



## SALA DE DECISIÓN PENAL PARA ADOLESCENTES

<b>PROCESO:</b> 05001 60 01 250 2021 00231
<b>DELITO:</b> Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.
<b>PROCESADA:</b> M.J.G.
<b>PROCEDENCIA:</b> Juzgado Cuarto Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín
<b>OBJETO:</b> Apelación de sentencia.
<b>APROBADO ACTA:</b> 57
<b>SENTENCIA:</b> 10
<b>DECISIÓN:</b> CONFIRMA
<b>M. PONENTE:</b> Rafael M Delgado Ortiz

Medellín, catorce (14) de marzo de dos mil veintidós

### ASUNTO POR TRATAR

Se decide el recurso de apelación, presentado por la delegación de la Fiscalía General de la Nación, en contra de la sentencia emitida el quince de diciembre de dos mil veintiuno, por la Juez Cuarta Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín, en la que absolvió a **M.J.G.** del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

### ANTECEDENTES FÁCTICOS

Los hechos que dieron origen a la presente actuación fueron narrados así en el escrito de acusación:

*“Da cuenta el informe de Policía de vigilancia en casos de aprehensión en flagrancia de fecha primero (1) de abril de 2021, que siendo las 10:07 horas aproximadamente, en momentos en que se encontraban realizando labores de detección de sustancias narcóticas en la Terminal del Norte de Medellín, uno de los caninos al servicio de la Policía dio señal positiva para una persona que luego resultó ser la adolescente acusada, y a quien al momento de ir a hacerle el registro al bolsillo que portaba, la misma adolescente de*

*manera voluntaria lo abre y hace entrega a los policiales de dos bolsas plásticas tipo ziploc que contenía a su vez sustancias estupefacientes de características similares al cannabis (SIC) o marihuana y también sustancias estupefacientes con características similares a la cocaína, motivo por el cual fue aprehendida y luego de coordinar el transporte al CESP, traslada allí.*

*Hecha la PIPH a las sustancias arrojan resultado positivo para cannabis (SIC) y derivados, con un peso neto de 964,1 gramos netos, y la otra positivo para cocaína y sus derivados con un peso neto de 6,6 gramos."*

En diligencia preliminar realizada el dieciocho de mayo de dos mil veintiuno ante el Juez Quinto Penal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías de Medellín, la Fiscal 238 Seccional le formuló imputación a la menor **M.J.G.** por la autoría del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, bajo el verbo rector *transportar*, cargo que no fue aceptado por la adolescente.

El escrito de acusación data del diecinueve de mayo siguiente y la formulación oral se llevó a cabo el veintiuno de junio de dos mil veintiuno, ante la Juez Cuarta Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín.

La audiencia preparatoria tuvo lugar el treinta de agosto del mismo año y el juicio oral se celebró el dos de noviembre siguiente, fecha en la que se emitió sentido de fallo absolutorio por el delito endilgado.

La sentencia se profirió el quince de diciembre de dos mil veintiuno, contra la cual, el delegado de la fiscalía interpuso el recurso de apelación que ahora se resuelve.

## LA SENTENCIA IMPUGNADA

La sentenciadora de primera instancia desestimó el cargo lanzado por la delegación de la Fiscalía General de la Nación y absolvió a **M.J.G.** del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes por el que fue llamada a juicio.

Para el efecto argumentó que el problema jurídico a resolver consistía en determinar, si con las pruebas practicadas en juicio, se podía obtener el conocimiento más allá de toda duda, sobre la responsabilidad de la adolescente M.J.G. en el ilícito de transportar estupefacientes, como autora material.

Luego de referirse a lo expuesto por los testigos de cargo y de descargo, indicó, que para la fiscalía es posible inferir que la procesada sabía que la droga estaba en su bolso, porque así lo adujeron los aprehensores que asistieron a juicio, sin embargo, no tuvo en cuenta que se limitaron a informar que la encontraron dentro del bolso, sin ofrecer mayor información sobre las circunstancias en que la sustancia llegó hasta ahí, ni la propiedad de la misma; además, el primer testigo de la fiscalía, agente Juan Felipe Forero Conde, fue bastante contradictorio porque en una de sus respuestas dijo que vio cuando su compañero sacó del bolso las sustancias estupefacientes y en otras ocasiones manifestó que observó cuando la niña sacó del bolso dichas sustancias.

Por ello, sostuvo, la fiscalía limitó su actuar probatorio al hecho de la incautación de los estupefacientes, sin tener

en cuenta que, como se demostró en juicio, a través del testimonio de la señora A.P.G. la droga no era identificable a simple vista, ya que se hallaba metida en bolsas y envuelta en prendas de vestir, situación que, para una persona inexperta, como lo es la adolescente, podía pasar desapercibida.

Explicó que la progenitora y su hija, dijeron que en la estación de Santo Domingo, luego de darle cien mil pesos al joven C.S., éste se ausentó de manera sospechosa por un periodo de 15 minutos, dejándolas a la espera, luego regresó con dos bolsas transparentes en sus manos, en las cuales se podía observar un jean y una camisa, bolsas que posteriormente introdujo en el bolso de M.J.G., porque así lo dijo la procesada, ya que la progenitora no pudo ver qué sucedió luego de que los jóvenes pasaron los torniquetes de la estación del metro.

De lo anterior, evidenció, que la droga estaba camuflada en estas prendas de vestir, así fuera de manera precaria, pues no de otro modo se explica, que el joven C.S., hubiera caminado con las dos bolsas transparentes en medio de una estación del metro, sin alertar ninguna persona o a las autoridades, sobre su contenido ilegal, según manifestaciones de la presunta infractora.

Por ello, concluyó, no resulta ilógico, que la joven M.J.G. hubiere dejado que su novio guardara las mencionadas bolsas en su bolso personal, continuara su camino inadvertidamente

dentro del sistema metro y luego por las zonas comunes de la terminal de transporte, sin que tratara de evadir o se ocultara de los controles policiales que normalmente se encuentran en esta clase de lugares, ya que no tenía sospechas del posible contenido ilegal de los paquetes, como ella lo dijo.

Manifestó que tampoco es inusual que M.J.G. de 14 años de edad para el momento de los hechos, hubiera confiado en su novio C.D.S., con quien sostenía una relación desde hacía tres meses, sin sospechar que quizá este joven utilizara su bolso para el transporte de sustancias ilícitas, camufladas entre prendas de vestir.

Y si bien la fiscalía le resta credibilidad al relato de la adolescente y su progenitora, porque no denunciaron al novio por estos hechos, de esta situación no puede inferir un indicio de responsabilidad, en especial cuando M.J.G. manifestó, que desde el principio narró su inconformidad con el procedimiento policial y acusó a su novio de la propiedad de la droga ante el Defensor de Familia y el psicólogo del ICBF, sin que hubiera tenido apoyo en su versión por parte de los entes encargados de la investigación.

Sobre la no identificación plena del novio de M.J.G., explicó que, en el juicio oral, con simples preguntas del interrogatorio se pudo establecer que dicho joven responde al nombre de C.D.S.G, cuya progenitora reside en el municipio de Santa Fe de Antioquia, y que actualmente labora en una mina, lo que indica que la

fiscalía no realizó una investigación completa para identificar esa otra persona y traerlo a juicio.

Anotó que tampoco escuchó el ente fiscal, a la adolescente procesada, sino que dio por ciertos los hechos narrados por los agentes de la policía, cuando de conformidad con el inciso 2 del artículo 26 del Código de la Infancia y la Adolescencia, en toda actuación administrativa, judicial o de cualquier otra naturaleza en que estén involucrados los niños, niñas y adolescentes, tendrán derecho a ser escuchados y sus opiniones deberán ser tenidas en cuenta.

Adujo que esa falencia probatoria del ente acusador, también se vio reflejada en el hecho que la patrullera Kimberly, agente de la policía que estuvo presente durante todo el procedimiento de incautación de la droga y requisó personalmente a la acusada, no fue llevada a juicio para establecer de manera clara, cómo se llevó a cabo la incautación del alcaloide, qué persona lo portaba y quién se hizo responsable de la misma.

Manifestó igualmente, que el hecho que la niña se asustara con ese procedimiento, tampoco le endilga autoría y responsabilidad, según lo ha establecido la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en decisiones con radicado 54.041 y 51.556 del 20 de noviembre de 2019.

Por lo que, concluyó, no puede decirse que las situaciones que propone la fiscalía, las cuales en su sentir, generan sospecha sobre la conducta de la acusada, como el tamaño del alijo ilícito o la falta de una denuncia contra C.S., puedan ser consideradas como indicios graves y necesarios de responsabilidad, pues de su demostración, pueden surgir múltiples hipótesis y, como se analizó, de las pruebas practicadas en juicio, se puede concluir que tanto M.J.G. como su progenitora, depositaron su confianza en el novio C.D.S., de quien se dijo, fue la primera persona a la cual le vieron en su poder las bolsas, que finalmente resultaron con sustancia ilícita.

De esta manera, anunció que el simple hecho de que el alcaloide haya sido hallado en el bolso personal de la adolescente, no se puede derivar, automáticamente, un actuar doloso de su parte, ya que ello sería endilgar responsabilidad objetiva, prohibida en el ordenamiento jurídico y con las pruebas practicadas en juicio solo se acreditó el procedimiento de aprehensión de la adolescente y la incautación de las sustancias que se hallaban dentro de unas bolsas plásticas, las que a su vez, estaban en el bolso de la procesada, sin que se pueda evidenciar el conocimiento de la joven sobre esas sustancias, ya que solo tenía 14 años de edad y pudo ser fácilmente engañada por su novio, quien tiene más edad que ella.

Finalmente refirió que a todos los casos del sistema especial diferenciado del de los adultos, se le debe dar un enfoque de infancia y adolescencia, y, sobre todo, favorecer su interés

superior, porque son fácilmente instrumentalizados, más cuando hay de por medio sentimientos tan fuertes como un noviazgo.

Adicionalmente, ordenó la compulsión de copias, para que la Fiscalía 238 Seccional, de la Unidad de Infancia y Adolescencia, identificara plenamente a quien dijo responder al nombre de C.D.S.G., esto es, si es mayor o menor de edad e investigara la posible autoría y consiguiente responsabilidad en la comisión de la conducta punible de transporte de estupefacientes.

En el mismo sentido, ordenó la compulsión de copias al Comandante de Policía de Medellín, para que investigara disciplinariamente a la agente de nombre Kimberly, porque al parecer hizo desnudar a la adolescente procesada, en un baño, para requisarla, cuando esto no era necesario y pudo ofender su derecho a la intimidad; sin embargo, no compulsó copias en contra de los aprehensores que declararon en juicio, pues la sentencia absolutoria se emitía por duda. Dicha situación se definiría, cuando la Fiscalía investigue el comportamiento de C.D.S.G., en los hechos.

## **DE LA APELACIÓN**

El delegado fiscal manifestó su inconformidad con la sentencia de primera instancia indicando que la juez emitió un sentido de fallo absolutorio señalando que había duda en favor de la acusada, y que no hubo una investigación completa e

integral por parte de la fiscalía, lamentando no haber llevado como testigo de los hechos a la patrullera Kimberly Agudelo, no escuchado en interrogatorio de parte a la procesada, y establecido el papel del joven implicado en las diligencias, como novio de la adolescente, a quien ésta y su madre señalan, como la persona que le introdujo en la maleta la sustancia.

Anuncia que considera que el fallo de primera instancia está equivocado, pues se está incurriendo en una indebida valoración, alejada del criterio de la sana crítica, con el que deben apreciarse las pruebas practicadas en juicio oral.

Argumenta que se escucharon como testigos de la fiscalía, los patrulleros Rodrigo Quiceno y Julián Forero; y de parte de la defensa, a la adolescente M.J.G. y su madre Adriana Patricia Galvis, concluyéndose por la *A quo*, que la tipicidad objetiva está acreditada, al igual que la antijuridicidad, pero no el elemento subjetivo de la tipicidad, o sea el dolo, esto es el conocimiento de la adolescente de estar cometiendo la conducta punible y determinar su voluntad de acuerdo con el mismo, y que, por tanto que hay duda, que debe resolverse en su favor.

Manifiesta que demostrar el dolo de la conducta con prueba directa es difícil, y como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, se acude a otros mecanismos, estableciendo su existencia deductivamente, y así lo precisó en auto con radicado 18.576

del 23 de septiembre de 2003, sentencias con radicado 14.128 del 15 de septiembre de 2004, 22.112 del 3 de agosto de 2005, entre otras.

Explica que la sana crítica, como método de valoración probatoria, no fue tenida en cuenta por la *A quo*, limitándose a expresar que no se probó el dolo (*conocimiento y voluntad*) de la procesada, desconociendo lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia, sobre dicho tema, en sentencia 48.359 del 16 de octubre de 2019.

Por lo expuesto indica, es claro entonces que, si la *A quo* hubiera aplicado la línea jurisprudencial, sobre la forma como se prueba el dolo de una conducta punible, la sentencia habría sido sancionatoria por lo siguiente:

1. Se le expresó a la *A quo*, que se deduce de los comportamientos de la adolescente, que conocía lo que estaba haciendo, o sea que estaba transportando sustancias prohibidas, y por ello se hizo énfasis en los testimonios de los patrulleros, quienes claramente, en especial Rodrigo Quiceno, señaló como la adolescente sacó de su morral las sustancias y se las entregó, lo cual es clara muestra del conocimiento que tenía de la conducta reprochable que cometía, testimonios que no fueron refutados, ni desacreditados o tachados de falsos, respaldados en las sustancias incautadas.

Dice que el testimonio de la patrullera Kimberly Agudelo no era necesario para la teoría del caso de la fiscalía, porque a su juicio, solo hizo el registro personal a la adolescente y no halló nada en su cuerpo, y el registro del morral, que era donde llevaba la marihuana, lo hicieron los patrulleros que rindieron testimonio en juicio.

2. Los dichos de la adolescente y su madre, dice, son una película que ellas inventaron, ya que no está respaldada en un hecho concreto como una denuncia penal en contra del supuesto novio de la misma si es que se encontraban indignadas con éste, y es muy común la utilización de estos guiones inventados por los encartados, como una forma de desligarse de responsabilidad penal, señalando a un tercero en el hecho, pero del que no se sabe su identificación, dónde ubicarse, ni teléfono, atribuyéndole la conducta a un N.N., cuando la menor debe conocer sus datos, pero no los dio a conocer en la audiencia cuando se le preguntaron.

3. No es función de la fiscalía, buscar las pruebas a la defensa que respalden su teoría del caso, se está en un sistema de partes, y no como en la Ley 600 de 2000, que la fiscalía investigaba tanto lo favorable como lo desfavorable al procesado, por lo que corresponde a cada parte conseguir las pruebas que respaldan su teoría del caso. Por ello, debió traer la defensa al supuesto novio de la procesada, así como a los defensores de familia a los que hace alusión la menor, a quienes les puso en conocimiento la situación, para que pudiesen respaldar su teoría y no solo con dichos de dos testigos, para obtener la absolución.

Por lo expuesto, peticona revocar el fallo absolutorio y se emita sentencia sancionatoria, dado que, en la conducta de la adolescente, se considera probado el dolo, no existiendo duda que estaba transportando estupefacientes, de acuerdo con lo probado, solo basta con hacer una valoración conforme lo señalado por la Corte Suprema de Justicia, para llegar a dicha conclusión.

### **SE CONSIDERA PARA DECIDIR**

Somos competentes, conforme a los artículos 163 numeral 3 y 168, de la Ley 1098 de 2006, para conocer de la presente apelación habida cuenta que la primera instancia fue agotada por la Juez Cuarta Penal para Adolescentes del Circuito, con función de conocimiento, de Medellín (Antioquia), despacho adscrito a este distrito judicial.

Es límite de nuestra intervención, de acuerdo con las técnicas del recurso de apelación, los temas propuestos por el impugnante y aquellos que sean inescindibles, existiendo en nuestro criterio, sustentación suficiente por parte del censor para que el asunto sea analizado de fondo.

El problema jurídico por resolver es determinar si fue correcta la decisión del juez de primera instancia, al absolver a la adolescente **M.J.G.** por transportar 964,1 gramos netos de marihuana y 6,6 gramos de cocaína o si son de recibo los argumentos

del delegado de la Fiscalía, por cuanto se acreditó el elemento subjetivo del tipo, esto es, el dolo en su actuar, siendo dable emitir juicio de reproche a la procesada.

Para dar solución al interrogante que se plantea, inicialmente hemos de precisar, que el eje central de la discusión toca con la tipicidad subjetiva. En criterio de la A quo, no se demostró que la menor tuviera el conocimiento y la voluntad de transportar esas sustancias.

Por ello, más allá de si aquellas drogas estaban o no, en el bolso rojo de propiedad de la menor M.J.G., lo que se cuestiona, es que se haya satisfecho por parte de la delegación de la FGN con su carga en orden a acreditar el dolo.

Entrando en el análisis del asunto en concreto, la Fiscalía demostró con suficiencia, que el primero de abril de dos mil veintiuno, siendo las 10:07 horas aproximadamente, la menor M.J.G. fue aprehendida, dado que se halló en un bolso rojo de su propiedad, 964,1 gramos netos de marihuana y 6,6 gramos de cocaína, sin embargo, la discusión que surge se centra en establecer si conocía que estaba realizando una conducta punible y determinó su voluntad de acuerdo con ese conocimiento.

Como testigos de cargo, declararon los patrulleros Juan Felipe Forero Conde y Rodrigo Antonio Quiceno Mejía. El primero indicó que el primero de abril de 2021, se encontraban de

servicio en la terminal del Norte, con caninos adiestrados para la detección de sustancias estupefacientes, que en cierto momento a su abonado telefónico lo llamó su compañero Quiceno, manifestándole que se dirigiera al lugar donde estaba una compañera de servicio en un puesto fijo, esto es la patrullera Kimberly, ya que el perro a su cargo, había hecho una detección de sustancias a una joven que se encontraba en las zonas comunes.

Manifestó que, al llegar a ese lugar, observó una menor, que portaba un bolso rojo y en el momento que su compañero le solicitó que le dejara ver el contenido de aquel, sacó de allí la sustancia que se le incautó, afirmando que era muy visible y precisando que estaba en bolsas *ziploc*, la marihuana en una de franja roja, y la cocaína, en unos empaques *ziploc* y otra en unos tarros de tapa rosa con un pitillo.

Señaló que luego, su compañero le preguntó la edad y el nombre a la menor y les manifestó que tenía catorce años e indicó su fecha de nacimiento, por lo que se le dieron a conocer sus derechos.

Precisó que cuando llegó al puesto fijo, se encontraba un joven que recuerda se llamaba C., y éste manifestó ser amigo de M., quien no quiso darles declaración, no tenía documento de identificación y no lo aprehendieron porque no se le encontró ningún elemento material probatorio.

En el contrainterrogatorio refirió que llegó en el momento en que la muchacha estaba sacando la sustancia del bolso rojo.

La delegada de la Procuraduría le preguntó, si al extraer la droga de la mochila roja, pudieron observar si M.J.G. tenía más elementos en la bolsa con la droga, e indicó que si no estaba mal había una ropa ahí, aunque después precisó que en el bolso se veían prendas de vestir y las bolsas con la droga.

Por su parte, el patrullero Rodrigo Antonio Quiceno Mejía, explicó que el primero de abril de 2021 se encontraba de servicio como guía canino en la terminal del Norte, y siendo aproximadamente las 10:07 horas, en las zonas comunes, el canino le dio una señal activa, en una mujer, por lo que se desplazaron aproximadamente a 100 metros, al puesto fijo de la patrullera Kimberly para que le hiciera el registro.

Anotó que mientras se dirigía al lugar, llamó a su compañero vía telefónica para que lo apoyara en el caso, la compañera le hizo el registro a la menor y luego él le dijo a la señorita que portaba el bolso rojo, que lo abriera y ella, voluntariamente, sacó dos bolsas plásticas ziploc transparentes con franja roja, con una sustancia similar a la marihuana, y otra bolsa ziploc transparente con franja roja, que en su interior contenía 8 bolsas plásticas transparentes con franja roja, con una sustancia similar a la cocaína y 5 bolsas plásticas

ziploc transparentes con franja roja, que en su interior contenían, cada una, un tarro de tapa rosa y un pitillo, con sustancia que se asemejaba a la base de coca.

Dijo que cuando llevaron a la menor al puesto fijo, **apareció** un joven que se llamaba C., quien señaló ser amigo de aquella, pero no dijo nada, y como M. manifestó ser la dueña de la sustancia estupefaciente, no lo capturaron.

En el contrainterrogatorio resaltó que observó a M. en las zonas comunes, llevaba un bolso rojo, el canino la olfateo y dio la señal, M. se encontraba con C., se le hizo un registro al "pelado" y no se le encontró nada, que "no portaba documento", y por ella ser femenina se dirigieron al puesto fijo donde se le hizo el registro, no recordando si a C. le vio bolso; además, manifestó que le dijo a la menor que sacara todo lo que tuviera en el bolso y ella, voluntariamente, extrajo las sustancias, reiterando que no le registraron el bolso sino que le dijeron que sacara las pertenencias, sacó lo de ella, ropa y eso, y que no recordaba si sustrajo bolsas, pero que sí extrajo las bolsas transparentes donde estaba la sustancia.

Y cuando se le indagó, si cuando llegó la menor al puesto fijo C. la acompañaba, indicó que solamente iba la menor, él fue hasta una parte y se quedó porque el procedimiento es con ella; además dijo que no le preguntó a la menor de quién eran las pertenencias del bolso, pero luego indicó que manifestó que eran de

ella, no recordando si eso lo había dicho en presencia de la patrullera Kimberly.

Al valorar los relatos de los dos deponentes, pareciera que ninguna contradicción se observa, sin embargo, de esas testificaciones por sí solas, no puede deducirse el conocimiento de la menor M.J.G., respecto a las sustancias que portaba, por el solo hecho de que *supuestamente* hubiera extraído de manera *voluntaria* los alcaloides de su bolso rojo. El patrullero Quiceno Mejía, según su dicho, le solicitó que sacara todo lo que tuviera en el bolso, por lo que aquella no solo extrajo las bolsas contentivas de la sustancia incautada sino también sus pertenencias.

Es decir, no es tan cierto que cuando se indica que ella espontáneamente sacó las bolsas contentivas de las sustancias estupefacientes, conocía lo que contenían pues lo hizo por el requerimiento del policial de que sacara todo lo que tenía en el bolso, y no solo extrajo estas sino sus demás pertenencias.

De otro lado, con la testificación de la menor, emerge una duda respecto a la forma en que se llevó a cabo la totalidad del procedimiento. M.J.G. en el juicio oral, brindó una descripción pormenorizada de lo que, según ella, ocurrió ese primero de abril de 2021, explicando situaciones no solo relacionadas con los motivos por los cuales desconocía el contenido real de las bolsas transparentes que su novio había introducido en su bolso rojo, sino

además, referidas a la forma, momento y circunstancias en que fueron hallados los alcaloides; brindando suficientes explicaciones de por qué en ese momento no fue capturado C. D. S. G., su novio, sino ella.

De esta manera, analizaremos lo que la adolescente refirió en su deponencia, en contraste con lo dicho por su madre y los agentes captores, para posteriormente establecer, si de dichas testificaciones puede concluirse el desconocimiento del contenido de las bolsas contentivas de la sustancia que fue hallada en su bolso rojo, o por lo menos de una duda que debe resolverse a su favor.

Así las cosas, debemos precisar, que la menor explicó con suficiencia, de una manera lógica, hilada, clara y coherente, lo que ocurrió ese primero de abril de dos mil veintiuno, brindando detalles que permiten darle credibilidad a su relato, en contraste con lo declarado por los agentes captores.

Respecto a las circunstancias anteriores a los hechos materia de investigación, explicó la menor que el primero de abril de 2021, se encontraba con su novio C. D. S. G., con quien amaneció la noche anterior; ese día se dirigían a Santa Fe de Antioquia porque iban a pasar la semana santa allá, entonces como a las 6 o 7 a.m. C. le dijo que, fueran a retirar un dinero, que le habían enviado por Bancolombia para los pasajes para poderse ir, sin embargo, no encontraron un GANA tan temprano y como él tenía que trabajar a las dos o tres de la tarde, debían llegar rápido a Santa Fe.

Relató que ella pensó que tenía tiempo de subir y empacar la ropa a su casa, pero como C. le dijo que se debían ir madrugados, llamó a su mamá y le pidió el favor que le empacara su maleta, y ella accedió a bajársela a la Estación Santo Domingo del Metro Cable, además refirió que como no encontraron donde retirar la plata, le dijo a su progenitora que si le podía prestar a C. \$100.000, que luego se los transfería o se la mandaba cuando estuvieran en Santa Fe.

Dijo que de la plata que su mamá le entregó a C., en Santo Domingo, él dijo que \$50.000 eran para retirar una cadena, entonces, se fue a hacerlo y se perdió como 10 a 15 minutos, lo llamó y le dijo *que cuál era la demora*, él le respondió que esperara que estaba haciendo una vuelta y llegó con dos bolsas transparentes (normales como de tienda), una con un blue jean envuelto y otra con una camisa blanca de flores, también envuelta, prendas que C. se había quitado el día anterior y que estaban sucias.

Afirmó que se encontró con su madre en la Estación Santo Domingo, donde le entregó su maleta, la revisó, y estaba la ropa y sus cosas personales, y también le dio el dinero a C.; cuando iban a ingresar al Metro, C. insistió en que se fueran en un taxi, pero su mamá le dijo que mejor se trasladaran en el Metro, que ella les daba el pase y se ahorran el pasaje, ella los llevó hasta la Estación Caribe y se devolvió a Tricentenario donde ella trabajaba.

Explicó que posteriormente C. le dijo que, para no andar con esas bolsas en la mano, se las dejara meter al bolso, y ella le respondió *que bueno*, entonces, ella iba a coger el bolso, pero él le dijo que no, que de ahí en adelante él lo llevaba y ella aceptó, lo que ocurrió cuando llegaron a los torniquetes de la Estación Caribe.

Es de anotar, que esta testificación, encuentra respaldo en lo narrado por la madre de la menor, Adriana Patricia Galvis, quien no solo corroboró que C. era el novio de su hija, sino, además, que ese día le empacó la maleta a M.J.G., la cual le llevó hasta Santo Domingo, y que aquel le pidió \$100.000 pesos prestados.

Precisó que el bolso de su hija era de color rojo, y cuando bajó a Santo Domingo, su hija M. estaba con C., y él dijo que iba a ir a sacar una cadena, se demoró por ahí 10 a 11 minutos, le manifestó a su hija que tan raro, que de dónde iba a sacar una cadena a esa hora, eran aproximadamente las 8:30 a.m., y ella le expresó que la tenía allí arriba; al momentico él bajo con dos bolsas transparentes, pero él las juntó, era como un jean envuelto, y una camisa, no le vio nada malo porque por ahí vive la abuela.

Adujo que C. no le entregó las bolsas a nadie, él dijo que se iban a ir en taxi y ella le manifestó que les daba el pase y que quedaba más tranquila si los acompañaba hasta la terminal, él le respondió "*no suegrita tranquila*" pero ella los persuadió, y los acompañó hasta los torniquetes de Caribe, aseverando no saber qué

pasó después y que no observó cuando C. le entregó las bolsas a su hija, pero vio que él llevaba el bolso cargado cuando iban a entrar a la terminal.

De esta manera, la información que brindan tanto la madre como su hija, respecto al porte de las dos bolsas por parte de C. al momento en que se desplazó desde la Estación de Santo Domingo del Metro Cable, a recoger supuestamente una cadena, las cuales describieron como transparentes y en cuyo interior se veía un jean y una camisa, permiten inferir, que es razonable que la menor no se percatara que en ellas también habían unas sustancias estupefacientes, máxime cuando el implicado, las mantuvo en su mano durante el trayecto del metro y solo las ingresó al morral de la menor cuando pasaron los torniquetes de la Estación del Metro Caribe.

Aunado a ello, el hecho de que la madre empacara las prendas de la menor en dicho morral, permite entender por qué le manifestó al policial que la llamó y le dijo que a su hija la habían acabado de coger con droga en el bolso, que cómo podía ser posible pues ella, personalmente, le había empacado el bolso.

Adicionalmente, soporta el relato vertido por la menor y su madre, que el patrullero Juan Felipe Forero, ante pregunta realizada por la delegada del Ministerio Público, consistente en que si al extraer la droga de la mochila roja, pudieron observar si M.J.G. tenía más elementos en la bolsa con la droga; este afirmó que si no

estaba mal había una ropa ahí; lo que da crédito al dicho de la menor, en el sentido que dentro de las bolsas se encontraba un jean y una camisa, envueltos, que pudieron evitar que percibiera que también se trataba de alcaloides.

Luego entonces, hasta este punto, no hay prueba que permita afirmar con la convicción requerida que M.J.G., conocía que en las bolsas que le había entregado su novio C., también contenía sustancias estupefacientes; además, como se indicó en precedencia, el relato efectuado por la menor, sobre la forma en cómo se dio la incautación de las sustancias, siembra una duda, respecto al dicho vertido por los agentes captores, por lo que pasará a indicarse.

La menor refirió que se encontraban en las taquillas preguntando si había boletos para Santa Fe, porque algunos estaban agotados y luego llegó donde C. y él estaba al lado de un policía y el canino estaba ahí al lado. El policía les dijo que se salieran de la fila para hacerles una pregunta, él (C.) se salió de la fila normal y el policía Quiceno le dijo que le entregara todo porque el perro le había hecho la señal. Aclarando que C. en todo momento tuvo el bolso y que incluso ella se enojó porque C. sacó del pantalón que llevaba (que era ancho), esas bolsas de perico, en el tipo de bolsa que dijo el policía.

Narró que posteriormente el policía les expresó que tenía que ver si no tenían más droga y fue cuando C. le dijo al policía, que él iba con ella, y ella le manifestó que sí pero que no

llevaba nada, luego llegaron a un punto donde a C. y a ella los separaron, aclarando que C. se fue con el bolso y a ella la llevó una femenina y la requisó, no encontrándole nada, y la llevaron a la sala donde estaba C., lugar en donde ya estaba toda su ropa desempacada en una mesa y lo estaban tomando fotos a la marihuana y a todo eso.

Precisó que en la mesa estaba su ropa a un lado y las dos bolsas, donde C. tenía su ropa, estaba separada y habían sacado las dos bolsas de marihuana.

Anotó que en ese momento se enojó, y ellos le manifestaron que dijera su nombre, ella se los indicó y pidió que llamaran a su mamá porque eso no era de ella, alegó y se calmó cuando vio que llamaron a su progenitora. Indicó que C. estaba alegando porque a él no le parecía, porque la droga era de él.

Cuando se le indagó, si sabía por qué no habían capturado a C., anotó que el policía le pidió la cédula a C. y éste dijo que tenía 17 años, y ella se enojó y manifestó que él no tenía diecisiete sino dieciocho años, que cumplió el 11 de febrero, los policías se fueron y los dejaron solos y cuando volvieron empezaron a decir, que si se lo llevaban a él, lo tenían que dejar en una estación de policía mientras terminaba la semana santa, hasta el lunes para ir a sacarle la cédula y todo eso porque no lo podían penalizar sin cédula, en cambio

como ella ya tenía la tarjeta de identidad y tenía 14 años, la dejaban 2 o 3 días en el CESPА y la soltaban porque era menor de edad.

Indicó que ella no accedió a eso, dijo que se lo llevaran a él porque él fue el que cometió el delito y ella no tenía nada que ver porque no le encontraron nada, y ahí fue cuando le manifestaron a C. que empacara las cosas de ella y lo de él, y solo se quedaron con las bolsas de marihuana y el perico, y le expresaron que se fuera que se la iban a llevar a ella, él se negó e intentó alegar, pero le indicaron: “*váyase, váyase, que nosotros ya la registramos solo a ella*”.

Manifestó que la montaron al carro y la llevaron al CESPА. Cuando le estaban haciendo el interrogatorio, el policía le dijo que ya había hablado con su mamá y era mejor que *comiera callada*, porque ya había puesto que ella estaba sola y además debía decir que ella era consumidora para que la soltaran más rápido, les manifestó que no iba a decir eso y le contestaron que tranquila que ya había hablado con la mamá y ella le había mandado a decir eso. Aclaró que en el CESPА no se vio con su progenitora y finalmente accedió a decir que era consumidora y que la droga era suya, porque el policía le dijo que era la forma más rápida para que la soltaran.

Aseveró que posteriormente habló con el defensor y le dijo que a ella le estaban manifestando que expresara que era consumidora y que la droga era suya, pero que en realidad no lo era, que era de su novio y a él lo dejaron libre, que no le parecía, pero

aquel le indicó que la iban a dejar treinta y seis horas allá mientras averiguaban bien.

Así las cosas, al valorar el relato vertido por la menor, en especial, la descripción pormenorizada de lo que ocurrió, encuentra la Sala serias dudas respecto a si el procedimiento de incautación de los estupefacientes ocurrió realmente en la forma en que lo narraron los policiales o aconteció de la manera expuesta por ella, pues pese a que el patrullero Rodrigo Antonio Quiceno Mejía, al inicio de su deponencia aseguró que la menor se encontraba sola, con el bolso rojo, al momento en que el canino le hizo la señal de alerta y solo cuando llevaron a la adolescente al puesto fijo, **apareció** un joven que se llamaba Cristian, quien manifestó ser amigo de ella, en el contrainterrogatorio afirmó que observó a M. en las zonas comunes, llevaba un bolso rojo, el canino la olfateó y dio la señal pero M. quien se encontraba con C., le hizo un registro al pelado y no se le encontró nada.

Es decir, el patrullero se contradijo sobre la presencia de C. en el lugar de los hechos, primero refirió que apareció cuando llevaron la menor al puesto fijo y después indicó que sí estaba con la menor antes de eso y que incluso le hizo una requisita; de donde aflora la duda de si en realidad aquel se encontraba al lado de su novia al momento en que el policial fue alertado por el canino de la existencia de las sustancias estupefacientes, como lo afirmó la menor, y si era aquel quien portaba el bolso rojo de propiedad de la adolescente.

Adicionalmente, las explicaciones que dio la acusada, en cuanto a que su novio era la persona que portaba el bolso y no quisieron judicializarlo porque no tenía la cédula de ciudadanía y por ser un jueves festivo debían esperar para obtenerla hasta el lunes siguiente, se ofrecen razonables. Aseguró en todo momento que aquel dijo que esas sustancias incautadas eran suyas y que los policiales determinaron que era mejor llevársela a ella, que solo tenía 14 años y la dejarían salir a los pocos días.

Lo anterior, si tenemos en cuenta su edad y lo probable de su desconocimiento en temas judiciales, por lo que no es entendible que se inventara un relato de estas características, dada su inexperiencia en este tipo de asuntos y entamar una justificación tan plausible, incluso manifestando que le indicaron que dijera que era consumidora para que la dejaran salir más rápido por ser menor de edad. Aspectos que sí debían conocer los policiales, además de las dificultades que ciertamente les representaba capturar a C., no solo porque aquel adujo que tenía diecisiete años, sino que ante la confrontación de la menor de que en realidad tenía dieciocho, debían hacer la tramitología para su judicialización, siendo esa fecha un jueves festivo de semana santa, en especial cuando ambos policiales fueron contestes en señalar que C. no portaba documento e incluso el patrullero Quiceno aseveró que lo requisó.

Igualmente debemos enfatizar, que M.J.G. fue insistente en afirmar que intentó hablar con todo el mundo,

porque no le parecía que la metieran solo a ella, ya que C. también tenía culpabilidad y ella era inocente, porque en realidad ella no llevaba el bolso, y en él estaban las pertenencias del joven, afirmando que en Hogares Claret habló con un defensor de familia de nombre William y se lo manifestó; insistiendo en el estrado judicial, que no sabía que su novio llevaba estupefacientes en esas bolsas y estuvo *muy esquivo* con el bolso, tanto que cuando ella pretendía sacar el celular de su interior, él le decía que mejor se comunicara desde el suyo.

De otro lado, la testificación de la madre de la menor, constata lo que la adolescente refirió, en el sentido que luego de que el patrullero le informó que habían aprehendido a su hija, la llamó C. y le dijo: *"vea suegra, lo que pasa es que yo estaba alegando, dije que eso era mío, porque a mí me pagó el dueño de la finca para que yo le llevara eso"*, por lo que ella le manifestó que así lo indicara para que dejaran salir a M, a lo que le respondió que el policía le dijo que no porque como él tenía la tarjeta de identidad pero ya era mayor de edad, era más fácil que se llevaran a M., que a ella la soltaban a los dos días.

Narró que posteriormente llegó al CESP, lugar donde se encontraba el último policía que declaró en juicio y ella le dijo que iba a hablar con el ICBF, aquel le contestó que no, que se quedara callada, porque como su hija tenía 14 años, si soltaban a un asesino con un cuchillo, cómo no la iban a soltar a ella por droga, que en dos días estaba en la casa.

Es decir, la progenitora de M.J.G., relata la información que le brindó el policial respecto a los motivos por los cuales aprehendieron a su hija y no a su novio C.; afirmó, ante pregunta complementaria que le realizó la juez, que C. sí le dijo, que en efecto le manifestó al Policial que los estupefacientes eran de él, pero como estaban cerradas las Notarías, era más fácil que se llevaran a M. según el patrullero y que en el CESPÁ éste también le indicó a ella que no se metiera con el ICBF, porque a su hija en dos días la debían liberar por ser menor.

Luego entonces, al margen de si la progenitora y su hija no denunciaron a C., ello no comporta un motivo de tal entidad para determinar que M.J.G. en realidad conocía que ese primero de abril de 2021, estaba transportando sustancias estupefacientes, incluso, afloran serias dudas respecto a la forma en que realmente se desplegó el procedimiento policial que dio lugar a la incautación de las sustancias estupefacientes, por lo que ciertamente se debió llamar a juicio no solo a la patrullera Kimberly, sino también al joven C. D. S. G., a efectos de aclarar esta situación, pero no fue así.

Con sus conclusiones, pretermite el fiscal considerar, entonces, que quien tiene la carga de probar la conducta típica, antijurídica y la responsabilidad del menor infractor, más allá de toda duda, es el Estado, en cabeza de la Fiscalía, y que los procesados, no son quienes tienen que demostrar, por regla general, su tesis

defensiva, y en virtud del principio de presunción de inocencia, establecido en el artículo 6 de la Ley 906 de 2004, corresponde al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal, y en ningún caso podrá invertirse la carga de la prueba. Además, la duda que se presente se debe resolver en favor del procesado, y en el caso, no hay evidencia circunstancial suficiente para aseverar, en un grado de conocimiento más allá de toda duda, que **M.J.** incurrió de manera dolosa, en el delito de transporte de estupefacientes.

La tesis esbozada por la delegación de la Fiscalía General de la Nación, como probabilidad es válida, pero, insiste la Sala, con las pruebas arrojadas al debate, creemos, acertada estuvo la funcionaria de primera instancia cuando desestimó la pretensión punitiva habida cuenta que el estándar probatorio reclamado por el artículo 381 de la ley 906 de 2004 no logró acreditarse.

En tal virtud, en aplicación del artículo 7° de la Ley 906 de 2004, entonces, la duda probatoria se resuelve a favor de los acusados, por lo que se deberá confirmar la sentencia de primera instancia emitida por la Juez Cuarta Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal para Adolescentes del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## FALLA

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del quince de diciembre de dos mil veintiuno, proferida por la Juez Cuarta Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín, por medio de la cual absolvió a **M.J.G.** del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

**SEGUNDO:** Esta providencia queda notificada por estrados y contra ella procede el recurso extraordinario de Casación.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ**

Magistrado



**GLORIA MONTOYA ECHEVERRI**

Magistrada



**EDINSON ANTONIO MÚNERA GARCÍA**

Magistrado