

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Magistrado Ponente

SP382-2023

Radicación No. 54937

(Aprobado Acta No. 171)

Bogotá D.C., trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2.023)

La Corte decide el recurso de casación interpuesto por el defensor Yefri Yohany Parra Sánchez, contra la sentencia mediante la cual el Tribunal Superior de Bogotá revocó parcialmente la emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado, en el sentido de condenarlo, junto con Óscar Iván Vinuesa, a 458 meses de prisión, 611 salarios mínimos legales mensuales de multa e interdicción de derechos y funciones públicas durante 20 años, al hallarlos responsables de los delitos de homicidio agravado, concierto para delinquir agravado y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego, partes o municiones agravado. La providencia confirmó la absolución dictada en favor de Diego Fernando González Escobar, Luis Alejandro Torres Mojica y Luis Armando Arias Montenegro.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1.- En el fallo recurrido el Tribunal describió la situación fáctica en los siguientes términos:

“De acuerdo con la Fiscalía, en la carrera 15B No. 9-34, barrio El Voto Nacional de esta ciudad, en la zona conocida como El Bronx, operaba un grupo de personas denominado los sayayines o los sayas. Estos tenían como tarea proteger el expendio de drogas

alucinógenas que funcionaba en ese sector y, para ello, alertaban y repelían la presencia de cualquier autoridad.

El 4 de septiembre de 2012 miembros de la Policía Nacional acudieron a este lugar para hacer efectiva una orden de registro y allanamiento. Sin embargo, a pocos metros de la entrada del inmueble, fueron detenidos por sujetos pertenecientes al grupo aludido quienes, haciendo uso de armas de fuego, los intimidaron. Dos de estos redujeron a los policías Yeisson Stheed Mahecha Fierro y Jairo Hernán Lancheros. El primero intentó soltarse y desenfundar su arma. En ese momento, recibió un disparo que le causó la muerte.

Acto seguido, inició un fuerte cruce de disparos. Los demás miembros de la Policía Nacional lograron resguardarse y solicitar apoyo. Al lugar acudió el Grupo de Operaciones Especiales. Una vez finalizó el ataque, los agentes de la fuerza pública capturaron a una persona que tenía en su poder un arma de fuego tipo pistola. Esta fue reconocida como una de las que dispararon en contra de Yeisson Stheed Mahecha Fierro e identificada como Juan Pablo Bermúdez Salcedo.

Por estos hechos, aquellos son judicializados por los delitos de homicidio, concierto para delinquir y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones, todas estas conductas agravadas; Óscar Iván Vinueza es judicializado por los delitos iniciales y el punible de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos.”

2.- Los indiciados fueron vinculados al trámite en fechas diferentes. En lo que respecta Óscar Iván Vinueza, el 15 de abril de 2016, en el Juzgado 21 Penal Municipal de control de garantías de Cali, la Fiscalía le imputó el concurso de delitos de homicidio agravado, fabricación, tráfico o porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos y concierto para delinquir agravado (arts. 103, 104-2 y 8, 366 y 340-2 C.P).

El día veintinueve siguiente el órgano persecutor cumplió similar diligencia ante el Juzgado 17 Penal Municipal con función de control de garantías de Bogotá, en relación a Yefri Yohany Parra Sánchez, a quien imputó los delitos de homicidio agravado (arts. 103 y 104-2 y 10 C.P.), en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones (art. 365 Ib.) en concurso heterogéneo con concierto para delinquir agravado (art. 340-2 Ib.)

3.- La Fiscalía radicó escrito de acusación correspondiéndole al Juzgado Tercero Penal del Circuito el conocimiento del asunto. De esa manera, ritualizada la causa, mediante sentencia del 3 de julio de 2018 absolvió a todos los acusados de los cargos imputados.

4.- La decisión, protestada por la parte acusadora, fue revocada en forma parcial por el Tribunal Superior de Bogotá mediante proveído del 7 de diciembre de 2018, a través del cual condenó a los acusados Vinuesa y Parra Sánchez por las conductas ilícitas y a las penas indicadas en precedencia. En relación con el acusado Vinuesa, precisó: “si bien fue acusado por el delito de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego de uso privativo de las fuerzas armadas, la Fiscalía no probó que durante los hechos haya esgrimido un arma de esa índole; no obstante, como está claro que portó armas de fuego, será condenado por el delito de tráfico, fabricación o porte de armas de fuego o municiones. Este giro es compatible con el principio de congruencia, pues se trata de una conducta de menor entidad, se respeta el núcleo fáctico y no afecta los derechos de los intervinientes.”

5.- El defensor de Parra Sánchez interpuso recurso extraordinario de casación y allegó oportunamente la demanda de sustentación, la cual se admitió con el propósito fundamental de garantizar el derecho a la doble conformidad.

DEMANDA DE CASACIÓN

Primer cargo. Causal tercera. Violación indirecta de la ley mediante error de derecho por falso juicio de legalidad de una prueba de referencia.

La sentencia recurrida, afirma el actor, establece la responsabilidad de los acusados mediante tres testimonios: i) la entrevista rendida por Rubén Darío Ochoa García ante funcionario de policía judicial; ii) la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García, admitida en juicio como prueba de referencia por muerte del testigo; y iii) el testimonio de Johan Manuel Moreno Correa.

El error radica en que la entrevista de Rubén Darío Ochoa García no fue decretada como prueba de referencia por el juez de conocimiento. Se trata, entonces, de “una prueba inexistente en este proceso, que nunca debió ser valorada por el ad quem, pues, no fue introducida al proceso de forma legal, regular y oportuna; en consecuencia, no puede hacer parte de la motivación de la decisión de segunda instancia.”

Segundo cargo. Sobre la misma causal el recurrente denuncia un error de hecho por falso juicio de existencia de un testimonio por adición. En la fundamentación del cargo asegura que el error surge “al considerar que en la declaración del único testigo que compareció en juicio oral, señor Johan Manuel Moreno Correa, a quien la Fiscalía en su escrito de acusación lo llama testigo con identidad bajo reserva con código “Cairo” CTI o Cairo 139... cuando se refiere a alias “Pollo” se está refiriendo a mi patrocinado Yefri Yohany Parra Sánchez, lo cual no es así. Este testigo directo, que declaró en juicio oral, nunca durante su declaración señaló a mi representado..., quien se encontraba presente durante toda su declaración, como alias “Pollo”, incluso en el video de la audiencia aparece claramente que estaban frente a frente y aunque este testigo habló ampliamente sobre alias “Pollo”, nunca dijo cual eran (sic) los nombres y apellidos de esta persona; ni nunca fue interrogado en ese sentido por la Fiscalía, ni por ningún otro sujeto procesal, sobre la plena identidad de este sujeto, ni si el sujeto conocido por ese alias se encontraba presente en la sala de audiencia o no, con lo cual se hubiera comprobado su plena identidad o se hubiera descartado la misma en cabeza de mi defendido.”

Por este motivo, acota el recurrente, el Tribunal incurrió en falso juicio de identidad por

adición, ya que el testigo nunca mencionó que el procesado Parra Sánchez corresponder a la misma persona individualizada como alias Pollo, tampoco informó el nombre de la persona a quien conocía con ese alias ni lo señaló a pesar de tenerlo de frente durante su declaración en juicio.

Tercer cargo. Por la misma senda de la violación indirecta, el actor postula falso juicio de existencia por omisión, al dejar de apreciar el Tribunal el contenido de los documentos y los testimonios adosados legal, regular y oportunamente por la defensa, para acreditar que el procesado laboraba formalmente con la empresa Súper Láminas Bogotá SAS, como lo prueban el contrato de trabajo, las planillas de aportes a seguridad social y de vinculación a una caja de compensación desde agosto de 2012; de modo que no podía estar en la calle del Bronx cuando ocurrieron los hechos.

El Tribunal, agrega el actor, desechó sin razón alguna esas pruebas que constituyen un indicio a favor de mi representado y “debieron haber generado al menos duda en el juzgador de si alias “Pollo” un peligroso y veterano delincuente y Yefri Yohany Parra Sánchez eran la misma persona, cuando el primero tiene antecedentes penales y el segundo no.”

Cuarto cargo. Bajo la misma causal el actor denuncia falso raciocinio en la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García, ingresada como prueba de referencia por muerte del testigo. Según afirma, el Tribunal concluyó de esta prueba que el acusado corresponde con el sujeto conocido en la calle del Bronx como alias El Pollo, uno de los sayayines que atacó a bala al grupo de policía que apoyaba la diligencia de registro y allanamiento en un inmueble del sector el 4 de septiembre de 2012.

Describe el contenido de la entrevista y señala aspectos que le parecen contradictorios, a pesar de lo cual “el Tribunal le dio total credibilidad a esta prueba de referencia respecto de la identidad de alias “Pollo” y con ella, como única fuente de información sobre este punto clave, condenó a mi representado.” De no haber sido así, “hubiera sido imposible

desvirtuar la presunción de inocencia del condenado Yefri Parra Sánchez, pues, la única prueba de que él corresponde al alias de “Pollo”, sería y es una prueba de referencia, valga decir, la entrevista del finado Jesús Reinel Ochoa García, quien no da ninguna explicación del porqué tiene ese conocimiento y como esa declaración no pudo ser controvertida no pudo ser desvirtuada, pero tampoco fue confirmada, luego, entonces, contrario a lo afirmado por el ad quem la duda razonable sobre la verdadera identidad de alias “Pollo” subsiste y debe ser resuelta a favor de mi defendido.”

TRÁMITE DE SUSTENTACIÓN

El demandante reitera la solicitud de casar la sentencia respecto del acusado Parra Sánchez. En su criterio la declaración fáctica del Tribunal es inexacta; su asistido no fue una de las personas que disparó en contra del agente de policía asesinado ni conformaba el grupo ilegal que confrontó a la autoridad en esa ocasión. Las personas que mataron al uniformado fueron condenados en otra actuación y a su defendido se le absolvió en primera instancia por haberse mantenido intacta la presunción de inocencia, garantía que reivindica frente a la sentencia recurrida.

De igual modo, el fallo revela un error de identidad en el testimonio de Johan Manuel Moreno Correa, pues a diferencia de lo establecido por el juzgador de segundo grado, no relacionó a Parra Sánchez ni lo identificó como uno de los agentes delictuales, a pesar de haber estado frente a él en la sesión de juicio donde rindió su declaración. Mencionó a alias Pollo, no al referido acusado.

Reiteró, por último, el error de hecho por falso juicio de existencia que a su juicio afecta la sentencia, al haber omitido el Tribunal valorar las pruebas con las que la defensa estableció que Parra Sánchez, el día y al momento de los hechos, se encontraba en la empresa para la cual laboraba, conforme declararon el representante legal, su asistente y lo corroboran los documentos que certifican la existencia de la relación laboral.

El Fiscal Quinto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia manifestó, frente al primer cargo, que resulta improcedente. El funcionario a cargo de la acusación solicitó al juez de conocimiento, ante la imposibilidad de ubicar al testigo Rubén Darío Ochoa García, que se admitirá y fuera incorporada a juicio, como prueba de referencia, la entrevista que rindió ante un funcionario de policía judicial; solicitud acogida por el sentenciador sin inconformidad alguna de la defensa o de los demás intervinientes.

Frente a la declaración del testigo Johan Manuel Moreno Correa, manifestó que el día de los hechos observó varios sayas a quienes mencionó con el alias, pues no los conocía por sus nombres. Del contenido de ese testimonio no puede inferirse, como lo hizo el Tribunal, que el testigo hizo sindicaciones concretas contra los condenados Parra Sánchez y Vinuesa. Se refirió a unas personas por los apodos, entre ellos, alias El Pollo y alias Cali, quienes esgrimieron armas de fuego contra los agentes del orden, aunque no fueron los que dispararon directamente contra el policía Mahecha, muerto por los disparos realizados por otros dos sayas, Juan Pablo y Armando.

Puntualizó que el funcionario acusador omitió interrogar al testigo por las características físicas y prendas de vestir que portaban las sayas aludidos en su testimonio. Sorprendentemente, tampoco le preguntó si en la sala de audiencia o por medio virtual reconocía a alguna de las personas a las cuales se refirió por los sobrenombres y la intervención que tuvieron en los hechos sobre los que declaraba.

Agregó que Rubén Darío Ochoa García en la entrevista que se introdujo como prueba de referencia, no manifestó que Parra Sánchez y Vinuesa intervinieron en los hechos. Dijo que alias Cali se llama Óscar; indicó características físicas de algunas de las personas a las que hizo referencia, pero a la actuación no se allegó prueba con la cual demostrar que Parra y Vinuesa corresponden a esas características y apodos.

Respecto de la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García precisó que identificó a Luis

Armando Arias Montenegro, alias El Mugre, y Juan Pablo Bermúdez, fueron los que dispararon contra la víctima y se inició un tiroteo en que participaron Óscar Iván Vinuesa, alias Cali, y Yefri Parra Sánchez, alias El Pollo. Ofreció algunas características morfológicas y sostuvo que estaba en condiciones de reconocer a esas personas. Sin embargo, ese aspecto no se dilucidó en el proceso o al menos no se acopió reconocimiento en fila de personas o fotográficos que dieran claridad sobre la participación de los condenados en las conductas imputadas.

En conclusión, consideró el Fiscal Delegado, las pruebas de referencia y el testimonio en juicio de Joan Manuel Moreno Correa, valoradas de manera individual y en conjunto, no transmiten conocimiento, más allá de toda duda, para condenar, por lo que pide casar la sentencia, dejar vigente la absolutoria de primera instancia y extender los efectos de la decisión al no recurrente con el fin de reestablecer sus derechos.

El Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal, comparte con el demandante que el Tribunal erró al valorar como prueba de referencia, sin haber sido decretada, la entrevista de Rubén Daría Ochoa García, de manera que debe ser excluida.

Sin embargo, agrega, cuenta también la decisión como soporte probatorio con la declaración de Johan Manuel Moreno Correa, testigo confiable para el Tribunal ya que presenció los hechos e indicó a las personas que confrontaron a la policía y le dispararon al agente Mahecha, ente los cuales mencionó a alias Pollo. Así mismo, el sentenciador de segundo grado consideró la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García, admitida como prueba de referencia, en la que informó quiénes hacían parte de los sayayines e identificó a alias Pollo quien corresponde a Yefry Yohany Sánchez Parra.

Sobre el segundo cargo, el delegado del Ministerio Público manifestó que el Tribunal no alteró el contenido del testimonio de Johan Manuel Moreno Correa, quien narró los hechos presenciados, identificó a Parra Sánchez como El Pollo, relató la forma como operaban las

organizaciones ilegales en el sector del Bronx, de las que hacía parte los sayayines, sujetos identificados con apodos, entre éstos, alias Pollo.

En cuanto al cargo tercero, indicó que las pruebas de la defensa destinadas a demostrar que la coartada de Parra Sánchez, que lo ubica en su lugar de trabajo el día y al momento de los hechos, fueron consideradas por el sentenciador de segundo grado, solo que no le merecieron credibilidad.

El cargo cuarto, manifestó el Procurador, carece igualmente de fundamento. El Tribunal valoró la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García en conjunto con los demás medios de demostración, los cuales le transmitieron el conocimiento requerido para condenar.

En esas condiciones, aunque considera que se debe excluir del acervo probatorio la entrevista de Rubén Ochoa García, acota que debe mantener incólume el fallo objeto de recurso.

La defensora de Óscar Iván Vinuesa y Luis Alejandro Torres, adhirió a la exposición del demandante y del Fiscal Delegado ante la Corte, por lo que solicita casar la sentencia y dejar vigente la absolutoria de primera instancia.

El defensor de Luis Armando Arias solicita que se mantenga vigente la sentencia, en cuanto confirmó la absolución dispuesta en favor del procesado.

CONSIDERACIONES

Con el fin de resolver el presente asunto la Corte analizará los cargos de la demanda y en caso de que no logren prosperidad, verificará la concurrencia de los presupuestos exigidos en la ley para proferir sentencia condenatoria, en el contexto del derecho a la doble conformidad, teniendo en cuenta que el recurrente fue condenado por primera vez, mediante la sentencia de segundo grado emitida por el Tribunal Superior de Bogotá¹.

1.- De la demanda de casación.

Primer cargo. Denuncia la violación indirecta de la ley mediante error de derecho por falso juicio de legalidad de una prueba de referencia.

Sostiene el actor que la sentencia recurrida finca la responsabilidad del acusado en: i) la entrevista rendida por Rubén Darío Ochoa García ante funcionario de policía judicial; ii) la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García, admitida en juicio como prueba de referencia por muerte del testigo; y iii) el testimonio de Johan Manuel Moreno Correa.

El error - afirma - radica en que la entrevista de Rubén Darío Ochoa García no fue decretada como prueba de referencia por el juez de conocimiento. Se trata, entonces, de “una prueba inexistente en este proceso, que nunca debió ser valorada por el ad quem, pues, no fue introducida al proceso de forma legal, regular y oportuna; en consecuencia, no puede hacer parte de la motivación de la decisión de segunda instancia.”

El error de derecho por falso juicio de legalidad tiene que ver con el proceso de formación de la prueba regido por las disposiciones que legitiman su producción e incorporación al juicio, el principio de legalidad en materia probatoria y la observancia de las formalidades exigidas para cada medio probatorio en particular

Establece el artículo 16 del Código de Procedimiento Penal que, en el juicio se estimara como prueba únicamente la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento.

La Corte tiene establecido que la producción de la prueba no es una secuencia de formas, sino un método en el que la contradicción y confrontación son presupuesto de su legalidad y validez (AP 5785 del 30 septiembre de 2015, Rad. 46153; SP del 11 julio de 2018, Rad. 50637 y SP del 20 mayo de 2020, Rad. 52045, entre otras); de modo que los actos de investigación, realizados antes de la vista pública, “sólo adquieren el carácter de prueba en

la medida que se descubran en el escrito de acusación, soliciten y sustenten en la audiencia preparatoria y se practiquen en audiencia con contradicción de las partes e intermediación del juez. Si se pudiera valorar todos los actos de investigación sin respetar el debido proceso probatorio no habría entonces diferencias con el sistema de permanencia de la prueba, método en el cual se asume que todos los actos realizados después de la apertura de la investigación, e incluso durante la previa, son prueba.” (CSJ SP 17 Nov 2021 Rad. 56323)

En el asunto analizado, contrario a lo que aseguran el demandante y el Procurador Delegado para la Casación Penal, la declaración previa del testigo Rubén Darío Ochoa García, cumplió los presupuestos enunciados, requeridos para su legítima valoración como elemento legal, regular y oportunamente allegado a la actuación.

En efecto, desde el escrito de acusación, en el documento anexo que relaciona los elementos materiales probatorios y evidencia física, la Fiscalía anunció como testigo a Rubén Darío Ochoa García. Su declaración, expresó allí el funcionario investigador, “se relaciona directamente con los hechos y delitos objeto de acusación, dará cuenta de la ocurrencia de los hechos, ya que este es un civil testigo presencial de los hechos, quien observó al grupo de policía que pretendía allanar y registrar el inmueble ubicado en la carrera 15 bis #9-34 del barrio Voto Nacional que se pretendió ejecutar el 4 de septiembre de 2012, dirá lo que observó el día de los hechos, qué conoció de la ejecución del homicidio del policial Mahecha Fierro, qué le consta de lo ocurrido antes del operativo policial... De ser necesario con este testigo se hará uso de la entrevista y/o declaración jurada que rindió tanto para refrescar memoria como para impugnar credibilidad. Como prueba de referencia: se introducirá lo dicho en sus declaraciones previas con el testigo SI John Castro Salas, dado que desapareció por amenazas recibidas y dado que fue asesinado su hermano Jesús Reinel Ochoa García... quien fuera testigo presencial de los hechos, toda vez que se cumplen las condiciones y exigencias del artículo 437 de la Ley 906 de 2004.”

En el escrito relacionó además la entrevista recibida el 18 de enero de 2013 por el PT

Yeimer Hueso Obando.

En forma adicional, en audiencia preparatoria, sesión del 16 de noviembre de 2016, la Fiscalía anunció y solicitó como prueba el testimonio de Rubén Darío Ochoa García o su declaración previa como prueba de referencia para incorporar a través del funcionario de policía judicial que la recaudó. El juez de conocimiento resolvió, en sesión del día 22 siguiente, admitir como prueba de la parte acusadora, entre otras, el aludido testimonio, sin perjuicio, agregó, de poderlo admitir como prueba de referencia, si no comparece y la interesada demuestra que agotó las labores tendientes a ubicarlo.

Cabe precisar que la determinación con la cual el juez de conocimiento decretó las pruebas del juicio, incluido el testimonio de Rubén Darío Ochoa García, fue admitida sin discusión por las partes e intervinientes.

Durante la práctica de las pruebas, en sesión de juicio oral del 27 de octubre de 2017, la acusadora informó que el testigo Rubén Darío Ochoa García no estaba disponible.

Desapareció después del homicidio de su hermano Jesús Reinel, y estableció además la Fiscalía que había sido condenado por el delito de fabricación, tráfico o porte de estupefacientes. Ilustró entonces al juez de conocimiento sobre los esfuerzos infructuosos para ubicarlo y solicitó se admitiera su entrevista como prueba de referencia, a lo cual accedió el director del juicio sobre la base de relacionar la desaparición del testigo como un evento similar a los indicados por el literal b. del artículo 438 del Código de Procedimiento Penal; decisión que las partes e intervinientes admitieron sin objeción.

De esa manera, el 20 de diciembre del mismo año, se recibió el testimonio del funcionario de policía judicial Yeimer Huso Obando, quien aludió actividades desplegadas en la investigación de los hechos, incluida la entrevista a Rubén Darío Ochoa García, de quien se estableció su condición de testigo por información suministrada por su hermano Jesús Reinel Ochoa García.

De lo expuesto, emerge con certidumbre que la declaración cuestionada fue introducida al juicio en forma legal, regular y oportuna como prueba de referencia.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Segundo cargo. Error de hecho por falso juicio de existencia. Según el actor en la valoración del testimonio de Johan Manuel Moreno Correa el Tribunal señaló que, cuando se refiere a alias Pollo, alude a Yefri Yohani Parra Sánchez. Sin embargo, durante su declaración en juicio, estando frente al acusado, no lo identificó con ese apodo, habló ampliamente de Pollo, pero no dijo sus nombres y apellidos, tampoco manifestó si estaba presente en la sala de audiencia. De habersele interrogado al respecto, se habría comprobado la plena identidad o descartado la misma en relación con el acusado.

Por este motivo, acota el recurrente, el Tribunal incurrió en falso juicio de identidad por adición, ya que el testigo no declaró que el procesado Parra Sánchez fuera alias Pollo, tampoco mencionó el nombre de la persona que conocía con ese alias ni lo señaló a pesar de tenerlo al frente durante su declaración en juicio.

Del confuso planteamiento puede rescatarse que, en criterio del actor, el sentenciador de segundo grado adicionó la prueba referida, al manifestar que el testigo declaró que alias Pollo es Yefri Yohany Parra Sánchez.

El texto de la sentencia desvirtúa al recurrente. En la valoración del testimonio el Tribunal no realizó ese aserto, pues lo que literalmente manifestó fue lo siguiente:

“Johan Manuel Moreno Correa es una persona que trabajó durante varios años en dos tiendas en las que vendía trago y comestibles y en una residencia localizada en el Bronx y tuvo como jefes a unas personas a las que alude como Víctor, Jaime e Isabel. Lo hizo a partir de 2011 y permaneció allí hasta 2016. Cuando ya llevaba año y medio, cansado de todo lo que veía, acudió a la SIJIN, la que lo puso en contacto con el CTI y esta lo relacionó con

varios fiscales. A partir de ese momento empezó a trabajar como agente infiltrado.

Informó que en esa zona existían varias organizaciones criminales conocidas con el nombre de ganchos: mosco, manguera, morado, américa, nacional, escalera y tigre. Estas pertenecían o estaban dirigidas por personas a las que aludió como cura, macario, piro, conga, Víctor, Julián y Geraldine. Unas, como mosco y manguera, eran autónomas y otras funcionaban como franquicias. Tenían una estructura de las que hacían parte los jefes, los sayas o sayayines, los taquilleros y los campaneros, entre otros.

Todas estaban dedicadas al expendio de estupefacientes a través de varias personas y los sayayines se encargaban del trabajo sucio necesario para asegurar que todo funcionara tal como esas organizaciones lo querían: que los empleados no se roben la droga o el dinero, que no se ingrese droga de otros lugares, que las tiendas y los cambuches paguen el impuesto asignado y también se encargan de cobrar, torturar, matar y amedrentar. Entre los sayayines se encontraban los conocidos con los alias pollo, Cali, cura, burro, caballo, zarco y checho. Estos esgrimían armas de fuego para hacer valer su condición. Los nuevos utilizaban armas de corto alcance y los más antiguos en ocasiones esgrimían armas largas y hasta granadas.

Pues bien. Para el Tribunal, este es un testigo confiable: trabajo en establecimientos localizados en el Bronx, estuvo bajo el mando de varias personas y por ello durante varios años permaneció en las entrañas de varias organizaciones criminales dedicadas al tráfico de sustancias estupefacientes en grandes cantidades. Esa situación privilegiada le dio oportunidad de conocer ese sórdido mundo y de publicitar luego ese conocimiento en el juicio al que compareció.

Por tales motivos, pudo dar cuenta de circunstancias detalladas de lugar, tiempo y modo en relación con las conductas ilícitas de las que se percató: las organizaciones criminales existentes, sus dirigentes, sus nombres, el cuerpo de seguridad con que contaban, las

actividades ilícitas desplegadas por los integrantes de este, identificar a varios por sus alias y atribuirles conductas específicas.

Pero aparte de ese contexto general, el testigo también tuvo conocimiento directo de lo sucedido la tarde del 4 de septiembre de 2012. Ello fue así, al punto de que se percató de la intervención que en esos hechos tuvieron varios de los procesados. Así ocurrió, por ejemplo, con los sayayines conocidos con los alias de pollo y Cali: no solo se dio cuenta de la actividad general que estos desempeñaban, sino del rol que asumieron esa tarde: esgrimieron armas de fuego que no percutieron (sic) y se abalanzaron sobre el agente de la policía Mahecha Fierro. El testigo identificó a estas personas por sus alias y se mostró totalmente seguro de su imputación.”

Los registros del juicio revelan que lo expresado por el Tribunal en torno a esa prueba refleja en lo esencial el contenido de lo expresado por el testigo Moreno Correa, quien, en efecto, ilustró sobre su vida y actividades durante el tiempo que permaneció en el Bronx, las personas con las que trabajó, la clase de negocios que desarrollaban, los diversos expendios de alucinógenos y estupefacientes que allí funcionaban, conocidos como ganchos, la forma como estos aseguraban el desarrollo de sus operaciones con apoyo en personal armado, denominados sayayines, algunos de ellos amigos suyos; también informó cómo resolvió contactar a la Sijín y convertirse en agente infiltrado, lo que le ha permitido colaborar en la investigación de diversos casos criminales sucedidos en ese deprimido sector de la capital.

En relación con los hechos acaecidos el 4 de septiembre de 2012, cuando diversos sayayines reaccionaron a la legítima actuación de las autoridades que adelantaban una diligencia de registro y allanamiento a uno de los centros de distribución de sustancias prohibidas, el testigo relató que los campaneros comenzaron a pitar, alertando a los sayayines por el ingreso de posibles rayas o tombos, los sayas se fueron contra uno de los policías, luego sonaron disparos, cerró el negocio y salió del Bronx con varias personas más.

Se enteró que el hombre abordado por los sayayines era un policía y murió en el lugar, él alcanzó a ver el cadáver tirado en el piso. Los hombres que, según recordó, se abalanzaron contra la víctima portando revólveres y pistola, fueron: pollo, Cali, el cura (jefe de turno en ese momento de los sayayines), burro, caballo, zarco.

Informó, de igual modo, que los sayas hacían turnos de 24 horas y de corriente portaban armas. Los más antiguos llevaban las más poderosas, pistolas, ametralladoras y hasta granadas.

Pollo – agregó el testigo – gozaba de veteranía y tenía cierto mando, cargaba en ocasiones subametralladora; Cali también, al igual que caballo que era el más sanguinario y le relataba en ocasiones delitos que había cometido: homicidios, violaciones, torturas, etc.

En forma contundente manifestó también que no conocía los nombres de los sayas, solo los apodos con los que se daban a conocer.

Comparado el contenido del testimonio de Johan Manuel Moreno Correa, con lo que de esa prueba extrajo el Tribunal, se descarta plenamente la adición aludida en el cargo. En forma alguna el sentenciador refirió que el testigo identificó por sus nombres a las personas que vio el día de los hechos confrontando a los policiales encargados de realizar la diligencia de registro y allanamiento y dieron muerte al uniformado Mahecha Fierro. Los nombres que cita la sentencia son de los dueños de los ganchos de distribución de drogas: Víctor, Jaime e Isabel; los mismos que mencionó el declarante. Respecto de los sayayines el juzgador de segundo grado aludió únicamente los alias: pollo, Cali, cura, burro, caballo, zarco y checho, conforme también los relacionó el testigo, quien con total claridad manifestó que desconocía los nombres de esas personas, aunque bien los identifica por el sobrenombre.

En esas condiciones, el error carece de existencia y, en consecuencia, el cargo no prospera.

Tercer cargo. Violación indirecta mediante error de hecho por falso juicio de existencia por omisión. El Tribunal, asegura el actor, dejó de valor los documentos y los testimonios aportados por la defensa para acreditar que el procesado laboraba en la empresa Súper Láminas Bogotá SAS, como lo prueban el contrato de trabajo, las planillas de aportes a seguridad social y de vinculación a caja de compensación desde agosto de 2012, razón por la cual no se encontraba en la calle del Bronx cuando ocurrieron los hechos. La apreciación de esas pruebas, concluye, habría generado al menos duda acerca de que Yefri Yohani Parra Sánchez es alias pollo, por lo que procedía confirmar el fallo absolutorio.

La improsperidad de este cargo es igualmente manifiesta. El falso juicio de existencia denunciado, se verifica siempre que el juzgador omite valorar un medio de convicción legalmente producido en la actuación, situación que en el caso analizado no afecta el conjunto de pruebas enunciado por la demandante en el reproche.

En forma expresa la sentencia señala que la defensa aportó testimonios y documentos orientados a acreditar que el acusado Parra Sánchez, el día y al momento de los hechos, estaba trabajando en la empresa Súper Láminas Bogotá SAS, donde se desempeñaba como auxiliar de bodega, relación laboral sobre la cual declararon Fernando Alonso Gómez Ocasiones, propietario y representante legal, y su asistente administrativa, Jacqueline Henao Soto, con quienes se aportó documentación alusiva al vínculo laboral. Sin embargo, precisó el Tribunal, esos elementos de convicción carecen de idoneidad para desvirtuar la intervención del acusado en los hechos y su responsabilidad. Al respecto consideró:

“Por una parte, es muy llamativo que el contrato de trabajo suscrito entre Parra Sánchez y la empresa a la que se vinculó no tenga fecha y ello a pesar de que se trata de un dato muy importante para efectos salariales y prestacionales.

Por otra parte, también es inusual que el contrato haya sido suscrito por Parra Sánchez y la asistente administrativa de la empresa a la cual se vinculaba y no por el representante legal

de tal empresa, sobre todo si se tiene en cuenta que era la responsabilidad de esta la que quedaba comprometida con este acto jurídico.

A más de lo expuesto, en el juicio la defensa dio a entender que el contrato se inició el 2 de agosto de 2012. No obstante, los testigos de cargo, a lo largo de varios años se percataron de la existencia y funcionamiento de la organización criminal a la que pertenecía Parra Sánchez con la activa intervención de este... Por último, no existe ninguna seguridad en cuanto a que en la tarde del 4 de septiembre de 2012 Parra Sánchez haya estado cumpliendo una jornada laboral que se extendía hasta las 6:00 p.m. Esto es así porque a ninguno de los testigos que comparecieron, les consta este hecho. Solo podía ser verificado por el jefe de bodega, pero este no acudió a juicio. En estas condiciones, así el contrato aludido hubiese existido, no le impedía al mencionado acusado trasladarse al lugar de los hechos e intervenir en ellos en la forma ya indicada.”

Según lo anterior, se tiene que la defensa aportó pruebas conducentes a demostrar que el acusado suscribió contrato de trabajo con Súper Láminas Bogotá SAS, hecho del cual informó Fernando Alfonso Gómez Ocasiones, administrador de la empresa. En su declaración dijo que Parra Sánchez laboró allí desde el 2 de agosto de 2012, mediante contrato de trabajo a término indefinido, en horario de 8 de la mañana a 6 de la tarde de lunes a viernes y de 8 a 12 del medio día los sábados. Agregó que durante el mes de septiembre de ese año trabajó todos los días, pues estaba en período de prueba y durante ese lapso los trabajadores recién ingresados no cuentan con permisos. Dijo también que el encargado de controlar la asistencia era el jefe de bodega.

En juicio declaró igualmente Jaqueline Henao Soto, asistente administrativa en Súper Láminas Bogotá. Manifestó que conoció a Parra Sánchez en la empresa en la cual se desempeñó como operario, auxiliar de bodega. Sostuvo que el 4 de septiembre de 2012 el acusado se encontraba trabajando, pues, ratificó, estaba en período de prueba y no se concedían permisos; era buen empleado y excelente persona.

En forma adicional, los testigos aportaron los documentos que a continuación se enuncian y refieren la relación laboral de Súper Láminas Bogotá SAS, en su condición de empleadora, y Yefri Yohany Parra Sánchez como empleado, contratado para realizar labores de operario y auxiliar de bodega, desde el 2 de agosto de 2012 hasta el mismo mes del año 2014.

1.-) Contrato de trabajo, el cual reza como fecha de iniciación de labores “Agosto 2 de 2012”, suscrito en Bogotá, sin especificar fecha, por Jacqueline Henao, como empleador, y Yefri Yohani Parra S., como trabajador.

2.-) Copias de los certificados de aportes al sistema de protección social, documentos en los que se señala que la empresa Súper Láminas Bogotá SAS, NIT No. 900087847, consignó por Yefri Yohany Parra Sánchez, identificado con CC No. 80807792, quien se encuentra registrado en el sistema como cotizante dependiente, por concepto de aportes obligatorios al sistema de seguridad social integral, mediante la planilla integrada de liquidación de aportes, los valores correspondientes a los períodos 09-2012 a 09-2013 y 09-2013 a 09-2014.

El segmento citado del fallo recurrido revela que el Tribunal consideró los medios de persuasión extrañados en la demanda. De hecho, el análisis del sentenciador destinado a verificar la coartada que, según la actora, libera de responsabilidad al acusado o, por lo menos, genera duda razonable sobre el particular, comienza por señalar lo siguiente: “La defensa aportó dos testimonios y documentos orientados a establecer que, para la fecha indicada, Yefri Yohany Parra Sánchez estaba trabajando, en período de prueba, como auxiliar de bodega en la empresa Súper Láminas Bogotá. Sin embargo, tales medios de conocimiento no alteran las cosas”; tras lo cual emprendió el análisis probatorio transcrito en precedencia.

Diferente es que la crítica adelantada por el juzgador concluyera que esos medios de persuasión carecían de capacidad para derruir la fuerza demostrativa de la prueba de cargo,

mediante la cual se estableció la existencia del grupo delincuencia del cual participaba Parra Sánchez, que la tarde del 4 de septiembre de 2012, con empleo de armas de fuego, se opuso a la práctica del registro y allanamiento que funcionarios de policía judicial realizarían en un inmueble de la calle del Bronx destinado al tráfico de estupefacientes, suceso durante el cual dieron muerte a uno de agentes de policía que participaba en el operativo.

Se sabe que el planteamiento de una hipótesis alternativa, como la coartada que propone la recurrente, puede enturbiar el estándar de conocimiento requerido para condenar [más allá de toda duda], dejando incólume la presunción de inocencia de la persona convocada a juicio, cuando además de ofrecerse sería su exposición, logra razonable acreditación con las pruebas practicadas en juicio, conforme tiene dicho la jurisprudencia de la Corte en cuanto señala “que existe duda razonable cuando la defensa presenta una hipótesis alternativa, que si bien es cierto no debe ser demostrada en el mismo nivel de la acusación, sí debe encontrar un respaldo razonable en las pruebas, al punto de poder ser catalogada como “verdaderamente plausible” (CSJSP, 12 oct 2016, Rad. 37175, entre otras).” (SP3823-2021 Rad. 59144).

Las pruebas relacionadas en el cargo llevarían a demostrar que, entre la empresa Súper Láminas Bogotá SAS y Yefri Yohany Parra Sánchez, pudo existir un vínculo laboral, pero son insuficientes para desvirtuar que esa persona conformaba el grupo de los sayayines encargados de asegurar el conjunto de actividades ilícitas gestadas por los dueños de los gancho, ollas o expendios de estupefacientes que funcionaban en el Bronx; su intervención en los hechos del 4 de septiembre de 2012, durante los cuales esos sujetos, con empleo de armas de fuego, dieron muerte al agente de policía Jeisson Stheed Mahecha Fierro; y tampoco generan incertidumbre sobre la identificación o individualización del acusado.

Las pruebas que sustentan la acusación acreditan que Parra Sánchez se encontraba en el barrio El Voto Nacional, donde residentes y visitantes asiduos del Bronx lo vieron oponiéndose al accionar de las autoridades que cumplían la orden legítima de registro y

allanamiento del inmueble donde funcionaba uno de los ganchos o expendios de droga.

El gerente de Súper Láminas Bogotá, Fernando Alfonso Gómez Ocasiones, y su asistente administrativa, Jacqueline Henao Soto, en sentido contrario, manifestaron en juicio que el procesado estaba en la sede de la empresa, dato que suponen por el hecho de hallarse el operario en período de prueba, durante el cual los nuevos trabajadores no cuentan con permisos. Informaron, de igual modo, que el horario y la asistencia del trabajador lo ejercía directamente el jefe de bodega, de quien no se proporcionó información y tampoco fue convocado a juicio por la defensa en orden a corroborar aquel aserto, razón por la cual, como concluyó el Tribunal, no se descarta que ese día, por lo menos en horas de la tarde, estuviera en sitio diferente a la sede de la empresa, concretamente en el Bronx donde, se reitera, fue visto por personas que residían o frecuentaban el sector, a la hora de los hechos, enfrentando con arma de fuego a las unidades de la policía que ejecutaban una orden de registro y allanamiento.

El formato de contrato individual de trabajo se ofrece igualmente deleznable para sustentar la coartada. Aun cuando señala como fecha de inicio de labores el 2 de agosto de 2012, omite la de suscripción, dato relevante como señaló el sentenciador de segundo grado, pues se erige como referente del cómputo y liquidación de salarios y prestaciones sociales.

Deficiencia a la que se suma el hecho de que el contrato lo suscribe la asistente administrativa Jacqueline Henao, de quien no dice el documento y tampoco se demostró en juicio, contara con capacidad para comprometer en ese acto jurídico a la empresa contratante, en los términos del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, de conformidad con el cual, son representantes del empleador y como tal lo obligan frente a sus trabajadores, además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo: (a) las personas que ejerzan funciones de dirección o administración, tales como directores, gerentes, administradores, síndicos o liquidadores, mayordomos y capitanes de barco, y quienes ejercitan actos de representación con la

acquiescencia expresa o tácita del empleador; y (b) los intermediarios; condiciones que, en principio, no se predicaban de un asistente administrativo y no fueron acreditadas en el caso de Jacqueline Henao Soto en relación con la empresa Súper Láminas Bogotá SAS.

Por último, los certificados de aportes al sistema de protección social, tampoco desvirtúan la responsabilidad del procesado en los hechos, pues, aunque aludan la existencia de una relación laboral, no conducen a demostrar que Parra Sánchez se hallaba en un lugar diferente al de la ocurrencia de los hechos delictivos del 4 de septiembre de 2012, en horas de la tarde, sucedidos en el sector del Bronx, barrio El Voto Nacional de Bogotá.

Entonces, al establecerse en forma objetiva que el sentenciador valoró los medios de convicción que el recurrente afirma excluidos de la crítica probatoria sobre la cual el Tribunal estructuró la condena, la censura deviene improcedente.

Cuarto cargo. Violación indirecta de la ley sustancial. Error de hecho por falso raciocinio. El recurrente cuestiona el mérito conferido por el Tribunal a la entrevista de Jesús Reinel Ochoa García, de la cual, asegura, concluyó que el acusado Parra Sánchez es alias Pollo, uno de los sayayines del Bronx que atacó a bala al grupo de policía encargado del registro y allanamiento a inmueble el 4 de septiembre de 2012.

A pesar de ser contradictoria, “el Tribunal le dio total credibilidad a esta prueba de referencia respecto de la identidad de alias ‘POLLO’ y con ella, como única fuente de información sobre este punto clave, condenó a mi representado”. De no haber incluido esa valoración en los argumentos de la decisión recurrida, agrega el actor, “hubiera sido imposible desvirtuar la presunción de inocencia del condenado Yefri Yohani Parra Sánchez, pues, la única prueba de que él corresponde al alias de “POLLO”, sería y es una prueba de referencia, valga decir, la entrevista del finado Jesús Reinel Ochoa García, quien no da ninguna explicación del porqué tiene ese conocimiento y como esa declaración no pudo ser controvertida no pudo ser desvirtuada, pero tampoco fue confirmada, luego, entonces,

contrario a lo afirmado por el ad quem la duda razonable sobre la verdadera identidad de alias "POLLO" subsiste y debía ser resuelta a favor de mi defendido."

La postulación confunde dos aspectos diferentes: la individualización e identificación del acusado, y la prueba de responsabilidad en los hechos que se le atribuyen.

Frente al primer tópico, le corresponde a la Fiscalía desde el inicio de la actuación penal establecerlo con precisión, en la medida que constituye presupuesto relevante para la formulación de imputación y posterior acusación.

En efecto, previo a esos actos el órgano persecutor tiene por deber cumplir el mandato establecido en el artículo 128 del Código de Procedimiento Penal, según el cual, "[la Fiscalía] estará obligada a verificar la correcta identificación o individualización del imputado, a fin de prevenir errores judiciales"; deber que aplica, incluso, cuando la persona capturada no exhibe o carece de documento de identidad, caso en el cual, precisa la norma, a través de la policía judicial se le tomará el registro decadactilar con el fin de verificar su identidad con la documentación que de ella repose en la Registraduría Nacional del Estado Civil o sus delegadas, y si de esa actuación surge que no figura en los archivos de la entidad, se le registrará de manera excepcional con base en la muestra decadactilar obtenida y el nombre con el que se identifique la persona.

Por regla general, en el proceso penal el carácter de parte como imputado se adquiere desde la vinculación del indiciado a la actuación mediante formulación de imputación [también a través de la captura si se produce primero, art. 126 C.P.P.], la cual, según viene de verse, debe tener un destinatario específico, esto es, la persona previa y debidamente identificada o individualizada, de quien, los elementos materiales probatorios, la evidencia física o la información legalmente obtenida, razonablemente hagan inferir que es autor o partícipe del delito que se investiga (art. 287 Ib.), y en el presente caso, la actuación se dirigió, entre otros, contra Yefri Yohany Parra Sánchez (a. Pollo), identificado con cédula de

ciudadanía 80'807.792 de Bogotá, a quien se le legalizó la captura y formuló imputación el 29 de abril de 2016, en el Juzgado 17 Penal Municipal de control de garantías de Bogotá.

Sobre el punto, la jurisprudencia de la Corte tiene dicho que la individualización e identificación es necesaria desde el inicio del proceso penal; no es un asunto objeto de prueba en el juicio, como sí lo es la responsabilidad del procesado, la cual debe establecerse a través de las pruebas practicadas en la vista pública con intermediación del juez de conocimiento.

“[L]a identificación, además de corresponder a un aspecto básico de la instrucción, en tanto presupuesto de decisiones y actos relevantes en el trámite, es una labor que le corresponde a la Fiscalía General de la Nación y los funcionarios de Policía Judicial, en la forma como lo ratifica el artículo 207 del Código de Procedimiento Penal, al establecer en el Inciso Tercero que en desarrollo del programa metodológico de la investigación, “el fiscal ordenará la realización de todas las actividades que no impliquen restricción a los derechos fundamentales y que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos, al descubrimiento de los elementos materiales probatorios y evidencia física, a la individualización de los autores y partícipes del delito, a la evaluación y cuantificación de los daños causados y a la asistencia y protección de las víctimas.”

De manera que, la Fiscalía y sus organismos de investigación, facultativamente determinan los mecanismos de identificación necesarios para concretar ese aspecto de la investigación, a partir del cual serán viables otros de significativa trascendencia enunciados con antelación.

(...)

Satisfecho ese aspecto de la instrucción, es decir, individualizada la persona indiciada o verificada su identidad, la actuación se dirige fundamentalmente a establecer la responsabilidad de quien hubiere sido vinculado como autor o partícipe de la infracción,

tópico que se debate en el trámite del juicio oral, durante el cual la defensa, en su labor de confrontar la teoría del caso de la Fiscalía, tiene todas las posibilidades de desvirtuar la intervención del acusado en el delito...2”

En el presente caso, los primeros testigos que informaron acerca de los hechos, fueron los miembros de la Policía antinarcóticos que intervinieron en la frustrada diligencia de registro y allanamiento del 4 de septiembre de 2012: Jairo Hernán Lancheros, José Gregorio Castañeda, John Jeiver Zamudio Molina, Alex Fernando Sabogal Garnica, José Antonio Hernández Serna, Álvaro Hernán Leguizamón y Héctor Fabio Noriega Narváez.

Según manifestaron en juicio, el día de los hechos se produjo la captura de uno de los atacantes herido durante el tiroteo y que disparó contra el funcionario de policía judicial Mahecha Fierro, muerto en el acto a consecuencia de un disparo que lo impactó en la nuca. Sin embargo, aparte de ese sujeto no lograron identificar a ninguno de los agresores, según resume la sentencia recurrida, debido a la intensidad del momento, frente a la necesidad de salvar la vida, a la distancia a que estuvieron algunos de ellos, y al poco tiempo que permanecieron rodeados por los sujetos que los abordaron no más ingresar al sector del Bronx.

A estos hechos sucedió la intervención de los miembros de la SIJIN que realizaron actos urgentes: inspecciones, al cadáver y al lugar de los hechos, su fijación fotográfica y topográfica, y ubicación de testigos. De esa manera, precisa la sentencia recurrida, “Los investigadores entrevistaron a Jesús Reinél Ochoa García, Jaime Jesús García Boyacá y dos soldados que al momento de los hechos estaban consumiendo estupefacientes en el Bronx y que luego habían sido trasladados a San Juan del Guaviare. Con base en esa información adelantaron una investigación que permitió corroborar los datos suministrados por tales personas, fundamentalmente la existencia de expendios – ganchos – de estupefacientes y los alias y los nombres de algunos de sus integrantes. Luego, con base en ello adelantaron diligencias de reconocimiento fotográfico con Jesús Reinél Ochoa.”

En relación con esas actividades, en juicio declaró el funcionario de policía judicial John Fredy Castro Salas, quien aludió labores investigativas relacionadas con el homicidio del agente Yeisson Stheed Mahecha Fierro, sucedido en el Bronx durante el allanamiento de un inmueble que, de acuerdo con lo establecido, estaba destinado al tráfico de estupefaciente y era conocido como gancho mosco. Dentro de las labores adelantadas, entrevistaron a los policías que intervinieron en la diligencia de registro y allanamiento, de igual manera a Jesús Reinel Ochoa García, testigo con el que, posteriormente, realizaron álbumes y reconocimiento por medio de fotografías, y contribuyó con la labor pericial de fijar, en medio semejante, el lugar de los hechos y la ubicación de las personas que desde distintos flancos disparaban contra la policía.

A partir de la información suministrada por el entrevistado, añadió el testigo Castro Salas, se procedió a identificar a las personas que participaron en los hechos del Bronx, actividades relacionadas en informes del 12 de diciembre de 2012 y 8 de abril de 2013, los cuales consignan las labores de identificación de los sayayines señalados por el entrevistado e ilustran sobre la existencia de una estructura organizada que operaba en ese sector, con empleo de armas de fuego, dedicada a realizar diversas conductas punibles, principalmente, el tráfico de estupefacientes. Dentro de esas personas, concluyó el testigo Castro Salas, se identificó e individualizó a Yefri Yohany Parra Sánchez (a. Pollo), vinculado por la Fiscalía al proceso como imputado, al establecer razonablemente su condición de coautor de los delitos de agravados de homicidio, concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego.

Por consiguiente, al procesado Parra Sánchez, como correspondía, se le identificó e individualizó plenamente en la fase instructiva de la actuación, durante la cual, la Fiscalía y la policía judicial, conforme su deber legal, determinaron que se trataba de la persona conocida en el Bronx como “Pollo”.

De hecho, en la acusación la Fiscalía puntualizó que, luego de adelantar diversas pesquisas,

“... en aras de dar aplicación a los lineamientos de la actual política criminal del Estado colombiano, y de conformidad con las labores investigativas desplegadas por la policía judicial, se logró obtener la identificación de varios de los alias atendiendo a los señalamientos que hicieren las fuentes de información, quienes han relacionado a los integrantes del grupo de los sayayines, que participaron en los hechos del pasado 04 de septiembre de 2012, donde se ultimara la vida del uniformado de la Policía Nacional PT. Yeison Stick (sic) Mahecha, entre ellos, se relacionan e identifican a los siguientes:

...

Alias “Pollo” correspondiéndole a Yefri Yohany Parra Sánchez, de quien logró establecer que corresponde a uno de los presuntos integrantes del grupo delincuenciales denominado los sayayines, al servicio de gancho mosco. Quien fuera solicitado por orden de captura No. 22 expedida el 01 de abril de 2016 por el Juzgado 55 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bogotá.”

Ahora bien, siguiendo los términos de la acusación, en el alegato introductorio, la Fiscalía no se comprometió a demostrar en juicio que alias “Pollo” es el acusado Yefri Yohani Parra Sánchez, sino la responsabilidad que le asiste en los hechos acontecidos el 4 de septiembre de 2012, cuando un grupo ilegal denominado los sayayines, con variadas armas de fuego, confrontó a los miembros de la policía que adelantaban el registro y allanamiento del inmueble donde funcionaba el expendio gancho mosco, dedicado al tráfico de estupefacientes y otras actividades delictivas; sucesos en los que los ilegales dieron muerte al servidor de policía judicial Yeisson Sthedd Mahecha Fierro.

El cargo no prospera.

Anotación adicional. En la demanda, el actor postula un quinto cargo que denomina “causales de oficio” y fundamenta en que “son ostensibles las violaciones de garantías fundamentales de la sentencia impugnada y en el evento que los cargos no prosperen,

solicito [a la Corte] declare de oficio las vulneraciones que advierta según su leal saber y entender.”

Sobre el punto, responde la Corte, es de precisar que el recurso de casación se rige por el principio dispositivo y, en consecuencia, las pretensiones de la demanda delimitan la competencia de la Sala de Casación Penal, con excepción de la nulidad que puede ser analizada y decretada oficiosamente en aras de la protección de los derechos fundamentales y la eventual intervención para el restablecimiento de garantías superiores a los sujetos procesales, si a ello hubiere lugar, situación que no se vislumbra en este caso, por lo que el examen de la Corte no puede sobrepasar los cargos expresamente planteados en la demanda, sin perjuicio de verificar los presupuestos requeridos para dictar sentencia condenatoria, con el fin de hacer efectivo el derecho de doble conformidad, teniendo en cuenta que al acusado se le condenó por primera vez, en sede de apelación.

El principio dispositivo del recurso extraordinario de casación, recuérdese, implica que el censor “debe orientar lo acusado en orden a demostrar con trascendencia argumentativa que en el trámite instrumental o en el fallo de segundo grado se consolidaron afectaciones de principios, derechos o garantías fundamentales de incidencia sustancial o procesal, para lo cual habrá de invocar la causal de que se trate para el caso señalándola de manera singular, e indicar las razones con las cuales estima se ha materializado la modalidad de error o violación, sin olvidar referirse a cuál de los fines consagrados para la casación en los términos del artículo 180 de la Ley 906 amerita necesaria la intervención de la Corte, valga decir, si se hace indispensable para lograr la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a ellos, o lo relativo a la unificación de la jurisprudencia.³”

Por tanto, como el actor no plantea un motivo específico de casación sobre la causal segunda del artículo 181 procedimental y la Corte tampoco advierte vulneración de las garantías fundamentales del acusado que debiera incluso de oficio proteger, ningún

pronunciamiento de fondo amerita el “cargo quinto” de la demanda.

Doble conformidad.

El artículo 381 del Código de Procedimiento Penal establece que, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca el delito y la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en juicio. De igual manera, que la sentencia de esa naturaleza no podrá fundamentarse exclusivamente en prueba de referencia.

1.- Yefri Yohany Parra Sánchez fue acusado en condición de coautor en los delitos de homicidio agravado (arts. 103 y 104-10 C.P.), concierto para delinquir agravado (art. 340-2 ejusdem), y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones agravado (art. 365-2, 3 y 5 Ib.).

1.1.- En la actuación quedó debidamente demostrado que el agente de la Policía Nacional Jeisson Sthedd Mahecha Fierro, murió como consecuencia de una herida por proyectil de arma de fuego, localizada en la parte posterior paravertebral derecha, con orificio de salida en la región cervical anterior izquierda, conforme declararon los expertos de Medicina Legal María Cristina Prieto, José Manuel González Bayona y Roger Efrén Beltrán Serrano, con quienes se ingresaron resultados de necropsia, balísticos y biológicos.

En forma adicional, del hecho dieron cuenta los miembros de la Policía Nacional que ese día se disponían a practicar registro y allanamiento a un inmueble del sector del Bronx, los agentes Jairo Hernán Lancheros, José Gregorio Castañeda, Jhon Jeiver Zamudio Molina, Alex Fernando Sabogal Garnica, José Antonio Hernández Serna, Álvaro Hernán Leguizamón y Héctor Fabio Noriega Narváez.

En juicio declararon que ese día vestían trajes que los caracterizaban como visitantes frecuentes del Bronx. Sin embargo, una vez ingresaron al lugar, escucharon sonidos de silbidos o pitos y pronto se vieron rodeados por sujetos armados que los insultaban y

amenazaban. Entonces, precisa la sentencia recurrida siguiendo a los testigos, “sonó un disparo y a partir de ese momento se formó una balacera; les disparaban desde varios inmuebles, de los pisos altos y con revólveres, pistolas y, al parecer, un fusil o una subametralladora; varios sujetos le dispararon a Mahecha Fierro y este cayó al piso; algunos de los agentes lograron protegerse detrás de un camión de reciclaje que estaba parqueado en la calle; uno de los que le dispararon fue herido y capturado, tenía una pistola plateada; los atacantes eran muchos y de diversas contexturas físicas; cuando llegó el grupo de apoyo terminaron los disparos y finalmente hicieron un barrido en el que encontraron el cadáver del compañero, vainillas, 8648 papeletas con sustancia estupefaciente, prendas de uso privativo de las fuerzas armadas, cartuchos de armas de fuego de distintos calibres y dinero en monedas.”

De lo anterior se concluye que la Fiscalía acreditó el delito de homicidio agravado, teniendo en cuenta que el grupo de ilegales armados que se opuso al legítimo accionar de la fuerza pública, dio muerte, con proyectil de arma de fuego a un servidor público, miembro de la Policía Nacional, quien, en forma adicional, se hallaba en cumplimiento de las funciones propias del cargo, suceso que, de conformidad con las disposiciones a la sazón vigentes, desarrolla el tipo penal de homicidio agravado (arts. 103 y 104-10 C.P.)

1.2.- Aparece igualmente acreditado que, en el sector del Bronx, barrio Voto Nacional de Bogotá, operaba un entramado de organizaciones criminales dedicadas al tráfico de estupefacientes y otras actividades ilegales, apoyadas en un cuerpo de seguridad armado que se hacía llamar sayas o sayayines, encargados de realizar diversos comportamientos ilícitos (homicidios, torturas, extorsiones, etc.), en el desenvolvimiento cotidiano de los ganchos o centros de distribución de estupefacientes.

Estos hechos se demostraron en juicio a través de los testimonios de los policías antinarcóticos que ese día debían realizar la diligencia de registro y allanamiento, los agentes Jairo Hernán Lancheros, José Gregorio Castañeda, Jhon Jeiver Zamudio Molina, Alex

Fernando Sabogal Garnica, José Antonio Hernández Serna, Álvaro Hernán Leguizamón y Héctor Fabio Noriega Narváez. De acuerdo con las labores de inteligencias, sabían que en ese lugar había organizaciones dedicadas al tráfico de estupefacientes, apoyadas en un cuerpo de seguridad integrado por diversos hombres armados.

De igual manera, los funcionarios de policía judicial que acudieron al lugar tras el homicidio del agente Mahecha Fierro (Aldemar Rodríguez, Carlos Yesid García Muñoz, Samuel Rodríguez Cárdenas, John Fredy Castro Salas), informaron que allí funcionaba gancho mosco, un centro de distribución de estupefacientes. De hecho, además del cadáver, encontraron 8.648 papeletas con sustancia estupefaciente, un arma de fuego, dos proveedores, munición de diversos calibres, prendas de uso privativo de las fuerzas armadas y dinero en monedas de diversas denominaciones.

Del delito de concierto para delinquir agravado también dio cuenta el testigo Johan Manuel Moreno Correa, quien durante varios años trabajó en establecimientos de comercio ubicados en el Bronx, por lo que le consta la concurrencia de organizaciones criminales denominadas ganchos dedicadas a desarrollar conductas diversas de narcotráfico, con apoyo de personal armado denominado sayayines o sayas, el cual se encargaba, además, de asegurar que los empleados no robaran la droga o el dinero producto de esa actividad, que no ingresara estupefacientes de otros lugares, de los pagos que se imponían a los comercios y a los cambuches que allí se instalaran y también torturaban, amedrantaban y mataba.

En igual sentido, declararon los hermanos Jesús Reinel y Rubén Darío Ochoa García, quienes vivían en el Bronx y presenciaron los hechos acontecidos el 4 de septiembre de 2012. De esa manera, informaron de los ganchos de distribución de droga, los nombre y alias de quienes los dirigían y del accionar de los sayayines en ese entramado delictivo: control de drogas, de armas de fuego, ajuste de cuentas, torturaban, mataban y debían confrontar a la policía en los operativos dirigidos contra los expendios de droga; hacían turnos de 24 hora y cada turno contaba con 18 hombres.

Así las cosas, acertó el Tribunal al concluir que la Fiscalía demostró en juicio “la existencia de organizaciones criminales que se habían adueñado de ese sector, que estaban dedicadas al tráfico de estupefacientes y que contaba con personal armado encargado de garantizar su normal funcionamiento, indistintamente de las conductas punibles que fuera necesario cometer para asegurar ese propósito”; supuesto de hecho que actualiza el delito de concierto para delinquir agravado, previsto en el artículo 340-2 del Código Penal.

El fundamento fáctico de la acusación radica en que los sayayines hacían las veces de guardas de seguridad de los expendios de estupefacientes. Se encargaban de coordinar, proveer, administrar o generar protección en la zona “y para el desarrollo de sus actividades, tienen el uso y manejo de radios de comunicación y armas.”

La sentencia recurrida fundamenta la condena para ese delito, en el hecho de que los denominados sayayines, quienes de facto controlaban el sector del Bronx, lo hacía con empleo de armas de fuego, las cuales utilizaron contra los agentes de policía designados para realizar el 4 de setiembre de 2102, el registro y allanamiento ordenado por la Fiscalía 313 Seccional, en el inmueble de la Carrea 15 Bis No. 9-34, barrio El Voto Nacional de Bogotá.

Al efecto, consideró que los funcionarios de policía judicial a cargo del allanamiento, los que atendieron el caso por la muerte del uniformado Mahecha Fierro y los testigos Johan Manuel Moreno Correa, Jesús Reinol y Rubén Darío Ochoa García, declararon que el grupo de sayayines que se opuso a la diligencia ordenada por la Fiscalía, portaban de manera permanente armas de fuego de diversos calibres, las cuales, además, dispararon contra los agentes de policía que adelantarían la mencionada diligencia de registro y allanamiento.

Frente a situaciones como la descrita, la Corte ha señalado que, el empleo de armas de fuego no determina la tipicidad automática del punible de fabricación, porte o tenencia de armas de fuego, partes o municiones; concretamente en lo que respecta al elemento

normativo “sin permiso de autoridad competente”, aspecto que, como los restantes elementos que estructuran ese delito, se enmarca en los hechos jurídicamente relevantes, de modo que debe quedar expuesto en la imputación fáctica de la acusación y demostrarse en juicio como presupuesto para proferir sentencia condenatoria por ese comportamiento ilícito.

En efecto, la jurisprudencia de la Corte ha establecido que:

[E] ingrediente del tipo objetivo “sin permiso de autoridad competente”, contemplado en el artículo 365 del Código Penal, tiene que probarse con medios de conocimiento distintos a los relacionados con la simple posesión, tenencia o porte del arma de fuego o de la munición. Lo anterior, por lo siguiente:

Dicho elemento tiene un indiscutible componente descriptivo, en el sentido de que alude a una situación fáctica según la cual el agente debe realizar la acción sin contar con autorización o salvoconducto legal.

(ii) La Fiscalía tiene la carga procesal de sustentar tal ingrediente típico con medios probatorios.

(iii) Por lo tanto, no es posible ‘presumir’ la configuración de dicho enunciado sin que haya prueba de la cual pueda predicarse su existencia.

Y (iv) tampoco podrá extraerse argumentativamente, ni siquiera con base en máximas de la experiencia⁴.

La Fiscalía en este asunto omitió considerar en la acusación, como hecho jurídicamente relevante, el ingrediente objetivo del tipo sin permiso de autoridad competente, que torna típicas para el porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, las conductas de importar, traficar, fabricar, transportar, almacenar, distribuir, vender, suministrar, reparar,

portar o tener en un lugar, artefactos de esa naturaleza, sus partes o accesorios esenciales, o municiones. Tan solo señaló que los acusados, de manera habitual, por ser sayayines, portaban armas de fuego y el día de los hechos las accionaron contra los miembros de la policía que se aprestaban a la diligencia de registro y allanamiento del inmueble donde funcionaba el expendio gancho mosco.

De igual modo, en la relación probatoria de la acusación no enunció documento alguno llamado a demostrar ese aspecto, consustancial a la tipicidad del delito, ni aludió labores investigativas destinadas a establecer que los acusados [Parra Sánchez en concreto], carecían de permiso de autoridad competente para el porte o el uso de las armas de fuego de defensa personal que empleaban.

En el juicio, la materialidad de ese delito fue excluido del tema de prueba, como quiera que ningún medio de convicción se solicitó, decretó ni recaudó en orden a establecer que los integrantes de los sayayines, encargados de confrontar a la policía que adelantaba la diligencia de registro y allanamiento decretada por la Fiscalía, carecían de permiso de autoridad competente para portar y usar las armas de fuego empleadas en la refriega.

En esas condiciones, surge evidente que el Tribunal violó de manera indirecta la ley sustancial al suponer la prueba de la existencia del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. Sin desarrollar la crítica probatoria correspondiente, declaró la materialidad de la conducta, sobre el hecho exclusivo que los integrantes del grupo delincuencia sayayines, emplearon armas de fuego para repeler los miembros de la policía a cargo de la diligencia de registro y allanamiento.

Sobre el principio de libertad probatoria la Fiscalía contaba con la posibilidad de demostrar con cualquier medio de persuasión legalmente admisible (testimonios, documentos, indicios, por ejemplo), la materialidad del delito. Sin embargo, como se indicó en precedencia, su actividad investigativa dejó al margen la ilicitud del porte de armas de

fuego; en la oportunidad legal correspondiente no descubrió evidencia o elementos de prueba relacionados con ese hecho y, en esas condiciones, tampoco procuró en juicio acreditar que los acusados carecían de permiso de autoridad competente para portar las armas de fuego empeladas contra la policía el día de los hechos.

Por consiguiente, en respeto de las garantías fundamentales de los acusados, la Corte absolverá a Yefri Yohany Parra Sánchez del delito analizado, determinación que cobijará por igual al procesado Óscar Iván Vinuesa, dado que la condena dispuesta en su contra por el punible de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, se estructura sobre el mismo error. Lo anterior, a pesar de haberse manifestado conforme con la sentencia recurrida y declinar el recurso extraordinario de casación, que al momento de dictarse la sentencia condenatoria se erigía como único medio procedente para reclamar el derecho a la doble conformidad.

2. De la responsabilidad de Yefri Yohany Parra Sánchez. Su vinculación activa al grupo de sayayines que operaba en el sector de Bronx, aparece demostrada en la actuación con la declaración en juicio de Johan Manuel Moreno Correa, y las entrevistas tomadas por personal de policía judicial a Jesús Reinel Ochoa García y Rubén Darío Ochoa García, versiones previas admitidas como prueba de referencia por muerte y desaparición del testigo, respectivamente.

Los tres testigos tenían directa relación con el Bronx por residir o laborar en comercios allí establecidos, como tiendas, residencias o expendios de licor. Esa circunstancia les permitió conocer los ganchos o sitios de comercialización de sustancias estupefacientes, las personas que los dirigían, las actividades adicionales que desarrollaban, cómo actuaban, la labor de los sayayines en esa operación y la identidad o individualización de varios de ellos.

Johan Manuel Moreno Correa tuvo conocimiento de los hechos por haber trabajado en el Bronx desde 2011 a 2016, en dos tiendas que distribuían licor y comestibles y en una

residencia de las que allí funcionaban. De esa manera supo que el sector era controlado por quienes manejaban los gancho o centros de distribución de estupefacientes y citó los siguientes expendios: mosco, manguera, morado, América, Nacional, escalera y tigre. En forma adicional, informó los alias o nombres de algunos de sus regentes: cura, macario, piro, conga, Víctor, Julián y Geraldine.

También aludió la estructura que caracterizaba los ganchos, de los que hacían parte, fundamentalmente, los jefes, los sayayines o sayas, los taquilleros y los campaneros. Gancho mosco contaba con dos directores, no eran los dueños, sino que coordinaban actividades, los alias cura y Macario, quienes dirigían a los sayayines y los ubicaban en puntos estratégicos para controlar el sector que dominaban. Los taquilleros, agregó, se encargaban de vender el basuco en el Bronx, y los sayayines se aseguraban que las personas vinculadas al gancho no robaran la droga o el dinero producto de su comercialización, controlaban que no hubiera ingreso de estupefacientes de otros lugares, recaudaban la cuota exigida por ejercer comercio o establecer cambuches. En forma adicional, amedrentaban, torturaban y mataban; trabajaban por turnos de 24 horas. Además, por las funciones asignadas y para hacer valer su condición, portaban armas de fuego, los más antiguos – acotó – tenían las más poderosas: pistolas, ametralladoras, incluso grandas. De los sayayines relacionó a los alias pollo, Cali, cura, burro, caballo, zarco y checho.

Pollo, dijo el testigo, era uno de los más antiguos, tenía cierto mando. En ocasiones cargaba subametralladora, al igual que Cali, Brayan y caballo, que era el más sangriento, con él tenía trato y le relató varios delitos que había cometido: homicidios, torturas, violaciones, etc.

En cuanto hace al día de la frustrada diligencia de registro y allanamiento, manifestó, estaba en la tienda que administraba, los campaneros comenzaron a pitar, generaron bullicio, para alertar a los sayayines por el ingreso de posibles rayas o tombos,

arremetieron contra uno que iba al frente y luego sonaron disparos, cerró el negocio y con otras personas buscó la forma de salir del Bronx. Recordó que, entre los que se abalanzaron contra esa persona, estaban pollo, Cali, el cura, jefe de turno de los sayayines en ese momento, burro, caballo, zarco y otros más. En la huida, en medio del tiroteo, vio tirado en el piso el cadáver de la persona que murió en el enfrentamiento.

Esta declaración aparece corroborada en la actuación, inicialmente, con los testimonios en juicio de los miembros de la Policía Nacional que realizarían la diligencia de registro y allanamiento: Jairo Hernán Lancheros, José Gregorio Castañeda, John Jeiver Zamudio Molina, Alex Fernando Sabogal Garnica, José Antonio Hernández Serna, Álvaro Hernán Leguizamón y Héctor Fabio Noriega Narváez.

Testigos contestes en señalar que poco después de ingresar al sector donde se realizaría el allanamiento, empezaron a sonar pitos y se vieron rodeados por varios sujetos, se escuchó una detonación que derivó en tiroteo; los disparos provenían de distintos puntos, incluso desde los pisos elevados de las edificaciones, y percibieron el accionar de revólveres, pistolas y, al parecer, fusil o subametralladora. Los atacantes impactaron la humanidad del agente Mahecha Fierro, quien murió en el lugar. Ellos, por su parte, hirieron a uno de los sujetos que los confrontaban a quien aprehendieron e identificaron como Juan Pablo Bermúdez Salcedo, procesado en una actuación judicial diferente.

De igual manera, corroboran la declaración del testigo Moreno Correa, las entrevistas de Jesús Reinél Ochoa García y Rubén Darío Ochoa García, incorporadas al juicio como prueba de referencia, por muerte del primer testigo y desaparición del segundo.

Jesús Reinél Ochoa García manifestó en la entrevista que trabajó por espacio de cinco años en una tienda en el Bronx, lapso durante el cual pudo relacionarse con integrantes de los ganchos o centros de distribución de drogas y del cuerpo armado de sayayines que les aseguraba el desarrollo de sus actividades.

Con ocasión de su permanencia en el Bronx observó lo acontecido el día de la malograda diligencia de registro y allanamiento. Según dijo, un policía había ingresado al sector y Luis Armando Arias Montenegro (alias mugre), inició un tiroteo, siendo secundado por Juan Pablo Bermúdez y los sayayines que allí se encontraban, los cuales enfrentaron a tiros a las autoridades con diversas armas de fuego. Juan Pablo, por ejemplo, empleaba una pistola niquelada, Óscar Iván Vinuesa, alias Cali, lo hacía con una metralleta, Yefri Parra Sánchez, alias Pollo, disparaba un arma corta, revólver o pistola; Luis Alejandro Torres, alias Lucho, accionaba una pistola, al igual que caparrapo, el cantante (Carlos Perdomo), Shagy (Diego Escobar González) y alias el burro.

Manifestó, de igual manera, que al iniciarse el tiroteo se hallaba a cinco o siete metros de distancia de Juan Pablo Bermúdez y Luis Armando Arias Montenegro, lo que le permitió percibir el repetido accionar de las armas que empleaban; de igual modo que Arias exhortaba a Juan Pablo a dispararle al policía que tenían frente. Con insistencia le decía: “dele al tombo”. Desde el sitio donde se hallaba, agregó, “me estaba protegiendo detrás de una reja agachado, pero siempre viendo y escuchando lo que pasaba en ese momento”, fue así como pudo observar que, en contra de los agentes de policía, también disparaban alias Cali (Óscar Iván Vinuesa), pollo (Yefri Parra Sánchez), Gerardo (Filipe Rivas Vinuesa), Shagy (Diego Escobar González), Lucho (Luis Alejandro Torres Mujica), caparrapo (Mauricio Sánchez), burro (Alejandro Orjuela), Edgar Hernández Sánchez, el cura, el cantante (Carlos Perdomo), chaguala, y otros de quienes no recordó los nombres en ese momento.

Además de referir las armas empleadas por cada agresor, el testigo informó la posición que ocupaban en el lugar: “Óscar Iván Vinuesa, alias cali, disparaba la ametralladora desde el tercer piso de la olla de gancho mosco y desde ahí les disparaba a los policías, es la misma casa en la que mataron al patrullero. Yefri Parra Sánchez, alias el pollo, él disparaba desde un bareque al frente de la olla de gancho mosco. Felipe Rivas Vinuesa, alias Gerardo, disparaba desde el techo de una caseta enseguida del bareque de la Tata, al frente de donde quedó el patrullero. Diego Escobar González, alias Shagy, disparaba cerca de la olla

de gancho mosco. Luis Alejandro Torres Mojica, alias Lucho, disparaba en medio de la olla de gancho mosco, en la mitad de la calle acostado en el suelo. Caparrapo disparaba desde el techo de otra caseta o bareque, ese es de alias pañales. Alias el cura, disparaba desde el tercer piso junto a Óscar. Carlos Perdomo, alias el cantante, disparaba desde una tienda que estaba ubicada al frente del basurero, le dicen la tienda de Millonarios. Alias chaguala, disparaba desde otra tienda, al lado de la que yo estaba. Hernández disparaba desde gancho mosco. El burro disparaba también desde la olla gancho mosco.”

El testigo precisó que carecía de relación o vínculos con las personas mencionadas, “los conozco porque son reconocidos como los sayas... [y] son los encargados de la seguridad de las ollas, tener el control de la droga, ajuste de cuentas, torturas, muertes selectiva, y también tienen la misión de disparar contra la policía para no dejarlos entrar cuando hacen los operativos contra las ollas, también hacen requisas y decomisan armas porque a la calle del Bronx no puede entrar ninguna persona con armas ajenas, diferentes a las de ellos, también, a veces, empaican la droga y la cuidan, también cuidan la plata de la venta de la droga... ellos están distribuidos en dos turnos, cada uno es de 24 horas y lo hacen 18 personas por turno, ellos trabajan desde las 08:00 de la mañana hasta la 08:00 de la mañana del día siguiente, ahí le recibe el otro grupo de sayas y así sucesivamente; todos los días les pagan a cada uno de 80.000 pesos hasta 100.000 por turno.”

De igual modo, manifestó que estaba en condiciones de reconocer en fila de personas o por medio fotográfico a los sayayines mencionados, a quienes describió físicamente así: “Óscar Iván Vinuesa, alias Cali, es moreno, la cara delgada, labios gruesos, cabello crespo corto, peinado militar, mide como 1,65 de estatura, más o menos, tiene como unos 30 años aproximadamente, tiene una cicatriz en la cara, eso fue porque él se cayó de una moto, ojos color café, es delgado y viste generalmente con tenis y jean, usa ropa cara y tiene acento caleño. Yefri Parra Sánchez, alias el pollo, es de cabello liso semi corto, color negro, tez blanca, ojos color café, delgado, labios delgados, estatura como 1.70 aproximadamente, tiene como unos 25 años de edad, más o menos, este tiene un acento rolo. Felipe Rivas

Vinuesa, alias Gerardo, es moreno, ojos grandes, labios gruesos, tiene cabello crespo, es gordo, estatura como de 1.60 a 1.65, más o menos, tiene boso, cejas pobladas, tiene un acento caleño, tiene como 25 años, más o menos. Diego Escobar González, alias shagy, tiene como unos 25 años de edad, más o menos, viste cachaco siempre, es delgado, labios delgados, cejas pobladas también, ojos color marrón o cafés, cabello liso corto peinado militar, mide como 1.75 de estatura, él tiene acento como paisa, tiene un tatuaje de Nacional en el brazo izquierdo. Luis Alejandro Torres Mojica, alias Lucho, es moreno oscuro, cabello crespo corto, ojos color negro, cara redonda, tiene como 30 a 32 años, más o menos, delgado pero acuerpado, viste sencillo, acento como costeño. Caparrapo, acento paisa, tiene como 45 a 50 años de edad, es alto como de 1.75 de estatura, ojos color café, cabello corto, viste con sombrero y poncho, tiene una cicatriz en la cara como de una cortada, contextura delgada y labios delgados también. Alias cura, es alto como de 1.75 de estatura, corte militar, es blanco y mono, ojos color semi claros, tiene como 35 años de edad aproximadamente, es delgado y acuerpado, tiene un acento como santandereano o algo así. Carlos Perdomo, alias el cantante, es bajito, como de 1.55 de estatura, tez blanca, cabello negro corto, ojos negros, viste con sombrero también, es gordo, tiene acento como llanero, aparece cantando en un video de YouTube. Alias chaguala, tiene una cortada en la frente, costado derecho, ojos oscuros, peinado moderno, tiene como unos 27 a 30 años, más o menos, delgado, mide como 1.70 de estatura, más o menos, acento rolo. El burro, es medio gordo, tez trigueña, de 1.65 a 1.70 de estatura, tiene como unos 27 a 28 años de edad. Hernández, es tolimense, tiene como 25 años de edad, bajito, como 1.60 a 1.65 de estatura, es de contextura media.”

El entrevistado aclaró que conoce las personas mencionadas, “porque yo he trabajado en una tienda en la calle del Bronx y desde hace más o menos unos cinco años aproximadamente yo he frecuentado ese sector y he trabajado en el mismo y los conozco porque son reconocidos en el Bronx y también he tenido un trato directo con ellos también”. De igual modo, explicó, supo del poder y los abusos de los sayayines, pues lo torturaron por

25 mil pesos que adeudaba. Lo golpearon con cachas de revólveres, le dieron planazos de machete y “me trataron de poner un perro pitbull en la cara, porque ellos tienen perros de ese tipo destinados para tortura a la gente”; tormentos que, agregó, también soportó su hermano por causas similares.

Por su parte, Rubén Darío Ochoa García señaló también como copartícipes en el homicidio del agente de la Policía Nacional Yeisson Stheed Mahecha Fierro, e integrantes de los sayayines a: Juan Pablo, Armando, caparrapo, medio pico, el cura, el burro, Cali “el nombre de él es Óscar”, el hermano de Cali, el pollo; personas que conoce por sus sobrenombres e identifica plenamente, ya que llevaba trabajando en el Bronx cerca de seis meses “y desde ese tiempo los he visto ahí, yo he tratado con ellos y ellos se hacen conocer como los sayayines, ahí en el Bronx todos los conocen como los duros de ahí.”

Describió físicamente a esos sayayines y ratificó la información ofrecida por su hermano Jesús Reinel, acerca de la tortura a la que lo sometieron por un dinero que adeudaba.

El conjunto probatorio reseñado acredita plenamente que en el barrio El Voto Nacional, en el sector conocido como el Bronx, operaban diversas organizaciones delictivas dedicadas fundamentalmente al tráfico de estupefacientes, las cuales se apoyaban en cuerpos de seguridad armados conocidos como sayayines, hechos de los que dieron cuenta precisamente los funcionarios de policía que adelantaban la investigación por tráfico de estupefacientes y que se aprestaban a realizar la diligencia de allanamiento y registro en el inmueble donde funcionaba uno de los centros de comercialización de la sustancia. De igual manera, con el testimonio de los investigadores de la Sijin que se trasladaron a ese sector de la Capital para atender la investigación por el homicidio del agente de policía Yeisson Stheed Mahecha Fierro, quienes hallaron en el sitio, no solo el cadáver del uniformado, sino gran cantidad de estupefacientes, un arma de fuego, vainillas y municiones de diversos calibres.

Los testimonios de Jesús Reinel Ochoa García, Rubén Darío Ochoa García y Johan Manuel Moreno Correa, corroboran los hechos anteriores y, en forma adicional, acreditan que el acusado Parra Sánchez, además de integrar el cuerpo armado de los sayayines, fue una de las personas que confrontaron con armas de fuego a los funcionarios de la policía que el 4 de septiembre de 2012 realizaban el allanamiento a uno de los expendios de droga del Bronx, y dieron muerte al servidor público Yeisson Stheed Mahecha Fierro.

Se trata de declaraciones de personas que habitaron el sector, por tiempo considerable, en el caso de Jesús Reinel Ochoa García y Johan Manuel Moreno Correa, y más breve en lo que respecta a Rubén Darío Ochoa García. Esa circunstancia les permitió obtener conocimiento personal y directo de lo que acontecía en el Bronx, en concreto, el accionar delincencial de los diversos ganchos o expendios de estupefacientes, la importancia de los sayayines en esos giros delictivos y reconocer a los actores armados que ejercían control en el lugar.

Los testigos reconocieron a Yefri Yohany Parra Sánchez como uno de los sayayines que ese día, provistos con armas de fuego, enfrentaron a los miembros de la Policía Nacional y dieron muerte al uniformado Mahecha Fierro.

Así lo proclaman las entrevistas de los hermanos Ochoa García, incorporadas a juicio como prueba de referencia, y lo corroboró en la vista pública el testigo Johan Manuel Moreno Correa, testigos que, antes de esos hechos, lo distinguían como uno de los sayayines que controlaban y ejercían poder en la zona.

La defensa y el Fiscal Delegado ante la Corte debaten que, aunque el testigo Moreno Correa declaró que en el sitio y al momento de los hechos estaban varios sayayines, a quienes individualizó por los apodos, no puede sostenerse que haya sindicado en forma concreta a los procesados Vinuesa y Parra Sánchez, solamente aludió los alias Cali y pollo. Además, en el interrogatorio la Fiscalía no procuró que informara las características físicas de esas personas, la forma como vestían ni le preguntó si los veía en la audiencia, presencialmente

o de manera virtual.

En el examen de los cargos de casación la Corte precisó que la individualización o identificación del procesado es un acto básico de la instrucción que le corresponde adelantar a la Fiscalía desde el inicio de la actuación, conforme lo dispone el artículo 128 del Código de Procedimiento Penal, en orden a prevenir errores judiciales que comprometan la responsabilidad del Estado por adelantar injusta y equivocadamente la actuación penal contra un inocente que, consecuentemente, puede ver afectados sus derechos fundamentales.

Deber que, también se precisó, satisfizo en este caso la Fiscalía antes, inclusive, de formularles imputación a los indiciados a quienes con posterioridad convocó a juicio.

En esas condiciones, el tema a debatir en la vista pública radicaba en establecer la responsabilidad que les asiste en los hechos, aspecto por igual acreditado por la parte acusadora conforme lo establece el siguiente aparte de la sentencia recurrida:

“La información sobre la participación activa de los mencionados acusados en estos hechos fue suministrada por los hermanos Ochoa García y fue confirmada en juicio por Johan Manuel Moreno Correa. Mientras los primeros los identificaron con sus nombres, apellidos y alias; el último lo hizo con el alias: los sujetos identificados como Cali y pollo, corresponden a Óscar Iván Vinuesa y Yefri Yohany Parra Sánchez.

De este modo, en relación con el rol criminal cumplido por estas personas, no solo se cuenta con las dos pruebas de referencia ya mencionadas, sino también con el testimonio de una persona que presenció los hechos y acudió a juicio: en este fue interrogado por la Fiscalía y contrainterrogado por los defensores; todo ello bajo la dirección del jugado, quien garantizó el respeto de los principios probatorios del juicio consagrados en el artículo 250.4 de la CP.

Para el Tribunal, en el caso presente es clara la concurrencia de una coautoría impropia: los sujetos conocidos con los alias Cali y pollo hacían parte de una organización criminal armada dedicada a impedir cualquier obstrucción en el tráfico de estupefacientes a que estaba dedicada y ello fue así al punto que el día de los hechos esgrimieron armas de fuego que utilizaron para someter a los agentes de policía que arribaron al lugar y en especial al agente Mahecha Fierro. En estas condiciones, como lo ha establecido la jurisprudencia penal, hay lugar a predicar el principio de imputación recíproca y aquellos deben responder a título de coautores impropios.

...

Se está, entonces, ante dos personas claramente identificadas como integrantes de cuerpos de seguridad de organizaciones criminales dedicadas al tráfico de estupefacientes, que esgrimían armas de fuego con frecuencia y que en el día de los hechos tuvieron una intervención activa, pues, como se indicó, prevalidos de sus armas de fuego, sometieron al agente Mahecha Fierro.

Por lo tanto, en relación con estas personas, la Fiscalía probó su teoría del caso; acreditó que hacían parte de organizaciones de tal índole, que portaban armas de fuego... y que, con comunidad de medios y fines, intervinieron para repeler el operativo policial que se realizaría en la tarde del 4 de septiembre de 2012, con los resultados ya conocidos.”

Aspecto que se mantiene incólume a pesar de que en juicio el testigo no hubiere identificado con nombre propio a los acusados, por cuanto declaró que los conocía por apodos y suele suceder que los integrantes de esa clase de organizaciones ilegales, alteran sus nombres o se dan a conocer con alias para conservar anonimato y eludir la acción de las autoridades.

De igual modo, frente a la responsabilidad del acusado, carece de incidencia que la Fiscalía no interrogara al testigo Moreno Correa sobre las características físicas y las prendas de

vestir de los sayayines que observó combatiendo a la policía el día de los hechos y dieron muerte al agente Mahecha Fierro, o si alguno se encontraba presente en ese momento en la sala de audiencia directamente o por medios virtuales, pues, reitérese, la identificación o individualización del acusado se realiza al comienzo de la actuación, como requisito básico para formular imputación y acusar al posible autor o partícipe del delito. En el juicio se debate la responsabilidad en el ilícito de ese individuo a través de los medios establecidos en el ordenamiento, que lleven al conocimiento más allá de toda duda, sobre ese aspecto y la materialidad del ilícito.

En la prueba testimonial, al testigo se lo somete a interrogatorio cruzado, en el cual, en primer término, lo indaga la parte que ofreció su declaración como prueba; corresponde al interrogatorio directo, centrado en aspectos principales de la controversia alusivos a los hechos objeto de juicio o relacionados con la credibilidad de otros declarantes, según precisa el artículo 391-1 del Código de Procedimiento Penal.

La parte contraria a la que solicitó la declaración puede de igual modo realizar preguntas al testigo, ejercicio que se denomina contrainterrogatorio, circunscrito a los temas abordados en el interrogatorio directo. Este escenario, a su vez, puede dar paso al redirecto, si quien preguntó primero considera necesario hacer claridad sobre las respuestas del contrainterrogatorio. La parte contraria, de igual manera, podrá formular nuevas preguntas si requiere precisión sobre estas últimas respuestas.

La Fiscalía en el presente asunto no consideró necesario indagar al testigo Moreno Correa por la identidad o individualización de los acusados, aspecto que definió antes inclusive de convocarlos a juicio, mediante actos de investigación desarrollados por la policía judicial, a través de los cuales se estableció que los integrantes de los sayayines conocidos en el Bronx como Cali y pollo, correspondían, en su orden, a Óscar Iván Vinuesa y Yefri Yohany Parra Sánchez; lo que explica que tampoco considerara necesario preguntar al testigo si los veía en el recinto donde rendía el testimonio.

La labor probatoria de la Fiscalía apuntó a que el declarante informara si los acusados identificados en la forma antes señalada, intervinieron en los hechos materia de acusación, lo cual asintió al declarar que dentro de los sayayines que disparaban contra la policía, estaban Cali y Pollo, como según información recibida de varias personas, eran conocidos Vinuesa y Parra Sánchez en el Bronx, sin que en la actuación se hubiera insinuado siquiera que esos alias eran utilizados por otros agentes delictivos que operaran en el sector.

Correspondiendo a un aspecto basilar del interrogatorio, la defensa podía contrainterrogar en relación con la presencia en el sitio de los hechos y la participación en éstos de alias pollo, incluso solicitando al testigo que señalara si la persona a quien identificaba con ese apodo estaba presente en la sala de audiencias. Sin embargo, rehusó esa posibilidad y cualesquiera otras destinadas a desvirtuar la acusación formulada en contra de Parra Sánchez como coautor del homicidio del servidor público Yeisson Stheed Mahecha Fierro y concierto para delinquir en razón de su pertenencia a los sayayines y las bandas delincuenciales que ejercían poder en el Bronx.

De acuerdo con lo expuesto, el conjunto probatorio recaudado en juicio, además de imponerse a la prohibición del artículo 381-2 del Código de Procedimiento Penal, supera el estándar de conocimiento requerido para condenar, razón por la cual la Corte confirmará la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Bogotá, salvo en lo relacionado con la condena por el delito de porte ilegal de armas de fuego, del cual absolverá a los acusados Óscar Iván Vinuesa y Yefri Yohany Parra Sánchez, según los argumentos expuesto en las motivaciones que anteceden.

Modificación punitiva. La absolución por el delito de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones agravado, motivada en la falta de acreditación en este caso del ingrediente normativo “sin perjuicio de autoridad competente”, impone descontar la pena que por esa ilicitud fijó el Tribunal en la sentencia condenatoria. Por consiguiente, a los 458 meses de prisión que fijó como sanción definitiva⁵, se le restaran los 23 meses que

determinó como sanción para el delito concurrente de porte ilegal de armas.

Por consiguiente, se condenará definitivamente a Óscar Iván Vinuesa y Yefri Yohany Parra Sánchez, a cuatrocientos treinta y cinco (435) meses de prisión, 611 salarios mínimos legales de multa, e inhabilitación de derechos y funciones públicas por veinte (20) años. En este sentido, se modificará la sentencia condenatoria de segundo grado.

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

- 1.- No casar la sentencia condenatoria de segunda instancia, emitida por el Tribunal Superior de Bogotá del 7 de diciembre de 2018.
- 2.- Confirmar la sentencia señalada con la modificación de excluir de la pena la proporción correspondiente al delito de porte ilegal de armas de fuego o municiones agravado.
- 3.- Por consiguiente, condenar a los acusados Iván Vinuesa y Yefri Yohany Parra Sánchez, a cuatrocientos treinta y cinco (435) meses de prisión, multa de 611 salarios, e interdicción de derechos y funciones públicas durante 20 años, por haber sido hallados responsables de los delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado.
- 4.- En todo lo demás, la sentencia recurrida se mantendrá incólume.

Notifíquese y cúmplase. Devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

HUGO QUINTERO BERNATE

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

IMPEDIMENTO

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Así se procederá, teniendo en cuenta que al momento de la impugnación extraordinaria la Sala tenía establecido que, en garantía de la doble conformidad frente a la primera condena dictada en segunda instancia, esa era la vía, la casación. CSJ AP1663-2019 Rad. 54215.

2 Ver CSJ SP105-2018, 7 Feb. Rad. 4365; SP836-2019, 13 Mar. Rad. 48368.

3 CSJ AP5698-2014 Rad. 33924

4 CSJ SP 25 Abr 2012 Rad. 38542; SP 24 Feb 2016 Rad. 46033

5 Luego de individualizar la pena por cada delito el Tribunal determinó 425 meses

de prisión, por el homicidio agravado, sumó 10 meses de prisión, por el concierto para delinquir agravado, y 23 meses más por el punible de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones agravado, para un total de 458 meses de prisión y multa de 611 salarios mínimos legales mensuales vigentes.