

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

AP282-2017

Radicación: 49131

Aprobado Acta No. 017

Bogotá D.C., enero veinticinco (25) de dos mil diecisiete (2017).

V I S T O S

La Sala resuelve la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de Jhon Jairo Pinilla Riaño contra la sentencia de 23 de agosto de 2016 proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, confirmatoria del fallo de primer grado emitido por el Juzgado Sexto Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad que lo condenó como autor de tráfico de estupefacientes.

HECHOS

Fueron sintetizados por el Tribunal de la siguiente manera:

«Hacia las 11:30 p.m del 6 de junio de 2014, personal de la Compañía de Control del Aeropuerto El Dorado de la Policía nacional verificó la mercancía de exportación que se

encontraba en los vehículos ubicados frente a las bodegas y próximas a ser ingresadas a los cuartos fríos para su posterior envío al exterior.

Al llegar al vehículo Daihatsu de placas CRZ-258, conducido por Raúl Sánchez Castiblanco y en el que también se movilizaba Leidy Milena Castro Cañaveral, el guía canino utilizado para el efecto dio una señal de alerta. Por este motivo el citado personal bajó las 74 cajas de cartón que contenían flores que serían remitidas a Moscú-Rusia y se estableció que en 47 de ellas las tapas de cartón corrugado estaban contaminadas con 37.85 kilogramos de cocaína.

Con base en estos hechos, la Fiscalía adelantó una investigación a la cual, entre otras personas, vinculó a Jhon Jairo Pinilla Riaño quien se había encargado de coordinar todo lo relacionado con la contaminación de la mercancía y su transporte al aeropuerto».

ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 6 de mayo de 2015 se llevaron a cabo las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en centro de reclusión.

La imputación fue por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, la cual fue rechazada por el procesado.

1. El 15 de octubre siguiente se presentó escrito de acusación en el que se reiteró el mismo cargo que se formuló en diligencia de 24 de noviembre de 2015 ante el Juzgado 6º Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

1. Agotadas las audiencias preparatoria y de juicio oral, el 11 de julio de 2016 ese despacho judicial emitió fallo de primera instancia en el que condenó al procesado a la pena de 282 meses de prisión y multa de 14.499 salarios mínimos legales mensuales vigentes como autor del punible de tráfico de estupefacientes agravado.

1. La sentencia de primer grado fue impugnada por la defensa de Pinilla Riaño, motivo por el que el Tribunal de Bogotá, emitió fallo de segunda instancia en el que confirmó la condena contra el procesado.

1. Dicha determinación fue recurrida en casación por la defensa, siendo la calificación del libelo el objeto del actual pronunciamiento.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Después de indicar la legitimidad para acudir a la sede extraordinaria, identificar las partes, reseñar los hechos y la actuación procesal, referir las teorías de caso de las partes y resumir someramente los fallos de instancia, el censor presenta dos cargos contra la sentencia como sigue:

Acusa la violación directa de la norma sustancial, amparándose en la causal primera del artículo 181 del Código Penal, al considerar que la Fiscalía desconoció el precepto constitucional que establece la igualdad ante la Ley. Dicha afirmación la sustenta en que luego de que se conocieron los hechos ocurridos el 7 de junio de 2014 el ente acusador formuló imputación a Anderson Hernández y Leidy Milena Cañaveral, quienes

aceptaron su responsabilidad en el suceso a través de preacuerdo, mientras que precluyó la investigación en favor de Raúl Sánchez Castiblanco, pero, resalta el demandante, sí acusó a Jhon Jairo Pinilla Riaño a pesar de ser un humilde conductor contratado por los verdaderos autores del delito de tráfico de estupefacientes.

Agrega que la Fiscalía tenía que investigar a la representante legal de la empresa que iba a exportar las flores en cuyas cajas se encontró la cocaína y de esta forma evitar la judicialización de las personas contratadas para llevar las flores al aeropuerto.

Estima que los falladores se equivocaron al darle credibilidad al dicho a una de las imputadas que llegó a un acuerdo con la fiscalía, quien responsabilizó del hecho al acusado, siendo claro que la intención de aquella era la de encubrir la acción de los dueños de la empresa exportadora de flores.

Hace una serie de elucubraciones para indicar que son los propietarios de las compañías exportadoras de flores los que cuentan con la capacidad e infraestructura para camuflar la droga en las cajas y lograr que salgan del país sin ser detectadas, así como para contactar a las personas que reciben el alcaloide en el exterior, motivo el que la falta de investigación a los socios y representante legal de Naranjo Exportaciones Ltda, dueña de la carga, configura el delito de prevaricato por omisión, el cual pudo haber estado mediado por «jugosas contraprestaciones económicas de los narcotraficantes internacionales que aprovechan la corrupción de la justicia colombiana e internacional».

En seguida procede a citar una serie de normas regulatorias de la actividad de la Fiscalía y de los deberes del Estado para combatir el delito, así como la obligación de los servidores públicos de adoptar medidas para evitar actos de corrupción, en especial a cargo de los jueces, quienes además tienen que garantizar la igualdad ante la ley y no

cohonestar con las actuaciones irregulares de la Fiscalía.

Pasa a referirse al delito de enriquecimiento ilícito de particulares, en el cual estima, se encuentran inmersos los dueños de la empresa de flores, los empleados del aeropuerto y las autoridades judiciales «más no un humilde conductor» como es el caso de Jhon Jairo Pinilla Riaño.

Como cargo segundo postula la violación indirecta de la norma sustancial, aludiendo a la causal tercera de casación estimando que el fallo adolece de falsos raciocinios en la medida en que no se allegaron al proceso elementos materiales probatorios que sustenten la responsabilidad penal atribuida al acusado.

Sostiene que el proceso carece de prueba demostrativa del conocimiento de Pinilla Riaño acerca de que las cajas que transportaba hacia el aeropuerto contenían cocaína; por el contrario, el hecho de que hubiera suministrado su verdadera identidad para que ésta quedara consignada en el documento soporte de la carga que debía presentarse en el terminal aéreo (carta de responsabilidad), es indicativo de su ignorancia sobre tal aspecto.

Llama la atención en lo sostenido por la representante legal de la compañía de flores, Gloria Yaneth Murcia Jiménez, acerca de que prestaron el servicio de intermediación a Yasmin López Ospino, quien les presentó un cliente interesado en exportar flores a Rusia del que no da mayores detalles, mostrándose la gerente ajena a la carga incautada al afirmar que ésta nunca estuvo en su bodega, ni en la que les fue asignada en el aeropuerto cuya custodia estaba a cargo de Jonathan González, desconociendo además el nombre del conductor que debía transportar las flores.

Extraña el recurrente la investigación que debió adelantarse contra Yazmín López Ospino y Jonathan González, al igual que respecto de la empresa en Rusia y los cultivos de flores en Fontibón donde presuntamente se embaló la cocaína.

Resta mérito a lo manifestado por Leidy Milena Castro Cañaveral acerca de que su novio, Ánderson Sánchez, en connivencia con Jhon Jairo Pinilla Riaño, hicieron el cambio de las cajas en las que iban las flores por aquellas en las que se camufló la cocaína y que la misión del último era llevarlas hasta el aeropuerto. En criterio del recurrente esas atestaciones carecen de respaldo probatorio, puesto que no se demostró la existencia de un acuerdo criminal entre el acusado y los otros condenados por estos hechos, ni se concretó su intervención en el tráfico del alucinógeno.

Agrega que aparte de la versión de Leidy Milena Castro Cañaveral, se cuenta con una comunicación telefónica en la que interviene el acusado, la cual fue tomada en cuenta para sustentar la condena; sin embargo, a juicio del censor, de la misma no se logran extraer afirmaciones incriminatorias de parte de Pinilla Riaño.

Solicita por un lado, que se case la sentencia para que se emita fallo de reemplazo en el que se absuelva al procesado y, por otro, que se anule para que se cese procedimiento en su favor.

Resalta la explicación suministrada por Pinilla Riaño acerca de que llevaba apenas cuatro días laborando como conductor para la empresa dueña de la carga de flores y que fue contratado por Leydi Milena Castro Cañaveral para transportarlas, desconociendo por completo el procedimiento para su exportación, motivo por el que su labor se limitó a desplazarse hasta la zona de Engativá donde estaba el cultivo y recoger las cajas con las flores para luego trasladarlas hacia el aeropuerto, precisando que el vehículo en el que se produjo la incautación de la droga era diferente al que él conducía, puesto que aquel era comandado por Raúl Sánchez Ramírez. Para el censor las anteriores exculpaciones no fueron desvirtuadas por la Fiscalía.

Indica que el Tribunal incurrió en la violación indirecta de la norma sustancial por falso juicio de identidad «al haber otorgado una apreciación errada a los medios de

convicción», consistente en revestir de credibilidad el dicho de Leidy Castro, sin tener en cuenta que existían dudas insalvables en torno a la responsabilidad del acusado y no la certeza que se exige para sustentar un fallo de condena.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La casación se concibe como un medio de control constitucional y legal que procede contra las sentencias dictadas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos cuando afectan derechos o garantías procesales. Por lo mismo, debe concluirse que este recurso, concebido como un control constitucional, es consecuencia natural de la función que ejerce la Corte Suprema de Justicia como Tribunal de Casación, según así lo prevé el artículo 235 de la Carta y, por ende, guardiana de los fines primordiales contemplados en el artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

De acuerdo con lo que estatuye la Ley 906, para que la demanda sea admitida se requiere que el libelista, además de contar con interés, acredite la afectación de derechos o garantías fundamentales, para lo cual también deberá formular y desarrollar los correspondientes cargos y demostrar la necesidad de intervención de la Corte para lograr alguno de los fines establecidos para la casación, según lo previsto en el artículo 180 de esa normatividad, es decir, la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios sufridos por éstos y la unificación de la jurisprudencia, propósitos que, como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte, son los mismos del proceso penal, lo que explica que las causales de casación tengan un diseño dirigido a lograr esos fines.

En ese orden, el recurso extraordinario no es un instrumento que permita continuar con el debate fáctico y jurídico llevado a cabo en las instancias, por lo que no es procedente realizar toda clase de cuestionamientos a manera de instancia adicional a las ordinarias del trámite, sino que debe ser un escrito claro, lógico, coherente y sistemático en el que, al

tenor de los motivos expresa y taxativamente señalados en la ley, se denuncian errores bien sea de juicio o de procedimiento en que haya podido incurrir el sentenciador.

2. Hechas las anteriores precisiones la Sala se pronuncia acerca de los presupuestos de forma de la demanda de casación objeto de estudio.

En cuanto al primer cargo que se postula como la violación directa la ley sustancial, su argumentación no corresponde con esta forma de trasgresión de la ley, toda vez que las razones del recurrente para alegarla se sustentan en atribuir el hecho delictivo a otras personas y mostrar completamente ajeno de los mismos a Pinilla Riaño, en contravía de lo concluido por el Tribunal.

Olvida el casacionista que acudir a la causal primera de casación -violación directa- impone abstenerse de discutir los hechos declarados por el fallador y que la sustentación debe encaminarse a demostrar la existencia de un error en la aplicación de la norma llamada a regular la situación revelada por el Tribunal.

Así, la trascendencia del vicio deberá estar soportada en evidenciar que el juzgador seleccionó una norma que no era la llamada a gobernar el asunto -aplicación indebida-, omitió otra que sí resolvía los extremos de la relación jurídico procesal -exclusión evidente- o, habiéndola escogido correctamente, le dio un alcance interpretativo que no se deriva del texto de la ley -interpretación errónea-.

Aquí el casacionista además de mostrar inocente al procesado, hace otra serie de señalamientos producto de la especulación como que los propietarios de la empresa exportadora de flores se dedican a transportar estupefacientes, utilizando la comercialización de tal producto como una actividad fachada, así como que los funcionarios de policía aeroportuaria y de la Fiscalía son corruptos por haber omitido investigar a la compañía dueña de la carga contaminada.

Al mismo tiempo atacada la credibilidad otorgada a una de las responsables del hecho que sindicó al acusado de haber hecho parte del plan criminal encaminado a la exportación de la sustancia ilícita.

Los anteriores aspectos denotan claramente la inconformidad del recurrente con la verdad acogida por el fallador, motivo por el que desatinó al elegir la causal primera, en tanto la discusión se centra en cuestiones de valoración probatoria.

Si bien es cierto, la ley contempla la posibilidad de que en sede extraordinaria se debatan estos temas por la vía de la causal tercera -violación indirecta-, también se requiere de un rigor argumentativo que supere los discursos basados en la disparidad de criterios en torno a la estimación de las pruebas, para en su lugar abordar un análisis objetivo de los medios de convicción que evidencie los yerros de valoración demandables en casación.

Es precisamente este el desatino del censor cuando se dedica a hacer afirmaciones relativas a la falta de credibilidad del testimonio de Leidy Castro, planteando una serie de probabilidades producto de su propia forma de interpretar los hechos como cuando dice que esa fue una estrategia para encubrir a los verdaderos responsables del tráfico de estupefacientes, dejando de precisar el soporte probatorio de tal aserto, mucho menos la forma en que el Tribunal lo desconoció o lo apreció en forma indebida.

En el segundo cargo plantea las mismas cuestiones que en el primero pero esta vez alegando la trasgresión indirecta de la norma sustancial, tratando de imponer la tesis según la cual el procesado desconocía por completo la ejecución del delito, pues simplemente fue contratado para transportar unas cajas de flores al aeropuerto.

Pese a que anuncia la incursión del fallador en falsos raciocinios ya que la conclusión de responsabilidad penal carece de medios de prueba que la respalden, no desarrolla tal queja de acuerdo con las exigencias de una censura de tal naturaleza, las cuales

implican precisar si el error recayó sobre la apreciación de la prueba del hecho indicador o sobre el proceso inferencial y si ese error estuvo mediado ya sea por la infracción a los principios de la lógica, las reglas de la experiencia o las leyes de la ciencia, postulados cada uno de los cuales contempla sus propios requerimientos argumentativos.

Ante su queja acerca de la falencia probatoria, no tiene en cuenta que en la sentencia se exponen con claridad las razones por las cuales se dedujo el compromiso penal de Pinilla Riaño, a partir principalmente de la declaración de otra de las involucradas en el hecho delictivo, quien narró los pormenores de la operación y la intervención del acusado, explicando las razones por las que la mercancía fue hallada en un vehículo que no conducía el aquí acusado y por qué los documentos a presentar ante las autoridades aeroportuarias estaban a su nombre.

El demandante omite indicar el error en la apreciación de esa prueba con el fin de mostrar que la conclusión de otorgarle mérito al dicho de esta deponente, se aparta por completo de la sana crítica, y si, a partir de conjeturas y especulaciones pretende fallidamente sembrar duda sobre su poder suasorio, valiéndose además de las exculpaciones ofrecidas por el procesado al indicar que las mismas no fueron desvirtuadas por la Fiscalía, cuando lo cierto es que en la sentencia se advierte todo lo contrario.

Faltando al principio de coherencia solicita que con base en este cargo se case la sentencia, emitiendo la de reemplazo en la que se absuelva a Pinilla Riaño y al mismo tiempo que se anule el fallo cesando procedimiento, lo cual resulta un contrasentido, además que para exigir la nulidad procesal debió postular un cargo en esos términos a través de la causal segunda demostrando que se incurrió en una vulneración insubsanable del debido proceso.

El sustento de la segunda censura no es más que un ejercicio de confrontación entre los señalamientos de la testigo Leidy Castro y las atestaciones del procesado, en el que el defensor inclina la balanza a favor de estas últimas, simplemente porque en su criterio debe ser así, omitiendo fijar el error por el cual no debió otorgarse crédito a lo dicho por la declarante.

Y pese a que ahora anuncia una falso juicio de identidad se queda en la mera enunciación, puesto que no especifica si la prueba fue cercena, tergiversada o adicionada, ni de qué forma, ubicando el vicio en que el fallador no debió creer las sindicaciones de Leidy Cortés a partir de un alegato propio de las instancias ajeno a los requisitos propios de la sede casacional.

Las anteriores razones son suficientes para inadmitir la demanda ante la ineptitud de la misma para quebrar la presunción de acierto y legalidad que cobija la sentencia.

Resta señalar que no se observa que con ocasión del fallo impugnado o dentro de la actuación se hayan violado derechos o garantías de los intervinientes, como para que tal circunstancia imponga superar los defectos del libelo en orden a decidir de fondo, según lo dispone el inciso 3° del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

En caso de que se acuda al mecanismo de insistencia, deberán seguirse los parámetros fijados por esta corporación en CSJ A.P, 12 Dic. 2005, rad. 24.322.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

R E S U E L V E

PRIMERO: INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado Jhon Jairo Pinilla Riaño.

Contra esta providencia procede el mecanismo de insistencia.

Comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSE LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria