

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### SALA PENAL

**Radicado:** 05001 60 00206 2019 04847

**Procesado:** Dubán Felipe Martínez Agudelo

**Delito:** Homicidio (tentativa), hurto calificado y agravado y porte ilegal de arma de fuego.

**Decisión:** Confirma y modifica

**Magistrado Ponente:** Gabriel Fernando Roldán Restrepo  
**Acta N° 137**

## TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

### Sala Décima de Decisión Penal

**Medellín, treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022)**

#### 1.- VISTOS

Se dispone la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor contra la sentencia condenatoria proferida por el Juez Séptimo Penal del Circuito de Medellín el diez de mayo de 2021 vs **Dubán Felipe Martínez Agudelo**, por hallarlo responsable, como autor, del delito de homicidio agravado en grado de tentativa, en doble concurso con hurto calificado y agravado y con fabricación, tráfico o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, agravado.

#### 2.-SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Conforme a la narrativa expresada por el ente persecutor, se permite la Sala extraer lo que estima relevante del escrito de acusación, así:

El 31 de enero de 2018, pasadas las nueve de la noche, Juan Carlos Quiceno Loaiza fue víctima de un ataque alevé, mediante el uso de un arma de fuego tipo revólver que fue percutido contra su humanidad en seis oportunidades, impactándolo en la cabeza, la cadera y el miembro superior derecho, que le produjeron gravísimas heridas que lo tuvieron al borde de la muerte y convaleciente varios meses en el dispensario, tras lo cual quedó con secuelas y limitaciones funcionales que le impiden llevar una vida normal.

Según Quiceno Loaiza, esa noche, después del trabajo (era operador de medios tecnológicos) había regresado a su casa del barrio Robledo Miramar (Carrera 79 N° 89 A-120), y como hacía varios días venía recibiendo mensajes amenazantes por *WhatsApp*, cuya procedencia desconocía, llamó a Dubán Felipe Martínez Agudelo, con quien había cultivado una amistad desde las aulas (en la escuela eran condiscípulos), a fin de que le ayudara a averiguar por el remitente de los mensajes, por lo cual se encontraron a tres cuadras de su casa, donde le enseñó los referidos mensajes que así rezaban: *“deje el visaje”, “usted sabe cómo es, crea!”*, *“después le hablo cómo son las cosas”, “mire, si le hablo es porque es así”*, y finalmente, *“es mejor que se abra, no es charlando!”*.

Como ambos personajes acudieron al lugar del encuentro en sendas motos, Dubán Felipe, quien iba de parrillero de otro, le propuso a Juan Carlos que lo siguiera, y en inmediaciones del hospital Pablo Tobón Uribe -según narra éste- lo sorprendió con la cruel determinación de dispararle, y viéndolo inerte en el piso le descerrajó otro tiro en la cabeza, despojándolo de dos teléfonos celulares y un anillo de oro con una incrustación, quizás en procura de distraer sobre el móvil y aparentar un atraco, después de lo cual se montó nuevamente en la moto y emprendió la huida, dejándolo gravemente herido.

Tras su larga convalecencia que le demandó pasar meses en el dispensario, quedando con graves secuelas funcionales que disminuyeron su calidad de vida, Juan Carlos aseguró haber reconocido en quien consideraba su amigo a su agresor, anotando que el móvil habían sido los celos, pues él había sostenido una relación amorosa con una chica -Angie Paola Alzate- quien estaba sosteniendo un noviazgo con Dubán Felipe, y este se habría dado cuenta de que se estaban comunicando por celular.

### **3.- ANTECEDENTES PROCESALES**

El 27 de agosto de 2019 la Fiscalía le formuló imputación, ante el Juez 16 Penal Municipal en función de control de garantías, a Dubán Felipe Martínez Agudelo, por los cargos de tentativa de homicidio agravado, fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado y hurto calificado y agravado, y en audiencia subsecuente se obtuvo del juez la imposición de medida de detención preventiva en establecimiento carcelario.

El 26 de noviembre de 2019, ante el Juez 7° Penal del Circuito de Medellín se efectuó la audiencia de formulación de acusación por los mismos cargos, sin controversias por no hallar las partes para invocar causales de incompetencia, recusación o nulidad.

El 14 de enero de 2020, ad portas de la realización de la audiencia preparatoria, a pedido de la defensa se pospuso a efecto de obtener material probatorio para aducir en la misma, y pudo realizarse finalmente el 17 de febrero de 2020, cuando ambas partes solicitaron sus diferentes medios de prueba, en especial, sus respectivos testigos, negando el juez algunos pedidos por la defensa, sin que la decisión fuera recurrida.

El 21 de julio de 2020, iniciado el juicio oral, en su alegato de apertura el fiscal anunció que a través de distintos medios de conocimiento, prueba testimonial, documental y pericial, llevaría al juez al conocimiento más allá de duda razonable, de que el 31 de enero de 2018, Juan Carlos Quiceno Loaiza fue víctima de un atentado que afectó gravemente su integridad física, y que al final afloraría la materialidad frente al tipo de homicidio en modalidad tentada, en concurso con porte ilegal de arma de fuego y la responsabilidad penal del acusado. Cabe anotar que obvió hacer mención, frente al concurso infraccional del delito de hurto calificado y agravado, base de la acusación.

A su turno, el defensor puntualizó que si bien de los elementos materiales probatorios y medios de información ilustrarían sobre la real ocurrencia de los hechos, en alusión al grave atentado sufrido por Quiceno Loaiza, no así afloraría que el autor fue Dubán Felipe Martínez Agudelo, y esos elementos revelarían que no pudo ser el atacante.

Cabe anotar que las partes convinieron en no controvertir lo relativo a la plena identidad del procesado, teniendo como soporte el estudio dactiloscópico, el informe de consulta web de la Registraduría del Estado Civil y la reseña decadactilar, que conjura cualquier riesgo de homonimia o suplantación.

También las partes se coaligaron para tener como hecho probado que el procesado no disponía de permiso para portar armas de fuego el 31 de enero de 2018, teniendo como base Oficio 002789 del 6 de agosto de 2019, emanado de jefatura de control de armas de autoridad militar competente.

En fechas sucesivas, se evacuó el debate probatorio, que finalizó el 5 de noviembre de 2020, con las alegaciones de las partes, del representante del Ministerio Público y del vocero de víctimas como intervinientes, al cabo de las cuales el juez pronunció su sentido del fallo de carácter condenatorio.

El 10 de mayo de 2021 se realizó audiencia en la cual se emitió la sentencia condenatoria, en consonancia con el sentido del fallo anunciado en precedencia, imponiendo 224 meses de prisión efectiva y la subsecuente interdicción de derechos y funciones públicas en retribución por los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas agravado, interponiendo la defensa el recurso de apelación que oportunamente sustentó por escrito, sin que en el traslado a los no recurrentes estos hubieran presentado libelo alguno.

#### **4.- DECISIÓN RECURRIDA**

Al deducir de las pruebas la responsabilidad penal del procesado, por homicidio en modalidad o grado de tentativa, en concurso con porte ilegal de arma de fuego de defensa personal, el a quo impuso a Dubán Felipe Martínez Agudelo pena principal de doscientos veinticuatro (224) meses de prisión efectiva (sin subrogados), más la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por tiempo igual al de la pena principal.

Despuntó el Juez en sus consideraciones y a modo de premisas, así: i) que su convencimiento no se predica de la cantidad de testigos, porque uno solo podría enervar la contundencia de un número plural de los testigos de la contraparte; ii) que el concepto de carga dinámica matiza el deber del persecutor

de demostrar la responsabilidad del procesado; iii) que el principio de libertad probatoria que informa nuestro sistema de juzgamiento de corte acusatorio enuncia varios medios de conocimiento en punto a establecer la verdad, entre ellos el testimonio, para cuya valoración la ley procesal fija unas pautas conforme a la apreciación racional.

Frente al caso concreto dijo el funcionario que era dable acoger la teoría del caso de la fiscalía, en tanto logró demostrar que Dubán Felipe Martínez Agudelo es responsable de las conductas por las cuales se le acusó, y que el ofendido, Juan Carlos Quiceno Loaiza, fue claro en señalar sin dubitaciones, que fue Martínez Agudelo el atacante, y que el único motivo que encuentra, sabiendo que eran tan amigos, es que se hubiera liado sentimentalmente con su ex pareja.

Trajo a colación la posición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, respecto al testimonio único de la víctima, que abandona pretéritas reglas propias de la tarifa legal y plantea que su veracidad no depende de la multiplicidad de testigos que corroboren sus asertos sino de las condiciones personales, sus facultades de recordación y la ausencia de intereses, que permitan establecer la correspondencia de su relato con la verdad de lo acontecido.<sup>1</sup>

Adujo que Juan Carlos Quiceno Loaiza “fue conteste”(sic) al relatar que venía recibiendo mensajes amenazantes por WhatsApp y que enteró de ello a su amigo para que le ayudara a averiguar su procedencia, se encontraron al efecto a unas cuadras de su casa, después de llegar del trabajo esa noche, y que Dubán Felipe le insistió para que se dirigieran más abajo, lo cual aceptó, pero cuando lo sobrepasó en su moto, en cercanías del hospital Pablo Tobón, en una glorieta virtual, comenzó a dispararle, agregando que tal acaecer tuvo lugar hacia la medianoche.

Anotó que la atestación de Quiceno Loaiza guarda relación directa con lo expuesto por los demás testigos de cargo, resaltando la información brindada por el patrullero de la Policía Gonzalo Sánchez quien, atendiendo instrucciones recibidas por radioteléfono, acudió al lugar y halló a la víctima que había sido baleada, siendo trasladado de urgencia al cercano centro hospitalario.

---

<sup>1</sup> Sentencia SP 2746-2019, Rdo. 51258, MP. Luis A. Hernández Barbosa.

También puso de relieve que los investigadores del CTI, Darío Pérez y Mónica Orozco depusieron en juicio, confirmando las circunstancias de tiempo y lugar que rodearon los hechos dando cuenta, como hallazgos, de una moto caída a un costado de la vía, una vainilla recuperada y una gorra, al parecer de la víctima. Y por último, aludió a las múltiples heridas producidas por proyectiles que impactaron en distintas zonas anatómicas, siendo la más grave la del cráneo que ocasionó daños cerebrales y auditivos.

Indicó que los testigos de descargo, José Sebastián Muñoz Agudelo y Santiago Vahos Moncada corroboraron que entre Dubán Felipe Martínez y Juan Carlos Quiceno existía una relación de estrecha amistad; que el primero (quien es primo de la víctima) refirió que antes del ataque se habían reunido en su casa y Juan Carlos les comentó que tenía un dinero prestado y estaba teniendo problemas para su recuperación, retirándose hacia la medianoche sin retornar, en tanto Dubán Felipe se quedó. El segundo, a más de resaltar los estrechos lazos de amistad que los unían y que habían estado departiendo en casa de Sebastián, celebrando la llegada de Dubán Felipe procedente de Panamá, aseguró que había acompañado a Juan Carlos para encontrarse con quien habló sobre un dinero que éste debía y no quería pagar, sin dar detalles acerca de cuándo y con quién se habría dado tal reunión.

Sobre la crítica de la defensa al testimonio de la víctima, por pérdida de la memoria y disminución de la capacidad cognitiva a consecuencia de las graves lesiones padecidas, y por no haberse demostrado el móvil pasional sugerido por éste (resentimientos larvados por liarse con su ex pareja), estuvo de acuerdo con el fiscal y el procurador en que Quiceno Loaiza ubicó a quien consideraba su amigo en la escena del crimen, detallando su accionar, incluso cuando se acercó a dispararle, en procura de rematarlo estando inerte en el piso, siendo claro en el relato y no hallando motivos de animadversión hacia el procesado, a quien le tenía mucha confianza, al punto de requerir su ayuda para identificar de dónde provenían las amenazas que le estaban haciendo.

Detalló que Quiceno Loaiza, sin aprensiones hacia quien creía que era “su amigo” accedió a bajar con él hasta un sitio en cuya ruta halló la ocasión, por estar más alejado y solitario y a medianoche para perpetrar su felonía, y cuando yacía inerte en el piso se acercó para tomar sus celulares y un anillo, coligiendo que

posiblemente quería aparentar un hurto, pero que de haber sido ese el propósito del ataque también le habrían robado la moto, que tenía un mayor valor.

Anotó que las secuelas sufridas por Quiceno Loaiza con todo y lo graves, no alcanzaron a diezmar su capacidad cognitiva, sorprendiendo por su lucidez, claridad, precisión y detallada rememoración; y que, si bien aceptó la pérdida de memoria, solo la refirió a eventos remotos como los de su niñez, sin que hubiera vacilado en señalar a Dubán Felipe Martínez como el autor del atentado.

Indicó que quedó elucidada la existencia de Angie Paola Alzate, compañera sentimental del procesado, con quien Quiceno Loaiza aceptó haber tenido un affaire, erigiéndose ello en el único móvil para haber querido acabar con su vida.

Finalmente, acotó que contrario a lo manifestado por el defensor, la prueba de favor o de descargo da cuenta de vacíos y contradicciones, así: **i)** el testigo José Sebastián Muñoz no brindó los pormenores del préstamo de una cuantiosa suma de dinero que según dijo había prestado Juan Carlos Quiceno, sin precisar a quién, cuánto y bajo qué condiciones (habrían sido varias deudas que tenía “regadas”); extrayendo por derecha una regla de la experiencia según la cual los prestamistas de altas sumas se proveen de un respaldo o amparo en una prenda; **ii)** Santiago Vahos Moncada se refirió a una sola deuda; **iii)** ambos testigos dijeron haber escuchado sobre un tema específico de préstamo de dinero, difiriendo en detalles, cuando esa información provino de la misma fuente en las mismas circunstancias (con ocasión de la reunión para celebrar la venida desde Panamá de Dubán Felipe; **iv)** Santiago vahos no precisó la fecha en la que tuvo lugar la reunión, ni fue claro en detallar lo referente al préstamo y a la llamada que esa noche, previo el ataque, recibió; **v)** esta información se erige en hipótesis deleznable y no configura una duda razonable que pueda abonarse a favor del procesado.

Terminó anotando que el testimonio de la víctima está signado por la entera credibilidad, habida cuenta de que fue un testigo directo por haber sufrido el atentado, tuvo toda “la panorámica” de lo que ocurrió y no aflora ningún motivo, como de conflicto o controversia, que lo llevara a hacer tan grave señalamiento, siendo así visible el juicio de tipicidad, tanto objetivo como subjetivo, frente al delito de homicidio bajo el dispositivo amplificador de la tentativa, en concurso con porte ilegal de arma de fuego y con hurto calificado y agravado (por la

coparticipación criminal y por haber puesto o haberse aprovechado de las condiciones de inferioridad de la víctima, los cuales estimó demostrados más allá de toda duda razonable.

## **5.-SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN**

En el término de ley el defensor presentó el libelo impugnatorio en el que planteó que si solo se cuenta con prueba de referencia no podía impartirse condena y que un solo testimonio de la parte adversa puede contrarrestar la contundencia de varios testigos de cargo, discurriendo a renglón seguido sobre la naturaleza del testimonio como medio de conocimiento, planteando la paradoja de que si el testigo avoca con detalle el hecho se le tilda de aleccionado y si incurre en contradicciones se le califica de mendaz.

Descendiendo al caso concreto se refirió al testimonio de la propia víctima Juan Carlos Quiceno Loaiza, reconociendo que depuso sin hesitaciones que su atacante fue Dubán Felipe Martínez Agudelo, a quien consideraba su amigo y con quien no había tenido ningún conflicto, así que después de tornar del trabajo a su casa salió a encontrarse con amigos y cerca se topó con Dubán Felipe, a quien enseñó los sugerentes mensajes de un ignoto remitente y éste lo invitó a que fueran más abajo, pero al llegar a una glorieta virtual en inmediaciones del hospital Pablo Tobón Uribe, la emprendió en su contra disparándole a repetición.

Estimó que lo relatado por los funcionarios de policía judicial que acudieron al lugar del ataque concuerda con lo expuesto por Quiceno Loaiza en lo que respecta a las circunstancias que rodearon el ataque, en cuanto a la hora, lugar y forma en que fue lastimado, siendo evidente que el relato de la víctima es lógico y coherente.

Relevó, en cuanto a la prueba de descargos que José Sebastián Muñoz Agudelo, primo del procesado, destacó la buena relación que ambos cultivaban, y que la última vez que vio a Juan Carlos fue a finales de enero de 2018, cuando estaban reunidos en su casa y éste se retiró hacia la medianoche (quedando Dubán, Santiago y él), y no retornó ni supo de él hasta días después cuando se enteró del atentado que sufrió, agregando que no supo de discusiones o rencillas entre su primo Dubán y Juan Carlos por una chica (Angie Paola).



Resaltó que Santiago Vahos Moncada (nombrado por el anterior como contertulio de la reunión en su casa), también dio cuenta de la estrecha amistad entre este y Juan Carlos, que celebraban que Dubán recién había venido de Panamá y que a medianoche Juan Carlos se retiró tras recibir una llamada, agregando que días después supo lo que le sucedió, sugiriendo su origen en una deuda impagada, asegurando haberlo acompañado a encontrarse con el acreedor.

Destacó, del dicho de la víctima, que jamás pensó que las amenazas pudieran provenir del acusado, dada la relación de confianza que los unía, y como único móvil posible planteó que fuera por el romance que estaba sosteniendo con Angie Paola Alzate, quien había tenido vínculo sentimental con él.

Fincó los motivos de disenso en que: i) el ente acusador no corroboró el móvil celotípico por la relación con Angie ni la circunstancia previa de que la víctima y el acusado se hubieran reunido en una panadería sobre las nueve de la noche; agregando el soporte doctrinario del interés de la víctima que lo puede llevar a mentir en aras de las resultas del proceso; ii) No se explica por qué Juan Carlos aseguró que el ataque fue con un revólver, cuando en el lugar del hecho se halló una vainilla de pistola, tal cual lo corroboró el patrullero Sánchez de la Policía; iii) un único testigo puede sustentar un fallo de condena, si su exposición es lógica, unívoca, coherente y halla corroboración con las demás evidencias, bajo la consigna de que las pruebas no se cuentan sino que se pesan, no siendo este el caso del testimonio de la víctima, al que pueden atribuírsele iguales defectos que a los testigos Sebastián Muñoz y Santiago Vahos; iv) los investigadores que acudieron al lugar del hecho no acreditaron autor o partícipe alguno; v) el médico legista, al deponer como testigo experto debió limitarse a las lesiones y secuelas pero fue más allá para hacer valoraciones que no le correspondían, vi) Juan Sebastián Muñoz y Santiago Vahos, con quien la víctima y el acusado estuvieron reunidos en la casa del primero, aseguraron que Dubán permaneció allí hasta muy avanzada la madrugada y nunca se ausentó; vii) Santiago aseveró haber acompañado a Juan Carlos a reunirse con quien le cobraba un dinero, de lo que se percató aun habiendo estado un poco retirado y solo haber escuchado a medias; viii) no entiende cómo el fallo alude al concepto de carga dinámica de la prueba, cuando en realidad invirtió dicha carga para que la defensa acreditara la inocencia del procesado; así dio un valor inexistente a la prueba testifical sin sustentar la razón para otorgar mayor credibilidad al dicho de la víctima; ix) la

exigencia de un conocimiento más allá de toda duda, para condenar, no es un postulado formal y la prueba de cargo, conforme al artículo 250 superior, debe cumplir este deber legal. En consecuencia, pidió a este tribunal revocar la sentencia impugnada y absolver a su asistido.

## 6.- ASPECTO PROBATORIO

Las partes se avinieron para no controvertir y tener por hechos plenamente probados, **i)** La plena identidad del acusado Dubán Felipe Martínez Agudelo, titular de la cédula de ciudadanía 1.148.205.531, y **ii)** que para la época de los hechos (31 de enero de 2018) el acusado no tenía permiso para portar armas de fuego, según Oficio 002789 del 6 de agosto de 2019, remitido por el Jefe Seccional 45 de Control Comercio de Armas de la Cuarta Brigada.

La Fiscalía aportó los siguientes testimonios de cargo:

**Mónica Andrea Orozco Rivera**, investigadora del CTI, profesional en procedimientos judiciales, dijo haber acudido a hacer inspección a lugar, en virtud de un reporte de un acto urgente, por –al parecer– una tentativa de homicidio, así que a eso de las 2:15 de la madrugada, un grupo de tres investigadores se dirigieron a la calle 80 con carrera 72, donde observaron una moto tirada a un costado de la vía y junto a una acera hallaron una vainilla y una gorra; y al tener información de que allí había resultado una persona herida y que la habían trasladado al hospital Pablo Tobón Uribe, entonces acudieron allí. No dio cuenta de que hubieran tenido noticia de algún testigo ni de haber entrevistado a personas que brindaran alguna información respecto al hecho, sugiriendo que al respecto podía preguntársele a los otros investigadores.

**Dayro de Jesús Pérez Mesa**, también investigador del CTI, dijo haber atendido el llamado de la secretaría de los fiscales de turno, porque había que realizar una diligencia con ocasión de una tentativa de homicidio en la calle 80 con carrera 72, así que acudió al lugar en compañía de la anterior y del señor Diego Ramírez. Dijo que los agentes que hallaron custodiando el lugar dieron cuenta de una persona que habría tenido conocimiento de los hechos (mencionada como “Jeniffer”) y que al parecer vio, por lo cual la llamó, pero no contestó, así que se dispuso a entrevistar a una vecina para preguntarle por esta persona, y dijo no conocerla.

En suma, a más de resaltar el hallazgo de la moto, la gorra y la vainilla, no hallaron testigos ni otras evidencias, y según uno de los agentes, quien habría hablado con alguna persona en el lugar dijo que la víctima no era conocida allí y no pudieron hallar quién pudiera brindar alguna información. Ya en el dispensario hablaron con el médico de turno y este dijo que quien fue ingresado con múltiples heridas con arma de fuego en la cabeza, el brazo y el glúteo estaba indocumentado; sin embargo, después el otro investigador -Diego Ramírez- dio cuenta de que se le halló el seguro obligatorio en el que aparecía una dirección, a la cual acudieron y hablaron con la familia, obteniendo la identidad de la víctima, para lo cual entrevistó al padre.

El agente de policía **Gonzalo Sánchez Quiñonez**, como primer respondiente, dio cuenta de las varias detonaciones que se escucharon al filo de la medianoche mientras patrullaban, así que se trasladaron al lugar, donde les reportaron que provenían —por información dada a través de radioteléfono desde el CAI—. Acudieron al lugar y hallaron a un muchacho que había sido baleado, tenía signos vitales y lo trasladaron en una patrulla al hospital Pablo Tobón, que queda a dos cuadras, se acordonó el lugar y se hicieron labores de vecindario, sin que reportara dato alguno sobre posibles testigos.

La víctima, **Juan Carlos Quiceno Loiza**, quien dijo haber sido guarda de seguridad, se dolió de las graves limitaciones que le quedaron de por vida a raíz del atentado que lo dejó con parálisis parcial y una válvula en el cerebro, que le impide esfuerzos mínimos. Dijo que para el 31 de enero de 2018 laboraba como operador de medios tecnológicos en una oficina de la Alcaldía de Medellín, y a las ocho de la noche culminó su labor, llegó a su casa y revisó los celulares, porque desde hacía una semana estaba recibiendo amenazas por WhatsApp, así que llamó a Dubán Felipe y le dijo que fuera para que hablaran respecto a esas amenazas; concretamente le preguntó ~~que~~ *dónde iban a hablar para solucionar lo de las amenazas y él le respondió que se encontraran para hablar*, y en efecto, a tres cuadras de la casa se encontraron y él le mostró: *“vea lo que me está mandando”*, a lo cual Dubán le dijo: *“ah, no, yo no sé, pero vamos a hablar allí abajo, vamos, sígame”*. En efecto, así lo hizo, lo siguió, yendo detrás en la moto y llegando al hospital Pablo Tobón (como a una cuadra), por la rotonda virtual, le comenzó a disparar.

Fue descriptivo en el relato sobre el momento del alevé ataque, indicando que él se adelantó y esperó a que el otro lo sobrepasara y ahí empezó a dispararle, lo derribó al piso, él se acercó y de frente le descerrajó otro tiro en la cabeza, no perdió el conocimiento como para ver que cogía sus celulares y un anillo, tras lo cual se montó en su moto y se fue, perdiendo ahí sí el conocimiento, imagen con la que ha tenido que vivir, porque sueña a menudo con ella, después de que volvió de un coma en el que estuvo por tres meses, en la clínica.

Aludiendo al móvil, dijo que el único motivo que en ese momento había, era porque se lio con la que había sido pareja de él y embelesado por los celos quiso matarlo, añadiendo que antes no habían hablado al respecto y Dubán actuaba *“como si nada!... haciéndolo caer en la confianza”*, y como días atrás había salido *“con la ex”* de él, y se dio cuenta de los mensajes que se cruzaban a través de redes sociales, al revisarle a ella el celular se indignó, todo celoso, y empezó a tramar el plan de matarlo, no contando con que se iba a salvar.

En suma, no vaciló en señalar a quien consideraba su amigo desde cuando fueron condiscípulos en el mismo colegio, se frecuentaban en sus casas y tenían una relación muy cercana; y tan nítido grabó esa imagen en su cabeza, que tiene que vivir con ese recuerdo en su precaria cotidianidad actual.

Le aclaró al defensor, que esa noche, salió de trabajar a las ocho y se fue directamente a su casa, desde donde habló con Dubán Felipe sobre las amenazas; y se desplazó directamente a encontrarse con él, conviniendo que se vieran como a tres cuadras de la casa, un lugar concurrido donde solían reunirse, negando conocer a José Sebastián Muñoz Agudelo y agregando que a la cita acudió en una moto que otro manejaba pero que era de él -una NMAX-. Hizo hincapié en que al quedar en reunirse con Dubán Felipe, no fue prevalido del conocimiento de que este era el autor de los mensajes amenazantes, aunque albergaba sospechas, y ante la confianza que le seguía mostrando, cual si nada pasara, aceptó seguirlo para que fueran a hablar más abajo (en lugar que por la hora era menos frecuentado y en el extrarradio de su barrio, que le asegurara consumir su propósito).

Cabe anotar que el fiscal le inquirió sobre el móvil que le atribuye al acusado para querer matarlo, *“indicando que un conocido le dijo que él le hizo eso porque usted se metió con la ex, por eso fue que lo hizo bajar de confianza para*

*darle bala, por esa razón me di cuenta*”. En complemento, el juez le inquirió si cuando fue a hablar con Dubán Felipe y a mostrarle los mensajes amenazantes sabía que provinieran de él, a lo cual dijo que hasta ese momento no lo tenía seguro, y de haberlo sabido no hubiera ido porque lo hizo bajar “de confianza”.

Por ser tenido como testigo común, el defensor lo abordó respecto a si antes de los hechos tenía un préstamo de dinero, a lo cual respondió que no tenía tales negocios, no le había otorgado ningún crédito a alguien y vivía de lo que devengaba. Dijo desconocer que Dubán Felipe viajara regularmente y si por entonces había viajado. Afirmó que lo que le pasó fue por la relación que tuvo con Angie Paola Alzate Betancur, eran muy amigos y del mismo barrio, pues vivió a una cuadra de su casa.

El médico, Dr. **Juan Guillermo Tabares Montoya** se refirió al informe pericial de clínica forense que rindió sobre las lesiones padecidas por Juan Carlos Quiceno Loaiza, la valoración la hizo con base en la historia clínica del hospital Pablo Tobón Uribe, luego de las primeras horas de la atención allí recibida, pues fue remitido de urgencia a dicho centro asistencial con cuatro heridas por proyectil de arma de fuego, una en el parietal derecho, otra en el oído derecho, otra en el brazo y hombro superior derecho y otra en el miembro inferior derecho. Destacó que sufrió herida en arteria carótida, la hipofaringe. Describió como severo el trauma craneal sufrido, explicando que fue de tal magnitud la herida que la describió como incompatible con la vida, esto es, que la puso gravemente en peligro, y factores como la vitalidad o la pericia médica lograron salvarlo.

La defensa presentó a los siguientes testigos:

**José Sebastián Muñoz Agudelo** -testigo de la defensa- quien al declarar en juicio hizo notar que sufría cuádruplejía desde hacía siete años, dijo del procesado que vivía casi al lado de su casa, que es su primo. También conoce a Juan Carlos Quiceno, de quien destacó que trabajaba como vigilante porque toda la vida ha vivido en el barrio, que ambos tuvieron una buena amistad hasta este intríngulis en el que Juan Carlos culpa a Dubán de lo que le pasó, anotando que ambos estuvieron en su casa la noche de los hechos, celebraban con la ingesta de cerveza que Dubán había llegado de Panamá, a donde fue a comprar mercancía, por lo que habían dejado de verse unos tres meses, aseguró que Juan Carlos se fue y a los días se enteraron que estaba herido, sin embargo aceptó

haber dicho en su narración que él salió y luego volvió, que recibió un mensaje, “*como una llamada*” y ya no volvió agregando después, a instancias de la defensa, que volvió con el celular, les habló de una plata que tenía prestada y que tenía inconvenientes con eso, que tenía “*platas regadas*” como prestamista y que recibió un mensaje y salió; añadiendo que en varias ocasiones le mentó sobre las dificultades que enfrentaba porque no le querían devolver una cantidad grande de dinero que había prestado. Cabe anotar al respecto que a pregunta del fiscal respondió no saber a quién ni qué cantidad habría prestado.

También aportó este testigo el dato de que, fruto de la relación de Dubán Felipe y Angie Paola Alzate, quienes vivieron juntos, quedó un hijo que es su sobrino, y que esa relación se tronchó, enfatizando después en no conocer nada al respecto y no saber si hubo algún lazo afectivo de ella con Juan Carlos Quiceno.

Cabe anotar que a instancias del Fiscal aseveró que la noche de los hechos Juan Carlos llegó a su casa al filo de la medianoche (entre las 23:30 y 24:00 horas), que fue una vez, salió y no regresó. También dijo que, por su cuadruplejía, como de costumbre, Duván Felipe ayudó a acomodarlo, le dieron su medicación, se quedaron en la sala tomando, y él desde su cuarto los escuchaba, por lo que asegura que Dubán no salió, y que incluso se quedó a dormir.

**Santiago Vahos Moncada**, quien antes de la pandemia laboraba en señalización vial y al tiempo de su declaración dijo fungir como domiciliario, dio cuenta de una amistad desde niños con Dubán Felipe Martínez, y a través suyo fue entrando Juan Carlos Quiceno, quien también contemporizó en el colegio, en la misma peña de amigos, con quienes se reunían a charlar en las aceras o a jugar partidos.

Dijo de lo que le sucedió a Juan Carlos Quiceno, porque estaban en su casa celebrando, que Dubán llevaba pocos días de haber llegado de Panamá, y tomaban cuando Juan Carlos recibió una llamada y se fue, quedándose él con Dubán y otro primo suyo que vive en su casa y se quedó dormido. Yendo más al detalle aseguró que Juan Carlos salió a la calle a hablar por su móvil no sabe qué ni con quién, pero discutía, demorándose unos quince o veinte minutos, entró y se marchó para no retornar más, en tanto Dubán se quedó a dormir allí, continuando la jarana.

Aseveró que días después de que Quiceno estuvo departiendo con ellos en su casa se enteró que había sufrido un accidente, no fue a visitarlo al hospital, pero fue después de que salió, tras recibir una llamada y como que discutió con su interlocutor. Esa noche no hubo ningún percance entre Juan Carlos y Dubán y no está seguro de que ninguno de los dos se debiera dinero.

A instancias del Fiscal aseguró que el accidente sufrido por Juan Carlos fue porque alguien intentó hurtarlo y recibió unos disparos. También afirmó que departían era en la casa de la familia de Dubán, donde viven unas tías, un primo y unos sobrinos, no supo a qué horas llegó Juan Carlos a la reunión ni a qué horas salió, solo que estuvo una o dos horas y se fue luego de que recibió la llamada, y quienes se quedaron estuvieron tomando hasta eso de las cinco de la madrugada.

Dijo que sobre el grave percance sufrido por Juan Carlos, hubo comentarios, que les dijeron que lo habían intentado robar, y sugiere apenas como móvil los problemas por una deuda con un tercero, derivado de que finalizando noviembre (en 2017), le pidió que fuera con él a encontrarse con una persona, hablaron de una cantidad grande de dinero que el sujeto no le quería pagar y discutieron (hasta pensó que iba a pelear), así que de regreso le comentó que eso le preocupaba, porque el deudor no le quería responder y siempre le salía con excusas.

## **7. CONSIDERACIONES.**

Es competente la Colegiatura para conocer del asunto sometido a estudio acorde con lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, siendo parámetro a tener en cuenta la prohibición de reformar en perjuicio del acusado, por ser la defensa apelante única -artículos 31 CN y 20 CPP-.

Salvo el control de validez de la actuación rige la justicia rogada, y en tal sentido el tema objeto de apelación impone el límite del pronunciamiento que realizará la Sala.

El quid del asunto consiste en elucidar si se hallan razones atendibles para revocar la decisión objeto de alzada y proceder, en consecuencia, a absolver a

Dubán Felipe Martínez Agudelo del cargo que le valió ser enjuiciado por el delito de homicidio agravado en grado de tentativa.

### **El testimonio único de la víctima.**

Sobre el testimonio único, de manera elocuente el censor citó las pautas jurisprudenciales que la Corte Suprema de Justicia ha planteado, significando que el valor que cabe otorgar a las pruebas bajo el sistema de apreciación racional que nos rige no es mensurable desde el punto de vista cuantitativo sino cualitativo; y que un único testigo, podría sustentar un fallo de condena, siempre y cuando su exposición de los hechos y su señalamiento dirigido contra el acusado, en sí mismos considerados sean valorados como coherentes, lógicos, persuasivos y hallen corroboración con las demás evidencias acopiadas al debate probatorio.<sup>2</sup>

Será preciso, por lo tanto, que este Tribunal sopesé dicho testimonio en sí mismo y de manera concatenada con los demás testimonios, conforme a los rudimentos que para la valoración del testimonio consagra el artículo 404 CPP y los criterios de una valoración *in integrum* que establece el artículo 380 ídem.

Debe recordarse, que a más del testimonio único, el hecho de que sea el de la propia víctima, exige suma cautela, para conjurar cualquier posibilidad de error o interés en buscar una especie de “*chivo expiatorio*”, dada la perturbación del ánimo que suele generarse en la mente de quien, como aquí el afectado, ha sufrido tan grave detrimento en su salud a consecuencia de un brutal atentado; esto teniendo en cuenta que la defensa optó por acogerse al derecho del acusado a guardar silencio, presentando unos testigos de favor que ofrecen una versión diferente acerca de circunstancias *ex ante*, y que por el contrario, Juan Carlos Quiceno asegura a pie juntillas y sin vacilaciones que fue Dubán Felipe Martínez, a quien hasta entonces había considerado su amigo, el que descerrajó todo el pertrecho de un revólver contra su humanidad, después de que se encontraran para aclarar la procedencia de unos mensajes amenazantes.

Planteó el célebre tratadista italiano Nicola Framarino dei Malatesta sobre el testimonio del ofendido que, “... *es indudable que el hecho de ver agredido un derecho propio perturba grandemente la conciencia del hombre, y le hace perder esa serenidad y esa calma que son necesarias para la percepción exacta de las*

---

<sup>2</sup> Sentencia SP 2746-2019, Rdo. 51258, MP. Luis A. Hernández Barbosa.



