

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

SP3771-2019

Radicación nº 51666

Acta 233

Bogotá D. C., once (11) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

La Sala procede de acuerdo con lo dispuesto en el auto inadmisorio de la demanda de casación, a examinar la legalidad de la sentencia proferida el 12 de septiembre de 2017 por el Tribunal Superior de Yopal, mediante la cual condenó en segunda instancia a JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ por el delito de concierto para delinquir agravado.

HECHOS

La Sala en el auto inadmisorio de la demanda, los resumió de la siguiente manera:

“El 15 de julio de 2014 en la finca Buenos Aires del municipio de Nunchía Casanare, dos sujetos que se movilizaban en una moto abordaron a José Felipe Cruz Jiménez para comunicarlo mediante celular con alias “El patrón”, integrante de las Águilas Negras, y exigirle el pago de \$10.000.000 bajo amenaza de muerte, la cual ejecutaron el 16 de agosto siguiente. El 27 de este mes, Dolly Rubiela Rivera Velandia, esposa de José Felipe, telefónicamente fue conminada por un desconocido a pagar la citada suma de dinero o de lo

contrario sus familiares correrían igual suerte que la de su cónyuge, cuyo fallecimiento lamentaba.

El 3 de octubre del mismo año, dos sujetos que llegaron a la finca de Manuel Barrera Vargas ubicada en Caño Hondo de esa misma población, le dieron muerte con arma de fuego. La descripción física de ambos, uno alto y blanco y el otro, gordito y bajito con una cicatriz en uno de sus ojos, llevó a la captura en Aguazul de JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ”1.

ANTECEDENTES

El 4 de octubre de 2014 en audiencia preliminar la Juez 1ª Penal Municipal de Yopal con función de control de garantías, legalizó la captura de JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ; la fiscalía le formuló imputación por los delitos de homicidio agravado, en concurso homogéneo y sucesivo con extorsión agravada tentada y concierto para delinquir –arts. 103; 104.4; 244; 245.3; 27; 340.2; y, 31 del Código Penal-, cargos que el indiciado no aceptó; y solicitó medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual le fue impuesta en centro carcelario.

El 16 de diciembre de 2014 en audiencia preliminar ante la Juez 2ª de control de garantías de ese municipio, la fiscalía adicionó a la formulación de imputación el delito de porte de armas de fuego de defensa personal –art. 365 del Código Penal-

El 19 de diciembre del mismo año, la Fiscalía presentó escrito de acusación y el 19 de enero de 2015, en audiencia ante el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Yopal verbalizó la acusación.

El 7 de marzo de 2017 el Juez condenó al acusado por los delitos de homicidio agravado y extorsión agravada tentada; y, lo absolvió de los de concierto para delinquir agravado y porte de armas de fuego de defensa personal. El Tribunal Superior por vía de apelación revocó parcialmente el fallo para condenarlo por el delito de concierto para delinquir

agravado.

CONSIDERACIONES

La Sala en orden a garantizar la doble conformidad de la primera condena ante el vacío legislativo, conforme con lo dispuesto en la sentencia C-792 de 2014, llevará a cabo el análisis de las pruebas con el objeto de verificar el fundamento de la sentencia y su acierto a partir de lo revelado por ellas, dado que la inadmisión de la demanda no impide satisfacer la exigencia de conformidad judicial con el fin de materializar las garantías y derechos constitucionales y legales del acusado que prevalecen sobre los aspectos formales.

El estudio se concentrará a determinar la existencia del delito de concierto para delinquir agravado, respecto del cual no se ha cumplido el principio en alusión, toda vez que mientras el Tribunal lo consideró configurado por la existencia del acuerdo de voluntades, el a quo estimó que no está demostrada la asociación del acusado con otros para la comisión de delitos indeterminados.

Tema en el que insistió el demandante, al señalar que en el fallo al procesado se le acusa de pertenecer a la organización criminal, no obstante que “nunca acordó pertenecer a grupo delincuencial alguno” ni “se demostró la existencia de la organización”, mientras en su relato manifestó haber sido soldado profesional desde el 2006 hasta el 2014, cuando a raíz de un accidente fue dado de baja por sanidad.

El concierto para delinquir es un delito que atenta contra la seguridad pública. El artículo 340 del Código Penal, modificado sucesivamente por el 8 y 19 de las Leyes 733 de 2002 y 1121 de 2006 respectivamente, contempla dos modalidades: la simple y agravada.

La primera tipifica la voluntad de asociación criminal permanente para cometer delitos indeterminados. La segunda, la misma voluntad encaminada a perpetrar los hechos punibles expresamente reseñados en el inciso segundo del citado tipo penal, entre otros homicidio,

extorsión, etc.

Ambos son comportamientos de peligro y mera conducta, para cuya configuración basta el acuerdo con dicho propósito sin necesidad de su ejecución; y, autónomas de los cometidos en virtud del mismo, en razón a la existencia de un concurso material y efectivo de tipos penales en los términos del artículo 31 del Código Penal, en el que los concertados responderán con sujeción al grado de contribución o aporte en cada uno de los delitos distintos al de la asociación criminal.

Además, pertenece a los tipos penales llamados de doble acción o plurisubjetivos, debido al número de personas requeridas para su configuración, más de una, quienes responden a título de autores por haber acordado la comisión de delitos indeterminados.

De otro lado, la demostración del concierto para delinquir no demanda el registro de su constitución ni documentos donde conste la aquiescencia de la conformación del grupo ilegal, sino la constatación del lugar donde hace presencia, modus operandi, integrantes, hechos ejecutados, lazos con las comunidades, etc., dado que “generalmente, deviene por vía de inferencia, a partir del análisis de las actividades, elementos, armas, procedimientos, contactos o situaciones objetivas atribuidas a la organización delictiva, más no de un contrato o acto de aprobación expreso de sus miembros”².

Ahora bien, las organizaciones delincuenciales para evitar su desmembramiento por las autoridades, generalmente se integran de manera compartimentada, lo cual conduce a que todos sus integrantes a pesar de no conocerse actúen bajo el mismo propósito, sin que por dicha conformación pueda predicarse la inexistencia del ánimo o la voluntad de asociación de sus integrantes para la comisión de los delitos que llevó a su conformación con vocación de permanencia.

Bajo tales presupuestos, la condena del inculcado por el delito de concierto para delinquir agravado es indiscutible, por estar probada más allá de toda duda su asociación con otras

personas para cometer el delito de extorsión, razón por la cual el fallo de segunda instancia objeto de estudio por este único tema, será confirmado.

En efecto, Reynaldo Naranjo Ariza³, quien en el 2014 en el Casanare era el Coordinador del Gaula del CTI destacado en la parte militar, al aceptar tener conocimiento de lo sucedido a José Felipe Cruz Jiménez, expresó que desde años anteriores se investigaba a un grupo delincuencial que “venía azotando” a las personas y residentes de las fincas ubicadas en jurisdicción de los municipios de Paz de Ariporo, Támara, Aguazul y Nunchía.

Agregó, que el grupo se hacía llamar “Las Águilas Negras”, sus integrantes llegaban a las fincas en moto, se identificaban como tal y manifestaban que el comandante necesitaba hablar con su dueño, a quien si estaba lo comunicaban por teléfono con alias “Javier”, interlocutor que los intimidaba exigiéndoles colaborar con sumas de dinero a cambio de no atentar contra su integridad personal o la de su familia, de lo cual existen grabaciones.

Señaló que las amenazas llegaron a materializarse en homicidios, habiendo conocido de 12, entre ellos, el de Jiménez Cruz.

Así mismo, Jorge Armando Salamanca Rodríguez⁴, quien como Técnico Investigador II del CTI hacía parte de la Unidad Investigativa Grupo Gaula Rural Casanare, al referirse al origen de la investigación por los homicidios de José Felipe Cruz Jiménez y de Manuel Barrera Vargas, manifestó que el grupo “Las Águilas Negras” desde el 2011 venía ejerciendo presión en ese departamento.

Precisó que en las fincas se presentaban dos personas, quienes se identificaban como integrantes de esa organización, abordaban a sus moradores, hacían una llamada, pasaban al administrador y este se comunicaba con un individuo que se identificaba como alias “Javier”. Añadió que el municipio de Aguazul, conforme con las investigaciones adelantadas, era el lugar donde a los integrantes del grupo criminal se les entregaban las armas y les impartían las órdenes.

La prueba testimonial citada, acredita la existencia de la agrupación criminal a principios de la presente década, con centro de operaciones en Casanare y dedicada a la extorsión de los finqueros, asesinando a quienes se negaban a cumplir las exigencias económicas de su comandante alias “Javier”.

Ambos testigos, Naranjo Ariza y Salamanca Rodríguez, en su condición de servidores del CTI adscritos al Grupo Gaula Rural, unidad dedicada a investigar el secuestro, la extorsión, el desplazamiento y la desaparición forzada, refirieron el modus operandi de la asociación criminal con fines de extorsión.

José Felipe Cruz Jiménez habló del mismo en su denuncia formulada el 16 de julio de 2014, prueba de referencia admisible e incorporada como evidencia por Fabio Ricardo Avella Tamayo⁵, en la cual indicó la presencia de dos sujetos en su finca Buenos Aires el día anterior, los cuales lo comunicaron con el “patrón”, quien le hizo saber que era de “Las Águilas Negras”, organización delincuencial que los cuidaría y protegería, a cambio de pagar diez millones de pesos.

Siendo incuestionable la presencia del grupo criminal que actuaba bajo aquel nombre, corresponde establecer la pertenencia a él de JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ, quien dijo haber sido soldado profesional por 8 años y dado de baja por sanidad el 14 de mayo de 2014⁶, lo cual en principio la excluiría, con mayor razón cuando adujo una coartada de lugar para negar su presencia el 15 de julio del citado año en la finca Buenos Aires de Cruz Jiménez.

Es pertinente precisar, que el acusado y Wilmer Enrique González Pachón, fueron retenidos la mañana del 3 de octubre de 2014 en la terminal de transportes del municipio de Aguazul por miembros del CTI, por información de Carlos Manuel Caro Barrera⁷, nieto de Manuel Barrera Vargas asesinado horas antes, quien los señaló como los autores del homicidio de su abuelo.

De igual manera, Yolman Mesa Velandia⁸ y Yerson Farley Cruz Rivera⁹, ese mismo día en

las instalaciones del CTI a donde aquellos habían sido conducidos, los reconocieron como los sujetos que el 16 de agosto de ese año, llegaron a la finca de Cruz Jiménez en moto y le dieron muerte por negarse a cancelar el dinero que le venían exigiendo desde el 15 de julio anterior.

Resulta evidente con la prueba testimonial citada, que el acusado junto con González Pachón acostumbraba a visitar predios rurales, lo hacía en moto y en pareja, en cuyos lugares ponían en comunicación a su dueño o administrador con otra persona, su “patrón”, quien les hacía exigencias económicas tal como lo relatara en su denuncia Cruz Jiménez.

Este modo de operar es el mismo al cual se refirieron los investigadores Naranjo Ariza y Salamanca Rodríguez, esto es, al que acudían “las Águilas Negras” para extorsionar a la gente del agro.

González Pachón admitió en el juicio oral¹⁰, que hallándose privado de su libertad por los delitos de porte de armas y hurto, en la cárcel de Villavicencio fue abordado por alias “Casanare”, del que se enteró dirigía una organización delincuencia en ese departamento, quien le ofreció trabajo. El mismo consistía en ir a fincas acompañado de Jairo y allí hacerle pasar al teléfono al administrador o su dueño, sin tener conocimiento de qué hablaban, labor por la cual le pagaba viáticos y recibía \$150.000 mensuales.

Añadió que encontrándose en detención domiciliaria, visitó 7 fincas por la vía de Orocúe, entre los meses de julio y octubre de 2014. Así mismo aseveró que el día de su retención fue interrogado y bajo intimidación de ser dejado en libertad, para que las víctimas reunidas en las afueras de las instalaciones de la fiscalía tomaran justicia por sus propias manos, mencionó a JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ, esposo de su tía Estefany Johanna Pachón, como la persona que lo acompañaba en ese trabajo.

A pesar de buscar exculpar a SÁNCHEZ, la declaración en este sentido de González Pachón carece de respaldo probatorio y se halla controvertida por Fabio Ricardo Avella Tamayo¹¹,

funcionario del CTI encargado de recibirle el interrogatorio en presencia de su abogado, quien negó que se hubiera ejercido presión, amenaza o intimidación alguna contra aquél o alterado su contenido material, en cuyo desarrollo las garantías constitucionales y legales le fueron respetadas.

Luego la causa aducida por el testigo, para explicar su cambio de versión en el juicio oral es inexistente y afecta su credibilidad en ese tópico, más aún cuando Yolman Mesa Velandia, Carlos Manuel Caro Barrera y Yerson Farley Cruz Rivera, coinciden en reseñar al inculpado como la persona que junto con González Pachón, se presentaba en las fincas en moto para comunicar a sus propietarios o administradores con “el patrón”.

En tales circunstancias, los meses en que aquél aceptó haber trabajado para alias “Casanare”, el procesado no hacía parte del ejército debido a su baja por sanidad dispuesta en mayo de 2014, mientras la compra del vehículo de servicio público en Cartago Valle que lo ubicaría el 4 de julio en esa población, no es una coartada que excluya su vinculación a la organización criminal de la cual hacía parte González Pachón.

Recuérdese que el implicado para justificar su presencia en Aguazul, el día que los miembros del CTI lo retuvieron por el señalamiento de Caro Barrera, adujo haber ido en busca de trabajo, luego ningún inconveniente tenía para dedicarse junto con el sobrino de su esposa, a extorsionar a los finqueros a nombre del grupo criminal “las Águilas Negras”.

La prueba testimonial muestra la existencia de un grupo criminal dedicado a extorsionar, al cual se integró el acusado en el período indicado por Wilmer Enrique González Pachón, de manera que acreditada la materialidad del delito de concierto para delinquir agravado y la responsabilidad penal de JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ más allá de toda duda, la sentencia del Tribunal no merece reparo alguno.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

Confirmar la condena impuesta a JOSÉ HERNANDO SÁNCHEZ por el Tribunal Superior de Yopal, por el delito de concierto para delinquir agravado.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 CSJ AP, 5 dic. 2018.

2 CSJ SP, 22 jul. 2009, rad. 27852; AP, 30 ago. 2012, rad. 39759.

3 Declaración del 18 de noviembre de 2015, primera sesión del juicio oral,
cd. 6. En este sentido, también en la continuación de la versión de Fabio Ricardo Avella

Tamayo el 16 de junio de 2016, cd 9.

4 Declaración rendida en la sesión del juicio oral del 2 de febrero de 2016, cd. 7, archivo de audio 2, min. 08:12.

5 Declaración rendida en la sesión del juicio oral del 2 de febrero de 2016, cd. 7, archivo de audio 2.

6 Declaración rendida en la sesión del juicio oral del 19 de julio de 2016, cd 11.

7 Declaración rendida en la sesión del juicio oral del 18 de noviembre de 2015, cd 6 archivo de audio 2, min. 58:05.

8 Declaración rendida en la sesión del juicio oral del 18 de noviembre de 2015, cd 6, archivo de audio 2. Min. 16:20

9

10 Sesión del 2 de febrero de 2016, cd. 7.

11 Oír declaración a partir del record 01:22:28 del archivo 2 del cd 7.