



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellin

SALA PENAL

Radicado: 05-001-60-00206-2023-35484
Procesado: Johan Andrés Echavarría Pérez
Delito: Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes
Asunto: Apelación de sentencia condenatoria
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 092

Medellín, diez (10) de julio de dos mil veinticuatro (2024)

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la defensa en contra de la sentencia del 2 de mayo de 2024 proferida por el Juzgado 1° Penal del Circuito de Bello que condenó a *Johan Andrés Echavarría Pérez* como autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

1. ANTECEDENTES

1.1. Del Hecho

El 20 de julio de 2023, a eso de las 9:10 a.m., funcionarios de la Policía Nacional se encontraban realizando labores de patrullaje en el sector Pachelly del municipio de Bello, concretamente sobre la carrera 60 entre las calles 71 y 67, sitio reconocido como expendió de estupefacientes, cuando uno de ellos logró observar en una esquina a quien

posteriormente se identificó como Johan Andrés Echavarría Pérez, cuando recibía dinero y le entregaba un cigarrillo, al parecer de marihuana, a un individuo que se movilizaba en motocicleta. Por este motivo, el policía descendió de la patrulla requiriendo a las dos personas para un registro, dándose a la huida el motociclista, mientras que al vendedor le fueron hallados en su mano derecha \$3000 y en la izquierda una bolsa de tela que contenía 20 cigarrillos con sustancia vegetal que resultó ser marihuana con un peso neto de 32 gramos.

1.2. De la actuación procesal

La Fiscalía, en la audiencia preliminar, celebrada el 21 de julio de 2023 ante el Juzgado 1° Penal Municipal de Bello, le imputó a Johan Andrés Echavarría Pérez el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, como autor, en la modalidad de “llevar consigo con fines de venta” al tenor de lo dispuesto por el artículo 376 inciso 2° del Código Penal, cargo que no aceptó el imputado, a quien le fue impuesta medida de aseguramiento no privativa de la libertad.

La Fiscalía formuló acusación el 22 de febrero de 2023, en similares términos de la imputación, aunque con aclaraciones sobre los hechos jurídicamente relevantes. La audiencia preparatoria se realizó el día 25 de abril de 2024 y en ella se presentó como estipulación probatoria la calidad de la sustancia estupefaciente incautada, que corresponde a marihuana con un peso neto de 32 gramos. En la misma fecha se inició el juicio oral, el cual continuó los días 25 de abril y 2 de mayo de 2024, fecha última en que se emitió

sentido del fallo de carácter condenatorio, se realizó la audiencia de individualización de la pena y se dio lectura a la sentencia, contra la cual la defensa interpuso el recurso de apelación, el que fue sustentado por escrito dentro del término legal.

2. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez de primer grado consideró que, pese a que el porte de estupefacientes para su consumo no es una conducta típica, en este caso se está frente a un porte con la finalidad de tráfico o venta, lo cual estaría demostrado con el testimonio del policía Luis Miguel Nieto Salazar, quien realizó la captura del procesado y se refirió a las circunstancias en que se produjo su registro personal, ante requerimiento efectuado al haber sido observado realizando una venta de un cigarrillo al parecer de marihuana y el hallazgo en su poder de 20 cigarrillos que en efecto contenían marihuana, como fue estipulado, así como la suma de \$3.000 en efectivo.

Estimó que el testimonio en mención es coherente y no presenta ánimos de perjudicar al procesado a quien, si bien indicó el testigo haber visto con anterioridad, nunca lo observó realizando conductas inapropiadas, más allá de alteraciones al orden que se remediaban con medidas educativas, advirtiendo que el sector es de importancia para la policía al funcionar allí un expendio de estupefacientes.

Juzgó que, aunque la defensa con sus testimonios logró demostrar que el procesado es un consumidor de

estupefacientes en el sector donde reside, no desacreditó los hechos probados por la Fiscalía frente a la incautación de la sustancia y su comercialización por el acusado, sin que su calidad de adicto implique que no pueda llevar a cabo la conducta atribuida.

En consecuencia, al encontrar reunidos los presupuestos para condenar procedió a emitir sentencia en contra del señor Johan Andrés Echavarría Pérez como autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (artículo 376 inciso 2 del Código Penal), imponiéndole la pena mínima de 64 meses de prisión y multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes; así como la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso a la pena principal. A la vez le negó los subrogados penales por expresa prohibición legal del artículo 68A del Código Penal para ese tipo de delitos, disponiendo que la pena se cumpla en el establecimiento de reclusión que determine el INPEC, por lo cual ordenó librar la correspondiente orden de captura.

3. LA SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN Y LA INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES

3.1. El defensor del señor Johan Andrés Echavarría Pérez pretende la revocatoria de la condena proferida en contra de su asistido y que, en su lugar, sea absuelto de los cargos atribuidos. Lo anterior al considerar que la sentencia recurrida presenta errores de apreciación probatoria,

específicamente del testimonio del subintendente de policía Luis Nieto Salazar que, en su sentir, genera dudas razonables en favor de su asistido ante dichos contradictorios, puesto que en el contrainterrogatorio manifestó no haber observado al procesado consumiendo o vendiendo estupefacientes ni violando las normas de convivencia ciudadana antes de su captura.

En cambio, asevera que con los dos testimonios que aportó en el juicio se establece la calidad de consumidor del acusado desde hace muchos años, esto es, los rendidos por las señoras Alba Nancy Gil Manco y Gloria Leonilde Sepúlveda. Agrega que en sus alegatos de clausura hizo referencia al aprovisionamiento de un consumidor adicto y que precisamente fue esta situación la que se presentó en este caso, para lo cual cita la sentencia SP9916-2017 del 11 de enero de 2017, radicación 44997, M. P. Patricia Salazar Cuéllar, de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Solicita que cuando menos se aplique el principio *in dubio pro-reo*, como otra tesis defensiva ante las inconsistencias probatorias y no meramente circunstanciales, pues considera que no se cumple con el estándar de prueba que exige el conocimiento más allá de toda duda razonable.

3.2. El delegado de la Fiscalía, como no recurrente, solicita se confirme la sentencia de primera instancia en tanto el testimonio del agente captor fue demasiado claro y

convinciente al describir de manera precisa el escenario criminal, sin que sea cierto que existan contradicciones en su relato; por el contrario, expuso la forma en que se conjugaron los verbos rectores y la tipicidad del delito, ante el intercambio que hacía el procesado de la sustancia a cambio de recibir un dinero. Alude a la procedencia de la condena con testigo único con base en abundante jurisprudencia penal, y reitera que el testimonio de cargo rendido merece completa veracidad al estar desprovisto de posturas falaces o argucias.

Agrega que no es un tema en conflicto el hecho de que el testigo no hubiere observado al acusado con anterioridad traficando estupefacientes, pues este se centra en la captura en flagrancia cuando fue observado vendiendo la sustancia.

4. LAS CONSIDERACIONES

Al no observar causas de nulidad de la actuación procesal, el Tribunal ejercerá su competencia para resolver de fondo la apelación de la defensa, cuya sustentación, pese a su precariedad se estima, con la caridad debida, como suficiente para habilitar el conocimiento en esta instancia en la que se depara justicia rogada, salvo las potestades y deberes que conlleva el oficio.

Así las cosas, le corresponde a la Sala evaluar la prueba de cargos con miras a determinar su suficiencia para acreditar, por fuera de toda duda razonable, que la sustancia estupefaciente hallada en poder del procesado tenía como

destino su comercialización, pues de este preciso aspecto fáctico depende la condena, en tanto si su finalidad fuera el consumo personal operaría la inmunidad del consumidor establecida en el Acto Legislativo 2 de 2009¹.

El hecho que soporta la acusación deriva de la captura en flagrancia realizada a Johan Andrés Echavarría Pérez el 20 de julio de 2023 a las 9:10 horas, cuando fue sorprendido en vía pública del sector Pachelly, de Bello, por miembros de la Policía Nacional que ejercían labores de patrullaje, en el momento en que llevaba a cabo una venta de un cigarrillo que al parecer contenía sustancia marihuana y al efectuarle un registro personal le fue hallado dinero en una de sus manos, y en la otra una bolsa con 20 cigarrillos de marihuana.

La cantidad y calidad de la sustancia fueron objeto de estipulación probatoria, por lo que no existe ninguna discusión sobre su naturaleza, quedando demostrada la base material de la infracción penal, circunstancia que explica que no ha merecido reparos, pues estos se centran en la responsabilidad del implicado.

¹ **ARTÍCULO 1o. El artículo 49 de la Constitución Política quedará así:**

“(…) El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica. Con fines preventivos y rehabilitadores la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias. El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto.

Así mismo el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud de las personas y, por consiguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y en favor de la recuperación de los adictos.”

Además de esta estipulación, el acervo probatorio lo componen los testimonios rendidos por el policía captor Luis Miguel Nieto Salazar y por las señoras Alba Nancy Gil Manco y Gloria Leonilde Sepúlveda, vecinas y conocidas del procesado Johan Andrés Echavarría Pérez.

Aunque la defensa alega la existencia de supuestas contradicciones en el testimonio del subintendente Luis Miguel Nieto Salazar, cuya exposición de lo percibido en el lugar de los hechos constituye prueba directa, lo hace de manera genérica sin detallar en qué consistieron tales inconsistencias y que a la vez resultan insalvables. No obstante, el Tribunal procede a efectuar la correspondiente valoración, encontrando que el testigo se percibe creíble y coherente, pues, además de carecer de interés en incriminar sin fundamento al justiciable, su dicho es responsivo y mesurado, sin que se aprecien contradicciones internas o con otras pruebas.

Ante la credibilidad otorgada al testigo principal de la Fiscalía, habrá de atenderse a que, respecto a las circunstancias que rodearon la captura del procesado, aseguró que el 20 de julio de 2023, a eso de las 9:10 a.m., se encontraba junto con su compañero realizando labores de patrullaje en la carrera 60 con calle 67 del barrio Pachelly de Bello, sector reconocido por tratarse de una plaza de vicio, momento en que observó en la esquina, en vía pública a unos 20 metros de distancia, cuando dos ciudadanos, uno a pie y otro en motocicleta, realizan un acto que estimó irregular en tanto el primero le entregó al segundo un cigarrillo con

características físicas a uno de marihuana, mientras que este último le pasó un dinero, situación que motivó a que el testigo descendiera de la patrulla.

Seguidamente, continuó narrando, requirió a dichos ciudadanos, pero el motociclista emprendió la huida quedando en el lugar la persona que iba a pie, a quien le efectuó un registro personal encontrando en su mano derecha un dinero en cantidad de \$3000 y en la izquierda una bolsa de tela que contenía 20 cigarrillos de marihuana, siendo identificado como Johan Andrés Echavarría Pérez.

El subintendente Nieto Salazar fue contundente y reiterativo en señalar que observó al hoy procesado cuando hacía una venta de estupefaciente, lo que originó el inicial requerimiento para constatar lo observado y proceder a realizar la captura en flagrancia, sumado al hecho de que el lugar se trataba de un expendio de estupefacientes conocido como la plaza de vicio El Bohío donde había llevado a cabo directamente alrededor de 15 a 18 capturas en aproximadamente 7 meses, todas por tráfico de estupefacientes, y que al momento del procedimiento en cuestión solo se encontraban los dos policías y los dos ciudadanos que hacían la transacción.

La alegación de la defensa, respecto a que el testigo manifestó no haber observado al procesado consumiendo o vendiendo estupefacientes ni violando las normas de convivencia ciudadana antes de su captura, bien puede ser cierta pero no incide en la reconstrucción del suceso en tanto

esa circunstancia no constituye una inconsistencia, no merma la credibilidad del testigo directo de cargos, pues por el contrario, indica carencia de interés en faltar a la verdad y muestra que no existían motivos previos que fundamentaran animadversión alguna del deponente con el acusado.

En efecto, no disminuye la credibilidad que merece el subintendente de policía por haber visto en otras ocasiones al acusado dentro del grupo de personas que se solían ubicar en la plaza de vicio y que eran señalados por la comunidad como expendedores, pues actuaba conforme a su conocimiento, de modo que al no observarlo vendiendo, su función se limitaba en esos casos a dar aplicación al contenido del artículo 35 de la Ley 1801 mediante orden de policía para el retiro del sitio por ser contrarios a la convivencia ciudadana, bajo el entendido de que la norma no es represiva sino educativa.

En cambio, cuando realizó la captura de Johan Andrés Echavarría Pérez lo hizo por cuanto pudo presenciar la comisión de una conducta punible, como lo es la venta de estupefacientes y lo sorprendió en el acto.

Ahora bien, acude la defensa a los testimonios de descargos rendidos por las señoras Alba Nancy Gil Manco y Gloria Leonilde Sepúlveda, vecinas de Johan Andrés Echavarría Pérez, las cuales al unísono manifestaron conocerlo como una persona de bien, que no es violenta, no se mete con nadie, ha trabajado en tiendas veterinarias y se encontraba desempleado, por lo que trabajaba en oficios varios cuando le resultaba; además de ser consumidor de

estupefacientes como la marihuana, siendo observado consumiendo en la esquina de la casa. Sin embargo, estas manifestaciones, que pueden ser acogidas como ciertas para la Sala, no son suficientes para derruir o siquiera debilitar la teoría del caso de la Fiscalía por cuanto no descartan que el acusado tenga la calidad de expendedor, así a la vez se trate de un consumidor; con mayor razón cuando las testigos afirmaron que se encontraba desempleado, situación que hace más probable que pudiera desempeñar dicha labor, a lo cual se suma que las testigos no estuvieron presentes al momento del suceso aquí juzgado y realmente no pueden dar cuenta de la veracidad de la sindicación.

Bajo estas circunstancias se concluye que la prueba revela un entorno de microtráfico de estupefacientes, incompatible con la benevolencia de trato que se invoca a favor de los consumidores, por lo que no es posible considerar que en el caso aplique su inmunidad.

Y es que, como lo dedujo el juzgador de primer grado, con base en la prueba válidamente practicada puede inferirse un contexto de tráfico que desvela un fin distinto al de aprovisionarse para el consumo exclusivamente personal, como infructuosamente lo alega la defensa, pues uno de los policías aprehensores es conteste y responsivo en señalar que observó a corta distancia el momento en que se llevaba a cabo la transacción entre el procesado y el individuo que logró huir del lugar al ser requerido por la policía.

El testimonio del subintendente, además de circunstanciado y de contar con una solvente razón del dicho, está respaldado por la evidencia, en la cual se incluye el hallazgo del valor de lo que correspondería por la transacción que da cuenta y del estupefaciente que fue incautado.

De acuerdo con lo que viene de exponerse, como de la prueba de cargos se logró obtener el conocimiento más allá de toda duda requerido para soportar el fallo condenatorio, sin que las alegaciones del apelante susciten incertidumbres, se cumple el estándar requerido para condenar, causa por la cual será del caso confirmar, sin modificaciones, el fallo recurrido, incluyendo la negativa de subrogados penales por expresa prohibición del artículo 68A inciso 2° del Código Penal para delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes.

No obstante, actuando como juez de conocimiento, el Tribunal determina que, dado el contexto en que fue cometida la conducta, su gravedad no va más allá de la propia del delito como lo advirtió la primera instancia en la dosificación punitiva, lo cual no impedirá la concesión del subrogado de la libertad condicional de que trata el artículo 64 del Código Penal, de reunirse en su momento los demás requisitos para su otorgamiento.

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

RESUELVE

Confirmar la sentencia condenatoria recurrida, obra del Juzgado 1° Penal del Circuito de Bello.

Esta decisión queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de casación el que se podrá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes, luego de lo cual se deberá presentar la respectiva demanda ante este Tribunal dentro del término común de treinta (30) días.

**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO**

**PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO**

**JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Miguel Humberto Jaime Contreras
Magistrado
Sala 08 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Jorge Enrique Ortiz Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería**

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

**Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **96f09c4a4e8c191a7340abc5e44f892eafae783cdd0a27fda07e23208dd99072**

Documento generado en 10/07/2024 10:25:02 PM

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