*cosas. Todo delito produce, pues, en el ánimo del ofendido un trastorno que hace difícil la exacta percepción de las cosas y que facilita los errores*<sup>3</sup>

La anterior cita doctrinal servirá a esta sala de decisión de puntal en el análisis cuidadoso de la larga exposición testifical ofrecida por Juan Carlos Quiceno, quien tenía ya fundadas sospechas acerca de la procedencia de mensajes que, según él, entre otros, lo instaban a irse del barrio, por lo que se entiende que albergando en principio meros palpitos, dada la confianza que Dubán Felipe le seguía mostrando, *“como si nada pasara”*, no fue óbice para que buscara reunirse con él para tratar el asunto, y aceptara su proposición de seguirlo hasta un punto más abajo, para que fueran a seguir hablando del asunto, donde halló propicia la ocasión para perpetrar el ataque.

Deja pues el testigo al trasluz, que la llamada que le hizo a Dubán Felipe diciéndole *“que dónde iban a hablar para solucionar lo de las amenazas”*, y una vez reunidos, al mostrarle los mensajes, decirle *“vea lo que está mandando”*, plantea en efecto que ya se había instalado entre los dos, empero una larga y estrecha amistad, unos motivos de enemistad y de retaliación subyacentes al violento desenlace.

Revisada con minucia la declaración rendida en juicio desde el lecho al que quedó reducido a consecuencia de una parálisis parcial, de manera conteste con el *a quo*, estima esta Colegiatura que son infundados los miramientos de la defensa acerca de que el testimonio de Juan Carlos Quiceno, en calidad de víctima, se resiente de las graves secuelas que le quedaron, pues de manera palmaria y muy clara el joven relató paso a paso lo acontecido aquella noche de su esquiva cita con la muerte. No se advierte déficit de memoria, o alguna disminución cognitiva, por el hecho de que la afectación del cráneo fue severa, al punto de que una fractura le significó una visible secuela estética por disminución del parietal derecho, que la presencia virtual, al testificar en juicio patentiza.

No halla tampoco la Sala que Quiceno Loaiza haya querido a todo trance con su señalamiento descargarse en alguien con quien había tenido hasta esos días un nexo de amistad, para erigirlo sin más en un chivo expiatorio, ideándose un delirante relato que solo diera soporte a aprensiones movidas por comentarios, consejas o sospechas, sino porque expresa una experiencia efectivamente vivida,

---

<sup>3</sup> FRAMARINO DEI MALATESTA, Luca. Lógica de las pruebas en materia criminal. Vol II, Editorial Temis, Bogotá, 1964, p.p.126.

para señalar a quien había sido su amigo desde las aulas y compartía una misma peña de amigos en el barrio, de ser autor del brutal acto de felonía en deliberado afán de eliminarlo.

La coherencia intrínseca de la narración, que creemos quiso resaltar el juez de instancia al calificar de “*conteste*”<sup>4</sup> el relato de Quiceno Loaiza, no fue rebatida por el impugnante, quien se limitó a reconocer que en efecto el testimonio único de la víctima puede ser basamento de un fallo de condena, si su exposición es lógica, coherente y halla corroboración en otros medios de prueba; sin que haya indicado los defectos de que adolece, y que según cuentas habrían sido los mismos atribuibles a las versiones de los testigos de favor.

Contrario al planteamiento del censor, no se advierten inconsistencias en el relato efectuado por Juan Carlos Quiceno Loaiza, que por el contrario es firme y contundente, sin que se adviertan sesgos tendentes a urdir una componenda por móviles de animosidad, odio o enemistad contra Dubán Felipe Martínez Agudelo; su descripción acerca del encuentro con éste, su aceptación de la propuesta de seguirlo hasta donde tuvo ocasión de asestarle cuatro tiros, incluso, bajándose de la moto que otro piloteaba para impactarlo dos veces en el cráneo, acción que pudo ver y fijar en su rostro como imagen recurrente que lo persigue en la precariedad de vida que le quedó.

En tal sentido, es elocuente, a juicio de esta Sala, la cita jurisprudencial que el fallador hubo de hacer en cuanto a los baremos de credibilidad que en criterio de la Corte Suprema de Justicia sirven como derrotero para apreciar el testimonio único de la víctima, pues conforme al artículo 404 CPP, las facultades de recordación quedaron indemnes.

Ahora bien, frente al planteamiento del libelista de que no quedó corroborado, a instancias del ente acusador, el móvil del resentimiento para urdir la brutal acometida contra “*un amigo*”, por enredos sentimentales con la ex pareja de Dubán Felipe, que con nombre propio aparece mentada por ambas partes como Angie Paola Alzate, cuya presencia en el juicio solicitó la defensa, pero el juez despachó negativamente tal pedido bajo la consideración de que esos intrínquilos no tenían qué ver, en punto a la pertinencia frente al debate probatorio a

---

<sup>4</sup> Según la RAE, la expresión “*conteste*” como adjetivo, es dicho de un testigo que declara lo mismo que ha declarado otro, sin discrepancias, por lo que estimamos más adecuado utilizarlo en relación con otros testigos y no para designar la coherencia de un mismo relato.

desarrollar, lo que fue respondido con pasividad por la defensa, como pretensora de esa prueba, restándole oportunidades, lo que esbozó el fallador como único matiz frente al deber en cabeza del ente persecutor de probar la existencia de una conducta delictiva y desvelar la responsabilidad penal que trascienda un estado de perplejidad o duda, bajo el concepto de *carga dinámica de la prueba*.

Es cierto, frente al estado del arte en lo que corresponde a esa no pacífica tesis de la *carga dinámica de la prueba*, que la Corte Suprema de Justicia ha prohijado otras teorías frente al estándar probatorio de la justicia penal para impartir condena, como los criterios de “*explicación suficiente*” o “*versión plausible de inocencia*”<sup>5</sup>; lo cual plantea que si bien el acusado y su defensor están relevados de tener que probar la perpetración del hecho delictivo y su culpabilidad, por virtud del principio universal de la presunción de inocencia, ello no los exime de la obligación de acreditar razones exculpatorias.

De manera propedéutica la Corte Suprema de Justicia plantea que bajo la actual sistemática procesal de la Ley 906 de 2004, la valoración de la prueba, depende de evaluar enunciados fácticos o valorativos de tal jaez como “*juan no era enemigo de pedro*”, siempre en función de la refutación que se haya pretendido acreditar, lo que implica para la defensa un papel más activo y diligente que en el anterior sistema procesal en el que regía para la fiscalía el principio de investigación integral y mal podía hablarse en términos pugilísticos de una igualdad de armas entre los contendientes, dando como resultado un desbalance que autorizaba un papel más pasivo y circunscrito a recibir o atemperar los embates del persecutor.

De esta guisa, dijo la Corte:

*“Esto último implica para la defensa el desempeño de un papel más activo y diligente que en el anterior sistema de procedimiento penal, pues ya sea con medios de conocimiento o con argumentos jurídicos, tendrá la carga procesal de desvirtuar la teoría del caso sostenida por la Fiscalía (o, por lo menos, e plantear una duda razonable al respecto), pudiendo para tal efecto construir una o varias propuestas de solución al problema (es decir, plantear explicaciones alternativas a los hechos imputados),. Incluso si al final decide no sustentarlas durante el juicio”.*

---

<sup>5</sup> CSJ, SP, Sentencias del 26 de octubre de 2011, radicado 36357, del 12 de octubre de 2016, radicado 37175, y del 23 de noviembre de 2017, radicado 45899.

Quiere decir, como lo ha planteado la alta corporación de justicia, que es la parte que alega determinado hecho a la que le corresponde probarlo en orden a demostrar el supuesto fáctico que permite aplicar una norma que le beneficia; o como de manera textual lo replica la Sala de la pauta jurisprudencial en cita:

*“[...] el nuevo sistema impone a la defensa una actitud diligente en la recolección de los elementos de convicción a su alcance, pues ante el decaimiento del deber de recolección de pruebas exculpatorias a cargo de la Fiscalía, fruto de la índole adversativa del proceso penal, la defensa está en el deber recaudar –sic- por cuenta propia el material probatorio de descargo”.*

Ese concepto de versión plausible de inocencia está planteado no solo en términos de que, una vez demostrada la perpetración del hecho, se oponga una razón justificativa o la interposición del azar (caso fortuito), sino también que teniendo ocasión, como la tuvo el procesado de explicar que no albergaba animosidad contra la persona con quien las aulas y el barrio le habían permitido cultivar una larga amistad, y que tanto fue así, que habrían estado departiendo de manera amistosa y sin percances en casa de un amigo común, como de la mano de la defensa técnica lo dejó en boca de dos testigos de escaso valor suasorio y coherencia; así, que para el procesado, si no se insistió, como pudo hacerlo la defensa, en aportar el testimonio de Angie Paola Alzate, siempre a lo largo de la fase probatoria del juicio oral, estuvo servida la oportunidad de ser oído, máxime cuando el ofendido en su larga deposición tuvo el valor de testificar con lujo de detalles y con asombrosa rememoración de lo acontecido, con nítido recuerdo de que el procesado fue quien lo atacó alevemente, pero en su lugar optó por abstraerse de la diligencia, como lo verifica el registro de audio vídeo. Y es más, como corresponde a la defensa, tras la presentación por su contraparte de la prueba de cargo, tiempo de sobre tuvo para evaluar tan graves señalamientos, y sopesar si era mejor estrategia la opción de su silencio.

Es claro que el derecho a guardar silencio y a la no autoincriminación implica que quien es procesado puede abstenerse de declarar en juicio sobre el hecho atribuido, pero llevando por su cuenta la carga y las consecuencias que tal estrategia conlleva, en aras de brindar unas explicaciones que, sopesadas, puedan hallar plausible otra posibilidad del hecho que en este caso no se avizora.

Es decir, que si Dubán Felipe Martínez, de la mano de su defensor, tenían medios de información con los cuales podían desvirtuar que la acción atribuida estuvo movida por motivos distintos a los celos y resentimientos que mellaron su amistad con Juan Carlos Quiceno, por cuenta de la relación que estaba sosteniendo con Angie Paola Alzate; y que, por ende, otro móvil habría surgido en el ánimo de un inefable tercero por un préstamo impagado, debió haber tomado una opción diferente a la de su mutismo frente a una aseveración tozuda de que había acudido previamente a cita concertada con Quiceno Loaiza; a que quiso tomar desquite contra él por celos; y en apoyo y refrendación de lo averdado por testigos que se alinearon a su favor, respecto a que no pudo ser el agresor al haber pasado la noche, incluso con la asistencia de su vehemente señalador, sin que tuvieran percance alguno, en casa de un amigo común, versión que por las inconsistencias advertidas por el fallador, solo dejan al trasluz un artificio forzado.

Advierte al respecto la Sala que muy sesgados y visiblemente forzados fueron los relatos ofrecidos por José Sebastián Muñoz Agudelo y Santiago Vahos Moncada. El primero, aseverando, que desde la cama en la que está postrado por cuenta de ~~una~~ su cuadriplejía, tuvo dominio de todas las situaciones, y captó no solo cuando Juan Carlos salió, volvió a entrar con celular en mano, hablándoles de los inconvenientes por un préstamo de dinero que hizo, en tanto que Dubán, quien también estuvo allí, no fue descrito realizando ninguna acción, con trazos tan tenues sobre esa presencia que no pueden ser más que fruto de una inventiva, máxime cuando se advierten contradicciones en el intento de zafar de responsabilidades a Dubán Felipe, al decir él y también Santiago Vahos, que el procesado no salió de allí y se quedó a dormir, mientras que –como lo reconoce el defensor en su libelo impugnatorio- a tal aseveración le introdujeron el matiz de que Dubán Felipe permaneció en aquella casa (curiosamente ambos testigos reclamaron como “su casa” el lugar donde dicen que se reunieron) hasta muy avanzada la madrugada.

Valga decir al respecto, que ningún elemento de juicio se aporta ahora para inferir que Juan Carlos Quiceno, por algún insospechado motivo trocó los sentimientos de amistad en deliberada malquerencia, que tan lejos hubiera querido llevar como para buscar cargar contra su amigo el peso de una condena por tan graves delitos. En cambio, sí valga decirlo, que de una pobreza supina adolece el supuesto móvil de que un tercero, al que Santiago Vahos Moncada, bajo apremio de juramento dijo haber visto, cuando supuestamente fue a

acompañar a Juan Carlos Quiceno, porque este le pidió ir a hablar como prestamista de una exorbitante suma con quien no se la quería pagar, sobre lo cual discutieron, y tan caldeados estuvieron los ánimos que le hizo temer que fueran a irse a los golpes; sin embargo, cual trazos torpes de un pintor no avezado o que solo se figura una imagen sin modelo al frente, que para quien depone en juicio es la rememoración de lo efectivamente vivido y experimentado, ningún dato ofreció acerca de quién era el sujeto, y solo de manera genérica hizo mención acerca del supuesto episodio.

Para ajustar, dicho testigo, tan gregario en el afán de zafar de responsabilidades al procesado, remató diciendo que, siendo tan amigo de Juan Carlos, como para acomedirse al embarazoso trámite de ir a cobrar sumas de dinero, solo días después del atentado vino a saber que había tenido “un accidente”, jamás fue a visitarlo como convaleciente, y de contera, afirma que le dijeron que lo que le pasó fue en un intento de atraco.

Ningún yerro se ofrece para esta Sala decisoria en la valoración de los testimonios hecha por el *a quo*, según el artículo 404 CPP, y conforme al análisis *in integrum* que precisa el artículo 380 del mismo compendio normativo; careciendo por ende de fundamento las aprensiones vertidas por el defensor en su libelo impugnatorio acerca de que tergiversó el sentido de las pruebas, que dejó de valorar o estimar en su dimensión alguna que favoreciera a su asistido, o que inapropiadamente hubiera invertido la carga de la prueba.

No dio, pues, el fallador de instancia un valor inexistente a la prueba testimonial, y sí expresó razones plausibles, frente a su deber de estructurar el fallo elaborando juicios y racionios, sin apartarse de los postulados de la lógica y de las reglas de la experiencia. Al efecto señaló que le merecía entera credibilidad la versión que siempre fue coherente en la exposición rendida por Quiceno Loaiza, donde no quedó ningún elemento de juicio indicativo de que hubiera urdido tan gravosa componenda en contra de quien no tenía motivos de malquerencias previas; en tanto que atinadamente descreyó de los testigos de favor Juan Sebastián Muñoz y Santiago Vahos, al ponderar estos un formidable nivel de relación de amistad que unía a Dubán Felipe con Juan Carlos, al punto de ponerlos a ambos en una escena de trazos difusos en la que supuestamente ambos amigos departieron para agasajar a Dubán Felipe por haber ido a Panamá a traer mercancía y estar de vuelta dos meses atrás.

Entonces, no puede ser de recibo por esta Colegiatura, obrando como ad quem, el planteamiento del impugnante, acerca de que a la atestación de Juan Carlos Quiceno cabe atribuirle “iguales defectos” a los que sin precisar reconoce de que adolecen las deposiciones de sus testigos de favor, Sebastián Muñoz y Santiago Vahos. Por el contrario, no solo, como lo dejó consignado en su observación el Juez, a pesar de que los amigos ahora alineados a favor de Dubán Felipe, lo pintan a él y a Juan Carlos Quiceno en la misma escena de amistoso compartir en casa de Sebastián, y que aludieron ambos a intrínquilos por préstamos de dinero, no son coincidentes en aspectos esenciales y muestran cuán fabricadas fueron esas versiones.

A guisa de ejemplo, adviértase cómo José Sebastián Muñoz aseguró que Juan Carlos llegó a su casa al filo de la medianoche, cálculo que según cuentas habría coincidido con la hora en que según el policía Gonzalo Sánchez Quiñones fue a atender el caso, al sitio de donde provenían las detonaciones que se oyeron; así que según este relato, si se le pintó por José Sebastián Muñoz, como contertulio en su casa, libando en el agasajo a Duván Felipe, qué tiempo tuvo para esa estancia, en la cual el testigo aseguró que se retiró tras haber recibido una llamada, de la que no dio explicaciones; en tanto que el testigo Santiago Vahos Moncada, sin decir desde qué horas y por cuánto tiempo departió Juan Carlos en el agasajo a Dubán en casa de José Sebastián, solo atinó a decir que estuvo reunido con ellos, y que al recibir una llamada se salió a la calle a hablar y discutir por el celular como veinte minutos, entrándose para, de inmediato, retirarse sin más.

No se hallan relatos lógicos y coincidentes, pues habrían dicho tales testigos, qué actividades cumplió Juan Carlos, o habrían discurrido con mayor riqueza descriptiva sobre las incidencias de ese departir. Y menos asertivos se mostraron los dos testigos, cuando cada uno aseveró haber acompañado a Juan Carlos para encontrarse con un etéreo deudor, sin dar tampoco los detalles, con la riqueza narrativa con la que se memoran hechos o situaciones realmente acaecidas y no figuradas con los torpes trazos de las ideaciones mendaces.

Como lo expuso el Juez en la decisión impugnada, otro detalle no menos relevante para desvelar la falsía con la cual acudieron los dos testigos de favor en busca de librar a Dubán Felipe de tan graves compromisos, es el relativo a la

multiplicidad de créditos, en palabras de José Sebastián Muñoz por los que Juan Carlos Quiceno expresaba preocupación, porque según cuentas “tenía platas regadas” cual prestamista, de difícil factura para un oficio modesto de técnico operador en la municipalidad; sobre los que no ofreció tal testigo la más mínima concreción, porque según anotó, no le querían devolver una cantidad grande de dinero, que no supo quién, ni cuánto.

Por su parte, Santiago Vahos, queriendo ir más lejos, se refirió solo a un deudor sin perfil de ninguna índole, a cuyo encuentro accedió a acompañar a Juan Carlos, oyéndolos en fragorosa discusión que lo llevó a temer que se fueran a los golpes; episodio que con similar precariedad descriptiva, a la luz de la crítica testimonial, frente a los procesos de rememoración que debe sopesar el juez, bien tuvo en demeritarlos como inverosímiles o falaces.

Así entonces, estima esta Colegiatura, que ninguna impropiedad, incorrección o defecto puede atribuírsele al juicio del fallador en la valoración de las pruebas testimoniales y en la deducción de que los testigos que opusieron circunstancias diferentes a las narradas por la víctima como testigo de excepción, no logran derruir el crédito que cabe otorgársele a su relato más coherente, firme y lógico, es que José Sebastián Muñoz aludió a un hijo que Angie Paola tuvo con Dubán Felipe, del que dijo que es su sobrino, y que la relación se tronchó, sin que sepa nada acerca de que ella estuviera liada con Juan Carlos); mostrando también en el aspecto relacionado con el motivo para reunirse, que recientemente había venido de Panamá, a donde fue a comprar mercancía, cuando según cuentas ese regreso fue finalizando noviembre, y el festejo fue culminando enero, es decir, demasiado tiempo habría pasado para querer aún agasajarlo por algo que ya es tan corriente en cualquier contexto social en el medio.

En suma, en el fiel de la balanza, conforme a una razonada valoración integral de los testimonios, lo que resulta de un sesudo análisis es la palmaria intención de José Sebastián Muñoz y Santiago Vahos de alinearse en favor de Dubán Felipe Martínez, y las diferencias advertidas en las exposiciones de los dos testigos, en contraste con la versión ofrecida por la víctima Quiceno Loaiza, quien sin hacer ninguna alusión a que hubiera estado departiendo y libando con Dubán Felipe en agasajo de amigos, ninguna explicación se suscitó en el escrutinio común, como correspondía a la defensa en el interrogatorio cruzado, a fin de demeritarlo. De manera que no solo se echa en falta que Martínez Agudelo, valido de la defensa



técnica se hubiera privado de la oportunidad que siempre estuvo servida como procesado para deponer en juicio sobre una circunstancia tan esclarecedora, al punto de haber podido poner al desnudo un infundado e injusto señalamiento en su contra; y el intercesor judicial mismo, también se privó en su ejercicio de la oportunidad de contrainterrogar sobre tan graves motivaciones que podrían subyacer a negar haber estado departiendo y a afirmar tan vehementemente el encuentro, a la postre, casi letal con quien consideraba su amigo.

Si no se entiende, que frente a versiones tan encontradas, como la que ofreció Juan Carlos Quiceno, de haber acordado reunirse con Dubán Felipe Martínez *“para solucionar lo de las amenazas”*, menos entendible resultaría aún, que si no fuera cierto que Dubán Felipe se pudo obsesionar con él para culparlo de su desgracia, inventándose el motivo de celos por haberse liado sentimentalmente con su ex pareja (de la que Juan Sebastián Muñoz dijo que tuvieron una relación ya trunca de la cual les quedó un hijo), mucho habría tenido qué decir, acerca de por qué tanto empeñamiento en su contra, por parte de un amigo para atribuirle ese oneroso infundio, pues el sentimiento de amistad es generador de sentimientos de solidaridad y no de odio, salvo graves motivaciones de las que por sí mismo el procesado tuvo a bien no deponer.

Las anteriores consideraciones, llevarán indefectiblemente a esta Sala de Decisión a disponer la confirmación del fallo condenatorio proferido por el Juez Séptimo Penal del Circuito de Medellín contra Dubán Felipe Martínez Agudelo y en consecuencia a desestimar los fundamentos expresados en el libelo impugnatorio por parte de su intercesor judicial.

### **Sobre el aspecto concursal.**

Al deducir la responsabilidad penal de Dubán Felipe Martínez Agudelo, el juez de conocimiento, ató al punible de homicidio tentado los delitos de porte ilegal de arma de fuego agravado y hurto calificado y agravado, imponiéndole por cada una de estas conductas doce meses de prisión, es decir que, en el proceso de individualización de la pena, conforme al artículo 31 CP, agregó dos años más, totalizando 224 meses de aflicción y la condigna interdicción de derechos.

Sobre el Porte, partió de la obvia deducción de que las lesiones a la víctima fueron generadas por impacto de arma de fuego, lo que sumado al hecho

estipulado de que Martínez Agudelo no disponía de permiso para portar tales artefactos, así no se hubiese incautado el arma del pretendido homicidio, evidentemente queda demostrada la comisión de la ilicitud vulneradora de la seguridad pública, con sendas circunstancias agravantes, cuales fueron la utilización de medios motorizados y obrar en coparticipación criminal, en virtud de que, a partir de la declaración de la víctima, se extrae que el justiciable se movilizaba al momento del ataque como parrillero en una motocicleta, por lo que permite inferir que contó con un copartícipe, en la distribución de tareas, quien contribuyó al hecho al maniobrar el velomotor del que se valió para asegurar el éxito del plan criminal.

Y, respecto al hurto calificado y agravado (artículos 240-2° y 241-10° CP), por haber puesto a la víctima en condiciones de inferioridad y por coaligarse con otro para cometer el grave injusto, partió de que según las pruebas arrimadas al juicio se vislumbraba un desapoderamiento de bienes de propiedad de Quiceno Loaiza, cuales fueron dos teléfonos móviles (celulares Sony6 Xperia y Moto G) y un anillo de piedra verde, elementos de los que lo desapoderó, cuando se acercó para asestarle otros dos tiros en el cráneo, y creyéndolo moribundo tirado en la vía pública, posiblemente, para que aparentara un delito contra el patrimonio económico (según expresó en otro aparte del proveído<sup>6</sup>), en vez de alzar con la moto, que representaba un mayor valor comercial, se apropió de esas tres pertenencias.

Valga significar por esta colegiatura, como ad quem, que si bien comparte las deducciones respecto a la materialidad del delito de Porte ilegal de arma de fuego; que no pueden ser contrarrestadas con el cuestionamiento hecho por el censor en su libelo al testimonio de la víctima, porque -según dice- no sabe a cuenta de qué dijo que el ataque fue con un revólver, cuando según el patrullero de la policía que actuó como primer respondiente, al acudir al lugar del atentado hallaron una vainilla de pistola, pues al parar mientes en el testimonio rendido por el agente de policía Gonzalo Sánchez Quiñonez solo da cuenta del hallazgo de una vainilla, que es el latón o cápsula servida en la que se aloja una bala; así que si ningún elemento de juicio se aporta, como pudiera ser un reporte acerca de elementos distintos hallados en la extracción de balas del cuerpo del sobreviviente, según historia clínica, resulta inane el reparo del impugnante en punto a generar dubitación o incertidumbre acerca de la materialidad del delito de porte ilegal de

---

<sup>6</sup> Véase página 11, párrafo primero.

armas, pues no tiene que aparecer, como generalmente no aparece, el arma con la cual se disparó, para que pueda evaluarse un grado de efectividad, idoneidad o virtualidad dañosa que se dan por descontado en el presente caso sin que genere el más mínimo grado de perplejidad.

Otra es la situación frente al delito de hurto calificado y agravado, cuyo basamento radica en las motivaciones aparentes, que habrían buscado asegurar la impunidad, simulando una apropiación, bajo la razón aducida por el vocero del ente fiscal acerca de que el atacante quiso distraer sobre el móvil simulando un atraco, bajo la lógica de que, si hubiera sido por robarle, el ladrón hubiera puesto la mira en la motocicleta y no en cosas de menor valor. Al efecto podría la Sala agregar que otra explicación plausible podría ser el hecho de que el atacante hubiera querido eliminar información contenida en los aparatos celulares, de la que tanto habló la víctima, indicando los mensajes amenazantes que le llegaban, cuya procedencia hubiera podido ser detectada y esclarecida.

Sin embargo no se halla que la materialidad del delito contra el patrimonio económico este demostrado, pues si bien cierto del testimonio de la víctima podría deducirse la prueba de la propiedad y preexistencia del elemento que se denuncia como hurtado, no se ahondó en el tema, en tanto, ni siquiera se le interrogó acerca del valor de lo sustraído, esto es, no fue debidamente documentado o respaldado, con estimativos sobre costo, facturas de compra y en general con datos mínimos sobre la materialidad de este reato, con las implicaciones que ello tiene sobre la tipicidad y punibilidad (Código Penal art 269).

Así las cosas, fue tan precario el interrogatorio que al respecto hizo el ente fiscal que no se logra evidenciar, sin asomo de duda, la configuración de los elementos del tipo penal de Hurto calificado agravado, y es más, ni el fiscal parecía tenerlo tan claro, pues en su teoría del caso y alegatos conclusivos, sus argumentos se concretaron en que la intención del procesado no era el apoderamiento ni el aprovechamiento ilícito, sino que se valió de lo sucedido para sustraer de la escena unos elementos que servirían de prueba en su contra.

Y en esos términos, a la luz del artículo 381 CPP, si el delito contra el patrimonio económico, tiene como ánimo especial la obtención de un provecho para sí o para otro, es evidente que en este caso, son pobres los elementos de juicio que se tienen para impartir válidamente condena por ese punible,

quedándose corto sobre este punto el órgano de persecución penal frente al cometido de probar más allá de toda duda razonable la existencia del delito y la responsabilidad penal, por lo cual, el beneficio de la duda deberá abonarse a favor del procesado, en cuanto a este delito respecta.

Así las cosas, necesario resulta entonces revisar los fundamentos de la individualización de la pena, que partió del mínimo establecido para el homicidio tentado, imponiendo por ese solo delito el confinamiento por espacio de 200 meses, agregándole, conforme al artículo 31 CP, que es la regla sobre el concurso de delitos, doce meses (1 año) por el porte de arma y otros doce meses (1 año) por el hurto; lo que necesariamente exigirá readecuar la pena, indicando que esta será de doscientos doce (212) meses de prisión.

Como quiera que el fallador de instancia planteó que la pena debe hacerse efectiva conforme al monto asignado, que en mucho supera los cuatro años de prisión, a la luz del artículo 63 CP, y que igualmente existe la prohibición consagrada por el inciso segundo del artículo 68A CP, que en conexión con los lineamientos del inciso primero de dicha disposición veda también el otorgamiento del paliativo de la prisión domiciliaria; sobre lo cual valga aclarar que la prohibición de dicho mecanismo sustitutivo de la prisión no solo opera por quedar enlistado el hurto calificado en ese catálogo de delitos exentos de beneficios por el legislador, a partir de la Ley 1709 de 2014 sino por cuenta de la prohibición establecida por el artículo 38B, en su numeral 1°, esto es, porque la pena mínima prevista, tanto para el homicidio agravado tentado, como para el porte de armas agravado aquí deducidos, supera cada uno el límite de ocho años de prisión.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Décima de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia condenatoria proferida por el Juez Séptimo Penal del Circuito de Medellín el diez de mayo de 2021 contra el procesado **Dubán Felipe Martínez Agudelo**, por los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa, en concurso con fabricación, tráfico o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, agravado.

**SEGUNDO: ABSOLVER** a **Dubán Felipe Martínez Agudelo** en virtud de duda probatoria del delito de hurto calificado y agravado.

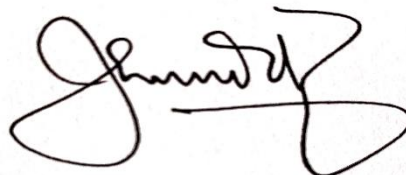
**TERCERO: MODIFICAR** la pena impuesta a **Dubán Felipe Martínez Agudelo**, imponiéndole doscientos doce (212) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

**CUARTO: INFORMAR** que esta providencia queda notificada en estrados al momento de su lectura y, contra ella procede el recurso de casación, que se podrá interponer dentro de los 5 días siguientes, luego de lo cual se deberá presentar la respectiva demanda ante este Tribunal, dentro del término común de treinta 30 días.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO**  
Magistrado



**JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ**  
Magistrado



*-Con Salvamento Parcial de Voto -*

**CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO**  
Magistrado



## **SALA PENAL**

### **SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

*Proceso Rdo. Nro. 05-001-60-00206-2019-04847*

*Procesado: Dubán Felipe Martínez Agudelo*

*Delito: Homicidio agravado tentado, hurto calificado*

*Agravado, y fabricación, tráfico o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado*

*Decisión: Sentencia condenatoria*

*Magistrado ponente: Gabriel Fernando Roldán Restrepo*

*Con el acostumbrado respeto, a continuación, expongo el motivo de inconformidad con la decisión finalmente proferida por la mayoría en el caso del rubro, pues en mi criterio se debió confirmar igualmente la sentencia de condena por el delito de hurto calificado agravado, tal como paso a exponer.*

*Cabe destacar entonces que aunque me encuentro de acuerdo con que se confirme la sentencia en lo que hace a la responsabilidad del acusado por el delito de tentativa de homicidio agravado y porte de arma de fuego, considero un verdadero contrasentido y desacierto que se argumente y para utilizar las palabras del fallo, que la víctima relató paso a paso lo acontecido la noche de los hechos, sin advertir déficit de memoria o alguna disminución cognitiva, o que no se observa que haya querido descargarse en alguien con quien se encontraba unido por un nexo de amistad, para erigirlo sin más en un chivo expiatorio, ideándose un delirante relato que solo diera soporte a expresiones movidas por comentarios, consejos, o sospechas, quedando claro que el testigo expresa una experiencia efectivamente vivida.*

*En otras palabras, que no se advierta en el deponente intención soterrada para incriminar falsamente al acusado de hechos tan graves como los ventilados en juicio, reconociendo en la víctima un testigo directo y privilegiado del alevoso ataque a manos de quien consideraba un amigo de antaño, de manera que para la Sala lo noticiado por el principal testigo de la Fiscalía es digno de toda credibilidad, pues, además, ofreció un relato libre de inconsistencias y contradicciones que suman en razones para concluir que lo relatado se corresponde con un hecho realmente vivido, y que al confrontarlo con los demás medios de prueba igualmente queda descartada la predisposición de ánimo, malquerencia o el humano error en sus contundentes señalamientos incriminatorios.*

*Pese a reconocer entonces que el testimonio de la víctima se erige digno de toda credibilidad, y con base en este se estructura en gran medida el juicio de reproche en contra del acusado por las conductas que atentan contra la vida y la seguridad pública, por ende, de mayor relevancia y gravedad, encuentro desacertado que a la par se diga que se advierte dificultad en cuanto a la demostración del delito contra el patrimonio económico, criticado específicamente el que la Fiscalía no ahondara en el tema, interrogara sobre el valor de lo hurtado, o arrimara respaldo documental del cual extractar una estimativa del asunto mediante unos mínimos elementos suasorios, sin que pueda dejar de reparar la mayoría en que al mismo tiempo en el proveído criticado por la defensa letrada se termina aceptando que del testimonio del propio ofendido se podría deducir la preexistencia del elemento y su propiedad.*

*Si no genera entonces mayores discusiones las posibilidades reseñadas en precedencia, a lo que se suma la postura pasiva asumida por la defensa material y técnica frente al cargo de hurto y las precisiones requeridas en razón de las implicaciones que de ello se derivan frente a un posible fallo de condena y aspectos como la rebaja de pena en virtud del art. 269 del C. Penal, optando este último en términos generales por guardar silencio, tal como se destaca en el fallo apelado, las exigencias sobre mayores precisiones en punto de lo hurtado son asuntos que ante la pasividad advertida corresponde absolver entonces en sede del Incidente de Reparación Integral previsto en el art. 102 al 108 de la ley 906/04, encontrando el suscrito que la forma de razonar que se plantea en el proveído sobre este acápite termina imponiendo una especie de tarifa probatoria que se contrapone al brocardo de la libertad probatoria.*

*Entonces, si de un lado se acepta que la víctima puede ofrecer un recuerdo nítido sobre todo lo acontecido la noche de los hechos, incluso sobre la propiedad y preexistencia del teléfono móvil que se dice le fuera hurtado por parte de su atacante, no se puede aceptar sin incurrir en un análisis contrapuesto del caudal probatorio que de otra parte se le reste credibilidad a su dicho y se tenga por no demostrado lo que atañe al desapoderamiento por dudas sobre la motivación que habría tenido el agente, cuando incluso de un lado se sugieren y advierten varias teorías y explicaciones verosímiles para que así haya procedido el sujeto activo, entre otras, el que tratara de desviar la investigación tal como lo propone la Fiscalía, logrando así que las autoridades erran al conectar los hechos con un simple hurto en el que se utilizó violencia excesiva y desencadenó en la muerte de la víctima.*

*Y de otro, tal como lo plantea el fallo, otra explicación plausible es que sencillamente se buscó que no tuvieran acceso a los mensajes de texto, llamadas y demás datos relevantes y extraíbles del móvil que conectaran al acusado con el crimen de su otrora amigo de la infancia, emergiendo de esta manera prístino que al agente lo habría movido una innegable intención de obtener un provecho ilícito, lo que ajusta su comportamiento al modelo típico recogido bajo el nomen iuris de hurto cometido sin lugar a dudas bajo la calificante y la circunstancia agravante enrostrada en la acusación.*

*Bajo tales perspectivas, considero que una ponderada valoración del acervo probatorio debatido en juicio permite igualmente confirmar el fallo en lo que hace al delito de hurto calificado agravado, pues al igual que la primera instancia encontramos aquilatada la materialidad del delito y la responsabilidad del procesado en su comisión más allá de toda duda, fundamentalmente con base en lo dicho por la víctima que sobrevivió al ataque y recuerda con lujo de detalles y sin necesidad de insuflar la acusación que también fue víctima del desapoderamiento de uno de sus bienes.*

*Comparto así las deducciones y demás elucubraciones que elabora el a quo como fundamento para emitir condena por todos los cargos, sin encontrar al igual que el fallador de primer grado mérito para desestimar el testimonio de la víctima sobre el apartado fáctico que ocupa estas breves líneas, y por el contrario desestimar el análisis que contradictoriamente acoge la mayoría para absolver por la ilicitud vista.*



*En síntesis encuentro errado concluir que son pobres los elementos de juicio que se tienen para impartir válidamente condena por el punible de hurto y que al respecto subsiste duda probatoria, lo que en últimas allana el camino para que en el sub examine se genere la sensación de dualidad frente al testimonio del agravado, a quien se le reconoce plena credibilidad frente a ciertos tópicos y se le resta frente a otros, lo que por contera termina generando impunidad frente a una de las ilicitudes aquí denunciadas.*

*De esta manera, dejo consignada mis preocupaciones e inconformidad parcial con lo decidido por la Sala Mayoritaria.*

*Fecha ut supra,*



**CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO**  
**Magistrado<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el art. 11 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas".