

Proceso No 26833

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARINA PULIDO DE BARÓN

Aprobado acta N° 83

Bogotá, D. C., mayo treinta (30) de dos mil siete (2007).

VISTOS

Se pronuncia la Sala acerca de la admisibilidad de las demandas presentadas por el defensor de HÉCTOR POLANCO ALMARIO y NÉSTOR MUJICA PABÓN, mediante las cuales sustenta el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del 14 de junio de 2006, por cuyo medio el Tribunal Superior de Bogotá confirmó la proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de la misma sede, a través de la cual condenó a los indicados procesados, así como a HUMBERTO RODRÍGUEZ VARGAS y JAIME ALFONSO QUIÑONEZ RAMÍREZ a las penas principales de 80 meses de prisión y 6.000 salarios mínimos legales mensuales de multa, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la principal de prisión, como autores responsables del delito de tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos.

HECHOS

Los resumió con buen juicio el Tribunal de la siguiente manera:

“En virtud de una llamada anónima efectuada en horas de la mañana del 28 de enero de 2004 a la Subdirección de la INTERPOL, Grupo de Investigaciones Internacionales del DAS, se supo que iban a ser trasladados varios insumos para el procesamiento de alcaloides con destino a la ciudad de Villavicencio para lo cual se emplearían dos (2) tractomulas, una roja y una blanca.

“En razón de tal información las autoridades respectivas montaron operativos el 29 de enero de 2004 en la vía que conduce a Villavo y detectaron movimientos sospechosos, en razón de su circulación constante, de los vehículos particulares Mazda 323, de placas CHY 846, Daewoo Matiz, de placas CIB 359, y un Chévrolet Swift de placas BBH 865.

“Además, observaron los miembros del DAS que a la Avenida 5 Este Nro. 66 A 40 sur, en donde funciona el parqueadero “Alfonso López”, llegó una tractomula de placas SRD 059 y su remolque R-29213, los que se estacionaron frente al citado establecimiento. Tras de tales vehículos llegó el carro Swift de placas BBH 865 atrás referido, cuyo conductor, luego de hablar con el dueño del parqueadero, le hizo señal al conductor de la tractomula para que entrara.

“Después llegaron los carros Mazda y Daewoo arriba relacionados, al primero de los cuales se subió el conductor de la tractomula y otro hombre que vestía camisa amarilla, y partieron por la vía que conduce a Bogotá.

“A su turno, otros policiales entraron al citado establecimiento y requisaron la tractomula incautando en su interior 193 canecas de sustancias empleadas para el procesamiento de cocaína, camufladas en bultos de aserrín. En este instante aparecen tanto el Mazda como el Daewoo, vehículos ocupados por Néstor Mujica Pabón, Héctor Polanco Almario, Humberto Rodríguez Vargas y Jaime Alfonso Quiñónez Ramírez, todos ellos subintendentes de la Policía Nacional, a quienes se les dio captura.

“Se constató que los referidos vehículos en los que se movilizaban los mentados sujetos,

no hacían parte del parque automotor de la policía; además, no portaban armamento de dotación oficial ni prendas de uso privativo de las Fuerzas Armadas. Además, Rodríguez se encontraba de vacaciones”.

ACTUACION PROCESAL

1.- Con fundamento en el informe de captura, el 30 de enero de 2004 la Fiscalía 304 Seccional de Bogotá dio inicio a la correspondiente investigación penal, ordenando vincular mediante indagatoria a los implicados.

2.- Surtidas las diligencias de inquirir, mediante providencia del 9 de febrero del citado año un Fiscal Especializado resolvió la situación jurídica a los indagados, a quienes les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, sin excarcelación, por el delito de tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos, decisión que obtuvo confirmación por vía de apelación por parte de la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, mediante la suya de fecha 19 de marzo postrero.

3.- Tras negar el instructor en dos oportunidades las solicitudes de revocatoria de la medida de aseguramiento, el 31 de mayo del mismo año 2004 decretó el cierre de la investigación, y el 22 de julio siguiente calificó el mérito del sumario con resolución de acusación que profirió en contra de HÉCTOR POLANCO ALMARIO, NÉSTOR MUJICA PABÓN, JAIME ALFONSO QUIÑÓNEZ RAMÍREZ y HUMBERTO RODRÍGUEZ VARGAS, como presuntos coautores del punible atribuido al resolverles la situación jurídica.

4.- Sin que el pliego acusatorio fuese objeto de recurso alguno, el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Bogotá asumió el trámite del juicio, en cuyo desarrollo celebró las audiencias preparatoria y de juzgamiento, y puso fin a la instancia con la sentencia que luego revisó por vía de apelación el Tribunal Superior, contra la cual la defensa interpuso el recurso extraordinario de casación, mismo que concita la atención de la Sala.

LAS DEMANDAS

Por separado, pero con idénticos fundamentos fácticos y jurídicos, el defensor de los procesados HÉCTOR POLANCO ALMARIO y NÉSTOR MUJICA PABÓN acude a la causal primera de casación para formular un único cargo, por violación indirecta de la ley sustancial. En ese orden, reprocha a la sentencia de segundo grado incurrir en error de derecho por falso juicio de “regularidad”, en cuanto desconoció los artículos 244, 245, 288 y 289 del estatuto procesal penal de 2000, disposiciones que regulan lo atinente al decreto y práctica de la inspección judicial y a la preservación o cadena de custodia de los medios de prueba.

Para sustentar el reparo, el actor reseña varias irregularidades que, en su concepto, ocurrieron durante el proceso de entrega a la Fiscalía de los elementos incautados en el operativo de captura, así como de la posterior identificación de los insumos. Es así como refiere, entre otras situaciones, que en el informe que dio origen a la investigación, donde se habla de la “existencia” de 193 canecas metálicas, no se dio aplicación al artículo 288 precitado. Tampoco, añadió, se extendieron las respectivas actas de incautación.

El impugnante destaca, además, cómo la diligencia de identificación preliminar y toma de muestras se realizó sin la presencia del funcionario que supuestamente tenía a su cargo la custodia del vehículo donde se encontraba la sustancia incautada, amén de que no se indicó cuáles eran las características de seguridad, embalaje, cuidado, guarda, etc., limitándose a señalar que se trataba de 197 canecas.

En sentido similar, puso de presente cómo los rótulos que se colocaron a la tractomula “no contienen la identificación que asumió la responsabilidad de la custodia del material, ni la calidad en que actúa, ni el lapso, circunstancias y características de la forma en los cuales fue manejado (Art. 289-2 C.P.P.), así como nunca se llegó a determinar

quien fue la persona que retiro los sellos, que cargo tenía, quien le ordeno adelantar el procedimiento, esto es se encuentra huérfano de claridad respecto de dicha actuación (sic, para todo el texto transcrito)".

De la misma manera, sobre la práctica del examen físico-químico, señaló que en el respectivo informe se indicó que se recibieron 197 muestras líquidas, "pero hace alusión a la protección por cadena de custodia de dichas muestras (sic), ni quien (sic) las entrega, no se puede determinar que hallan sido las mismas que presumiblemente tomaron el día 3 de febrero de 2004 o de algún otro procedimiento, pero lo más diciente es que en los folios 150 a 151 del c.o.2., solo aparece el análisis de 196 muestras, no de 197 ni de 193 como aparecen en los folios anteriores, entonces dónde estará la diferencia".

Esa diferencia respecto de la cantidad de muestras, sumado a la carencia de las actas de incautación y a la inexistencia de la cadena de custodia, para el demandante, es demostrativo de que se incurrió en "un error por alteración de la prueba", lo cual no da garantía de que los elementos incautados correspondan a los mismos posteriormente sometidos a las pruebas judiciales.

El libelista refirió luego otras irregularidades recaídas en el proceso de producción de la prueba, y al efecto adujo que al ordenarse la práctica de los experticios técnicos no se cumplió "ni con lo mínimo" de lo dispuesto en el artículo 245 del estatuto procesal penal.

Adicionalmente, mencionó que, de acuerdo con la hora y la fecha en que se practicó la diligencia de toma de muestras y se recepcionó la indagatoria del procesado NÉSTOR MUJICA PABÓN, surge evidente que en el primero de esos actos procesales, contrario a lo que aparece en la respectiva acta, no participaron ni el fiscal instructor ni el representante del Ministerio Público, ausencia con la cual no sólo violaron el debido

proceso sino que incurrieron en el delito de falsedad en documento público.

Pidió de esa forma casar la sentencia y, en su lugar, proferir absolución a favor de los procesados.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Aun pasando por alto la inconsistencia que presentan las demandas en punto a la modalidad del error de derecho que denuncia el actor, en cuanto en vez de falso juicio de legalidad, habla inapropiadamente de falso juicio de “regularidad”, inconsistencia que se encuentra en varias ocasiones en los libelos objeto de estudio, debe señalarse que, de todas maneras, el cargo que en ellos se formula adolece de la debida precisión y coherencia que, acorde con lo previsto en el numeral 3º del artículo 211 de la Ley 600 de 2000, debe reunir en frente de su fundamentación para que las demandas sean admitidas por la Corte.

En efecto, constituye jurisprudencia inveterada de la Sala que cuando se aduce la existencia de un falso juicio de legalidad es necesario que el casacionista identifique la prueba o pruebas que el sentenciador apreció no obstante estar viciadas de legalidad, o dejó de valorar con el argumento de contener vicios de esa naturaleza, a pesar de que en su producción se respetaron los requisitos de orden legal establecidos para el efecto.

Pero además, ha dicho también la Corte, es indispensable que el libelista exprese la trascendencia que el error tiene frente a las conclusiones a las cuales arribó el sentenciador, explicando cómo de no incurrirse en el yerro la decisión de éste hubiese sido radicalmente opuesta a la que finalmente se adoptó.

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el impugnante reseña una serie de irregularidades que, en su criterio, ocurrieron durante el trámite de entrega a la Fiscalía de los elementos incautados en el operativo de captura, así como en desarrollo de la identificación y toma de muestra de los precursores químicos.

Y si bien tales irregularidades las vincula a algunos medios de convicción, lo cierto es que no explicó en qué forma esos elementos de persuasión influyeron en la formación del criterio sentenciador del juzgador y, lo que es más importante, tampoco expresó, mediante el análisis integral del restante acervo probatorio, la manera como el sentido de la decisión sería diferente de excluirse las pruebas que, en su criterio, se recaudaron de manera ilegal.

En su lugar, el demandante procura, con las irregularidades a que alude, poner de presente la incursión en “un error por alteración de la prueba”, con lo cual pareciera que dejara de lado la pretensión inicial de denunciar la existencia de un falso juicio de legalidad, para aducir la presencia de un falso juicio de identidad por alteración de la prueba, trasladándose así de manera sorpresiva de los terrenos del error de derecho a los del error de hecho, que tampoco desarrolla, incurriendo de esa manera en una evidente falta de claridad que conspira definitivamente contra el adecuado entendimiento del único cargo que formula en los libelos.

Siendo entonces indudable que las demandas no cumplen los requisitos previstos en el artículo 212 del código de procedimiento penal, la Sala las inadmitirá de plano.

Al margen de lo analizado, es preciso anotar que la revisión integral de la actuación procesal no evidenció la vulneración de garantías fundamentales que impongan la intervención oficiosa de la Sala en orden a su restablecimiento.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

INADMITIR las demandas de casación presentadas por el defensor de los procesados HÉCTOR POLANCO ALMARIO y NÉSTOR MUJICA PABÓN, conforme a las razones expuestas en la anterior motivación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del estatuto procesal penal, contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA
ZAPATA ORTÍZ

JAVIER

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria