

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado acta N° 124

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 17 de agosto de 2012, el Juez 1º Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Cundinamarca absolvió a los señores José Miguel Cotrina Olivares y Heraldo Galindo Pabón de los cargos que por tráfico de estupefacientes y porte de armas de fuego les había formulado la Fiscalía. Lo propio hizo respecto de Juan Miguel Aguilera Rivera en relación con el primer delito y el de hurto calificado agravado.

La decisión fue apelada por el delegado de la Fiscalía.

El 2 de noviembre de 2012 el Tribunal Superior de Cundinamarca la revocó. En su lugar, declaró a Cotrina Olivares, Galindo Pabón y Aguilar Rivera coautores penalmente responsables del concurso de conductas punibles de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (agravado), fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego (los dos primeros) y los mismos delitos más el de hurto calificado agravado (para el último). Les impuso 208 (a los dos primeros) y 214 (al último) meses de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, 1020 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa y les negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Los procesados Cotrina Olivares y Galindo Pabón y los defensores interpusieron casación.

La Sala se pronuncia sobre el cumplimiento de los requisitos de lógica y debida argumentación, en aras de disponer o no la admisión de las demandas respectivas.

HECHOS

Aproximadamente a las 6 de la mañana del 2 de junio de 2011 una llamada anónima alertó a la estación de radio de la Policía de Pacho (Cundinamarca) sobre el hurto de una camioneta y que los autores del hecho se desplazaban en un campero de placas KBF-768.

Aproximadamente a las 7:20 de la mañana los agentes encontraron el campero en el sitio denominado Puente Capitán. En el interior del vehículo, que era conducido por Juan Miguel Aguilar Rivera, fue encontrado un proveedor con capacidad para 13 cartuchos calibre 7.65, de los que contenía 6, además de otros tres calibre 32; al enterarse de su derecho a informar a una persona sobre lo acaecido, señaló a Miguel Cotrina, quien telefónicamente dijo ser amigo de Aguilar Rivera e indagó a los agentes si con este no se encontraba un hijo suyo de nombre José Miguel Cotrina Olivares. Dentro del campero se halló un comprobante de un seguro obligatorio a nombre de Heraldo Galindo Pabón.

Simultáneamente, agentes de policía de Topaipí se dieron a la ubicación de la camioneta y la ubicaron en la vereda Chirripay de Yacopí y al lado de la misma se encontraban Heraldo Galindo Pabón y José Miguel Cotrina Olivares; dentro del vehículo se halló un revólver sin el amparo respectivo y los aludidos indicaron a los agentes que habían hurtado el automotor, en cuyo interior existía una caleta con droga, la que los agentes podían tomar a cambio de dejarlos ir, porque temían por sus vidas al apoderarse del cargamento. En el platón de la camioneta se encontró un doble fondo en cuyo interior había 54 paquetes que contenían 53,740 kilos de cocaína.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 2 de junio de 2011, ante el Juez Promiscuo Municipal de Control de Garantías de Yacopí, la Fiscalía imputó a los detenidos la coautoría de las conductas de concierto para delinquir agravado, tráfico agravado de estupefacientes, hurto calificado agravado y tráfico o porte de armas de fuego.
2. El 12 de agosto de 2011 la Fiscalía radicó escrito de acusación, especificando que los tres sindicados eran coautores de las conductas señaladas (descartó el concierto), que ubicó en los artículos 376 y 384.3 (el tráfico de estupefacientes), 365 (el porte de armas) y 239, 240 y 241 (el hurto calificado agravado) del Código Penal, respectivamente.
3. En la audiencia preparatoria los acusados Cotrina Olivares y Galindo Pabón aceptaron el cargo por el hurto calificado y Aguilar Rivera el de porte de armas de fuego.
4. Luego de realizadas las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y pública, fueron proferidas las sentencias descritas.

LAS DEMANDAS

Del defensor de Cotrina Olivares y Aguilar Rivera.

Formula tres cargos con fundamento en la causal tercera, violación de la ley sustancial por errores de hecho, que desarrolla así:

Primero. Falsos juicios de identidad. El Tribunal cercenó el contenido de la declaración del agente Gustavo Reyes Torres, pues refirió que los dos sindicados estaban alrededor de la camioneta, pero había referido que portaban herramientas tratando de destapar la

parte trasera del automotor (las que no existieron). De lo último surge que los dos uniformados quisieron ubicar a los detenidos como queriendo encontrar la droga, para fortalecer el cargo de que confesaron saber de su existencia, luego descartándose lo primero, igual sucede con lo segundo (la supuesta afirmación), como concluyó la primera instancia.

Lo propio sucedió con la declaración del sargento Argiro de Jesús Jiménez Arboleda, pues el Tribunal excluyó su alusión a la presencia de herramientas, toda vez que en el informe refirió que los detenidos estaban tratando de forzar las latas del carro.

En lo concerniente al testimonio de Pedro José Beltrán Pardo, este dijo que los detenidos nada informaron a los agentes, aserto que distorsiona el Tribunal haciendo suposiciones respecto de que por encontrarse a prudente distancia no pudo oír, lo cual no es cierto porque fue claro en expresar que escuchó que un agente informaba a los capturados sobre el derecho a realizar una llamada.

Segundo. Falsos juicios de existencia. El Tribunal supone cierta la información según la cual los autores del hurto huyeron en el campero conducido por Aguilar Rivera, cuando inexiste la declaración del dueño respecto de que así lo informó al agente Sánchez. Tampoco aparece registro alguno sobre la supuesta llamada ni que en ella se hubiese indicado tal cosa.

Por tanto, no obra prueba respecto de que Aguilar Rivera hubiese estado presente en el sitio donde se ejecutó el hurto del vehículo que no fue hallado en su poder, sino en el de los otros acusados. Así, el fallador conjeturó esa circunstancia. Al juicio no compareció el policía que se dice recibió la llamada ni esta figura en el libro de la estación, según demostró el investigador de la defensa.

Tercero. Falsos raciocinios. El Tribunal admitió irregularidades en el procedimiento policivo (no se apersonaron del lugar y modalidad el hurto, no se identificó la víctima, no se

estableció el recorrido de la camioneta), a pesar de lo cual confiere credibilidad a los agentes, lo cual trasgredió el sentido común, por cuanto si no se estableció la modalidad del hurto, mal puede concluirse, como se hizo, que fue calificado y agravado.

Esas circunstancias y otras desdibujan la credibilidad del sargento Jiménez Arboleda, pues mintió sobre la existencia de herramientas, eludió protocolos al no registrar la llamada en el libro de la estación y omitió consignar la presencia de los dueños del vehículo e identificarlos, además de que los dejó ir a pesar de que eran los propietarios de la droga, todo lo cual apunta a la duda.

Solicita se case el fallo y se absuelva a los procesados.

Del apoderado de Galindo Pabón.

Formula un cargo con fundamento en la causal tercera, violación indirecta del artículo 7º de la Ley 906 del 2004 en cuanto no se aplicó el in dubio pro reo, lo cual fue producto de errores de hecho del Tribunal.

Con fundamento en el testimonio de Gustavo Reyes Rojas, el juzgador concluyó que el sindicado conocía la existencia de la droga dentro de la camioneta, pero el mismo declarante explicó que ellos afirmaron no saber dónde se encontraba el estupefaciente ni quién era su propietario. Esto y lo aseverado por los procesados demuestra que no conocían la existencia de la cocaína, diluyéndose su responsabilidad, máxime cuando el dueño de la sustancia desapareció con la bendición de la autoridad policiva.

El Tribunal incurrió en un falso juicio de identidad porque distorsionó la declaración aludida, pues lo que esta dijo difiere de lo concluido por aquel.

El juez de segunda instancia aceptó que los agentes del orden incurrieron en irregularidades porque nada indagaron sobre el hurto ni establecieron la identidad el dueño de la

camioneta.

Del testimonio de Argiro de Jesús Jiménez se deduce que tuvo contacto con el propietario de la camioneta hurtada, quien era el llamado a aclarar los hechos sobre la tenencia de la droga, pero se le autorizó que se fuera, lo cual no fue valorado por el Tribunal, incurriendo en falso juicio de existencia en tanto omitió valorar la permisividad del agente Jiménez.

Otro tanto sucedió con la declaración de Pedro José Bernal Pardo, quien vio a los sindicados cuando eran detenidos pero no observó que tuvieran herramientas, como adujeron los agentes; tampoco escuchó que hubiesen confesado saber la existencia de la droga. Además, presencié que los dueños de la camioneta hurtada se acercaron y hablaron con Argiro Jiménez, pero el Tribunal nada explicó sobre las contradicciones de los policías (sobre que los procesados forzaban el carro con herramientas). Al creerse a los agentes y no al testigo Beltrán Pardo, se distorsionó la versión de este.

En un falso juicio de existencia, el Tribunal no apreció el informe técnico sobre el estado de la camioneta, que no mostraba señales de violencia dirigidas a perforar sus latas.

Así, el torrente de dudas debe ser resuelto a favor del acusado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala inadmitirá las demandas presentadas por cuanto no reúnen los requisitos lógicos y de debida argumentación, precisados en el artículo 184 del Código de Procedimiento Penal. Las razones son las siguientes:

El análisis de los escritos se hará de manera conjunta, por cuanto, en términos similares, dan cuenta de las mismas irregularidades.

1. Los defensores invocan la violación indirecta de la ley sustancial, pero no señalan

norma alguna de la parte especial del Código Penal, objeto de vulneración, ni el sentido en que se produjo la infracción: si por exclusión evidente o aplicación indebida.

2. El Tribunal es acusado de falsear la identidad de los testimonios de los agentes Gustavo Reyes Torres y Argiro de Jesús Jiménez Arboleda, en el entendido que omitió que estos señalaron haber visto a los detenidos con unas herramientas forzando el carro, aspecto trascendente en cuanto se demostró la inexistencia de tales implementos.

La censura contraría lo que se lee en la sentencia del Tribunal. En efecto en las hojas 4 y siguientes el superior funcional reseña la decisión del a quo y expresamente alude a que uno de los argumentos de este para restar credibilidad a los agentes del orden radicaba en que “no fueron puestas a disposición las supuestas herramientas o elementos con los cuales se aduce que las personas que hurtaron la camioneta la estaban forzando”.

El ad quem precisa que el juez aludió a que uno de los uniformados (Jiménez Arboleda) dio cuenta de haber visto “a dos personas tratando de forzar las latas del vehículo” -con pica y pala-” y que el otro agente (Reyes Torres) trató de hacer ver que los sindicados tenían pleno conocimiento de que allí “se encontraba oculto el estupefaciente y que previo a su detención intentaban sustraerlo”, todo lo cual fue desvirtuado por el testigo Beltrán Pardo, quien vio que los detenidos no estaban haciendo nada ni observó en su poder herramienta alguna.

La reseña previa hecha por el Tribunal resalta la descripción de los policías respecto del supuesto uso de herramientas por parte de los procesados para forzar las latas de la camioneta. En esas condiciones, la argumentación de la segunda instancia apuntó a desvirtuar la del a quo, desde donde surge que sí se ocupó del tema, esto es, que no se excluyó el aparte citado.

3. De asistir razón al reparo, el mismo igual resultaba intrascendente, esto es, no tenía

capacidad para derruir las conclusiones del Tribunal al extremo de mudar el sentido de su decisión, en tanto para la Corporación los testimonios probaban con suficiencia que los sindicados para eludir la captura manifestaron que sabían de la existencia de la droga y hasta ofrecieron a los agentes se quedaran con ella a cambio de dejarlos huir, pues sus vidas corrían peligro.

El Tribunal tuvo por eficaz ese señalamiento, porque lo único que buscaban los agentes era un carro hurtado, nada se les dijo de estupefacientes. De tal forma que, estando la droga camuflada sin ser perceptible, solamente por la indicación de los sindicados pudo llegarse a ella.

En esas condiciones, la existencia o no de herramientas para forzar las latas del vehículo no desvirtuaría la conclusión de que los acusados conocían que en el carro se escondía la droga y que fue esta (y no el simple apoderamiento de la camioneta) la que los llevó a hurtarla, como que ello se infirió desde esas manifestaciones que los sindicados hicieron a los agentes, ratificadas con el hallazgo de la cocaína.

4. En lo relativo al testimonio de Pedro José Beltrán Pardo, se cuestiona que sus palabras fueron distorsionadas, pues el Tribunal hizo suposiciones respecto de que por encontrarse a prudente distancia de quienes realizaban el operativo policial pudo no haber escuchado que los capturados admitían conocer la existencia de la cocaína.

Del texto del reproche y de lo que se observa en el fallo cuestionado deriva que el Tribunal partió de las palabras exactas del declarante, tanto es así que las transcribe en forma literal y dentro de ellas el declarante claramente expresó que “en ese entonces yo me quedé hacia atrasito un poco retiradito”, deducción que no estimó desvirtuada por la aclaración de que sí alcanzó a oír cuando se informó a los capturados que tenían derecho a realizar una llamada, pues el mismo declarante aseveró que ello lo escuchó por el tono especial de la voz del agente, quien lo dijo en “voz

clara”.

Así, surge que el testigo sí afirmó que en el momento exacto de la aprehensión se retiró, lo cual guarda coherencia con su postura, como que se trataba de un particular ajeno a la actividad policiva. Entonces, si a partir de las exactas palabras del medio de prueba el juzgador razonó y concluyó que ese acto de alejamiento pudo ser la causa para no escuchar las excusas de los sindicatos, ello no constituye tergiversación alguna, sino argumentación desde el contenido real de la prueba.

De tal manera que no existió el falso juicio de identidad, porque no se distorsionó el contenido de la declaración, contexto dentro del cual lo que es motivo de inconformidad real es la inferencia a que llegó el Tribunal, la cual debía plantearse, y no se hizo, desde el falso raciocinio, con la indicación del componente de la sana crítica (ley científica, principio lógico, máxima de la experiencia) que fue desconocido en la sentencia.

5. La censura que señala un falso juicio de existencia por cuanto el Tribunal supuso como cierta la información según la cual los autores del hurto huyeron en el campero conducido por Aguilar Rivera, no fue desarrollada ni demostrada, como que era carga del demandante indicar un medio de prueba, de los regulados en la legislación, que, no obstante no obrar dentro del juicio, fue tenido en cuenta como fundamento de la decisión.

El recurrente no solamente no hizo tal cosa, sino que lo señalado como conjeturado es la conclusión judicial de que ese hecho es cierto, pero sucede que la Corporación no se inventó prueba alguna para su deducción, sino que llegó a ella con fundamento en los medios de prueba allegados, entre otros, los testimonios de los agentes que conocieron el hecho.

Lo que sucede es que el señor defensor es del criterio que ese aspecto solamente podía ser demostrado por medio del testimonio del dueño del automotor hurtado,

desconociendo, de una parte, que en el sistema procesal colombiano existe libertad probatoria, y, de otra, que esa postura haría relación a una especie de tarifa probatoria (en el entendido de que determinado hecho solamente puede ser verificado por un tipo especial de prueba) y que, por tanto, debería ser propuesta a través del error de derecho por falso juicio de convicción, con la carga de indicar las normas que ordenan esa específica forma de probar.

6. Dentro del error de hecho por falsos juicios de identidad y de existencia, el recurrente alude a la ausencia de determinados elementos de juicio, lo cual no solamente resulta ajeno a la censura propuesta, sino que deja de lado que en un sistema eminentemente de partes, como el de la Ley 906 del 2004, la carga de allegar las pruebas que estime necesarias corresponde a quien las echa de menos y estima necesario su aporte.

7. El señor apoderado propone un falso raciocinio, pero solamente opuso su postura personal respecto de que el Tribunal ha debido no creer a los agentes del orden, pues admitió que en el procedimiento policivo se incurrió en irregularidades.

Esa queja desconoce que el juzgador partió de esa premisa, pero consideró que la misma no restaba eficacia a los claros señalamientos. Además, el impugnante no cumplió con la carga, propia del error de hecho por falso raciocinio, de indicar cuál fue el componente de la sana crítica omitido por el Tribunal, así como el que resultaba de buen recibo: si una ley de la ciencia, un principio lógico o una máxima de la experiencia.

8. Los recurrentes no cumplieron con los requisitos de forma y fondo para presentar y demostrar los errores en casación, por cuanto a lo que acudieron realmente fue a presentar su personal y subjetiva inteligencia sobre el alcance que ha debido darse a las pruebas allegadas, en especial a las excusas de los acusados, con el anhelo de que la Corte cumpla como una tercera instancia, que no lo es, y haga prevalecer sus posturas

sobre las de los jueces, olvidando que las de estos llegan precedidas de la doble presunción de acierto y legalidad, que solamente puede ser refutada a partir de la indicación y demostración de precisos errores.

Los demandantes olvidaron que la estructura básica del debido proceso se agota en la segunda instancia y que, por ende, solamente en esas dos fases se puede acudir a escritos de elaboración libre, en tanto que a la casación, por constituir una sede extraordinaria, no se puede llegar con alegatos genéricos que solamente buscan oponer, al de los jueces, un personal modo de valorar las pruebas, sino que es necesario se demuestre que las sentencias incurrieron en errores precisos, que deben ser verificados, no a partir de discursos libres, sino desde la argumentación debida que de tiempo atrás exigen la ley y la jurisprudencia.

9. La Corte inadmitirá las demandas porque, además de lo dicho, no observa que dentro de lo actuado surja patente una lesión a las garantías fundamentales que le imponga el deber de actuar de oficio.

10. Por último debe recordarse que contra esta decisión procede el mecanismo de insistencia, conforme a los lineamientos precisados en la providencia del 12 de diciembre de 2005, rad. 24322.

Consecuente con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Inadmitir las demandas de casación presentadas.

Contra esta determinación procede la insistencia, en los términos precisados en la parte motiva.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO ALBERTO CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ
FERNÁNDEZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria