plásticas negras: dos fusiles, uno marca SPIKE'S TACTIL, modelo ST-15, calibre .223/5.56mm, serial RSR1074, y otro marca COLT, modelo AR-15A2, calibre .223/5.56mm, serial CCV57740; 9 proveedores para esos elementos; 270 cartuchos calibre 5.56mm; una pistola marca PIETRO BERETTA, modelo 92F, calibre 9mm, serial C26306Z, con 3 proveedores y 35 cartuchos 9mm; y un revólver marca AMADEO ROSSI S.A., calibre .38 Especial, serial E305383 con 5 cartuchos para el mismo. Además, a CHAMORRO VILLANUEVA le fue incautado efectivo en cantidad de \$2'400.000.

En la sala del inmueble estaban MARELYS PÁEZ ESPITIA, MAYERLY OQUENDO OVIEDO (así como otra joven menor de edad), HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA y DARWIN FRAIZ CONTRERAS FUENTES.

Ninguno de los citados era la persona objeto de la orden de captura, ni tenía relación o nexos con los delitos endilgados a aquélla, pero como carecían de permiso o salvo conducto para la tenencia, porte o conservación de las armas de fuego y municiones encontrados en la cabaña, todos fueron privados de su libertad, y a todos les fueron decomisados los teléfonos celulares que llevaban consigo.

**2.** El 30 de julio del mismo mes y año la Fiscalía General de la Nación, ante un juez con función de control de garantías de Cúcuta, llevó a cabo audiencia concentrada en la que el respectivo funcionario judicial declaró ajustados a derecho el procedimiento de allanamiento y registro en el aludido inmueble, la incautación de los elementos fruto del mismo, y la captura en flagrancia de los atrás mencionados.

Así mismo el ente investigador le imputó a los indiciados, en calidad de coautores, los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas o municiones de defensa personal, ambas conductas agravadas por la coparticipación, cargos a los que aquéllos no se allanaron y por los cuales, a solicitud del órgano de investigación, les fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Cuaderno # 1, folios 1-4.

**3.** Presentado el escrito de acusación el 21 de noviembre de 2011, el mismo se formalizó en audiencia pública celebrada el 30 de diciembre siguiente en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, autoridad ante la cual el Fiscal del caso reiteró la atribución de las señaladas conductas punibles, bajo la modalidad de “*conservar*”, de conformidad con los artículos 365 y 366 de la Ley 599 de 2000, en armonía con el numeral 5°, inciso tercero, de la primera disposición<sup>2</sup>.

**4.** Tras la celebración en varias sesiones del juicio oral y público, el funcionario de conocimiento, en armonía con el anuncio del sentido del fallo, el 23 de julio de 2014 declaró a los acusados coautores responsables de los delitos endilgados en la acusación, y en tal virtud le impuso a PÁEZ ESPITIA, CHAMORO VILLANUEVA, MADERA MARTÍNEZ, PUENTES VERGARA, OQUENDO OVIEDO y CONTRERAS FUENTES pena principal de veintiséis (26) años de prisión, así como las accesorias de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas, y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego, ambas por un lapso de veinte (20) años.

Así mismo le negó a todos los precitados los subrogados de la condena de ejecución condicional y la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural<sup>3</sup>.

**5.** Del expresado fallo apelaron los apoderados de los condenados, así como CHAMORO VILLANUEVA, y la alzada fue resuelta en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta el 17 de octubre de 2014 en el sentido de confirmarlo integralmente, sentencia de segunda instancia contra la cual los defensores de PÁEZ ESPITIA, CHAMORO VILLANUEVA,

---

<sup>2</sup> Cuaderno # 3, folios 40-50 y 70.

<sup>3</sup> Cuaderno # 4 folios 12, 13, 25, 51, 62, 68, 74, 128, 153, 175, 178, 179 y 188, y Cuaderno # 5, folios 32-50.

MADERA MARTÍNEZ y PUENTES VERGARA interpusieron en tiempo recurso de casación, cuyas demandas esta Sala rechazó<sup>4</sup>, excepto el reproche presentado en nombre de la primera de los aludidos<sup>5</sup>.

## II. AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

5. En la exposición oral del cargo el defensor público asignado para esa diligencia a MARELYS PÁEZ ESPITIA reiteró, en esencia, los fundamentos de la queja agitada con base en la causal tercera de casación (Ley 906, artículo 181, numeral 3), por violación indirecta de la ley sustancial a consecuencia de yerros de valoración probatoria.

Destacó que aun cuando es cierta la falta de coincidencia entre la declaración de Carlos Arturo Suárez, portero-jardinero del conjunto Terrazas de Santa María, y la de su defendida, en cuanto a la fecha y forma en que ésta arribó a la cabaña N° 16 donde fueron halladas las armas y capturados los otros procesados, agregó que igualmente es verdad que los juzgadores omitieron expresar las razones por las cuales le creyeron al primero y no a la segunda, pese a que la versión de su prohijada encuentra respaldo en los testimonios de PUENTES VERGARA y CHAMORRO VILLANUEVA.

Señaló que, aun aceptando, en gracia de discusión, la ausencia de interés en Carlos Arturo Suárez para mentir, lo narrado por aquél solo constituye evidencia de la llegada de PÁEZ ESPITIA a ese sitio, pero no es ilustrativo del rol o función

---

<sup>4</sup> Cfr. CSJ AP4476-2017.

<sup>5</sup> Cuaderno del Tribunal, folios 29-65, 69, 81, 82, 83, 109-119, 120-151, 152-196 y 214-228. Cuaderno de la Corte, folios 55-84.

que cumplía en la supuesta coautoría en los delitos atribuidos, es decir que esa prueba no acredita su responsabilidad.

También advirtió que mediante estipulación se aceptó el hecho de que PÁEZ ESPITIA es trabajadora sexual, que su lugar de residencia es San Pedro de Urabá, y que de acuerdo con la versión de ésta, se encontraba en Cúcuta visitando a una amiga, y allí fue contactada por PUENTES VERGARA, quien la invitó a Chinácota, a donde se dirigió con la coprocesada Oquendo Oviedo y *Milena Andrea* (nombre con el que se identificó la menor de edad comprometida en los hechos), y al lugar donde ocurrió su captura llegó un día antes en un vehículo conducido por el antes citado, relato confirmado por ese enjuiciado.

Con base en ello adujo el demandante que la presencia de MARELYS y las otras mujeres en el lugar del decomiso de las armas fue circunstancial, sin importar que hubiesen llegado unos días antes, máxime cuando aquéllas asistieron al inmueble en razón de su condición de trabajadoras sexuales, sin conocer de antes a CHAMORRO VILLANUEVA, quien había tomado el inmueble en alquiler.

Resaltó el censor que los miembros de la Policía Judicial que llevaron a cabo el operativo coincidieron en señalar que la habitación donde estaban las armas se ubica en el sótano de la cabaña, desde donde no había visibilidad hacia la sala, lugar en el que se hallaba su defendida con los otros capturados; además, que las armas, cargadores y la munición estaban envueltas en bolsas que impedían saber su contenido, aspectos determinantes del desconocimiento por parte de su asistida de la existencia de los respectivos elementos en el

inmueble al que había arribado de manera ocasional y por razón de su condición de trabajadora sexual.

En síntesis, precisó que los falladores al no tener en cuenta esas circunstancias acreditadas con los señalados medios de prueba, incurrieron en la proscrita responsabilidad objetiva, es decir que asignaron responsabilidad a su representada por el solo hecho de la causalidad con base en su presencia en el lugar del allanamiento, suponiendo y haciendo producir efectos a los mismos medios de prueba acerca de una coparticipación criminal que no está demostrada.

Por lo anterior solicitó casar la sentencia recurrida y en su lugar proferir una de carácter absolutorio frente a los delitos endilgados a su defendida.

**6.** En la oportunidad concedida a los apoderados de los otros encausados para pronunciarse sobre los fundamentos de la censura expuesta en la demanda admitida, aquéllos hicieron las siguientes precisiones:

**6.1.** El representante judicial de MAYERLY OQUENDO OVIEDO y EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ solicitó que con sujeción a lo resuelto en el presente asunto en AP4476-2017 de 11 de julio del año anterior, los efectos favorables del estudio del problema planteado en la queja aceptada se hicieran extensivos a esos dos procesados.

**6.2.** A su turno el apoderado de ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA, tras expresar su apoyo a la solicitud de casación sustentada por el defensor de PÁEZ ESPITIA, recapituló la pretensión que expuso en su demanda —y que le fue rechazada—

acerca de la nulidad de todo lo actuado con base en que la Fiscalía General no tramitó el principio de oportunidad deprecado por su prohijado, y pidió a la Corte reexaminar esa situación en aras de acceder a la invalidación reclamada.

**6.3.** La abogada representante de HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA coadyuvó la solicitud de absolución de PÁEZ ESPITIA, y pidió cobijar con el mismo efecto a su prohijado, por cuanto el hecho de encontrarse éste presente en el lugar donde fueron incautadas las armas y municiones no demuestra la coautoría predicada en la acusación y en los fallos, y por lo mismo fundamentar la condena en ese único aspecto resulta lesivo de la prohibición de responsabilidad objetiva y del principio de in dubio pro reo, toda vez no se demostró que el aludido enjuiciado conociera de la existencia de las armas y que tuviera voluntad de estar participando o contribuyendo en la ejecución de una conducta delictiva.

**7.** El Fiscal Delegado ante la Corte solicitó no casar el fallo porque el demandante, pese a denunciar al abrigo de la causal tercera de casación la configuración de un error de raciocinio, no cumplió con la carga argumentativa para esos efectos con el fin de poner de presente el evidente quebranto indirecto de la ley sustancial, específicamente del principio de presunción de inocencia, siendo por el contrario claro que el Tribunal hizo una adecuada valoración de las pruebas.

Precisó al respecto que el ad-quem estudió tanto los elementos de conocimiento que dan cuenta de la presencia de MARELYS PÁEZ ESPITIA en el inmueble donde fueron encontradas las armas y que se encontraba allí desde por lo menos tres días antes a la fecha del allanamiento por virtud del cual fueron incautados tales instrumentos, así como las

pruebas aportadas para controvertir esos aspectos, y la respectiva tensión dialéctica la resolvió al darle mayor peso demostrativo al testimonio de Carlos Arturo Suárez, portero y jardinero del condominio *Terrazas de Santa María*, en lugar de valorar positivamente el de la citada procesada y quienes respaldaron su dicho.

Luego de indicar que el demandante expuso apenas un criterio valorativo diferente en el que no indicó en concreto el postulado de la sana crítica vulnerado, el Delegado de la Fiscalía advirtió que la crítica se reduce a sostener que la presencia de la enjuiciada en el inmueble del allanamiento es un fundamento insuficiente para atribuirle responsabilidad en calidad de coautora en los delitos endilgados, frente a lo cual el Fiscal Delegado destacó que no fue la simple presencia lo que sirvió de fundamento para la decisión de condena, pues el juzgador de segundo grado también consideró la circunstancia de la permanencia por varios días en la cabaña en cuestión, lo que le permitió concluir que entre los acusados había “*una relación diferente*” a la ocasional y derivada de la prestación de servicios sexuales por parte de las mujeres que allí estaban, con independencia que esa fuera la actividad a la que se dedicaran, de donde resulta, agregó, que no es cierto el desconocimiento de la estipulación sobre esa circunstancia.

Concluyó que como el demandante no demostró el error alegado, la doble presunción que cobija a la sentencia de segunda instancia se mantiene incólume, y por lo tanto reiteró su solicitud inicial en el sentido de no casar el fallo censurado.

**8.** Por último, la Delegada de la Procuraduría General de la Nación avaló la solicitud del demandante y pidió casar la

sentencia impugnada únicamente en relación con la acusada MARELYS PÁEZ ESPITIA.

En respaldo de su criterio destacó que al analizar los elementos materiales probatorios considerados por el Tribunal para establecer la responsabilidad de la citada procesada a título de coautora de los delitos descritos en los artículos 365 y 366 del Código Penal, las consideraciones del a-quem son insuficientes para predicar la estructuración más allá de toda duda del ingrediente subjetivo de obrar la acusada como coautora de las citadas conductas punibles.

Precisa que en la decisión el análisis se limitó a la acreditación del aspecto objetivo relacionado el hallazgo de las armas y municiones en la cabaña N° 16, tópico sobre el cual la Agente del Ministerio Público hizo un análisis puntual para llegar a la conclusión de que, en efecto, acerca del mismo no hay duda.

Sin embargo, agregó, los elementos de la coautoría atribuida a la acusada no fueron establecidos, ya que con los medios de prueba no se demuestra que existiera un acuerdo previo para llevar acabo el delito endilgado en la acusación, y menos que la aludida procesada tuviera conocimiento de la existencia o conservación de las armas y municiones en el inmueble donde ocurrió el allanamiento.

Para la Delegada de la Procuraduría el hecho de que, según los agentes de la SIJIN que realizaron el operativo, la procesada estuviera en una habitación (la sala) de la cabaña N° 16, donde en otro espacio diferente (una habitación del sótano) fueron hallados los aludidos elementos, sumado a los días que

la enjuiciada llevaba en ese lugar, no son aspectos que con suficiencia permitan concluir el título de “*imputación subjetiva*” con el que fue llamada a juicio PÁEZ ESPITIA.

Resaltó que de acuerdo con lo reconocido en los fallos, desde el lugar en el que se encontraba la procesada en el interior de la cabaña N° 16, no había ninguna visibilidad que le permitiera a ella saber o constatar que en ese inmueble y en otro cuarto habían elementos restringidos como los incautados, además que según la estipulación número cuatro (relacionada con la actividad como “*prepago*” de la enjuiciada), resulta claro que la presencia de PÁEZ ESPITIA en ese lugar fue debido, como ella lo declaró, a su labor como trabajadora sexual.

Indicó que todos los medios de prueba allegados al proceso por la Fiscalía y valorados por los juzgadores apenas demuestran el elemento objetivo de los delitos, y en cuanto a la presencia de la acusada en la cabaña advierte que esta Corporación ha sido enfática y reiterativa (citó al respecto las sentencias de 15 y 23 de noviembre de 2017, radicaciones 46930 y 45899) en que frente a las conductas punible descritas en los artículos 365 y 366 del Código Penal el “*elemento subjetivo*” (coautoría) debe estar cabalmente demostrado, aspecto que para la Delegada no cuenta con respaldo en los elementos de conocimiento allegados por el ente persecutor.

En síntesis, concluyó que no hay evidencia del grado de participación endilgado a la acusada, motivo por el que solicitó casar el fallo del Tribunal y en su lugar emitir sentencia absolutoria, únicamente, en favor de PÁEZ ESPITIA frente a la atribución en calidad de coautora de las conductas punibles de las que se ocupó el presente proceso.

### III. CONSIDERACIONES

9. Es criterio de la Sala que una vez ha declarado desde un punto de vista formal ajustada a derecho la respectiva demanda, le asiste la obligación de dar respuesta de fondo a los problemas jurídicos que emergen de la inconformidad planteada por el actor, en armonía con los fines a los cuales sirve este mecanismo extraordinario de impugnación, y que no son otros distintos a los de buscar la indemnidad del derecho material, respetar las garantías de quienes intervienen en la actuación, reparar los agravios inferidos a las partes y unificar la jurisprudencia.

Para tales efectos importa precisar que la queja busca remover la doble presunción de acierto y legalidad del fallo en lo referente a la responsabilidad de la procesada MARELYS PÁEZ ESPITIA, condenada como coautora frente los delitos de tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas o municiones de defensa personal, ambos agravados, atribuidos en la acusación bajo la modalidad comportamental de “*conservar*”.

Para la Sala es claro, contrario al criterio expuesto por el Delegado de la Fiscalía ante esta Corporación, que a pesar de no contar el cargo propuesto con un derroche de argumentos sobre los vicios de apreciación probatoria de los juzgadores de primero y segundo grado, si fue precisa y reiterativa su inconformidad en cuanto a que los hechos que se declararon probados no son suficientes para soportar la atribución de responsabilidad por la que fue acusada y condenada PÁEZ ESPITIA, lo cual sin mayor esfuerzo y en pocas palabras

significa que el demandante entiende vulnerado el principio lógico de razón suficiente.

Desde tal perspectiva la Sala reconstruirá de manera puntual la valoración consignada en las instancias, sin perjuicio de advertir desde ahora, y coincidiendo parcialmente con el concepto de la Agente del Ministerio Público, que encuentra acreditado el reproche y la gravedad del mismo con incidencia sustancial en la decisión, razón por la cual casará el pronunciamiento, pero no solo en favor de la demandante, sino también respecto de MAYERLY OQUENDO OVIEDO, HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA y DARWIN FRAIZ CONTRERAS FUENTES, pues la situación de hecho que los liga con los delitos en calidad de coautores es idéntica a la de PÁEZ ESPITIA.

**10.** A tal propósito es necesario señalar que en la audiencia de acusación el fiscal se limitó a leer el escrito respectivo, en el que los “*HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES*” y la “*CALIFICACIÓN JURÍDICA*” dada a los mismos quedaron delimitados en los siguientes términos —sin variaciones respecto de la audiencia de imputación, la posterior teoría del caso y alegatos de conclusión—:

*Los hechos que originan la presente investigación tienen ocurrencia a partir de una información recibida por la SIJIN MECUC en la que se les avisaba que en una cabaña ubicada en el conjunto residencial Terrazas de Santamaría, municipio de Chinácota, se encontraban algunas personas y entre ellas M... E... L... H... contra quien pesaba una orden de captura impartida por un Juzgado Penal Municipal con funciones de Control de Garantías, por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR y HOMICIDIO.*

*Autorizada la diligencia de registro y allanamiento por la Fiscalía Novena Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados de esta ciudad [Cúcuta], efectivos de ese organismo de policía judicial se hicieron presentes el 29 de julio del año que termina, a eso de las 13:30 horas, en la cabaña número 16 de ese conjunto residencial, rodeándolo. Cuando tocaron a la puerta*

*notaron que un hombre saltaba por la parte trasera de la vivienda con la intención de huir, siendo neutralizado y requisado, encontrándosele en su cintura una pistola marca Glock de fabricación australiana, calibre 45, automática (...). Este sujeto fue identificado como EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ.*

*Mientras esto ocurría, otros policías ingresaban por la puerta delantera del inmueble, encontrándose con ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA, a quien le comunicaron el objeto de la diligencia, procediendo a revisar el interior del mismo. Allí en las habitaciones hallaron a HERNANDO ALCIDES PUENTES VILLANUEVA (sic), DARWIN FRAIZ CONTRÉRAS FUENTES, MILENA ANDREA CORREA GUERRA, MAYERLY OQUENDO OVIEDO y MARELYS PÁEZ ESPITIA. Posteriormente, la primera de las mujeres nombradas resultó ser menor de edad y se estableció que su nombre verdadero era AOPM, correspondiéndole adelantar la investigación a las Fiscalías Delegadas, adscritas a Infancia y Adolescencia.*

*Cuando los investigadores registraron una de las habitaciones situada en el sótano de la casa encontraron sobre una cama (...) [transcribe el material incautado relacionado al inicio de esta providencia].*

*Los delitos por los que se procede los define y sanciona el legislador en el Código Penal, Libro Segundo, Título XII (DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PÚBLICA), Capítulo Segundo (DE LOS DELITOS DE PELIGRO COMÚN O QUE PUEDEN OCASIONAR GRAVE PERJUICIO PARA LA COMUNIDAD Y OTRAS INFRACCIONES), así:*

*PRIMERO: Artículo 365, FABRICACION, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES, como **coautores** y en la modalidad de **conservar**, que dice: [transcribe la norma].*

*SEGUNDO: Artículo 366. Modificado por el Art. 20 DE LA Ley 1453 de junio 24 de 2011, bajo la denominación de FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS, en calidad de **COAUTORES**, en la modalidad de **conservar** (en el caso de EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ también lo sería el de portar en relación con la pistola calibre 45 marca GLOCK relacionada), que dice: [transcribe la norma].*

*Concurre para los acusados la circunstancia señalada en el Art. 365 del C.P., modificada por el Art. 19 de la Ley 1453/2011, numeral 5*

“obrar en coparticipación criminal”, *lo que hace que las penas anteriores se dupliquen*.<sup>6</sup>

**11.** El fallador de primer grado acogió la solicitud de condena de la Fiscalía y la precisó en los siguientes términos:

*En el caso concreto los acusados (...) **participaron conjuntamente en la conservación** de las armas de defensa personal y de uso privativo de las fuerzas armadas, **contribuyendo con su actuar en la consecución del resultado común**, tal como se expondrá seguidamente. Alexander Chamorro Villanueva fue quien ideó y planeó el desarrollo de los ilícitos, **distribuyendo las tareas a cada uno de los partícipes** (negrillas ajenas al texto).<sup>7</sup>*

Seguidamente el a-quo declaró probados los siguientes hechos que calificó de suficientes para “llegar al conocimiento más allá de toda duda razonable”<sup>8</sup> de la responsabilidad de los procesados en la modalidad atrás indicada.

(i) La captura “*en flagrancia*” acreditada con los testimonios de los agentes Jimmy Alejandro Agudelo Rojas, Miguel Ángel Capacho Salcedo, Julio cesar Vargas Mendoza y Alexander Perdomo Montealegre, quienes, en concreto, se refieren a esa circunstancia, palabras más palabras menos, en la misma forma que al inicio de este pronunciamiento fue sintetizada, sin aportar en sus relatos la verificación directa o indirecta de alguna otra circunstancia, anterior o posterior, a ese suceso<sup>9</sup>.

(ii) La estipulación N° 5, según la cual “*se tiene como cierto y probado que los acusados carecen de permiso emitido por autoridad*

<sup>6</sup> Cfr. Registros de la audiencia de imputación en el CD anexo a folio 5 del Cuaderno # 3, a partir del minuto 11:00; el de la audiencia de acusación de 30 de diciembre de 2011, en el CD anexo en el mismo cuaderno entre los folios 76 y 77, del minuto 11 al minuto 27, el escrito de acusación visible a folios 40 a 50 del mismo cuaderno, y la teoría del caso expuesta al inicio del juicio en la sesión del 19 de marzo de 2012, en el CD anexo en el Cuaderno # 4, entre los folios 61 y 62, del minuto 12:25 al minuto 25:17.

<sup>7</sup> Cfr. Sentencia de primera instancia, cuaderno # 5, folio 44.

<sup>8</sup> Ídem, folio 47.

<sup>9</sup> Ídem, folios 39 a 41 y 44.

*competente*<sup>10</sup> para el porte o conservación de las armas y municiones incautadas.

(iii) La llegada de los procesados a la cabaña N° 16 del conjunto residencial *Terrazas de Santa María*, circunstancia que tuvo por demostrada con el testimonio rendido en juicio por Carlos Arturo Suárez (portero y jardinero de esa copropiedad), “*quien vio cuándo y cómo entraron a la cabaña*”, aun cuando adujo “*ignorar las razones de su presencia y estadía y mucho menos qué relación tenían unos con otros*”<sup>11</sup>.

Acerca de ese aspecto el a-quo se refirió al contenido del testimonio de Carlos Arturo Suárez, para destacar que según éste el primero en llegar y quien le solicitó en arriendo la cabaña N° 16 fue ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA, el cual iba acompañado de MAYERLY OQUENDO OVIEDO; al día siguiente llegó DARWIN FRAIZ CONTRERAS FUENTES; unos días después arribaron HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA y MARELYS PÁEZ ESPITIA (junto con una menor de edad); y después vio con ese grupo a EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ, del cual aseguró no saber cómo ni cuándo entró<sup>12</sup>.

(iv) Finalmente, por no coincidir con el dicho del testigo Carlos Arturo Suárez y de los agentes que efectuaron el operativo, no dio crédito a la versión de MARELYS PÁEZ ESPITIA y HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA, quienes adujeron, según la síntesis del a-quo, haber llegado el 28 de julio de 2011 al citado condominio con MAYERLY OQUENDO OVIEDO y otra mujer (una menor de edad), y tras acordar con CHAMORRO VILLANUEVA su permanencia para prestar servicios sexuales, se

---

<sup>10</sup> Ídem, folio 43.

<sup>11</sup> Ídem, folios 46 y 47.

<sup>12</sup> Cfr. Sentencia de primera instancia, cuaderno # 5, folios 46y 47.

hospedaron en la cabaña siguiente a la 16, donde el 29 de julio de 2011 los capturaron y luego trasladaron a tal inmueble.

**12.** A su turno, el Tribunal, tras desestimar las solicitudes de nulidad propuestas por algunos apelantes, confirmó la declaración de responsabilidad de los procesados en los delitos atribuidos, bajo la modalidad de participación solicitada en la acusación y acogida en el fallo de primer grado, con base en:

(i) La captura “*en flagrancia*” de los enjuiciados acreditada con los testimonios de los agentes Jimmy Alejandro Agudelo Rojas, Miguel Ángel Capacho Salcedo, Julio Cesar Vargas Mendoza y Alexander Perdomo Montealegre, “*encargados de la diligencia de registro y allanamiento del inmueble en donde se encontraron las armas de fuego*” los cuales indicaron que “*la persona que abrió la puerta y recibió en primer término a los policías fue el procesado Alexander Chamorro Villanueva y que los demás acusados se encontraban en la sala del inmueble*”<sup>13</sup>.

(ii) Respecto del acusado ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA, agregó que como el testigo Carlos Arturo Suárez lo señaló enfáticamente como quien el 22 de julio de 2011 tomó en arriendo la cabaña N° 16 del aludido condominio, tal hecho “*es suficiente*” para confirmar su responsabilidad por ser “*quien ostentaba la tenencia del lugar y era el encargado de la administración de la cabaña donde tan solo días después se encontró armas de fuego, sumado a que efectivamente el 29 de julio de 2011 fue capturado en situación de flagrancia*”<sup>14</sup>.

(iii) En relación con MAYERLY OQUENDO OVIEDO destacó que como según la declaración de Carlos Arturo Suárez, aquella era quien acompañaba a CHAMORRO VILLANUEVA el 22

---

<sup>13</sup> Cfr. Sentencia de segunda instancia, cuaderno del Tribunal, folio 57.

<sup>14</sup> Ídem, folios 58-59.

de julio de 2011 cuando éste tomó en arriendo la cabaña, eso “es suficiente para concluir la coparticipación criminal entre ellos y en consecuencia el conocimiento que tenía de las armas que se encontraban ocultas en una de las habitaciones de la residencia”<sup>15</sup>.

(iv) Acerca de MARELYS PÁEZ ESPITIA precisó el Tribunal que como según el relato del testigo Carlos Arturo Suárez, ella llegó a la cabaña N° 16, el 26 de julio de 2011 “movilizándose en un carro gris con vidrios oscuros de propiedad de Alexander Chamorro Villanueva, esa circunstancia permite concluir una relación entre” ellos dos, aspecto al que sumó, en contra de esa procesada, el que su versión acerca de su llegada al inmueble en compañía de HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA, MAYERLY OQUENDO OVIEDO y una menor de edad, en un vehículo de servicio público, un día antes del allanamiento, no coincida con lo relatado por el mencionado testigo<sup>16</sup>.

(v) Similar argumento esgrimió frente a HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA, al precisar que según lo declarado por Carlos Arturo Suárez, aquél fue el último en arribar al inmueble objeto del allanamiento, el 28 de julio de 2011, destacando que “para la Sala es de vital importancia el hecho de que haya llegado a la mencionada cabaña en el vehículo de color gris de vidrios oscuros conducido por el procesado Alexander Chamorro Villanueva, lo que permite concluir, sumado a la situación de flagrancia y el tiempo que estuvo en la cabaña (2 días), su relación directa de las armas”<sup>17</sup>.

Y también derivó un reproche contra el aludido procesado PUENTES VERGARA porque su narración sobre la fecha y modo en que llegó al condominio concuerda con lo aducido por PÁEZ ESPITIA, pero no con lo afirmado por Carlos Arturo Suárez<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup> Ídem, folios 60-61.

<sup>16</sup> Ídem, folios 61.

<sup>17</sup> Ídem, folios 62.

<sup>18</sup> Ídem.

(vi) Por último, en cuanto a EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ indicó que la declaración de responsabilidad por los delitos atribuidos se fundamenta en que fue aprehendido “*momentos previos al registro y allanamiento*” cuando por la parte de atrás de la cabaña emprendía la huida, además que en su poder se encontró un arma de fuego, “*lo cual permite concluir su relación directa con las (restantes) armas de fuego*”<sup>19</sup>.

**13.** Decantado lo anterior, según los fundamentos de los actos procesales reconstruidos, es innegable que el llamado a juicio y condena de los aquí procesados lo fue como **coautores** de **conservar** las armas y municiones, tanto de uso privativo de la Fuerza Pública como de defensa personal halladas en el inmueble donde aquéllos departían.

Por lo tanto la comprensión y alcance de las dos expresiones atrás resaltadas, la primera como forma de concurrir a la realización del injusto típico<sup>20</sup> y la segunda como verbo rector que especifica la acción ejecutada por los procesados y que configuraría los dos delitos a ellos atribuidos, es de singular importancia en este asunto frente al análisis de los elementos probatorios incorporados por la Fiscalía para respaldar su pretensión.

**13.1.** En ese orden de ideas, impera destacar entonces que la Sala en un pronunciamiento reciente<sup>21</sup> precisó y reiteró las diferencias entre los conceptos de coautor propio, impropio

---

<sup>19</sup> Ídem.

<sup>20</sup> Ley 599 de 2000, artículo 29: “*Es autor quien realice la conducta por sí mismo o utilizando a otro como instrumento. / Son **coautores** los que, **mediando un acuerdo común, actúan con división de trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte.** (...)” Negrillas ajenas al texto.*

<sup>21</sup> Cfr. CSJ SP2981-2018, 25 jul. 2018, Rad. 50394

y cómplice, consideraciones que por su pertinencia se traen a colación:

*Ha dicho la Corte que la figura de la coautoría comporta el desarrollo de un plan previamente definido para la consecución de un fin propuesto, en el cual cada persona involucrada desempeña una tarea específica, de modo que responden como coautores por el designio común y los efectos colaterales que de él se desprendan, así su conducta individual no resulte objetivamente subsumida en el respectivo tipo penal, pues todos actúan con conocimiento y voluntad para la producción de un resultado<sup>22</sup>.*

*Respecto del concurso de personas en la comisión delictiva se ha precisado que existen diferencias entre la coautoría material propia y la impropia. La primera ocurre cuando varios sujetos, acordados de manera previa o concomitante, realizan el verbo rector definido por el legislador, mientras que la segunda, la impropia, llamada coautoría funcional, precisa también de dicho acuerdo, pero hay división del trabajo, identidad en el delito que será cometido y sujeción al plan establecido, modalidad prevista en el artículo 29-2 del Código Penal, al disponer que son coautores quienes, “mediando un acuerdo común, actúan con división del trabajo criminal atendiendo la importancia del aporte”; se puede deducir, ha dicho la Sala<sup>23</sup>, de los hechos demostrativos de la decisión conjunta de realizar el delito.*

*La Corte ha precisado que en dicha modalidad de intervención criminal rige el principio de imputación recíproca, según el cual, cuando existe una resolución común al hecho, lo que haga cada uno de los coautores se extiende a todos los demás conforme al plan acordado, sin perjuicio de que las otras contribuciones individualmente consideradas sean o no por sí solas constitutivas de delito<sup>24</sup>.*

*Por su parte, el artículo 30-3 de la Ley 599 de 2000 preceptúa que es cómplice “quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma”.*

*Se caracteriza porque la persona contribuye a la realización de la conducta punible de otro, o presta una ayuda posterior cumpliendo promesa anterior, de modo que no realiza el comportamiento descrito*

<sup>22</sup> Cfr. CSJ SP, 27 may. 2004. Rad. 19697 y CSJ SP, 30 may. 2002. Rad. 12384.

<sup>23</sup> Cfr. CSJ, SP, 22 de enero de 2014. Rad. 38725.

<sup>24</sup> Cfr. CSJ SP, 2 jul. 2008. Rad. 23438.

*en el tipo, ni tiene dominio en la producción del hecho, porque su conducta no es propiamente la causa de un resultado típico, sino una condición del mismo*<sup>25</sup>.

*En suma, únicamente quien tiene el dominio del hecho puede tener la calidad de coautor, mientras que el cómplice es aquél que se limita a prestar una ayuda o brinda un apoyo que no es de significativa importancia para la realización de la conducta ilícita, es decir, participa sin tener el dominio propio del hecho*<sup>26</sup>.

**13.2.** A su turno, en cuanto a la modalidad de comportamiento atribuida frente a los dos delitos objeto de la acusación, consistente en la acción demarcada por el verbo “*conservar*”, la Sala debe llamar la atención en cuanto a que previamente al acto de subsunción de un supuesto fáctico en uno normativo, el discernimiento del contenido teórico del precepto positivo es condición insoslayable para garantizar su aplicación acertada e igualitaria, finalidad para la que debe buscar respaldo el funcionario (fiscal o juez) en los diversos medios dogmáticos, científicos y político criminales admitidos, en aras de desentrañar o fijar su real alcance, esto es, su auténtico o verdadero sentido al momento de activarlo.

Y ello es así porque mientras que la ley se interpreta, los hechos, en cambio, se valoran, de donde surge la necesidad de, primero, establecer el alcance hermenéutico de la hipótesis legal, para luego si juzgar si una determinada o concreta conducta humana colma o satisface la descripción típica con sujeción a su actual, exacto e inequívoco sentido, en acatamiento, precisamente, de la garantía y principio rector de estricta legalidad.

En ese orden de ideas, es necesario, entonces, señalar que el verbo transitivo “*conservar*” tiene las siguientes acepciones:

---

<sup>25</sup> CSJ SP, 21 sep. 2000. Rad. 12376.

<sup>26</sup> CSJ SP, 9 mar. 2006. Rad. 22327.

*“1. Mantener o cuidar de la permanencia o integridad de algo o de alguien // 2. Mantener vivo y sin daño a alguien // 3. Continuar la práctica de hábitos y costumbres // 4. Guardar con cuidado algo (...) // 5. Preservar un alimento en un medio adecuado (...)”<sup>27</sup>.*

Acerca de la intelección o connotación jurídica del citado vocablo la Corte también ha tenido oportunidad de pronunciarse en un ejercicio de diferenciación con el de “*almacenar*”, en relación con delitos y objetos de la misma naturaleza de los tratados ahora, motivo por el que resultan ilustrativas las precisiones que en esa ocasión se hicieron, en los siguientes términos:

*...[P]artiendo de la base gramatical, se tiene que de conformidad con el Diccionario de la real Academia de la lengua, conservar significa en la acepción apropiada para los efectos que ahora nos ocupan, “mantener una cosa o cuidar de su permanencia, mantener vivo y sin daño a alguien, guardar con cuidado una cosa” mientras que por almacenar se entiende “poner o guardar en almacén, reunir o guardar muchas cosas” y por Almacén, “casa o edificio donde se venden o guardan cualesquiera géneros”, siendo [claro] que desde la primaria exégesis ya se evidencian importantes diferenciaciones entre una y otra dicción, pues, mientras en la conservación el fin de quien realiza la conducta es el de buscar la inmutabilidad de determinado objeto, en el almacenamiento necesariamente se exige una pluralidad de objetos que se van aumentando o por lo menos, ese es fin inmediato que determina una tal acción, pero no para perseguir su inmutabilidad, sino por el contrario, “su venta” en la acepción gramatical, o lo que llevado a la contextualización y dinámica de los objetos de que trata la norma en análisis, esto es las armas y municiones, bien su ilegal comercio o su uso, claro está, también ilegal.*

*Son, entonces, dos los aspectos que se impone precisar en estas acciones para establecer sus elementos diferenciadores; de una parte, el objeto en cuanto a que la conservación exige la ausencia de actividad de lo conservado, entre tanto, que el almacenamiento impone una imprescindible dinámica del objeto, pues no es el*

---

<sup>27</sup> Diccionario de la Lengua Española, Vigésimotercera Edición, 2014, Tomo I, página 610.

*cuidado para su permanencia lo que la caracteriza; y de otra, que es la que determina la precedente, concretada en la acción y más específicamente en el contenido de esta, o sea, la voluntad que implica el fin perseguido por el actor, toda vez, que el fin propuesto y evidenciado probatoriamente en sus resultados, es lo que hace [que] se pueda diferenciar cuando un objeto solo se quería conservar y no almacenar o al contrario.<sup>28</sup>*

Y años después, tras reiterar las anteriores consideraciones, la Sala agregó que:

*Bajo ese deslinde conceptual, queda claro que “conservar” es un vocablo que traduce una actitud de pasividad frente a un objeto, hasta el punto que bien podría describir la simple tenencia, desprovista de una finalidad específica. Por el contrario, “almacenar” denota un despliegue de actos frente a una variedad de objetos cuyo propósito va más allá de la simple acumulación, acercando la noción a un movimiento de naturaleza comercial.<sup>29</sup>*

**13.3.** Con base en las aludidas reflexiones para la Sala es necesario resaltar que en el acto de acusación se endilgó a los procesados, **respecto de las armas y municiones de defensa personal** la acción regida por el verbo “*conservar*”, el cual **no** aparece contemplado en el tipo penal vigente al tiempo de los hechos<sup>30</sup>, como en cambio sí figura en el concerniente a las de uso privativo de las Fuerzas Armadas<sup>31</sup>; sin embargo, dicho desatino, aunque criticable, no implica la atribución de un comportamiento atípico, en la medida que el significado de ese vocablo, como acaba de verse, traduce una actitud pasiva

<sup>28</sup> Cfr. CSJ AP 13 mar. 1996, Rad. 11297.

<sup>29</sup> Cfr. CSJ AP 21 ene. 2003, Rad. 20376.

<sup>30</sup> Ley 599 de 2000, artículo 365, modificado por la Ley 1453 de 2011, artículo 19: “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 ...”.

<sup>31</sup> Ley 599 de 2000, artículo 366, modificado por la Ley 1453 de 2011, artículo 20: “El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, repare, almacene, **conserve**, adquiera, suministre, porte o tenga en un lugar armas o sus partes esenciales, accesorios esenciales, municiones de uso privado de las Fuerzas Armadas o explosivos, incurrirá en...”.

de simple tenencia y por lo mismo resulta sinónimo o equivalente la modalidad de “*tener en un lugar*”, acción consagrada explícitamente en el respectivo precepto.

Entendido en esos términos el alcance de la conducta imputada en la acusación frente a las armas y municiones de defensa personal, la Sala no advierte vulneración de la garantía de estricta tipicidad ni afectación del principio de congruencia, como componente del debido proceso, y tampoco menoscabo al derecho de defensa de los procesados, dado que los supuestos fácticos expresados en el acto contentivo de los cargos, debatidos ampliamente en el juicio, se relacionan con la tenencia, por parte de los enjuiciados, de elementos de la citada naturaleza así como de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en el interior de un inmueble en el Municipio de Chinácota (N. de S.), esto es, en la cabaña N° 16 del condominio *Terrazas de Santa María*, lugar en el que también fueron capturados los aquí procesados.

**14.** Ahora bien, la Corte observa que con base en los esbozos o resumen probatorio consignado en el acto de acusación, los *hechos jurídicamente relevantes* atribuidos por la Fiscalía consisten en que entre los procesados existió un **acuerdo previo** (coautoría) por virtud del cual en determinada fecha (entre el 22 y el 29 de junio de 2011) resolvieron ***tener en un lugar*** (en la cabaña N° 16 del conjunto residencial *Terrazas de Santa María en Chinácota*) armas y municiones de defensa personal y ***conservar*** allí mismo armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas.

Desde esa perspectiva, como lo ha venido precisando la Sala en recientes decisiones, previamente al acto de acusación

constituye ejercicio insoslayable del ente persecutor penal “verificar que cada uno de los elementos estructurales de la hipótesis fáctica tiene un respaldo suficiente en las evidencias y la información legalmente obtenida”<sup>32</sup> en los términos establecidos en el artículo 336 de la Ley 906 de 2004, y durante el juicio “asegurarse de que cada elemento estructural de su teoría fáctica encuentra respaldo suficiente en las pruebas practicadas”<sup>33</sup>, labor que, en ambos estadios, debe “abarcar todos los elementos estructurales de la conducta punible, bien los objetivos, ora los subjetivos, porque todos ellos, sin excepción, son presupuesto de la pena”<sup>34</sup>.

Sin embargo, la Corte constata que en este asunto los elementos de convicción descubiertos con el escrito de acusación y que luego se convirtieron en pruebas al ser incorporados en el juicio con las formalidades de ley, tan solo permitieron al ente acusador demostrar que la captura de los procesados ocurrió bajo circunstancias que en su momento habilitaron su privación de la libertad por configurar una hipótesis legal de flagrancia, pero tales presupuestos fácticos de la aprehensión no abastecen a cabalidad todos los condicionamientos de la hipótesis delictiva endilgada, es decir, los mismos no acreditan en forma directa ni por vía inferencial, sin lugar a duda, la modalidad de participación en los delitos objeto de la acusación.

En situaciones como la debatida la Corte ha precisado que si bien es cierto los “aspectos factuales de la captura en flagrancia pueden hacer parte de la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes de la acusación”<sup>35</sup>, igualmente lo es que “solo en casos excepcionales la aprehensión de la persona capturada en flagrancia

---

<sup>32</sup> Cfr. CSJ SP19617-2017, 23 nov. 2017, Rad. 45899.

<sup>33</sup> Ibidem.

<sup>34</sup> Ibidem.

<sup>35</sup> Cfr. CSJ SP3623-2017, 15 mar. 2017, Rad. 48175.

*constituye un hecho que encaje o pueda ser subsumido en las normas que regulan la conducta punible*<sup>36</sup>, esto es, que satisfaga cada una de las categorías del injusto a endilgar en el pliego de cargos, pues lo ordinario es que “*luego de producida la captura en flagrancia la Fiscalía logre estructurar una hipótesis diferente a la que avizoró quien llevó a cabo la aprehensión. [O] [t]ambién lo es que descarte la ocurrencia de una conducta punible*”<sup>37</sup>.

En el mismo pronunciamiento la Sala recordó que “*frente a un evento de captura en flagrancia la Fiscalía tiene la responsabilidad de diseñar y ejecutar un programa metodológico adecuado, que le permita estructurar la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes de la acusación, cuando hay lugar a ella. Si la actividad investigativa subsiguiente a la captura permite descartar la hipótesis delictiva, no habrá lugar al llamamiento a juicio*”<sup>38</sup>, en otras palabras:

*[Si] la Fiscalía opta por incluir en la acusación uno o varios de los aspectos fácticos que en su momento determinaron la captura en flagrancia, asume cargas como las siguientes: (i) constatar que se trate de hechos jurídicamente relevantes, en la medida en que puedan ser subsumidos en la respectiva norma penal; (ii) si se trata de datos o “hechos indicadores” a partir de los cuales puede inferir uno o varios hechos jurídicamente relevantes, debe ocuparse de su demostración a efectos de poder utilizarlos en el respectivo proceso inferencial; (iii) debe establecer cuáles son los medios de prueba pertinentes y agotar los trámites previstos en la ley para su admisión; (iv) si pretende valerse de los testimonios de quienes aseguran haber sorprendido al procesado y/o realizado la aprehensión, deberá realizar las gestiones necesarias para presentarlos en el juicio oral, salvo que medie alguna de las causales de admisión excepcional de prueba de referencia; (v) de haber incluido evidencias físicas o documentos como medios de prueba, le corresponde cumplir los respectivos requisitos de admisibilidad; y (vi) estas cargas no pueden ser eludidas bajo el argumento de que un juez de control de garantías, en su momento, concluyó que la captura se realizó según las reglas constitucionales y legales.*<sup>39</sup>

---

<sup>36</sup> Ibidem.

<sup>37</sup> Ibidem.

<sup>38</sup> Ibidem.

<sup>39</sup> Ibidem. Reiterado en SP19617-2017, 23 nov. 2017, Rad. 45899.

**15.** Como puede constatarse al revisar el decurso procesal, la Fiscalía en este asunto incumplió con las cargas y responsabilidades anteriormente aludidas, pues, se reitera, de los medios de conocimiento que presentó en la audiencia de imputación y que luego incorporó en el juicio ciertamente se desprende que: *(i)* en cierta fecha y lugar fueron halladas las armas y municiones tantas veces aquí aludidas; *(ii)* que en el respectivo inmueble se encontraba determinado número de personas, y *(iii)* que éstas carecían de autorización para su tenencia, conservación o porte —como luego se corroboró vía estipulación—.

Aquí es imperativo destacar que aun cuando el hallazgo de los objetos de marras ocurrió, si bien es cierto, de manera legítima dentro de una actividad policial ordenada por funcionario judicial para ejecutar la captura de un tercero (con quien ningún vínculo se estableció para con los procesados) y para el registro del inmueble en cuestión con el fin de encontrar evidencia sobre los delitos por los que aquél era perseguido (aun cuando los hallados ninguna relación tenían con éste), también es verdad que esas mismas circunstancias imponían al ente encargado de la persecución penal una labor subsiguiente más juiciosa y detallada con el fin de comprobar la hipótesis delictiva por la que pretendió la condena de los capturados.

No obstante, con posterioridad a los resultados de la aprehensión en situación de flagrancia la Fiscalía no llevó a cabo un programa metodológico cuidadoso y adecuado que le permitiera el recaudo de potenciales elementos probatorios idóneos para transmitirle al juez el conocimiento racional y cierto de aspectos relevantes de la hipótesis delictiva propuesta en la acusación.

A manera de ejemplo, establecer *(i)* la connivencia previa entre los aprehendidos para hacer presencia en el lugar de marras; *(ii)* el conocimiento que todos tenían de la existencia en ese sitio de las armas, municiones y demás objetos; *(iii)* la conciencia de todos los que allí estaban de que la causa que los convocaba era tener en ese lugar o conservar los aludidos elemento; *(iv)* la razón por la que a un inmueble que no era la residencia permanente de ninguno de los aprehendidos, sino un lugar de paso, ocasional —según los medios de prueba Chamorro Villanueva la tomó en arriendo por dos meses—, habían sido trasladados los numerosos elementos tantas veces citados; y *(v)* más relevante aún, quién de los procesados, de qué manera, por qué medio, y en qué momento, llevó y depositó en ese lugar las armas y municiones.

De ahí que con apoyo en las circunstancias inherentes a la captura en flagrancia no sea posible en este caso en particular, por vía directa y menos inferencial —ante la ausencia de un concreto postulado de la sana crítica argüido por los falladores— concluir sin lugar a dudas que todos los procesados acordaron llevar al lugar en el que fueron aprehendidos los objetos incautados, y menos que su llegada progresiva —no fue simultánea— y su permanencia allí durante uno, dos o tres días, obedeció a un proyecto delictivo previamente acordado y a la función que dentro del mismo cada uno debía desempeñar para el éxito de esa empresa ilícita, que debía ser conocida por todos y en cuya materialización estarían comprometidos.

En forma contraria al fundamento de la acusación, elevada a condena por los falladores de instancia, la Sala advierte que al desbrozar las pruebas que se allegaron en el debate oral y público, otros supuestos fácticos concretados con los mismos elementos de conocimiento que sirvieron para

predicar la flagrancia, permiten mantener incólume la presunción constitucional y legal de inocencia en favor de varios de los acusados, como inicialmente se anunció.

**15.1.** Para empezar, es evidente el craso error en el que incurrieron los juzgadores en relación con las acusadas MARELYS PÁEZ ESPITIA y MAYERLY OQUENDO OVIEDO, al pretermitir los hechos estipulados —lo cual constituye un falso juicio de existencia— con base en la labor de investigación de funcionarios de Policía Judicial al servicio de la Fiscalía General, la cual permitió establecer que para la época de los hechos las precitadas (y la menor que se vio implicada) residían en San Pedro de Urabá, y que aquéllas (y la menor) tenían como oficio o profesión ser “*trabajadoras sexuales (prepagos)*”<sup>40</sup>.

Tales aspectos estipulados respaldan lo afirmado por PÁEZ ESPITIA y PUENTES VERGARA en cuanto a que la presencia de las tres aludidas mujeres en la cabaña objeto del allanamiento, tenía como finalidad el ejercicio de las labores a las que ellas se dedicaban. En efecto, en la sesión de audiencia pública de 18 de febrero de 2013, aquélla en su testimonio explicó que con OQUENDO OVIEDO viajaron el 26 de julio de 2011 desde San Pedro de Urabá a Cúcuta por invitación de una amiga y luego llegaron a Chinácota el 28 de ese mes para encontrarse con PUENTES VERGARA, a quien ella conocía y él sabía de la actividad a la que se dedicaban (trabajadoras sexuales) y por ello les sugirió que se quedaran en ese municipio para aprovechar las ferias que se estaban desarrollando allí<sup>41</sup>.

En similares términos corroboró tal encuentro PUENTES VERGARA en la declaración que rindió en la misma sesión, en la

---

<sup>40</sup> Cuaderno de estipulaciones, folios 28-30.

<sup>41</sup> Cuaderno # 4, CD anexo entre los folios 174 y 175, primer registro de audio, a partir del minuto 15:55.

que además indicó que él conocía el condominio *Terrazas de Santamaría* y a ese lugar llegó el 28 de julio de 2011 en taxi con PÁEZ ESPITIA y OQUENDO OVIEDO, momento en el que fueron abordados por CHAMORRO VILLANUEVA, quien les propuso que se quedaran en una cabaña aledaña a la que él ocupaba (la N° 16) con el fin de que le prestaran los servicios a los que aquéllas se dedicaban, aspecto éste referido igualmente por el último en el testimonio vertido en esa oportunidad<sup>42</sup>.

Ahora bien, adicional a la presencia de las precitadas en el inmueble —la cual, según acaba de reseñarse, cuenta con una justificación plausible— es importante señalar que en los fallos de segundo y primer grado también para apoyar la atribución de responsabilidad como **coautoras** de PÁEZ ESPITIA y OQUENDO OVIEDO se esgrimió la falta de coincidencia entre la versión de ellas acerca de cómo y cuándo llegaron a la citada cabaña, y la obtenida sobre los mismos aspectos con el testimonio de Carlos Arturo Suárez, celador y jardinero del conjunto de marras, el cual aseguró que ellas y PUENTES VERGARA, arribaron por separado en fechas distintas, siempre en compañía de CHAMORRO VILLANUEVA (a quien él conocía como “Santiago”) persona ésta que “se movilizaba” en un “vehículo plateado de vidrios oscuros” en el que ingresaba y salía constantemente<sup>43</sup>.

Es decir que las instancias tácitamente esgrimieron contra las aludidas procesadas el llamado indicio de mentira, al dar crédito solamente a la narración de Carlos Arturo Suárez para desestimar la explicación de cómo y porque se encontraban en el lugar del decomiso de las armas y municiones.

---

<sup>42</sup> *Ibidem*, a partir del minuto 01:06:40 y 01:25:41, respectivamente.

<sup>43</sup> Cuaderno # 4, CD anexo entre los folios 66 y 67, a partir del minuto 56:40, sesión de audiencia pública de 19 de marzo de 2012.

Sin embargo, una inferencia sustentada en tal circunstancia carece de univocidad, y por ende de suficiencia, para respaldar la conclusión acerca del elemento subjetivo de la conducta punible, esto es, sobre (i) el conocimiento que esas procesadas tenían acerca de la existencia de las armas y municiones en el inmueble; (ii) que su presencia en el mismo obedecía a su participación voluntaria y consciente en un plan común para tener allí y conservar los respectivos objetos, y (iii) que esa presencia era necesaria para el éxito de la empresa ilícita, como lo exige la forma de participación atribuida.

A una deducción en ese sentido se oponen los siguientes aspectos precisados por los agentes que llevaron a cabo el operativo y que los juzgadores no tuvieron en cuenta (falso juicio de identidad) al apreciar los respectivos testimonios.

En la sesión de audiencia pública de 18 de septiembre de 2012 rindieron declaración Jimmy Alejandro Agudelo Rojas, Miguel Ángel Capacho Salcedo y Julio Cesar Vargas Mendoza, de cuyos relatos<sup>44</sup> se desprende que:

(i) Las acusadas se hallaban en la sala del inmueble, espacio distinto, distante y sin visibilidad respecto de aquél donde fueron encontradas las armas y municiones —según los citados agentes esos elementos estaban en una habitación ubicada en un sótano, en la parte de atrás de la vivienda, aislada o separada por una puerta, como igualmente se corrobora con las imágenes de la fijación fotográfica—<sup>45</sup>; (ii) todos los artefactos bélicos y municiones, como la misma prueba testimonial y documental lo enseña, estaban envueltos —en “*material de cartón*” y “*bolsas plásticas*”— de forma tal que una persona ajena y corriente no tenía cómo saber qué había en los respectivos paquetes, pues los mismos agentes

---

<sup>44</sup> Cuaderno # 4, CD anexo entre los folios 152 y 153.

<sup>45</sup> Cuaderno de pruebas de la Fiscalía, folio 69.

coincidieron en que solo advirtieron su contenido al destaparlos; y (iii) ninguno de los agentes que intervino en el operativo refirió —y de otro medio de prueba tampoco se desprende— que en la habitación donde hallaron los elementos de circulación restringida hubiesen también encontrado efectos personales o de propiedad de cualquiera de los enjuiciados.

Para la Sala es importante resaltar que las pruebas allegadas en apoyo de la tesis acusatoria no permiten establecer, en concreto, el nexos o relación de PÁEZ ESPITIA y OQUENDO OVIEDO con quien llevó las armas y municiones a la cabaña N° 16 del referido conjunto residencial; y menos sobre cómo y en qué momento, entre el 22 y 29 de julio de 2011, esos elementos ingresaron al inmueble; tampoco el por qué la llegada escalonada de las citadas —si se acepta que así ocurrió— y su permanencia en ese lugar —uno o más días— constituye contribución esencial o condición necesaria para la configuración del injusto.

A este respecto es importante destacar que el propio testigo Carlos Arturo Suarez, aseguró que como celador del condominio no estaba autorizado para registrar los vehículos que allí entraban, y que por las características de aquél en el que CHAMORRO VILLANUEVA se movilizaba —de vidrios oscuros o polarizados— nunca supo ni se dio cuenta qué elementos entró o llevó éste a la cabaña, ni el momento en que ello pudo ocurrir o en compañía de quien lo habría hecho.

Además, la actividad investigativa de la Fiscalía en este asunto, limitada en forma exclusiva a acreditar en el juicio una captura en situación de flagrancia, redundó en que no hubo pesquisas para ubicar e individualizar el rodante descrito por el citado testigo, omisión o pasividad que también se observó en

relación con los teléfonos celulares incautados a todos y cada uno de los capturados, pese a que un estudio técnico (sobre las llamadas efectuadas con estos) habría permitido establecer los vínculos y conocimiento previo entre los aprehendidos o, incluso, corroborar la versión de la procesada PÁEZ ESPITIA en cuanto a que fue por ese medio que las ubicó y contactó PUENTES VERGARA para dirigirse al municipio de Chinácota.

Finalmente, aceptando como certera, libre de error o de cualquier manipulación e interés la narración de Carlos Arturo Suárez, y por ende como carente de veracidad lo argüido por PÁEZ ESPITIA sobre la fecha y forma en que ella, la otra procesada —OQUENDO OVIEDO— y la menor, llegaron al inmueble donde ocurrió el operativo, tal discrepancia no es razón suficiente para asegurar que obedecía al propósito de ocultar sus nexos, o mejor, su participación en los delitos.

Y ello es así porque tal falta de coincidencia entre las dos versiones: *(i)* también podría explicarse por el interés de las acusadas de no comprometer a sus “*clientes*” o de no inmiscuirse en los asuntos privados de estos; *(ii)* la desarmonía en cuestión no desvirtúa el hecho estipulado y pretermitido por las instancias, el cual es congruente y avala la plausible tesis exculpatoria de las procesadas en cuanto a que se les contrató para quedarse en el inmueble y prestar servicios sexuales a las personas que fueron allí capturadas; y *(iii)* tal disonancia entre las versiones enfrentadas no supera los vacíos probatorios resaltados ni tiene mayor peso que los otros aspectos omitidos por las instancias, indicativos de que las enjuiciadas PÁEZ ESPITIA y OQUENDO OVIEDO no sabían o no tenían conocimiento actualizado de la existencia de las armas y municiones, y por tanto carecían de voluntad para su tenencia o conservación como hecho propio o compartido.

**15.2.** Idénticas consideraciones deben hacerse en relación con HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA, pues su versión coincide con la de PÁEZ ESPITIA en cuanto a que como era conocido de ésta y de OQUENDO VIEDO por la actividad laboral que ellas ejercían en San Pedro de Urabá, cuando se enteró que estaban en Cúcuta, las llamó a sus líneas celulares para encontrarse en Chinácota, donde al llegar al condominio *Terrazas de Santa María* fueron abordados por CHAMORRO VILLANUEVA para los fines ya indicados, tal y como a su vez lo indicó éste.

La probabilidad de que sea cierta esa justificación acerca de la presencia de PUENTES VERGARA en el inmueble donde se hallaron las armas de fuego y municiones tiene a su favor los mismos aspectos encarecidos por la Sala en el análisis consignado en relación con las dos mujeres acusadas, y en su contra únicamente el hecho de que el portero y jardinero del aludido condominio, señor Carlos Arturo Suárez, lo controvierte en el sentido de que aquél no llegó con las dos aludidas, sino que él fue la última persona que hizo su arribo a la cabaña, lo cual, de todas formas, según el mismo declarante, sólo ocurrió el jueves 28 de julio de 2011, esto es, el día anterior al allanamiento y registro.

Desde esa perspectiva, aceptando como cierto el dato que ofrece el testigo acerca de la llegada del procesado en cuestión unas horas antes del operativo, atendidos los otros aspectos acreditados sobre la ubicación del cuarto —dentro del inmueble— donde fueron hallados los elementos de circulación restringida, la forma en que estaban ocultos o embalados, y la indeterminación acerca de cómo y cuándo éstos fueron introducidos allí, sin otras pruebas que de manera directa o indirecta acrediten un nexo de PUENTES VERGARA con esa

vivienda o con el rodante en el que, presumiblemente, se llevaron los referidos elementos a ese lugar, lo que puede inferirse es que aquél, como las otras procesadas, no sabía o no tenía conocimiento actualizado de la existencia de las armas y municiones, y por tanto carecía de voluntad para su tenencia o conservación como hecho individual propio o en coparticipación con otros.

**15.3.** Finalmente, en cuanto a la responsabilidad, como coautor, atribuida al procesado DARWIN FRAIZ CONTRERAS FUENTES hay que destacar que el fundamento de tal declaración en las sentencias igualmente está viciado por desconocimiento del principio de razón suficiente (falso raciocinio).

El fallador de primer grado en la decisión atacada inició con la siguiente admonición:

*En el caso concreto los acusados PUENTES VERGARA, CONTRERAS FUENTES, CHAMORRO VILLANUEVA, MADERA MARTINEZ, OQUENDO OVIEDO y PÁEZ ESPITIA **participaron conjuntamente en la conservación** de las armas de defensa personal y de uso privativo de las fuerzas armadas, **contribuyendo con su actuar en la consecución del resultado común**, tal como se expondrá seguidamente. Alexander Chamorro Villanueva fue quien ideó y planeó el desarrollo de los ilícitos, **distribuyendo las tareas a cada uno de los partícipes** (negritas y subrayado ajenos al texto).<sup>46</sup>*

Sin embargo, ese enunciado se quedó en una declaración de intención intrascendente, en una frase de cajón huera, pues en parte alguna de las subsiguientes consideraciones de la sentencia de primer grado y menos en la de segunda instancia (que se limitó a reproducir en otros términos la del inferior) se indica cuál fue, en concreto, el actuar, esto es, el aporte o

---

<sup>46</sup> Cfr. Sentencia de primera instancia, cuaderno # 5, folio 44.

comportamiento que ejecutó CONTRERAS FUENTES (o el de PÁEZ ESPITIA, OQUENDO OVIEDO y PUENTESA VERGARA) para contribuir en la cristalización de los delitos con ocasión de la supuesta tarea asignada por CHAMORRO VILLANUEVA.

En relación con CONTRERAS FUENTES, nada distinto a (i) su presencia el 29 de julio de 2011 en la sala del inmueble en el momento del allanamiento y registro, como lo indicaron los agentes que intervinieron en ese operativo policial, y (ii) su llegada a la cabaña en cuestión en el transcurso de esa semana, según lo afirmó el testigo Carlos Arturo Suárez, fundamenta o soporta la atribución de responsabilidad como coautor en los delitos por los que fue condenado.

Aquí resulta importante destacar que en la sentencia de segunda instancia, como igual ocurrió en la de primer grado, también se incurrió en falso juicio de existencia, dado que no fue tomada en cuenta, positiva o negativamente, la justificación que sobre su presencia en ese lugar esgrimió en su testimonio el citado procesado<sup>47</sup>, avalada con la declaración de Carlos Alberto Montes Amando<sup>48</sup>.

Sobre ese aspecto CONTRERAS FUENTES, tras señalar las actividades laborales a las que se dedicaba en esa época, adujo que, en horas de la tarde del 28 de julio de 2011, cuando estaba en el parque Chinácota tomando una cerveza en compañía de su empleador, el señor Carlos Alberto Montes Amando, se encontró con “*Milena*” —la menor capturada en el operativo—, quien le presentó a otras dos mujeres —una de ellas PÁEZ ESPITIA—, joven esta que lo invitó a la cabaña donde se hospedaba con sus amigas, a la cual arribó aquél y donde

---

<sup>47</sup> Cuaderno # 4, CD anexo entre los folios 177 y 178, sesión de audiencia pública de 21 de mayo de 2013, a partir del minuto 45:25.

<sup>48</sup> Ídem, a partir del minuto 19:50.

permaneció libando con quienes allí se encontraban, hasta el otro día cuando ocurrió el procedimiento policial de marras.

Las instancias ningún tipo de valoración hicieron frente a esas manifestaciones; es decir, se reitera, los juzgadores al pretermitir las declaraciones que las respaldan incurrieron en el error de hecho atrás indicado, omisión que no resulta intrascendente de cara a la anodina contundencia de los otros elementos probatorios que sustentan el compromiso del acusado con los delitos, pues tales medios de conocimiento se reducen a la captura del procesado en un inmueble donde fueron encontradas armas de fuego y municiones de uso privativo de la fuerza pública y de defensa personal, y esa sola circunstancia en contraste con las de modo y lugar del hallazgo de tales objetos no permite inferir en grado de certeza que el procesado sabía o tenía conocimiento actualizado de la existencia de dichos elementos, y voluntad para su tenencia o conservación en ese lugar como hecho individual propio o en coparticipación con otros.

**15.4.** Recapitulando, la atribución de responsabilidad a los procesados PÁEZ ESPITIA, OQUENDO OVIEDO, PUENTES VERGARA y CONTRERAS FUENTES, soportada exclusivamente en su captura bajo una hipótesis válida de flagrancia, deviene insuficiente para superar la exigencia legal consistente en el conocimiento más allá de duda razonable, como condición sin la cual es imposible emitir fallo condenatorio como coautores en los delitos endilgados (Ley 906 de 2004, artículo 372 y 381).

No se acreditó en la actuación que los citados tuviesen alguna facultad, así fuera transitoria, de uso o disposición sobre el inmueble en el que se hallaron los referidos elementos, pues tal requisito fue adjudicado, conforme al testimonio de

Carlos Arturo Suárez, exclusivamente, en ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA, en relación con el cual ningún vínculo se estableció para con los arriba citados; antes bien, el aludido testigo de cargo fue enfático en que tres meses antes del suceso CHAMORRO VILLANUEVA ya había estado antes en esa misma cabaña del condominio (la N° 16), pero con unas personas (mujeres y hombres) diferentes de las que llegaron entre el 22 y 28 de julio de 2011.

Tampoco se demostró si PÁEZ ESPITIA, OQUENDO OVIEDO, PUENTES VERGARA o CONTRERAS FUENTES estuvieron presentes o tomaron parte en el acto de llevar las armas a la cabaña y dejarlas en la habitación donde fueron encontradas por las autoridades, o si con posterioridad al arribo de aquéllos al inmueble, en los términos que lo informó Carlos Arturo Suárez, ellos en efecto actualizaron algún conocimiento cierto e inequívoco sobre la ubicación y existencia de tales objetos, conforme al cual hubieran expresado actos voluntarios de adhesión al designio de otro, u otros, consistente en conservarlos o tenerlos en ese lugar.

Enfrentada a esa débil prueba de cargo, obra la plausible explicación que ofrecieron los aludidos procesados acerca del motivo por el cual estaban en el inmueble cuando se llevó a cabo el operativo y sobre su ausencia de conocimiento de la tenencia o conservación en ese lugar de los elementos incautados, y sin desconocer que en aspectos como el relacionado con el momento en que llegaron a la cabaña 16 y con quien lo hicieron se advierten divergencias con la declaración de Carlos Arturo Suárez, esa circunstancia no es suficiente para restarle mérito a sus manifestaciones de ajenidad con los comportamientos delictivos, en contraste con el carácter deleznable del fundamento de la atribución penal.

Es doctrina serena de esta Corporación en su Sala Penal el reconocimiento de la indemnidad de la garantía superior (C.P. Art. 29) según la cual toda *“persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”* *“con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”*, derecho fundamental que encuentra desarrollo en principios rectores de los ordenamientos sustantivo y adjetivo penal, por cuya virtud está proscrita *“toda forma de responsabilidad objetiva”* (Ley 599 de 2000, art. 12) y constituye imperativo jurídico la resolución de toda duda *“a favor del procesado”* (ley 906 de 2004, art. 7).

En acatamiento de ese entramado de garantías el sistema de juzgamiento por el que se adelantó el presente asunto prevé (Ley 906 de 2004, art. 372) que el objeto de las pruebas es el de *“llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable”* los hechos y circunstancias constitutivas del delito y *“de la responsabilidad del acusado, como autor o partícipe”*, de manera tal que el funcionario, se reitera, por mandato legal (Ley 906 de 2004, art. 381) solo podrá condenar si objetivamente obtiene *“conocimiento más allá de toda duda”* acerca de los elementos objetivo y subjetivo del injusto.

En relación con este último aspecto la Sala ha señalado que:

*puede predicarse la existencia de duda razonable cuando durante el debate probatorio se verifica la existencia de una hipótesis, verdaderamente plausible, que resulte contraria a la responsabilidad penal del procesado, la atenúe o incida de alguna otra forma que resulte relevante (SP 1467, 12 Oct. 2016, Rad. 37175, entre otras).*

*Por la dinámica propia del sistema regulado en la ley 906 de 2004, las hipótesis que potencialmente pueden generar duda razonable pueden ser propuestas por la defensa.*

*Sin embargo, no puede descartarse que, como en este caso, dicha hipótesis esté implícita en la acusación y/o sea detectada por el juez durante el juicio oral, así las partes no hagan expresa alusión a ella<sup>49</sup>.*

**15.5.** Por virtud de lo anterior, en aplicación del aforismo de in dubio pro reo y con base en la prosperidad del cargo propuesto en nombre de la procesada MARELYS PÁEZ ESPITIA (supra 15.1), la Sala Penal casará parcialmente el decisión censurado y en su lugar la absolverá de los delitos formulados en la acusación, determinación que hará extensiva de oficio (Ley 906 de 2004, art. 187) respecto de MAYERLY OQUENDO OVIEDO con base en las misma consideraciones, así como respecto de HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA y DARWIN FRAIZ CONTRERAS FUENTES, pues el soporte de la atribución penal para los tres últimos tiene el mismo carácter deleznable y en el análisis de sus situaciones particulares los falladores incurrieron en los vicios de estimación probatoria reseñados en los respectivos acápite (supra 15.2 y 15.3).

Como consecuencia de lo anterior y dado que los citados procesados se encuentran privados de la libertad, la Sala Penal ordenará su libertad inmediata e incondicional por cuenta de este asunto, y previa verificación de que los aludidos no sean requeridos por otra autoridad, librará las respectivas boletas de libertad ante los establecimientos carcelarios donde se encuentran aquéllos privados de ese derecho, para lo cual comisionará al Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta y a su homólogo de Montería, ciudades en las que se ubican los centros de reclusión de PÁEZ ESPITIA, PUENTES VERGARA, CONTRERAS FUENTES y OQUENDO OVIEDO.

---

<sup>49</sup> CSJ. SP3168-2017, 8 mar. 2017, Rad. 44599, criterio reiterado en SP19617-2017, 23 NOV. 2017, Rad. 45899.

**16.** Para terminar, la Sala precisa que respecto de los acusados ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA y EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ las demandas de casación que en su nombre interpusieron los respectivos defensores fueron inadmitidas, y no hay lugar a hacer extensivo en favor de ellos los efectos del pronunciamiento absolutorio, pues la situación de cada uno frente a los delitos endilgados es sustancialmente diferente de la de los otros enjuiciados, como se desprende del análisis hecho en las instancias.

En efecto, según las consideraciones expuestas en los fallos de primero y segundo grado, en contra del primero gravita la circunstancia de ser quien tomó en arriendo la cabaña 16 del condominio *Terrazas de Santa María*, y quien de manera constante ingresaba a ese inmueble en el vehículo descrito por Carlos Arturo Suárez, aspectos con base en los cuales es razonable y válido inferir que fue él quien llevó y, por tanto, conocía la existencia de las armas y municiones halladas en el inmueble, atribución que cobra mayor solidez si se tiene en cuenta que el citado ocultó su identidad bajo el nombre de “*Santiago*” para acceder al alquiler del bien, y que su exculpación acerca de las conductas endilgadas, sobre la base de que fueron los mismos representantes de la autoridad quienes en el momento del allanamiento las introdujeron, carece de cualquier respaldo, y redundante en una teoría conspirativa fantasiosa y por lo mismo inverosímil.

Semejante situación ocurre con MADERA MARTÍNEZ, pues respecto de él la condena se sustentó en el señalamiento unánime de los agentes de la SIJIN que lo sorprendieron cuando saltaba un muro por la parte trasera del inmueble para huir de allí y en su poder encontraron un arma de fuego de uso

privativo de las Fuerzas Armadas —como varias de las encontradas en la aludida cabaña— aspectos que permiten inferir con univocidad el conocimiento y voluntad de aquel acerca de los comportamientos de tenencia y conservación de los respectivos objetos de circulación restringida en el aludido sitio, además que, igual que el otro procesado, la explicación sobre su captura sustentada en que él era un desprevenido “*vendedor ambulante*” que caprichosamente las autoridades retuvieron e introdujeron en el inmueble, carece de respaldo y es por completo inverosímil.

La única modificación que oficiosamente está obligada la Corte a hacer, como se indicó en el auto en el que fueron inadmitidas la mayoría de demandas, se relaciona con la pena accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego, fijada sin motivación previa por el juzgador de primer grado de manera sorpresiva en la parte resolutive en veinte (20) años, excediendo, además, el máximo legal previsto para esa sanción en el ordenamiento penal sustantivo<sup>50</sup>.

Por lo tanto, la Sala Penal casará parcialmente y de oficio la decisión de condena respecto de CHAMORRO VILLANUEVA y MADERA MARTÍNEZ, en cuanto a la magnitud de la comentada pena accesoria, la cual fijará, con base en los criterios de dosificación precisados por el a-quo para la pena privativa de la libertad, en el mínimo del primer cuarto, es decir en un (1) año, todo ello en armonía con el criterio jurisprudencial mayoritario que sobre el particular tiene fijado la Corporación (Cfr.: SP, 4 dic. 2013, rad. 41511; CSJ SP, 16 jul. 2014, rad. 43514; CSJ SP, 11 mar. 2015, rad. 44221 y CSJ SP 5 jul. 2017, rad. 48659).

---

<sup>50</sup> De conformidad con el artículo 51 de la Ley 599 de 2000, el marco punitivo para esa pena oscila entre uno (1) y quince (15) años.

En mérito de lo expuesto, la **Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación** Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**1. CASAR** con base en la prosperidad del cargo aceptado en la demanda presentada en nombre de MARELYS PÁEZ ESPITIA la sentencia de segunda instancia emitida el 17 de octubre de 2014 en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, y en su lugar **ABSOLVERLA** de los cargos formulados como coautora de los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas o municiones de defensa personal, ambos agravados.

**2. CASAR DE OFICIO** la sentencia emitida el 17 de octubre de 2014 en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta contra MAYERLY OQUENDO OVIEDO, HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA y DARWIN FRAIZ CONTRERAS FUENTES, y en su lugar **ABSOLVERLOS** de los cargos formulados como coautores de los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas o municiones de defensa personal, ambos agravados, de acuerdo con lo puntualizado en la parte motiva (supra 15).

**3. CONCEDER**, como consecuencia de las anteriores decisiones, a MARELYS PÁEZ ESPITIA, MAYERLY OQUENDO OVIEDO, HERNANDO ALCIDES PUENTES VERGARA y DARWIN

FRAIZ CONTRERAS FUENTES libertad inmediata e incondicional por cuenta de este proceso. Para tales efectos, previa verificación de que no sean requeridos por otra autoridad, se comisiona al Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta y a su homólogo de Montería, ciudades en las que se ubican los centros carcelarios donde están reclusos aquellos, con el fin de que expidan las respectivas boletas de libertad.

**4. PRECISAR** que respecto de ALEXANDER CHAMORRO VILLANUEVA y EDINSON MANUEL MADERA MARTÍNEZ permanece incólume la decisión de condena a la pena principal de veintiséis (26) años de prisión como coautores de los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas o municiones de defensa personal, ambos agravados, **EXCEPTO** en cuanto a la magnitud de la sanción accesoria de privación del derecho a la tenencia y porte de arma de fuego, en relación con la cual se **CASA PARCIALMENTE** el fallo censurado para fijarla en un monto de un (1) año, de acuerdo con lo aquí puntualizado (supra 16).

**Notifíquese y cúmplase.**

**EYDER PATIÑO CABRERA**  
PRESIDENTE

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**

**JAIME HUMBERTO MORENO ACERO**

**PATRICIA SALAZAR CUELLAR**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria