

Proceso No 22512

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado acta No. 93

Bogotá D. C., siete (7) de septiembre de dos mil seis (2006)

Decide la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO contra la sentencia de febrero 24 de 2004, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, confirmó la proferida por el Juzgado 2° Penal del Circuito de esa ciudad, que lo condenó a la pena principal de 36 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal, como autor y penalmente responsable del delito de hurto calificado y agravado.

HECHOS

Los que ocupan la atención de la Sala tuvieron ocurrencia entre el anochecer del 18 y el amanecer del 19 de mayo de 2000, cuando varios individuos con armas de fuego de corto alcance ingresaron a la finca “La Cascada” ubicada en la vereda Dopo del corregimiento de Mediacanoa municipio de Yocoto y luego de intimidar al mayordomo, su esposa y seis pequeños los amarraron y encerraron en una pieza, no sin antes hacerles abrir la puerta principal de la finca para hacer ingresar unos camiones. Igualmente, requirieron las llaves de la casa de los propietarios en la que ingresaron para apoderarse

de los elementos de dicho inmueble.

Los intrusos, una vez en el predio, ensillaron dos bestias y procedieron a recoger 6 vacas que se hallaban en la finca y seguidamente se dirigieron a la propiedad contigua denominada “Monasterio” de donde sacaron 21 reses, las cuales fueron cargadas en los camiones junto con los elementos hurtados, partiendo a eso de las 5:00 de la mañana.

Por los mismos hechos y a idénticas penas fueron condenados JORGE ENRIQUE MONA DÍAZ, DALMIRO RAMÓN POSSO HEREDIA y ÉDINSON CADENA VIDARTE; igualmente, fue condenado RAÚL MUSE TRUJILLO a 18 meses de prisión como cómplice del delito de hurto calificado con circunstancias de agravación punitiva.

ACTUACIÓN PROCESAL

Por los hechos narrados precedentemente y con base en las diligencias adelantadas por la Unidad de Policía Judicial de la SIJIN de Buga del Departamento de Policía del Valle, la Fiscalía 8ª Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito, adscrita a la Unidad de Reacción Inmediata de Buga, profirió resolución de apertura de investigación (fl. 46 c # 1) ordenando, entre otras diligencias, las indagatorias de los capturados JORGE ENRIQUE MONA DÍAZ (fl. 71 c # 1), DALMIRO RAMÓN ROSSO HERRERA (fl. 68 c # 1), ÉDINSON CADENA VIDARTE (fl. 56, 226 y 261 c # 1) y RAÚL MUSE TRUJILLO (fl. 60, 262 c # 1), a quienes, mediante resolución del 29 de mayo de 2000 se les resolvió la situación jurídica con detención preventiva por el delito de hurto calificado y agravado (fl. 93 c # 1). Igualmente, fue declarado persona ausente CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO (fl. 245 c # 1) a quien se le resolvió la situación jurídica con detención preventiva por el delito de hurto calificado y agravado (fl. 246 c # 1).

La Fiscalía 5ª Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Buga, mediante resolución del 4 de octubre de 2000, decretó el cierre de la investigación (fl. 339 c # 1);

empero, impugnada la decisión mediante el recurso de reposición, salió avante en relación con el procesado JORGE ENRIQUE MONA DÍAZ en cuanto expresó su deseo de acogerse a la terminación anticipada del proceso; empero, posteriormente desertó de la petición (fl. 357 c # 2), procediéndose a calificar el mérito de la actuación sumarial el 14 de noviembre del mismo año, con resolución de acusación en contra de JORGE ENRIQUE MONA DÍAZ, DALMIRO RAMÓN ROSSO HEREDIA, ÉDINSON CADENA VIDARTE, CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO como probables autores responsables del delito de hurto calificado y agravado y, en relación con MUSE TRUJILLO como cómplice de la misma conducta ilícita (fl. 403 c # 2). Contra dicha decisión los defensores de los procesados la impugnaron, siendo confirmada por la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, a través de la resolución del 22 de enero de 2001 (fl. 465 c # 2).

La fase de la causa le correspondió al Juzgado 2° Penal del Circuito de Buga, el que luego de celebrar la diligencia de audiencia pública, profirió fallo el 29 de noviembre de 2002, condenando a los procesados a las penas señaladas precedentemente (fl. 791 c # 3), la que al ser impugnada fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, mediante sentencia del 24 de febrero de 2004, la que es objeto del recurso extraordinario de casación (fl. 840 c. # 3).

LA DEMANDA

Contra la sentencia de segundo grado, el defensor del procesado presenta dos cargos, que enuncia: el primero, con apoyo en la causal primera, por error de derecho por falso juicio de legalidad respecto del informe policivo; y, el segundo, por error de hecho por falso juicio de identidad en la valoración de los indicios.

1.- Cargo Primero, causal primera por violación indirecta de la ley sustancial, por error de derecho por falso juicio de legalidad.

Sostiene el defensor que acusa la sentencia de haber incurrido en violación directa de la ley sustancial por falso juicio de legalidad, por apreciación falsa en cuanto a la existencia jurídica de una prueba que como tal no existe en el proceso, con base en la cual se dio por probadas unas declaraciones extraprocesales que sumadas a unos indicios sirvieron de sustento a la sentencia condenatoria.

A juicio del censor, no cabe duda que el informe policivo base de la investigación se empleó como medio de prueba de unas supuestas declaraciones extraprocesales en el momento de la captura de los procesados CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO en las que el primero señaló a CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ como la persona que además de ser el propietario del automotor en que fue transportado parte del objeto del hurto, de ser el coordinador de la operación quien acostumbraba a comprarles el ganado que se hurtaban en similares condiciones; y, el segundo, mayordomo de la finca el “Gran Chaparral” de indicar que SÁNCHEZ había llevado a la finca en compañía de ÉDINSON y un sobrino, el ganado hurtado.

Señala que la anterior afirmación, surge evidente en varios apartes de las sentencias de primer y segundo grado los cuales no comparte, como tampoco la actitud del juzgado de primera instancia al descalificar con términos desobligantes la actividad de los abogados litigantes.

Sostiene que el artículo 50 de la Ley 504 de 1999, es claro en excluir la posibilidad de utilizar los informes policivos y las versiones extraprocesales recogidas por éstos como prueba, situación que no admite excepciones de ninguna clase, por lo tanto, no existe justificación para que queden excluidos de la prohibición las informaciones extraprocesales de otros sindicados, máxime si son rechazadas posteriormente por las mismas personas, como en el caso de CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO quienes una vez vinculados a la investigación negaron haber entregado esas informaciones que comprometen la responsabilidad de CÉSAR SÁNCHEZ.

En apoyo a su planteamiento sobre la prohibición contenida en el artículo 50 de la Ley 504 de 1999, cita apartes de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, para concluir en que no tienen valor probatorio las informaciones recogidas por los policiales extraprocesalmente, ni siquiera para edificar un indicio, por cuanto el hecho indicador no aparece configurado con base en prueba legalmente allegada. Sostiene que tanto el juzgado de primera instancia, como el Tribunal Superior de Buga, desconocieron abiertamente los pronunciamientos mencionados, con los argumentos de que los informantes son otros procesados y en el caso de los agentes porque fueron percepciones directas de éstos.

Ciertamente, señala, que a los agentes de la Sijin de Buga que rindieron el informe que sirvió de “noticia criminis”, no les consta que CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ haya sido el coordinador del grupo de delincuentes o que haya estado en la finca El Gran Chaparral recibiendo el ganado hurtado en compañía de su sobrino, ni ninguna acción que comprometa al mencionado penalmente, pues ellos, supuestamente recibieron esas informaciones extraprocesalmente y de manera verbal e informal antes de la judicialización del caso pues luego de ser vinculados mediante indagatoria CADENA y MUSE, negaron haber suministrado tales informaciones, por ende, esas versiones recogidas por la policía, tiene la misma tacha de subjetivización y de no cumplir con el principio de naturalidad de la prueba, porque nadie garantiza su fidelidad, dado que, no es posible controvertir versiones rendidas en esa forma. Por lo tanto, concluye, no pueden ser tenidas como prueba esas versiones en relación con los hechos que no les consta directamente a los policías.

Con fundamento en lo anterior, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada y proferir la que corresponde, que a su modo de ver, sería de carácter absolutorio.

2.- Segundo cargo, violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho por falso juicio de identidad.

Acusa a la sentencia de tergiversación en las inferencias de los indicios en que se sustenta la sentencia, que llevan al juzgador a conclusiones que los indicios no tienen, porque en realidad no se trata de indicios graves y porque los hechos indicadores no conducen con fuerza de necesidad o con alta probabilidad a la conclusión de responsabilidad del procesado, aún dada la concordancia y convergencia de los mismos, menos a que se infiera de ellos que confirman las versiones extraprocesales de ÉDINSON CADENA VIDARTE y RAUL MUSE TRUJILLO de tal forma que se le terminó condenando cuando en realidad no existía la certeza para proferir fallo en este sentido con fundamento en los indicios aducidos para ello.

En la sentencia acusada se hace mención, como fundamento de la condena, a dos indicios, esto es por haber demostrado que SÁNCHEZ GIRALDO “tenía la disponibilidad material” tanto del vehículo automotor conducido por CADENA VIDARTE en el que se transportó el ganado como del predio administrado por MUSE TRUJILLO en el que fueron descargados los elementos hurtados.

Aclara que lo que discute son las inferencias a modo de conclusiones a partir de los hechos indicadores y la fuerza que tales indicios, pueden tener como soporte de una sentencia condenatoria; en primer lugar, señala que ninguna regla de la experiencia sirve de soporte para que a través de la demostración de que un vehículo en el cual se transportaron unos bienes hurtados o un inmueble en el cual fueron descargados unos elementos hurtados sea de propiedad de una persona conlleva con alto grado de probabilidad a que éste sea responsable del hurto. La experiencia indica que los conductores y administradores de finca, pueden actuar con autonomía en la realización de las actividades delictivas, de tal forma que si no existe una prueba legal, regularmente allegada que comprometa directamente al propietario de esos bienes no existe mérito ni siquiera para llamarlo a indagatoria.

Lo extraño es que los hechos atribuidos a los conductores y administradores de la finca

participen a sus propietarios, partiendo del hecho que una persona con buena posición económica no necesita inmiscuirse en actos ilícitos, como el hurto calificado y agravado. Es claro que el comportamiento del autor material del delito y su presencia en el lugar de los hechos no es prueba que pueda aducirse en contra del presunto determinador del ilícito, es decir al que se atribuye la labor de dirección y planeación, pues para ello se requiere la aducción de pruebas diversas de las empleadas en contra del autor material para deducir su responsabilidad.

Considera que si en el vehículo y en el inmueble no se demuestra la presencia de su propietario en el momento del transporte y del descargue del ganado hurtado, tales hechos no pasan de tener una relación remota con el propietario de esos bienes, porque existe una alta probabilidad de que el conductor del vehículo actuara con autonomía, siendo imposible que su propietario tuviera el control sobre las actividades que con el vehículo pudo haber realizado el que conduce. Precisa que en contra de SÁNCHEZ GIRALDO no existe ni siquiera un indicio leve que le permita llamarlo a indagatoria en este proceso.

Estima, así mismo, que los hechos indicadores carecen de fuerza para llegar a indicios graves en contra del procesado, empero, pueden llegar a inferencias de confirmar por si solos la veracidad de las informaciones extraprocesales de CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO como se indica en el fallo acusado.

Aduce que las sentencias de instancia están huérfanas de argumentos para sustentar la conclusión, no se entiende cómo de esos hechos indicadores: propiedad del vehículo y la finca, se pueda inferir la participación de SÁNCHEZ GIRALDO en el hurto y confirmar los datos suministrados por CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO, es decir, que CÉSAR AUGUSTO era el jefe de la banda o coordinador de la actuación ilícita y beneficiario de los ilícitos.

Igualmente, tilda de absurda la mención que se hizo de la actividad de SÁNCHEZ GIRALDO de abastecedor de carne como hecho indicador para construir un supuesto indicio de móvil o capacidad delictiva en el sentido que la ocupación del sindicado permite concluir el destino del ganado hurtado, lo cual es absurdo como si por el hecho de ser una persona vendedora de televisores exista predisposición o móvil al hurto de televisores con el fin de venderlos.

Señala, finalmente, que la cadena de indicios es tan evidentemente débil que jamás puede servir de soporte a una sentencia condenatoria contra CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO, como determinador del delito de hurto calificado y agravado y, menos, en calidad de autor como erróneamente se indica en la parte resolutive de la sentencia de primer grado, debido a la alta probabilidad de que los hechos indicadores sean una mera casualidad y que en verdad el mencionado no hubiera tenido ninguna participación en ese punible, cuando es una realidad que no existe ninguna prueba legalmente que indique su intervención en los hechos.

Por lo anterior, solicita casar la sentencia impugnada y, en su lugar, proferir fallo absolutorio.

CONCEPTO DEL PROCURADOR DELEGADO

El Ministerio Público sugiere no casar la sentencia impugnada, por las siguientes razones:

1.- En relación con el primer cargo, refiere, inicialmente, que el sentido propuesto por el recurrente técnicamente es inapropiado, aclarando que el reproche debió encauzarlo por falso juicio de convicción sobre el cual emitirá el concepto.

Refiere que para la época en que se profirieron las sentencias de instancia, el artículo 313 del Decreto 2700 de 1991, adicionado por el artículo 90 de la Ley 504 de 1999, se encontraba derogado por la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000, bajo la cual le

competía al funcionario judicial la apreciación de los informes de policía judicial.

Luego de hacer referencia al análisis efectuado por el juzgador de segunda instancia, anota que el Tribunal en aras de construir la responsabilidad de SÁNCHEZ GIRALDO consideró el informe contenido en el oficio 1069 de mayo 20 de 2000, en el que se hizo saber el nombre de los demás agentes que intervinieron en el operativo y lo analizó a la luz de las reglas de la sana crítica, en conjunto con el caudal probatorio obrante en el plenario y llegó a la conclusión de que lo allí consignado correspondía a lo realmente ocurrido y percibido por los agentes que participaron en la tarea policial que culminó con el hallazgo de los bienes hurtados y la captura de varios de los involucrados.

Por consiguiente, el Tribunal demostró que los hechos relacionados en el informe que a su vez contenían las manifestaciones de los sindicatos CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO, encontraron confirmación en otros de los elementos de juicio aportados y la posterior declaración bajo juramento de los policiales que intervinieron en el operativo permitiéndose determinar la participación de CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ y, a ello le sumó, la disponibilidad material que detentaba el citado sobre uno de los camiones y el predio donde fue dejado el ganado.

Otra cosa, señala el Ministerio Público, es que lo dicho en un principio a los policiales, haya sido desmentido por los procesados posteriormente cuando ya se encontraban vinculados a la investigación, cuestión que atañe a la credibilidad que ha de otorgárseles a los policiales que lo declararon bajo juramento y que resulta ajena al cuestionamiento por un error de derecho.

De todas maneras, la normatividad vigente para cuando se produjeron los fallos de primer y segundo grado no impedía al sentenciador considerar los informes de policía, pues éstos equivalían probatoriamente a una certificación jurada sobre lo percibido directamente por ellos y, por ende, debían ser apreciados conforme a las reglas del

testimonio. Lo que no podía el fallador incorporar como prueba eran las exposiciones o entrevistas que dichos informes contenían, pero ello se superó por el propio juzgador cuando abordó las declaraciones juramentadas de los policiales donde daban fe de todo ello. Acá, también, el asunto termina reduciéndose a un problema ajeno a la censura, como es la credibilidad de los agentes, en particular, en lo que ellos les fue relatado al momento de la captura por CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO.

A juicio de la Procuraduría el yerro no se configura y el cargo no prospera.

2.- En relación con el segundo cargo y luego de hacer algunos reparos sobre su formulación, señala que fueron varios los motivos que adujo el juzgador en contra del procesado SÁNCHEZ GIRALDO, como que, los resultados de las labores cumplidas por la policía no favorecían las coartadas esgrimidas por los procesados en sus indagatorias buscando desvirtuar lo que en un inicio informaron a sus captores y, de otra parte, el hallazgo de las reses y de algunos artículos hurtados.

Así mismo, explicó el juzgador que la actitud asumida por los procesados obedeció a la asesoría recibida por sus defensores técnicos y señaló que la prueba analizada de manera conjunta evidencia la relación de aquellos con SÁNCHEZ GIRALDO y que cumplieron órdenes de su patrón para apoderarse ilícitamente de los semovientes y llevarlos luego a un lugar seguro como era la finca que tenía en arrendamiento bajo su custodia y responsabilidad. Igualmente, señala que el juzgador les recordó que los procesados sabían la prohibición de transportar ganado en horas de la noche o de la madrugada, que SÁNCHEZ GIRALDO era abastecedor de carne y que las guías sanitarias y certificados de propiedad y movilización no eran auténticos al igual que otros documentos encontrados por la policía dentro del camión. Además, que le sumó el indicio de fuga por haber estado en la clandestinidad y no haberse presentado desde el inicio de la investigación ante las autoridades, sino, preferir ser juzgado como persona ausente y sólo en el juicio comparecer a rendir indagatoria.

Señala, finalmente, que los indicios deducidos al procesado no desconocen las reglas de la sana crítica, como lo reclama el impugnante, pues, por el contrario, se advierten lógicos, coherentes y al ser analizados de manera conjunta y cotejados con el caudal probatorio permiten llegar a la certeza del compromiso de responsabilidad que en el hecho tiene el procesado SÁNCHEZ GIRALDO.

Por lo anterior, solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

No se remite a dudas la insuficiencia de la demanda para socavar la sentencia impugnada, pues como lo anota el Ministerio Público, se advierte la falta de razón en todos los cargos, formulados por el actor.

Cargo Primero, causal primera por violación indirecta de la ley sustancial, por error de derecho por falso juicio de legalidad.

Debe recordar la Sala, inicialmente, que el error de derecho por falso juicio de convicción, se configura “cuando el juzgador niega a la prueba el valor prefijado en la ley o la eficacia que ésta le asigna, o le da uno u otra que ella no establece.”¹, sentido que se explica porque en la apreciación probatoria no imperan valores fijados previamente, sino, criterios de argumentación vinculados con las leyes de la lógica, los principios de la ciencia o las reglas de la experiencia, que obligan al funcionario a expresar el mérito que le asigna a cada una de las pruebas; sin embargo, el Código de Procedimiento Penal, excepcionalmente, regula algunos momentos tarifarios, como en efecto ocurre con los informes de policía judicial a los cuales se refiere en su artículo 314, por cuanto se les priva de eficacia probatoria a las exposiciones de los testigos, que no pueden tener la calidad de testimonios ni de indicios.

Desde esa perspectiva, cabe señalar, que de conformidad con el sistema jurisdiccional

desarrollado en la Ley 600 de 2000 corresponde a los fiscales investigar y acusar a los presuntos infractores de la ley penal, tal y como lo señala el artículo 250 de la Carta Política, es decir, que el Fiscal General de la Nación o, sus delegados, tienen a su cargo la dirección y coordinación de las funciones de policía judicial (artículo 311 del Código de Procedimiento Penal) y, que, así mismo, cuando el fiscal asume la dirección de la investigación los funcionarios de policía judicial no pueden realizar, por su propia iniciativa, las diligencias que de manera privativa le han sido encargadas al ente investigador, habida cuenta que atendiendo la preceptiva del artículo 316 ibídem, la policía judicial solo actuará por órdenes del fiscal.

De esta manera, las funciones de la Policía Judicial encuentra su marco de acción en lo previsto en el artículo 314 del Código de Procedimiento Penal, cuando dispone que “la policía judicial podrá antes de la judicialización de las actuaciones y bajo la dirección y control del jefe inmediato, allegar documentación, realizar análisis de información, escuchar en exposición o entrevista a quienes considere pueden tener conocimiento de la posible comisión de una conducta punible. Estas exposiciones no tendrán valor de testimonio ni de indicios y solo podrán servir de criterios orientadores de la investigación.” Y, con esa coherencia, quedan a salvo aquellas diligencias que ante casos de flagrancia o de fuerza mayor, le sea imposible al Fiscal General de la Nación o sus delegados asumirlas directamente; en lo demás, la prohibición a los funcionarios de policía judicial de realizar investigaciones por su propia cuenta es perentoria, por consiguiente, lo que se haga dentro de ese excepcional marco de funcionalidad carece de eficacia probatoria.

Ahora bien, la jurisprudencia de la Sala, ha señalado “que si la sentencia se elabora con apoyo en informes de policía judicial a los cuales se les confiere el carácter de prueba, se puede incurrir en infracción al principio de legalidad de la prueba, pues al apreciarlas, estando vedado hacerlo, se les conferiría una eficacia que la ley no les otorga (error de derecho por falso juicio de convicción). Mas en sede de casación no basta tan solo con denunciar ese tipo de defectos, como quiera que es menester demostrar la influencia de

ese tipo de apreciaciones indebidas en la conclusión final, hasta el punto que de eliminarse el vicio el fallo resultaría diametralmente distinto a la declaración de justicia final.”²

Como el enfoque central del recurrente, se afianza en el error de derecho por falso juicio de convicción, porque, a su juicio, no se tuvo en cuenta lo previsto en el artículo 50 de la Ley 504 de 1999, que impide sustentar una condena estimando probatoriamente los informes rendidos por la policía Judicial y, que en este caso, tuvo efectos negativos en contra de su representado, es oportuno señalar que ese precepto, se encontraba vigente para la época de elaboración del mencionado informe y de la ocurrencia de los hechos (20 de mayo de 2000) y que la Corte Constitucional, se había pronunciado sobre el texto de la Ley 504 de 1999 derivándole un criterio orientador a las actividades judiciales, en los siguientes términos:

“Por ello la Corte, en ejercicio del control constitucional, no se encuentra en condiciones de cuestionar dichas consideraciones políticas, pues ello corresponde a la competencia y libertad del legislador para diseñar la norma jurídica procesal.

Sin embargo, lo anterior no obsta para que el funcionario judicial competente pueda, a partir de dichos informes, producir dentro del proceso prueba que se requiere para establecer la realidad y veracidad de los hechos que son relevantes en este, la cual naturalmente puede ser controvertida por el sindicado. Pero se anota que lo que dicho funcionario puede valorar es la prueba producida regularmente en el proceso, mas no los mencionados informes.”

Tal como lo recuerda el Ministerio Público, esa preceptiva para el momento de proferir los fallos de instancia (29 de noviembre de 2002 y 24 de febrero de 2003) no se encontraba vigente, por cuanto el artículo 313 del Decreto 2700 de 1991 adicionado por el artículo 50 de la Ley 504 de 1999, había sido derogado con la entrada en vigencia de la Ley

600 de 2000, bajo la cual le competía al funcionario judicial la apreciación de los informes de policía judicial.

Es evidente, entonces, que el informe policivo no podía tener otro propósito diferente al de servir de orientación a la investigación, atendiendo la preceptiva del artículo 314 del Código de Procedimiento Penal, bajo cuya vigencia se profirieron las sentencias de instancia; de esta manera, no sólo en ese sentido lo entendió el Tribunal, sino que, a partir de esa comprensión construyó la sentencia impugnada confirmando en su integridad el fallo de primera instancia, aclarando, inicialmente, la legitimidad del accionar de los funcionarios judiciales y, en segundo término, la naturaleza y alcance de los informes de Policía Judicial, tal como se desprende de los siguientes apartes de la sentencia recurrida:

“El estado de flagrancia legitimó el actuar policivo realizado el Jueves 18 de mayo de 2000, como quiera que enterado el Dragoneante SERVIO JESÚS BONILLA GARCÍA de la sustracción ilícita de varias cabezas de ganado en comprensión del municipio de Yocoto, lo llevó a realizar el respectivo operativo con el fin de lograr no solo la recuperación de lo hurtado sino también la captura de los responsables del hecho.”⁴

(...)

“Es indudable que ese informe por si solo no tiene la capacidad probatoria requerida para edificar una decisión vinculante, como lo es una sentencia condenatoria. Pero la existencia de otros medios de prueba como la indiciaria, permite integrar sus datos a esa valoración integral para deducir sus consecuencias. Como se precisó en el fallo de primera instancia y lo sostiene la Fiscalía, CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO tenía la disponibilidad material tanto del vehículo automotor conducido por CADENA VIDARTE como del predio administrado por MUSSE TRUJILLO, en aquél se transportó el ganado y en éste se descargó.”⁵

Adviértase, que en la sentencia impugnada el Tribunal fundamentó la confirmación del fallo de primer grado a partir de las claras orientaciones que el informe y los testimonios de los uniformados SERVIO JESÚS BONILLA GARCÍA, RODRIGO ARMANDO OLAYA OBANDO y GONZALO EUSSE GUTIÉRREZ, quienes bajo la gravedad del juramento perseveraron en lo expresado por los aprehendidos CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO quienes, con sus explicaciones, posibilitaron que los uniformados lograran el decomiso del ganado y la determinación de los responsables, de cuya actividad el Tribunal infirió la existencia de un hecho conocido: “propietario y administrador de los bienes utilizados para el apoderamiento ilícito y el hecho desconocido propio de la disponibilidad de ellos para el logro de esa finalidad conlleva a determinar que los datos suministrados por ÉDISON CADENA VIDARTE y RAÚL MUSSE TRUJILLO y que fueron percibidos por los policías responsables del procedimiento, realmente ocurrieron en la forma como estos los narraron y, por lo tanto, en ese global contexto puede concluirse, como lo hizo el juez de instancia, que efectivamente CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO participó como determinador de la conducta investigada.”⁶ .

Así las cosas, nótese que el Tribunal, en la sentencia impugnada, reivindicó que los hechos puntualizados en el informe que contenían las manifestaciones de los sindicados CADENA VIDARTE y MUSE TRUJILLO se afianzaron en otros elementos de juicio, como lo son: el hallazgo de bienes hurtados, de los vehículos en que fueron transportados, la disponibilidad que tenía el procesado SÁNCHEZ GIRALDO sobre uno de los camiones y el predio donde fue dejado el ganado, además, de las declaraciones bajo la gravedad del juramento rendidas por los uniformados SERVIO JESÚS BONILLA GARCÍA, RODRIGO ARMANDO OLAYA OBANDO y GONZALO EUSSE GUTIÉRREZ.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Segundo cargo, violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho por falso juicio de identidad.

Le asiste razón al Ministerio Público, cuando asegura que el cargo propuesto por el actor resulta infundado, atendiendo que en las sentencias de instancias, los juzgadores desarrollaron el ejercicio dialéctico con suficiencia y holgura argumentativa, para arribar a la declaración de responsabilidad que le asiste al procesado CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO.

En efecto, adviértase, inicialmente, que en la sentencia de segunda instancia el Tribunal, ubicó la responsabilidad de SÁNCHEZ GIRALDO no sólo, por la disponibilidad material tanto del vehículo automotor conducido por CADENA VIDARTE como del predio administrado por MUSE TRUJILLO donde se hallaron los bienes objeto de apoderamiento, sino que, a la par, desestimaron la nueva versión que sobre los hechos suministraban CADENA y MUSE sobre los hechos.

Así mismo, los juzgadores de instancia apoyándose en la experiencia, señalaron que los procesados pertenecen a un gremio que les permite conocer las limitaciones que tiene el transporte de ganado, tales como, hacerlo en horas de la noche o de la madrugada; igualmente, que dada la condición de SÁNCHEZ GIRALDO como abastecedor de carne, resultaba opuesto a una persona con tal experiencia tener guías sanitarias y certificados de propiedad y movilización espurios; y, adicionalmente, encontró que el comportamiento del procesado no era el usual de una persona ajena a la actividad ilícita, razón que le permitió imputarle el indicio de huída, pues como lo recuerda el Ministerio Público, prefirió ser juzgado como persona ausente, haciendo su presencia en el proceso en la fase del juicio.

Nótese, en consecuencia, que las anteriores afirmaciones estuvieron afianzadas en las reglas de la sana crítica; por consiguiente, es evidente que los argumentos del

recurrente no lograron desvirtuar la solidez del análisis de la responsabilidad de SÁNCHEZ GIRALDO pues en gran medida se quedó en el plano de la discrepancia de opinión en relación de la forma como los juzgadores de instancia analizaron el conjunto probatorio para deducir la responsabilidad del procesado, quedando la protesta, por consiguiente, huérfana frente a la claridad y precisión de las reflexiones esgrimidas por los juzgadores de instancia, alejándose, obviamente, de la prosperidad del cargo.

CASACIÓN OFICIOSA

La Sala casará el fallo impugnado oficiosamente, por las siguientes razones:

Según se desprende del conjunto probatorio el atentado contra el patrimonio económico ascendió a la suma de \$25'000.000 (fl. 170 c # 1), tal como se infiere de las declaraciones de DANILO VARELA AYORA quien estimó la cuantía de los bienes sustraídos en la suma de \$10'000.000 y, en la declaración rendida por JOSÉ GABRIEL AGUDELO AGUDELO quien señaló que la ofensa a su patrimonio económico alcanzó la suma de \$15'000.000; lo que significa que la cuantía de la ilicitud fue determinada por los afectados en la suma de \$25.000.000.

Ahora bien, como se recordará los hechos que originaron la presente actuación tuvieron ocurrencia entre el anochecer del 18 y el amanecer del 19 de mayo de 2000. Según el decreto 2647 de 1999, el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2000 era de \$260.100 moneda corriente, lo que significa, en aras de preservar incólume el principio de favorabilidad, dado el tránsito de legislación operado el 25 de julio de 2001, que el equivalente a los 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes ascendía a \$26'100.000 moneda corriente, suma superior a la cuantía establecida por los afectados, razón por la cual, los juzgadores de instancia conculcaron la garantía fundamental de la favorabilidad, debiéndose enmendar el yerro cometido.

En efecto, como los juzgadores de instancia adoptaron el criterio de dosificación punitiva

previsto en el Decreto 100 de 1980 la Sala manteniendo inalterable tal discrecionalidad, deducirá de la pena impuesta, 8 meses correspondiente al incremento por razón de la cuantía previsto en el artículo 372 ibídem, lo que significa que la pena a CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO, JORGE ENRIQUE MONA DÍAZ, DALMIRO RAMÓN POSSO HEREDIA Y ÉDINSON CADENA VIDARTE quedará en 28 meses de prisión como coautores responsables del delito de hurto calificado y agravado. En el mismo lapso, quedará la pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Como consecuencia, de lo anterior se advierte que la acción penal por el delito de hurto calificado con circunstancias de agravación que se le imputó a RAÚL MUSE TRUJILLO como cómplice en los hechos de la presente investigación, se encuentra prescrita, por lo que así se declarará y se impondrá la cesación de toda actuación procesal.

En efecto, RAÚL MUSE TRUJILLO fue condenado a la pena de 18 meses de prisión, como cómplice del delito de hurto calificado con circunstancias de agravación punitiva, condición que modifica los extremos punitivos en la proporción prevista en el artículo 24 del decreto 100 de 1980, que es la misma a la señalada en el inciso 2° del artículo 30 de Ley 599 de 2000, es decir, la pena máxima se reducirá en una sexta (1/6) parte a la mitad (1/2), que para el presente evento se disminuirá en el mínimo establecido en la proporción, quedando el límite superior en diez (10) años de prisión.

De conformidad con el artículo 83 del Código Penal, “La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20) ... Para este efecto se tendrán en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad...” Así mismo, el artículo 86 del Código Penal, señala que “la prescripción de la acción penal se interrumpe con la resolución acusatoria o su equivalente debidamente ejecutoriada. Producida la interrupción del término prescriptivo,

este comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83. En este evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).”

De este modo, como la resolución de acusación quedó ejecutoriada el 22 de enero de 2001, cuando la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, confirmó la resolución de acusación, dictada el 14 de noviembre de 2000, han transcurrido algo más de cinco (5) años, lo que implica decir que el Estado como titular de la acción pública ha perdido toda potestad para perseguir y sancionar al procesado MUSE TRUJILLO, debiéndose, en consecuencia, declarar extinguida la acción penal por haberse hecho presente el fenómeno jurídico de la prescripción, como cómplice del delito de hurto calificado y agravado por el que fue acusado y condenado en las instancias, en consecuencia, se dictará cesación de procedimiento.

Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Atendidas las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que la acción penal se ha extinguido por prescripción del delito de hurto calificado con circunstancias de agravación que como cómplice fue imputado a RAÚL MUSE TRUJILLO y por el cual fue condenado en las instancias; en consecuencia, se dispone la cesación de procedimiento.

SEGUNDO: NO CASAR la sentencia impugnada de fecha, origen y contenido por los motivos propuestos en la demanda presentada a nombre de CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ

GIRALDO.

TERCERO: CASAR OFICIOSA Y PARCIALMENTE la sentencia impugnada en el sentido de dejar como pena definitiva a los procesados CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GIRALDO, JORGE ENRIQUE MONA DÍAZ, DALMIRO RAMÓN POSSO HEREDIA y ÉDINSON CADENA VIDARTE veintiocho (28) meses de prisión como coautores responsables del delito de hurto calificado con circunstancias de agravación, por el cual fueron acusados. En igual término quedará la pena accesorio.

Devolver el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURO SOLARTE PORTILLA

Cita medica

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Permiso

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Comisión de servicio

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia, enero 31 de 2003.

2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia, 20429 noviembre 10 de 2004.

3 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia, 6 de abril de 2000.

4 TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA. Sentencia 2ª Instancia, febrero 24 de 2000, folio 848.

5 TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA. Sentencia 2ª Instancia, febrero 24 de 2004, folio 853.

6 TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA. Sentencia 2ª Instancia, febrero 24 de 2004 folio 854.