

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP402-2017

Radicación n° 45436

(Aprobado Acta n° 17)

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

Con el fin de verificar si reúne los requisitos formales que condicionan su admisión, bajo la ritualidad de la Ley 906 de 2004, la Sala examina la demanda de casación presentada por el delegado de la Fiscalía General de la Nación en contra del fallo proferido el siete de noviembre de 2014 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, que confirmó parcialmente la sentencia condenatoria emitida el 8 de enero del mismo año por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

HECHOS

En el fallo de segunda instancia se declaró probado que el nueve de noviembre de 2012, en horas de la noche, MARÍA LUCILA CASTAÑO DE TORRES y Diego Humberto Rueda Ramírez se movilizaban en un automóvil por la vía que une los municipios de Mutatá y Chigorodó (Antioquia). En el vehículo eran transportados 100 kilos de clorhidrato de cocaína.

El aporte de la procesada CASTAÑO consistió en acompañar a su yerno Rueda Ramírez (quien se allanó a los cargos) para hacerle creer a las autoridades que se trataba de un “viaje de familia” y así evitar que el vehículo fuera seleccionado para su

inspección, estrategia que se aunó a la utilización del carné que acreditaba a dicho sujeto como miembro activo de la Policía Nacional, quien además dejó a la vista sus uniformes oficiales para evitar que el carro fuera revisado.

Finalmente, los integrantes de la Fuerza Pública registraron el carro y encontraron la droga en la cajuela.

El ahora condenado Diego Humberto Rueda le ofreció a los militares veinte millones de pesos a cambio de que no los capturaran y les permitieran continuar la marcha.

ACTUACIÓN RELEVANTE

El 10 de noviembre de 2012 la Fiscalía le imputó a la procesada los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (Art. 376), agravado por la cantidad (Art. 384, numeral 3º), en concurso con el delito de cohecho por dar u ofrecer (Art. 407). Bajo estos mismos presupuestos fácticos y jurídicos formuló acusación en su contra.

Luego de agotar los trámites previstos en la Ley 906 de 2004, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia condenó a la procesada CASTAÑO a las penas de 280 meses y un día de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 20 años, y multa por valor de 2.668 salarios mínimos legales mensuales vigentes, tras hallarla penalmente responsable del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, consagrado en los artículos 376 y 384 del Código Penal. La absolvió por el delito de cohecho por dar u ofrecer.

La decisión fue apelada por la defensa, y confirmada parcialmente por el Tribunal Superior de Medellín, mediante proveído del siete de noviembre de 2014. El fallador de segundo grado concluyó que la procesada actuó en calidad de cómplice y no de determinadora, razón por la cual disminuyó las penas, así: (i) las de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, a 42 meses y 20 días; y

(ii) la de multa, a 444.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Frente a esta decisión, la Fiscalía interpuso el recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El delegado del ente acusador propuso dos cargos, así:

Primer cargo (principal). Violación directa de la ley sustancial.

Bajo la aclaración de que no discutirá la premisa fáctica del fallo, el impugnante considera que el Tribunal violó directamente la ley sustancial, por aplicación indebida del artículo 30, inciso 3º, del Código Penal, en cuanto concluyó erradamente que la conducta de la procesada encaja en el delito por el que fue condenada, pero a título de cómplice.

Agrega que, en consecuencia, incurrió en el mismo yerro (violación directa), por falta de aplicación del artículo 29 ídem, porque la procesada debió ser condenada a título de coautora, tal y como lo concluyó el fallador de primer grado.

Para no incurrir en repeticiones inútiles, más adelante se analizarán los pormenores de su argumentación.

Basado en lo anterior, solicita a la Corte casar el fallo impugnado y condenar a MARÍA LUCILA CASTAÑO DE TORRES como coautora del delito consagrado en los artículos 376 y 384 del Código Penal.

Segundo cargo (subsidiario): Violación directa de la ley sustancial.

A juicio del impugnante, el Tribunal interpretó erróneamente el artículo 30 del Código Penal, pues concluyó que, cuando se trata de complicidad, la pena debe

rebajarse a una sexta parte, y no en una sexta, como lo dispone expresamente dicho precepto.

A partir de esa equivocación, le impuso a la procesada una pena ostensiblemente inferior a la que correspondía, incluso si se asume que debe responder penalmente cómo cómplice y no a título de coautora.

Basado en lo anterior, solicita a la Sala casar el fallo impugnado, en orden a que la pena se ajuste a las previsiones legales.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La Corte encuentra oportuno reiterar que el recurso extraordinario de casación, conforme a los lineamientos del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal de 2004, procede como un control constitucional y legal de las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos y garantías fundamentales, por los motivos señalados en las causales previstas por el legislador.

De la misma manera, recalca cómo el inciso segundo del artículo 184, ibídem, establece que no será seleccionada la demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos: si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

2. Bajo las anteriores pautas, la demanda presentada por el defensor será inadmitida por el primer cargo (principal) y admitida por el segundo (subsidiario), por las siguientes razones:

Primer cargo (principal):

El impugnante advirtió que “acepta los hechos y la forma como los declaró probados el Tribunal”, por lo que se limitaría a demostrar que éste se equivocó al concluir que se trata de un evento de complicidad y no de coautoría. Hasta este punto, su disertación es acorde a la causal de casación elegida.

Sin embargo, a renglón seguido optó por proponer una realidad fáctica diferente a la declarada por el juzgador de segundo grado, pues en su sentir MARÍA CASTAÑO “estaba totalmente comprometida en la actividad a desarrollar, ejerciendo poderío sobre los elementos ilegales”, mientras que en el fallo se dice que ésta se limitó a colaborarle a su yerno y que esa ayuda se redujo a acompañarlo para simular que se trataba de un “viaje familiar”.

Estas apreciaciones no son aisladas. A lo largo de su escrito expuso múltiples razones de orden factual, que lo llevan a concluir que la procesada no intervino como cómplice, como lo concluyó el Tribunal, sino como coautora:

Es claro que si los fenómenos jurídicos, en este caso la presencia de la inculpada en la escena del hecho criminal, analizado aisladamente con abstracción de las circunstancias contextuales-sociales antes especificadas, y además de los elementos de juicio aportados legalmente al caso, podríamos llegar a la conclusión equivocada, como así lo hizo el H. Tribunal, de considerar que el dolo de ésta no estaba dirigido a la consumación del delito de transporte de droga, sino al apoyo no fundamental a su yerno, para la comisión de tal conducta delictiva.

La presencia física de la procesada en conexión casi inmediata con la sustancia, en un vehículo que es de un pariente en grado civil, que por demás está decirlo es el papá de sus nietos, la ausencia de equipaje suyo al interior del vehículo, más el hallazgo solo de prendas masculinas, impera llegar a la conclusión de que hubo una planeación previa entre el señor RUEDA y la señora MARÍA LUCILA.

(...)

La procesada fue sorprendida durante la ejecución de la conducta punible, es decir, mientras se materializaba el acto de transporte de la sustancia, significando ello, y desde la perspectiva planteada, que sus actos iban más allá de pretender una colaboración para la ejecución, solo, que su actividad no sería la de conducir el vehículo.

(...)

Igualmente no se evidenció ningún tipo de subordinación entre la señora MARÍA LUCILA y el señor RUEDA, como para poder concluir que estuviera ésta cumpliendo algún mandato de éste, por el contrario, la percepción al análisis del conjunto probatorio, es la igualdad de condiciones en que fueron capturados los inculpadados (...).

(...)

La señora MARÍA LUCILA sabía de la existencia de la sustancia que se transportaba y tuvo voluntad, dolo dirigido a la consecución de ese fin común, transportar, no “contribuyó” a la realización del hecho, ni ha “prestado ayuda posterior al mismo”, sino que inequívocamente lo ha realizado con otro, su intervención como protagonista la ubica en el plano de coautor¹.

Sus razonamientos contrastan con los del Tribunal, pues éste hizo énfasis en la coexistencia de hipótesis sobre la forma de participación de la procesada CASTAÑO en estos hechos, pero concluyó que debía optarse por la que le resulta más favorable, esto es, que se limitó a colaborar a su yerno y que ese aporte consistió en acompañarlo para simular que se trataba de un “viaje familiar”. El fallador de segundo grado dijo:

Juzga la Sala que teniendo en cuenta que no era el único distractor para evitar las requisas,

sino que ese aspecto estaba confiado en gran parte a la calidad de autoridad policial del conductor, Jefe de Talento Humano de la Policía de Antioquia, su papel puede estimarse objetivamente de contribución con el transporte de estupefacientes. Esto puede corresponder con la hipótesis más favorable a la acusada desde el punto de vista subjetivo, dado que como familiar pudo actuar dirigida realmente a ayudar a su yerno con la consecución del objetivo. Claro que son probables otras hipótesis, incluso que fuera la dueña del alijo, pero ello no está demostrado ni sugerido por prueba alguna.

(...)

En estas circunstancias, estima la Sala que válidamente puede considerarse que la contribución de la procesada no era tan importante en cuanto sólo podía apuntar a disuadir de efectuar requisas pero si las autoridades se decidían a realizarla debería operar la calidad de policía demostrable con el carné y el uniforme que se tenía en la parte trasera del vehículo, como aspectos que eventualmente llevarían a que no se efectuara.

Por consiguiente, el Tribunal considera como cómplice a la acusada, en tanto se estima que apenas contribuyó a la realización de la conducta antijurídica (...).

Se trata, sin duda, de dos realidades fácticas diferentes, porque el impugnante asume que la procesada CASTAÑO, a la par de su yerno, era dueña o responsable del alcaloide, mientras que el Tribunal declaró probado que aquella se limitó a colaborarle a su pariente para la realización del delito y que ese aporte se redujo a acompañarlo para simular un “viaje familiar”, lo que en su sentir no fue determinante, porque la principal estrategia de RUEDA RAMIREZ era poner de presente su calidad de miembro activo de la Policía Nacional.

Si el memorialista pretendía cuestionar la apreciación que el Tribunal hizo de las pruebas, debió orientar la censura por la senda de la causal de casación consagrada en el artículo 181, numeral 3º, de la Ley 906 de 2004, y asumir las respectivas cargas

argumentativas, esto es, precisar si el fallador incurrió en errores de derecho o de hecho, y especificar las modalidades de equivocación: falso juicio de legalidad, falso juicio de existencia o de identidad, falso raciocinio, etcétera.

En la demanda no se dedicó una sola línea a estos aspectos, pues únicamente se expresaron opiniones sobre la forma como la prueba debe ser valorada, lo que, a lo sumo, podría tenerse como un argumento de instancia, mas no como sustentación adecuada del recurso extraordinario de casación.

En síntesis, el impugnante eligió el camino de la violación directa de la ley sustancial, lo que implica aceptar los hechos declarados en el fallo, pero finalmente orientó sus alegatos a demostrar una realidad factual diferente, sin haber elegido la causal de casación adecuada y, en consecuencia, sin asumir las cargas argumentativas inherentes a los cargos por violación indirecta, por error de derecho o de hecho.

Por tanto, la demanda será inadmitida por este cargo en particular.

Segundo cargo (subsidiario):

Como la demanda de casación presentada por el defensor de la procesada CASTAÑO DE TORRES, en lo concerniente al segundo cargo (subsidiario), reúne los requisitos mínimos establecidos en la Ley 906 de 2004 para su admisión, se realizará la audiencia de sustentación del recurso extraordinario. Las partes tendrán 10 minutos para su intervención.

3. De conformidad con el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, contra la decisión que inadmite el primer cargo procede el mecanismo especial de insistencia, dentro de los términos y parámetros desarrollados por la jurisprudencia de esta Corporación (CSJ AP, 5 Sep. 2012, Rad. 36578; 27 Feb 2013, Rad. 37948, entre otros).

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

RESUELVE

1.- Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor de MARIA LUCILA CASTAÑO DE TORRES, en lo que concierne al primer cargo, presentado como principal.

2. Admitir la demanda de casación, sólo frente al segundo cargo, presentado como subsidiario. En consecuencia, se realizará la respectiva audiencia de sustentación, en los términos referidos en la parte motiva.

3.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia, según lo indicado en la parte motiva de este auto.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Negrillas fuera del texto original