



SALA PENAL

Radicado Nro. 05001 60 00206 2020 09156
Procesados: Ana Catalina Urrego Orlas y otro
Delito: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Asunto: Apelación sentencia condenatoria
Decisión: Confirma
Magistrado Ponente: Pío Nicolás Jaramillo Marín
Acta Nro. 107

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala Novena de Decisión Penal

Medellín, veintitrés de agosto de dos mil veintitrés.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de la defensa, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, el 2 de marzo de 2022, mediante la cual condenó a los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal** a la pena principal de 64 meses de prisión, multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a la accesoria de ley por el

mismo término al de la privativa de la libertad, al considerarlos coautores penalmente responsables del delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. A los sentenciados les fueron negados los sustitutivos penales de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL:

Los hechos génesis del presente proceso sucedieron, según lo acreditado en el juicio oral y lo narrado en el escrito de acusación, en los siguientes términos:

*“En el mes de junio de 2020, fuente humana no formal, informó ante la unidad básica de investigación de Itagüí, que en el inmueble ubicado en la calle 13A sur 53 84, interior 241 sector 241 sector el Bolo, barrio La Colina Guayabal del municipio de Itagüí, Antioquia, se estaba almacenando para la venta sustancias estupefacientes y, que los compradores eran atendidos por un masculino llamado alias “Bety” y una femenina alias “La Negra”. Por lo anterior, investigadores de la SIJIN realizando labores de campo, se dirigieron al lugar, realizaron la georreferenciación, y, el 19 de junio de 2020, siendo las 06:05 horas en cumplimiento de orden de allanamiento y registro, uniformados de la Policía Nacional ingresaron al inmueble ubicado en la calle 13A sur 53 84 interior 241 sector el Bolo, barrio La Colina Guayabal del municipio de Itagüí, estaba ocupado por **Ana Catalina Urrego Orlas, Jefferson Javier Pineda Leal** y un menor de edad, allí se inspeccionó el inmueble y se encontró en la habitación uno, la cual por manifestación voluntaria pertenecía a **Jefferson Javier**, nueve (09) cigarrillos con característica y olor semejante a la cannabis, una gramera color azul, varios sticker con el logotipo de cara feliz, libro contable con leguaje cifrado en el que se relacionaban alias, cantidades, cifras de dinero y “apanados”; en la habitación dos, de propiedad de **Ana Catalina** se hallaron nueve (09) cigarrillos con características similares a la cannabis y sus derivados y tres máquinas artesanales para armar o dosificar cigarrillos. Además, en la sala había un sello de marcador de color azul con logotipo de la hoja de la cannabis, en la cocina estaba la licuadora impregnada de cannabis y una gramera con capacidad de 7.000 gramos.*

*En consecuencia, **Ana Catalina Urrego Orlas y Jefferson Javier Pineda Leal** fueron aprehendidos, les leyeron los derechos que le asistían como capturados y los dejaron a disposición de la Fiscalía.*

Sometidos los materiales incautados a las experticias técnicas a través de la prueba preliminar homologada arrojaron positivo para cannabis y sus derivados con un peso neto de cincuenta y tres (53) gramos”.

El 20 de junio de 2020, ante el Juzgado Veintinueve Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín, se llevaron a cabo las audiencias preliminares concentradas en las que además de legalizar el procedimiento de captura y el control posterior a la diligencia de allanamiento y registro, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación a los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal** por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, siendo verbo rector conservar con fines de venta, cargo al cual los imputados no se allanaron. Previa solicitud del Fiscal delegado, se impuso a los encartados medida de aseguramiento no privativa de la libertad, motivo por el cual se ordenó la libertad inmediata de dichos ciudadanos.

La representación del ente acusador radicó escrito de acusación y el conocimiento de la actuación fue asignado al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí.

El 8 de marzo de 2021 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación en la que se reiteró el cargo atribuido a los procesados; y, el 28 de septiembre de esa misma anualidad, se realizó la audiencia preparatoria.

En esa misma fecha, contando con la aquiescencia de las partes, se dio inicio al juicio oral, efectuándose la presentación de la teoría del caso por parte de la Fiscalía, así como de las estipulaciones celebradas entre las partes.

El debate probatorio se surtió en una única sesión que tuvo lugar el 3 de noviembre de 2021, al término de la cual se anunció sentido del fallo de carácter condenatorio.

El 2 de marzo de 2022 se profirió la sentencia en el sentido ya reseñado.

LA PROVIDENCIA RECURRIDA:

En la sentencia de primer grado, el Juez Segundo Penal del Circuito de Itagüí encontró demostrada tanto la existencia y materialidad de la conducta punible de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, verbo rector conservar, como también la responsabilidad penal en la misma de los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal**.

En primer lugar, tuvo en cuenta que, en este caso, además de la plena identidad de los procesados, fue objeto de estipulación entre las partes la cantidad, calidad y la mismidad de la sustancia incautada en la diligencia de allanamiento y registro efectuada el 19 de junio de 2020 en el inmueble ubicado en la calle 13A Sur # 53-84, interior 241, barrio La Colina Guayabal de Itagüí.

Aseveró, igualmente, que los testigos de cargo que acudieron al juicio oral, esto es, los dos miembros de la Policía Nacional que participaron en la diligencia de allanamiento y registro, estuvieron revestidos de veracidad, se mostraron creíbles, fueron afines entre sí, detallados, sin ambivalencia y quedó establecido que relataron lo que vivieron.

Los declarantes manifestaron, de manera clara y coherente, que al efectuar el operativo policial en mención, hallaron: (i) en la habitación que correspondía a **Jefferson Javier Pineda Leal**, nueve cigarrillos de marihuana, una gramera, un libro contable con cuatro hojas en lenguaje cifrado, en el que se relacionaban cantidad de “apanados”, números y varios alias, y *stickers* de

logotipo “cara feliz”; (ii) en la habitación de **Ana Catalina Urrego Orlas** nueve cigarrillos de marihuana y tres máquinas artesanales para armar o dosificar cigarrillos; (iii) en la sala comedor un sello de marcador de color azul con logotipo de la hoja de cannabis; y (iv) en la cocina una licuadora impregnada de cannabis y una gramera con capacidad de 7.000 gramos.

Así mismo, remarcó el Juez que los testigos fueron consistentes al señalar que el sector donde se encuentra el inmueble es un sitio de difícil orden público, que se caracteriza por la venta de alucinógenos.

También explicaron que fue a través de una fuente no formal que se les dio a conocer que en ese inmueble en particular no solo almacenaban, sino que también vendían estupefacientes; sumado a ello, explicaron que al ingresar al inmueble e identificarse como miembros de la Policía Nacional, **Urrego Orlas** y **Pineda Leal** les manifestaron de manera libre y voluntaria que tenían marihuana en sus habitaciones, sustancia que evidentemente hallaron, además de los elementos antes mencionados.

Para el funcionario fallador fue reveladora la explicación brindada por los deponentes, quienes dieron a conocer que, según su experiencia y por las labores investigativas han adelantado en otros eventos, los *stickers* y el marcador de logotipo de la hoja de cannabis, son elementos usados para identificar la plaza a la que pertenece el cigarrillo o la sustancia estupefaciente; además de ello, que con las grameras encontradas se verifica la cantidad del alucinógeno antes y después de ser armado el cigarrillo, y que así mismo, las máquinas artesanales son las que comúnmente utilizan los expendedores de estupefacientes para

disponer la cannabis en forma de cigarrillos y así venderlos o distribuirlos.

Aseveró el Juez que dado el caudal probatorio presentado, concretamente la calidad y cantidad de la sustancia ilícita que fue encontrada mientras era conservada por cada uno de los procesados, así como los instrumentos para el manejo del cannabis y para la preparación de los cigarrillos, además de *stickers*, libro contable en el que se relacionan datos de cifras de dinero y alias, sumado a la información obtenida por los testigos referente a que el sector se caracteriza por la venta de alucinógenos, es posible concluir que el comportamiento de **Ana Catalina Urrego Orlas** y de **Jefferson Javier Pineda Leal** consistía en conservar sustancias estupefacientes con el fin o propósito de distribuirla y/o comercializarla, sin que en modo alguno la defensa haya planteado una hipótesis plausible alterna.

De esta manera, entonces, consideró que con la prueba legalmente aducida y practicada en el juicio oral, se logró desvirtuar la presunción de inocencia de los acusados, determinando su responsabilidad penal en la comisión de la conducta punible de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en la modalidad de conservar con fines de venta y/o distribución, prevista en el artículo 376 inciso 2º del Código Penal, quedando acreditada la materialidad de la infracción y la autoría de los procesados, con conocimiento y voluntad, resultando probado además el lesionamiento al bien jurídicamente tutelado que es la salud pública y demostrada la capacidad de aquellos para comprender lo que hacían y determinarse frente a esa comprensión, lo cual autoriza el juicio de reproche jurídico penal y la imposición de la sanción señalada por el Legislador.

Al momento de tasar la pena, el *A quo* partió de lo previsto en el artículo 61 del Código Penal, imponiéndola en el mínimo del primer cuarto, dado que no se endilgaron circunstancias de mayor punibilidad, fijando 64 meses de prisión, multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena privativa de la libertad.

Finalmente, se negó a los sentenciados la concesión de sustitutos penales de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, atendiendo a la prohibición establecida para tal efecto en el artículo 68A del Estatuto Punitivo.

Inconformes con la decisión de primer grado, los apoderados judiciales de los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal** interpusieron y sustentaron el recurso de alzada en el término de ley.

LA IMPUGNACIÓN:

El profesional del derecho que representa los intereses del procesado **Jefferson Javier Pineda Leal**, sustentó su inconformidad con el fallo señalando que discrepa de la determinación del *A quo* de emitir sentencia de condena, pues argumenta que la decisión adoptada por la primera instancia no se ajusta a la realidad probatoria debatida en juicio, ni se ciñe a las reglas de la sana crítica para la apreciación de la prueba practicada en la vista pública.

Indica que en este caso la sentencia de condena se fundamentó exclusivamente en el informe suscrito por los agentes captadores y la declaración en juicio de los mismos policiales, medios

de convicción que el Juez valoró erróneamente en tanto les dio un valor suasorio que no corresponde.

Expone que en este caso la Fiscalía no llevó a cabo una investigación adecuada e integral, de la que se pudiese obtener algún elemento de prueba que demostrara que las sustancias alucinógenas incautadas tenían como fin la venta o comercialización, circunstancia que en modo alguno se demostró y cuyo vacío fue suplido por el Juez con meras deducciones y suposiciones carentes de sustento y fundamento.

Sostiene que con la prueba practicada en el juicio no se demostró que el inmueble allanado y registrado, y en cuyo interior se incautó el estupefaciente, fuese frecuentado por personas para adquirir en modo alguno la sustancia ilícita; menos aún, que los 18 cigarrillos de marihuana incautados fuesen para la venta y/o suministro por parte de su defendido **Jefferson Javier Pineda Leal**.

Insiste en que la responsabilidad objetiva está proscrita y la Fiscalía General de la Nación tiene una carga probatoria que en este caso no cumplió y que, por tanto, debió conducir a una absolución de su representado.

De esta manera, pide se revoque el fallo de primer grado y que, en su lugar, se exonere a **Jefferson Javier Pineda Leal** de todo cargo.

Por su parte, el representante judicial de **Ana Catalina Urrego Orlas** manifiesta que el fundamento de su disenso es que, en el curso de la actuación, se transgredió el derecho fundamental al debido proceso de su mandante, pues en ningún momento se le

notificó de manera adecuada la realización de las audiencias, impidiéndole materializar de manera efectiva el derecho de defensa.

Indica que durante toda la actuación **Ana Catalina Urrego** permaneció en libertad pues no se impuso en su contra medida de aseguramiento y siempre fue representada por un defensor público, pero no se garantizó su presencia en las diligencias.

Remarca que en las constancias de notificación obrantes en el expediente digital se indica que se llamó a dos números de teléfono supuestamente pertenecientes a la señora **Urrego Orlas**, pero, según se indica allí mismo, uno de los abonados no estaba disponible y en el otro no se obtuvo respuesta, sin que en momento alguno se intentara si quiera dejar un mensaje de voz.

Pone de presente que en el expediente no aparece constancia alguna de que se haya enviado comunicación por escrito a la dirección que sí se conoce pertenece a su representada, calle 13A Sur # 53-84, interior 241, barrio La Colina Guayabal de Itagüí, en la que justamente se realizó la diligencia de allanamiento y registro.

Tal situación, en su concepto, evidencia que el juzgado de conocimiento pudo haber hecho un mayor esfuerzo para enterar a **Ana Catalina Urrego** sobre la realización de las audiencias y, de esa manera, garantizarle el derecho al debido proceso.

Aduce que más allá de la presencia del defensor público, lo cierto es que la defensa de la señora **Urrego Orlas** no se

materializó. Explica que el profesional del derecho que lo antecedió, se limitó a indicar que no tenía pruebas por descubrir y que únicamente contaba con el testimonio de los procesados, en el evento en que estos renunciaran al derecho a guardar silencio, y que había intentado comunicarse con ellos a los abonados 300262-5412, 3196987138 y 6022506. Pero no obtuvo respuesta. Sin embargo, sostiene el apelante que esos números no son los de su representada y, como muestra de ello, pone de presente una de las citaciones realizadas por el Juzgado de Conocimiento en el que se indica que el número celular es 3003623313.

Insiste en que, según lo obrante en la actuación, varias de las diligencias realizadas fueron notificadas en estrados, sin intentar dar a conocer de manera efectiva a **Ana Catalina Urrego Orlas** la fecha de las mismas. Además, arguye, en las citaciones que se hicieron no se agotaron mayores esfuerzos por parte del juzgado para obtener un resultado positivo.

Por lo anterior, reitera que no se garantizó el derecho al debido proceso y a la defensa de **Ana Catalina Urrego Orlas**, motivo por el cual pide se revoque la sentencia de condena o, en su defecto, se declare la nulidad de lo actuado.

Los demás sujetos procesales, en su condición de no recurrentes se abstuvieron de manifestarse respecto de las pretensiones de los apoderados judiciales de la defensa.

CONSIDERACIONES:

Le asiste competencia a esta Sala de Decisión para abordar el tema sometido a su consideración, atendiendo a lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, que la

faculta para conocer de los recursos de apelación contra las decisiones que en primera instancia profieran los Jueces Penales del Circuito.

La función revisora del Tribunal se ha de circunscribir en esta oportunidad, de manera puntual, a los reparos efectuados por el impugnante, y a aquellos que le sean inescindibles.

Se tiene inicialmente que en la apelación propuesta por la defensa de **Ana Catalina Urrego Orlas** se afirma que en el curso de la presente actuación se transgredió el derecho fundamental al debido proceso de su mandante, pues en ningún momento se le notificó de manera adecuada la realización de las audiencias, impidiéndole ejercer de manera efectiva el derecho de defensa. Insiste en que el Juzgado de conocimiento debió realizar un mayor esfuerzo con miras a enterar a la señora **Urrego Orlas** sobre el proceso que se está adelantando en su contra, pues más allá de la presencia del defensor de oficio, asegura que la defensa de **Ana Catalina Urrego** no se materializó.

Por su parte, en la alzada propuesta por el representante judicial de **Jefferson Javier Pineda Leal** los reparos se dirigen en contra de la valoración probatoria efectuada por el Juzgador de instancia, pues, al contrario de lo expresado por el *A quo*, el recurrente considera que la prueba practicada en el juicio oral es insuficiente para que se pueda adoptar una decisión de condena, ya que en su sentir serias dudas surgen sobre el señalamiento hecho a su defendido, así como sobre la responsabilidad penal de éste, razón por la cual demanda se revoque la sentencia y, en su lugar, se le absuelva.

En aras de adoptar la decisión que en derecho corresponde, se dará un orden lógico al asunto, debiendo entonces pronunciarse, en primer lugar, respecto de la supuesta transgresión al derecho fundamental al debido proceso, ello ante la no debida notificación de la realización de las audiencias, circunstancia que, alega uno de los apelantes, impidió el efectivo ejercicio de la defensa de su prohijada; y posteriormente, el análisis se centrará en la determinación del señor Juez Segundo Penal del Circuito de Itagüí quien concluyó que de los elementos de convicción practicados en la vista pública, fue posible obtener el convencimiento más allá de toda duda razonable sobre la responsabilidad penal de los procesados en los términos en los que fue pronunciada la sentencia de primera instancia.

De esta manera, en orden a dilucidar el primero de los problemas jurídicos planteados, esta Magistratura considera oportuno precisar que en la sistemática de la Ley 906 de 2004, se disponen tres causales a efectos de plantear la ineficacia de los actos procesales, dispuestas en los artículos 455 a 457 del Código de Procedimiento Penal: i) cuando la nulidad se derive de prueba ilícita, ii) por incompetencia del juez debido a su fuero o que estuviere asignado a los jueces del circuito especializados, y iii) por violación de garantías fundamentales en el derecho de defensa o el debido proceso, en aspectos sustanciales.

Ello, en efecto, debe concordarse con los principios dispuestos en la Ley 600 de 2000, pues si bien no están consagrados expresamente en la Ley 906 de 2004, jurisprudencialmente se ha extendido tal interpretación, sin que riña con este sistema.

En torno a la declaratoria de nulidad y los principios que deben orientar la decisión que positiva o negativamente deba adoptarse, de tiempo atrás ha referido la Corte Suprema de Justicia:

“(...) No obstante que la Sala desde hace algún tiempo adoptó como criterio que para la proposición y sustentación de nulidades no se exigen fórmulas sacramentales específicas, ello no implica que la correspondiente pretensión pueda estar contenida en un escrito de libre factura, habida cuenta que no cualquier anomalía conspira contra la vigencia del proceso, pues la afectación debe ser esencial y estar vinculada en calidad de medio para socavar algún derecho fundamental de las partes o intervinientes, de suerte que, igual que en las otras causales, debe ajustarse a ciertos parámetros lógicos que permitan comprender el motivo de ataque, el yerro sustancial alegado y la manera como se quebranta la estructura del proceso o se afectan las garantías a consecuencia de aquél.

Precisamente, a asegurar esos cometidos, así como el carácter serio y vinculante del correspondiente reproche, apunta la observancia de los principios que orientan la declaración de nulidades, los cuales, a pesar de no estar previstos en una determinada norma del Código de Procedimiento Penal que rige este asunto, siguen siendo criterios de inexcusable observancia, como así ha tenido oportunidad de puntualizarlo la Corte.

*Tales axiomas se concretan en los siguientes postulados: sólo es posible solicitar la nulidad por los motivos expresamente previstos en la ley (principio de taxatividad); quien alega la configuración de un vicio enervante debe especificar la causal que invoca y señalar los fundamentos de hecho y de derecho en los que se apoya (principio de acreditación); **no puede deprecarla en su beneficio el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del yerro invalidante, salvo el caso de ausencia de defensa técnica (principio de protección); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (principio de convalidación); no procede la invalidación cuando el acto tachado de irregular ha cumplido el propósito para el cual estaba destinado, siempre que no se viole el derecho de defensa (principio de instrumentalidad); **quien alegue la rescisión tiene la obligación indeclinable de demostrar no sólo la ocurrencia de la incorrección denunciada, sino que ésta afecta de manera real y cierta las bases fundamentales del debido proceso o las garantías constitucionales (principio de trascendencia)** y, además, que para enmendar el agravio no existe remedio procesal distinto a la declaratoria de nulidad (principio de residualidad)**¹. (Subraya y negrilla fuera de texto)*

¹ Sala de Casación Penal. Corte Suprema de Justicia. Radicación 37.298 del 30 de noviembre de 2011.

En el caso bajo examen, desde ya adelanta la Sala que no accederá a la solicitud de nulidad elevada por la representación de la señora **Urrego Orlas** y procederá a adoptar la decisión que en derecho corresponde respecto a la responsabilidad penal de los aquí procesados.

Al momento de estudiar la afectación de las garantías mínimas que establecen la Constitución y la Ley para las actuaciones procesales, se debe valorar si dicha situación atenta de manera grave contra el debido proceso y desconoce la garantía de los derechos e intereses de las personas que intervienen en el mismo, siempre teniendo en cuenta que, se reitera, las nulidades se rigen por una serie de principios como el de taxatividad, trascendencia, instrumentalización de las formas, convalidación, residualidad y acreditación, entre otros, que ante la evidencia de la insignificancia de un yerro o frente a la posibilidad de subsanarlo, sin incidir en la etapa procesal siguiente, no se hace necesario rehacerla, teniendo en cuenta que no existe un resultado negativo para los intervinientes en el proceso.

Todo ello en procura de preservar la garantía de otros principios y derechos, como la legalidad, la igualdad, la favorabilidad, la presunción de inocencia, el derecho de defensa y los derechos de las víctimas, entre otros, a fin de alcanzar un adecuado acceso a la Administración de Justicia, sustento esencial de una sociedad democrática.

Ahora bien, en el caso que concita la atención de la Sala, debe partirse del hecho de que, luego de llevarse a cabo la formulación de imputación, se impuso a los encartados medida de aseguramiento no privativa de la libertad, motivo por el cual se ordenó la liberación inmediata de dichos ciudadanos; en otras

palabras, en todo momento de la actuación, los señores **Urrego Orlas** y **Pineda Leal** permanecieron libres, esto es, no se encontraban bajo vigilancia ni control estatal y, en tal sentido, estaba en su libre entender y discernimiento si asistían o no a las diferentes diligencias del proceso.

Se tiene igualmente que el único instante en que los ahora sentenciados intervinieron fue al momento de ser instalada la audiencia de legalización de captura, diligencia en la que además de indicar sus nombres completos y números de identificación, **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal** informaron los abonados celulares en los que cada uno podía ser contactado, 3003623313 y 3002628412, respectivamente².

Obsérvese así mismo que, conforme con las constancias de notificación obrantes en el expediente digital³, desde el Centro de Servicios Judiciales se intentó obtener comunicación telefónica con los procesados para enterarlos de la programación de las audiencias de acusación y posteriormente la preparación e inicio del juicio oral: a **Jefferson Javier Pineda** se le llamó en varias oportunidades al 3002628412, pero el celular estaba apagado por lo que se dejó mensaje de voz; y al 3196987138 -abonado indicado en el escrito de acusación-, a través del cual se obtuvo comunicación con su madre, Gilma Leal, a quien se le informó la realización de las audiencias. A **Ana Catalina Urrego Orlas** se le llamó al abonado 3003623313 pero el mismo tenía mensaje de no disponible, y al número fijo 6022596 -abonado indicado en el escrito de acusación-, pero la persona que contestó indicó que el número era errado.

² Audio del 20 de junio de 2020. Minuto 3:20.

³ Archivos digitales denominados "07ConstanciaNotificación" y "11ReprogramaNuevaFecha".

Finalmente, encuentra esta Magistratura que el Dr. Héctor Fredy Gómez Sánchez, profesional del derecho adscrito al Sistema Nacional de Defensoría Pública, al momento de instalarse cada una de las audiencias celebradas en el trámite penal en comento y al ser requerido por la Judicatura, explicó que había realizado todas las gestiones necesarias para establecer comunicación con **Ana Catalina Urrego Orlas** y con **Jefferson Javier Pineda Leal**. Aseguró que llamó a los abonados telefónicos de los que se tenía noticia, pero en ninguno le dieron razón de dichos ciudadanos⁴.

Conforme con lo expuesto, y según se desprende de todos los documentos obrantes en el expediente, el Juzgado de conocimiento y el apoderado de descargo, efectuaron todas las gestiones necesarias para ubicar a los señores **Urrego Orlas** y **Pineda Leal**, y notificarlos de la realización de las diferentes audiencias, intentos que a la postre resultaron infructuosos.

Sin embargo, de ninguna manera ese resultado negativo puede ser imputable a la Judicatura ni al defensor público, en tanto fueron los mismos procesados quienes proporcionaron datos incorrectos o inexactos, imposibilitando su citación. Fueron precisamente **Ana Catalina Urrego** y **Jefferson Javier Pineda** quienes en un primer momento señalaron que sus números celulares eran 3003623313 y 3002628412, respectivamente, sin embargo, de acuerdo con lo discurrido, dichos abonados no eran correctos.

Entonces, si no suministraron el número telefónico correcto donde pudieran ser localizados, no es este el momento

⁴ Audio del 8 de marzo de 2021, minuto 2:50, y audio del 28 de septiembre de 2021, minuto 3:15.

para premiar la propia culpa de los sentenciados retrotrayendo la actuación procesal que los vinculó al proceso penal para que se les hagan las notificaciones de las que ahora se duele la representación judicial de la señora **Urrego Orlas**, pues voluntariamente decidieron evadir la acción de la Administración de Justicia, cuando era obvio que el trámite de la actuación penal no terminaba por haber recobrado su libertad, sino que aquella proseguía, lo que razonablemente debieron advertir los procesados, pues era suya la obligación de verificar por su cuenta si el proceso había continuado, pero no lo hicieron, y ahora pretenden descargar la responsabilidad en las autoridades que conocieron de la actuación, cuando fue su propio comportamiento el que impidió razonablemente que se diera lugar a su ubicación y enteramiento de las diferentes audiencias que se programaron luego de haber obtenido su libertad, tras la realización de las audiencias preliminares respectivas, donde les fue formulada la imputación.

Era obvio, entonces, que al no poderse localizar a **Ana Catalina Urrego Orlas** y a **Jefferson Javier Pineda Leal**, para notificarlos y enterarlos de las diferentes audiencias a realizarse dentro del proceso, se prosiguiera el mismo sin su presencia, sin que tal circunstancia constituya ninguna irregularidad que afecte sus derechos fundamentales, mayormente cuando las citaciones se hicieron siguiendo el procedimiento establecido en la Ley 906 de 2004, pero por razones atribuibles únicamente a los procesados por no haber suministrado los datos correctos y así truncan la debida comunicación, no se enteraron de las distintas audiencias a través de las citaciones, hecho atribuible únicamente a ellos.

Es por esto que señalar la supuesta ilegalidad del proceso es un despropósito de la representación de la ahora sentenciada, pues la desidia voluntaria con que procedieron durante

la actuación penal, alejándose voluntariamente del conocimiento de la misma, no puede premiarse ahora con el desconocimiento de unas diligencias judiciales legalmente tramitadas, cuando como se señalara, fue su propia negligencia, la que impidió que el Estado los hallara oportunamente para notificarles y enterarlos de la realización de las distintas audiencias que se efectuaron durante el trámite procesal, luego de haberseles concedido la libertad.

Adicionalmente, no pude dejar de advertirse que en repetidas ocasiones la jurisprudencia especializada ha insistido en que al momento de estudiar la afectación de las garantías mínimas que establece la Constitución o la Ley para las actuaciones procesales, se debe valorar si dicha situación atenta de manera grave contra el debido proceso y desconoce la garantía de los derechos e intereses de las personas que intervienen en el mismo, de manera que, ante la evidencia de la insignificancia de un yerro o frente a la posibilidad de subsanarlo, sin incidir en la etapa procesal siguiente, no se hace necesario rehacerla o adoptar una decisión que impida continuar con la actuación, teniendo en cuenta que no existe un resultado negativo para los intervinientes en el proceso.

De esta manera, es claro que a la parte que eleva tal pretensión no le basta con señalar el motivo de la nulidad, ni la irregularidad en que, supuestamente, se incurrió, ni el momento a partir del cual se debe invalidar lo actuado, pues, además de ello, se debe especificar la trascendencia del vicio, el daño real y efectivo que se genera al debido proceso o a las garantías fundamentales, con lo cual no cumplió el aquí recurrente.

Finalmente, considera la Sala de Decisión que de ninguna manera puede aceptarse que el mismo sujeto procesal que propició la irregularidad, esto es, los aquí procesados, acudan ahora

a deprecar la nulidad de lo actuado, ello, en virtud del principio de protección, según el cual la parte que hubiere dado lugar a la nulidad no podrá pedir la invalidez del acto realizado.

En consecuencia, atendiendo a las razones esbozadas, considera la Colegiatura que no resulta procedente acceder a la declaratoria de nulidad solicitada por el apoderado judicial de **Ana Catalina Urrego Orlas**, pues es claro que la circunstancia puesta de presente por el apelante fue propiciada por los mismos procesados al no suministrar datos correctos y así impedir la debida comunicación, además de la desidia con que actuaron durante la actuación penal, alejándose voluntariamente del proceso, pese a que tenían pleno conocimiento de que estaban vinculados al mismo y que al haberseles concedido la libertad era de su propio entender y discernimiento si asistían o no a las diferentes diligencias.

Decantado ese primer problema jurídico, se procede a analizar el segundo cargo de inconformidad, que atañe a la valoración probatoria. Por tanto, la decisión se centrará en determinar si fue acertada o no la determinación del Juez de primer grado al tener como demostrada tanto la existencia y materialidad de la conducta punible de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, verbo rector conservar, como también la responsabilidad penal en la misma de los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal**.

En esa medida, es preciso indicar que el fallo de condena ha de fundarse en prueba legal y oportunamente allegada al proceso, para deducir más allá de duda razonable la existencia del delito y la responsabilidad penal del procesado, exigencias que

en efecto reclaman los artículos 7 inciso final⁵, 372⁶ y 381⁷, todos del Código de Procedimiento Penal.

Sumado a lo anterior, debe hacerse énfasis en el principio de libertad probatoria que impera en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal⁸, en virtud del cual los hechos y circunstancias propios para dar una solución correcta del caso pueden ser probados por cualquiera de los medios consagrados en la legislación nacional. En ese sentido, el fallador no puede exigir una actividad probatoria específica, pues a partir de los elementos aportados en el juicio debe llevar a cabo el proceso de apreciación probatoria y con él crear el convencimiento acerca de la ocurrencia o no de la conducta punible y de la responsabilidad del acusado en el mismo.

Así se ha pronunciado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“Es claro que ni los sujetos procesales están atados por determinado medio para hacer valer sus pretensiones, ni el funcionario judicial puede exigir de una específica actividad probatoria para fundar su decisión, en el entendido, huelga resaltar, que al conocimiento necesario para llegar al convencimiento de lo ocurrido y consecuente participación del acusado, se puede llegar por múltiples caminos, siempre que ellos se traduzcan, como exige la ley, en prueba legal, regular y oportunamente aportada al proceso”.

(...) Desde luego, no desconoce la Sala que en ciertos eventos resulta más contundente o efectivo determinado medio, dada su capacidad suasoria. Pero, se repite, de allí no se sigue que ese sea el único recurso legal para demostrar el hecho, o que, allegados otros medios pertinentes y conducentes, ellos no sean suficientes por sí mismos para producir el efecto de convicción buscado por la parte.

En todos los casos, como por lo demás perentoriamente lo exige la ley, es obligatorio verificar el alcance demostrativo de cada

⁵ “Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda”.

⁶ “Las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”.

⁷ “Para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado fundado en las pruebas debatidas en el juicio”.

⁸ Artículo 373 de la Ley 906 de 2004.

medio en particular y luego articularlo con el conjunto de pruebas, para de esta forma, en seguimiento de los postulados que signan la sana crítica, llegar a la decisión que resuelve el conflicto⁹. (Negrilla fuera de texto)

No ofrece entonces discusión que del sistema penal con tendencia acusatoria reglado en la Ley 906 de 2004 se abolió la denominada “*tarifa legal*”, con la finalidad de establecer el principio de libertad probatoria, como lo consagra el artículo 373 de la Ley 906 de 2004, regulatoria del asunto: “*Los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos*”. Sin embargo, a pesar de que la práctica probatoria exige que los testigos deben ser interrogados de manera separada, y para lograr el grado de conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, se debe hacer la apreciación de las pruebas en conjunto.

Antes de abordar el análisis de la prueba recaudada en desarrollo del juicio oral, es necesario recordar que se admitieron las siguientes estipulaciones probatorias de tal suerte que no ofrece discusión alguna en el presente caso: (i) la plena identidad de los procesados; y (ii) la cantidad, calidad y mismidad de la sustancia incautada, la cual consistió en cannabis y sus derivados con un peso neto de cincuenta y tres (53) gramos.

En el caso puesto a consideración, se presentó prueba testimonial, únicamente por parte de la Fiscalía -*pues la defensa, a pesar de tener la intención, no logró que sus prohijados acudieran al juicio oral*-, en la cual los declarantes dieron cuenta de los aspectos que, de manera directa y personal, percibieron u

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 11 de abril de 2012. Radicado 33920.

observaron, tal como lo ordena la normatividad vigente¹⁰, siendo deber del juez tener en cuenta: *“los principios técnico-científico sobre la percepción y la memoria, y especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el conainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad”*¹¹, lo que se evidenció también en la decisión recurrida.

El sistema de libre persuasión racional, al abolir la tarifa legal para la demostración de los hechos o la responsabilidad penal del acusado, implica que el conocimiento más allá de toda duda para emitir una condena, puede ser llevado al juez por medio de cualquier forma de prueba, incluso por medio de un testimonio único, dado que la regla de *“tesis unus testis nullius”* fue eliminada en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal, al punto que la veracidad depende ya no de la multiplicidad de testigos, sino de: *“las condiciones personales, facultades superiores de aprehensión, recordación y evocación de la persona, de su ausencia de intereses en el proceso o circunstancias que afecten su imparcialidad, de las cuales se pueda establecer la correspondencia de su relato con la verdad de lo acontecido, en aras de arribar al estado de certeza”*¹². Siendo necesario que el funcionario judicial evalúe *“la eficacia probatoria de la versión, a partir de la coherencia interna y externa del relato, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio, su proceso de rememoración, sus respuestas y, en general, los criterios señalados en el artículo 404 del C.P.P.”*¹³

¹⁰ Artículo 402 lb.

¹¹ Artículo 404 lb.

¹² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP16841 del 10 de diciembre de 2014. Radicado 44602.

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP1864 del 19 de mayo de 201. Radicado 55754.

Por lo anterior, a partir de la prueba de cargo, el *A quo* halló demostrada tanto la ocurrencia del delito como la responsabilidad penal de los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal**, en calidad de coautores, en el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, verbo rector conservar, postura que desde ya conviene reseñar, es compartida por esta Sala de Decisión.

En efecto, en el debate probatorio llevado a cabo en este caso, se acreditaron cada uno de los elementos estructurales que constituyen el tipo penal por el que se procede, incluso el elemento subjetivo que permite afirmar fehacientemente que el ánimo en el comportamiento de los aquí procesados, era el de distribución del estupefaciente a la postre incautado.

El uniformado Carlos Mario Borja Piedrahita puso de presente que es investigador de la SIJIN y que, en el mes de junio de 2020, recibieron información por parte de una fuente humana que les hizo saber que en una vivienda ubicada en la calle 13A Sur # 53-84, interior 241, sector el Bolo, barrio La Colina Guayabal del municipio de Itagüí, vendían estupefaciente. Explicó que con base en esa información se trasladaron hasta el sitio y corroboraron que se trataba de un sector de difícil situación de orden público, reconocido por la problemática de expendio de alucinógenos.

Manifestó que luego de obtener la autorización de la Fiscalía y de planificar la manera como se llevaría a cabo el procedimiento de allanamiento y registro, el 19 de junio de 2020 se llevó a cabo la diligencia, aproximadamente a las 6 horas. Explicó que al llegar al inmueble llamaron a la puerta, pero al no obtener respuesta, tuvieron que utilizar la fuerza para el ingreso. Al interior

de la vivienda, observaron a tres 3 personas -una de ellas un menor de edad- a quienes procedieron a ubicar en la sala y a identificar.

A continuación, en compañía de cada uno de los propietarios de cada habitación, se realizó el registro de las mismas. Al ingresar a la habitación # 1, perteneciente a quien se identificó como **Jefferson Javier Pineda Leal**, esta persona les manifestó que allí tenía marihuana, sustancia que, en efecto, encontraron dispuesta en 9 cigarrillos; pero, además, remarca el testigo que en ese mismo cuarto, también hallaron una gramera, unas hojas con apuntes que él denomina como de contabilidad, en tanto se indican diferentes alias, cifras numéricas de dinero y número de “apanados”, lo que en su entender, en el lenguaje cifrado que utilizan los expendedores, hace referencia a cigarrillos de cannabis. Por último, encontraron unos *stickers* de logotipo de “cara feliz”, los cuales, precisó el deponente, según ha podido conocer en su labor policial, se pegan o adhieren a la sustancia estupefaciente que va a ser vendida; explica que se trata de un sello o marca que utiliza quien distribuye para identificar su “producto”.

Declaró que al dirigirse a la habitación # 2, la persona que dijo llamarse **Ana Catalina Urrego Orlas** indicó que era su cuarto y que allí también tenía marihuana. En su interior, además, del referido alucinógeno dispuesto en 9 cigarrillos, también se encontraron dos máquinas artesanales que, según ha podido conocer, se utilizan para el armado y dosificación de cigarrillos.

Informó el testigo que en la sala de la vivienda se encontró otra gramera y un sello de marcador de color azul con logotipo de la hoja de cannabis y en la cocina se incautó una licuadora que llamó su atención pues en el interior había vestigios de marihuana. Al ser indagado al respecto, el investigador Borja

Piedrahita puso de presente que en las licuadoras son utilizadas para triturar el cannabis y así facilitar el armado de los cigarrillos.

Por su parte, el patrullero John Anderson Cuartas Manco dijo ser investigador judicial, remarcando que en su mayoría sus labores consisten en realizar diligencias de allanamiento y registro bajo coordinación de la Fiscalía, y adelantar labores investigativas sobre estructuras de bandas delincuenciales.

Rememoró que para el mes de junio de 2020 se encontraba adscrito a la Unidad Básica de Investigación Criminal Sur y allí recibieron información de una fuente humana, según la cual en una vivienda del barrio La Colina, sector el Bolo, se almacenaba y vendía estupefacientes por parte de alias “la negra” y alias “Bety”.

Con esa información se trasladaron al sitio indicado por la fuente humana, concretamente a la calle 13A Sur # 53-84, interior 241, y allí corroboraron que el inmueble está en un sector de difícil orden público, que se caracteriza por el tráfico de estupefacientes, pudiendo observar afluencia de personas en la edificación donde está la vivienda.

Narró que con esa información se solicitó la autorización para la diligencia de allanamiento y registro, la cual se hizo efectiva el 19 de junio de 2020, aproximadamente a las 6 horas, momento en el que hicieron presencia en el lugar tocando la puerta identificándose como miembros de la Policía Nacional, pero al no obtener respuesta, procedieron a utilizar la fuerza para ingresar. Al interior del inmueble había 3 personas, un hombre, una mujer, y un menor de edad.

El hombre que dijo llamarse **Jefferson Javier Pineda** manifestó ser el propietario de la habitación que se identificó como # 1 y que allí tenía estupefaciente, lo que efectivamente fue encontrado allí, concretamente 9 cigarrillos de marihuana. Rememoró que, en este cuarto, además, se hallaron unos recortes con apuntes de alias y cifras, una gramera y *stickers* para marcar los alucinógenos. La habitación # 2 pertenecía a la mujer de nombre **Ana Catalina Urrego Orlas**, quien también les dio a conocer que allí tenía droga. Manifestó que, en efecto, se encontraron 9 cigarrillos de marihuana y 2 máquinas artesanales para el armado y dosificación de cigarrillos. En la cocina se encontró una licuadora con restos de cannabis en su interior y en la sala una gramera de con capacidad para 7.000 gramos y en la sala un sello de marcador de color azul con logotipo de la hoja del cannabis.

El testigo explicó que, según su experiencia, los *sticker* hallados en una de las habitaciones y el sello de marcador de logotipo de la hoja del cannabis, son usados por los expendedores para identificar la plaza a la que pertenece el cigarrillo o la sustancia estupefaciente y, en sus palabras, que el alucinógeno no ingresara al sector “de contrabando”. Manifestó igualmente que con la gramera se pesa el alucinógeno, así como los cigarrillos después de ser armados, con las máquinas artesanales encontradas se arman y dosifican los cigarrillos y enfatizó que en los recortes con apuntes incautados, se observaron distintos alias como “Apa”, “Justin”, entre otros y las cifras hacen referencia no solo al alucinógeno, sino también a sumas de dinero recibidas y por obtener.

Para esta Sala de Decisión, no existe motivo alguno que reduzca la credibilidad y confianza de los testimonios de los dos miembros de la Policía Nacional, pues valoradas sus atestaciones,

se evidencian desprovistas de intención dañina o malquerencia infundada, pudiéndose concluir que narraron lo que observaron y vivieron.

Los testigos se percibieron claros y detallados, logrando corroborar y dar cuenta entre sí que, en efecto, el sector donde está ubicado el inmueble es reconocido por el expendio de estupefacientes; además, como de suprema importancia, que los procesados revelaron de manera espontánea que conservaban sustancias estupefacientes; sumado a ello, que al verificar de manera exhaustiva del inmueble, encontraron toda una serie de aparejos destinada a la elaboración y marcación de cigarrillos contentivos de cannabis.

De tal descripción de los hechos y de lo hallado en la vivienda al momento de la diligencia de allanamiento y registro, no se desprende, en modo alguno, que **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal** simplemente estuviesen ejerciendo su derecho de conservar sustancias psicoactivas para su propio consumo, pues de haber sido así, no habría existido motivo para que dichos ciudadanos tuviesen además en su poder elementos como grameras, máquinas artesanales utilizadas para la elaboración y dosificación de cigarrillos, los *stickers* y el sello de marcador de logotipo de la hoja del cannabis, usados por los expendedores de alucinógenos para identificar la plaza a la que pertenece el cigarrillo o la sustancia estupefaciente; incluso, unas hojas con apuntes que los testigos, con base en sus conocimientos por las labores investigativas que han llevado a cabo, no dudaron en señalar que se trataba de un intento de “contabilidad”, en tanto se indican diferentes alias, cifras numéricas de dinero y número de “apanados”, lo que en su entender, en el lenguaje cifrado que utilizan los expendedores, hace referencia a cigarrillos de cannabis.

Por el contrario, considera esta Sala de Decisión que tal contexto denota un claro conocimiento de los mencionados ciudadanos de la conducta antijurídica que estaban llevando a cabo, esto es, que la sustancia estupefaciente que conservaban tenía el fin o propósito de distribuirla.

La jurisprudencia especializada ha sido insistente en que corresponde al ente acusador acreditar cuál era el ánimo del sujeto activo del delito al momento de -en este caso- conservar el estupefaciente, resaltando además la Alta Corporación que para tal efecto no solo debe acudir a la cantidad de alcaloide, sino que también son relevantes otros datos demostrados en el juicio, a través de los cuales se logre deducir la finalidad de la conservación de ese estupefaciente.

“De esa manera, en relación con el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, el recurso a los elementos subjetivos diferentes del dolo, tiene el propósito de efectuar una restricción teleológica del tipo penal, pues no obstante que el contenido objetivo del verbo rector llevar consigo remite a la realización de la conducta penalmente relevante con el solo acto de portar las sustancias estupefacientes, psicotrópicas o drogas sintéticas, el desarrollo jurisprudencial atrás relacionado ha reducido el contenido del injusto a la demostración del ánimo por parte del portador de destinarla a su distribución o comercio, como fin o telos de la norma.

Ahora bien, ese ánimo ulterior asociado con el destino de las sustancias que se llevan consigo, distinto al consumo personal, puede ser demostrado a partir de la misma información objetiva recogida en el proceso penal. Por eso, si bien es cierto que el peso de la sustancia por sí solo no es un factor que determina la tipicidad de la conducta, sí puede ser relevante, junto con otros datos demostrados en el juicio (p. ej., instrumentos o materiales para la elaboración, pesaje, empaqueo o distribución; existencia de cantidades de dinero injustificadas; etc.), para inferir de manera razonable el propósito que alentaba al portador”

¹⁴.

En estas condiciones, de acuerdo con todo lo hasta aquí expuesto y en consonancia con los lineamientos

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia SP9916-2017 del 11 de julio de 2017. Radicado 44.997.

jurisprudenciales traídos a colación, no puede admitirse que el comportamiento de **Ana Catalina Urrego Orlas y Jefferson Javier Pineda Leal** no sea típico, antijurídico y culpable, pues es indudable que se adecua a la abstracta descripción contenida en el artículo 376 del Código Penal.

Obsérvese que (i) dada la cantidad de estupefaciente encontrada y la manera como fue hallada -un peso neto total de 53 gramos, dispuesto en 18 cigarrillos-, (ii) los elementos y herramientas igualmente hallados y que son utilizados no solo para la dosificación y armado de los cigarrillos de marihuana -las grameras y las máquinas artesanales- sino también para sellar, marcar e identificar las sustancias alucinógenas que se distribuyen -los *stickers* y el sello de marcador de logotipo de la hoja del cannabis-, (iii) las hojas con apuntes que los testigos, con base en sus conocimientos, señalaron que se trataba de un intento de “contabilidad”, en tanto se indican diferentes alias, cifras numéricas de dinero y número de “apanados”, esto es, cigarrillos de cannabis, y (iv) el sector donde está ubicado el inmueble allanado, el cual, según los testigos de cargo, es de difícil orden público pues se caracteriza por el tráfico de estupefacientes, puede concluirse que tales sustancias no tenían como finalidad el consumo propio sino la distribución del estupefaciente a otras personas.

En este punto, debe precisarse que, contrario a lo manifestado por el aquí recurrente, no se trata de meras suposiciones carentes de sustento, sino que constituyen verdaderos hechos indicadores plenamente demostrados en el debate probatorio, que, al ser hilvanados y concatenados de manera concordante y convergente, necesariamente llevan al hecho indicado, en este caso, que la finalidad de la conservación de ese estupefaciente por parte

de **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal**, era la distribución.

En palabras del doctrinante Yesid Reyes Alvarado:

“El delito es producto de una cadena causal; es toda sucesión de hechos que terminan con la consumación de un ilícito penal. Cuando estudiando un acervo e indicios contingentes nos topamos con que alguna de las explicaciones de cada uno de los hechos indicadores forma parte de esa cadena causal, resulta más sencillo creer en la comisión del ilícito o en la responsabilidad de un sujeto, pues es muy difícil que todos esos hechos estén unidos a la cadena causal por mera coincidencia; es cierto que todos los hechos indicadores pueden ofrecer distintas alternativas, pero es poco creíble que solo por azar tengan todos una que forma parte de la cadena causal”¹⁵.

Finalmente, debe remarcar que respecto de las mencionadas circunstancias que en consideración de esta Sala de Decisión resultan determinantes para la emisión de un juicio de reproche, la actividad de la defensa fue netamente pasiva y en momento alguno desplegó algún tipo de ejercicio probatorio conducente a contrarrestar las probanzas de cargo.

Aunque es cierto que no es la defensa quien debe probar la inocencia de su defendido, sino que es la Fiscalía quien debe acreditar la responsabilidad penal del encartado -que se insiste en ese caso se cumplió-, sin embargo, ello no es óbice para que aquella cumpla con las cargas que le son propias porque la actividad probatoria en el Sistema Penal Acusatorio dejó de ser totalmente pasiva para el procesado.

Como se dijo, el conocimiento previsto en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal no está condicionado a la pluralidad de prueba, sino a que la existente sea suficiente para

¹⁵ Reyes Alvarado, Yesid. La prueba indiciaria. Ediciones Librería del Profesional. 1984. Pág. 113.

crear el convencimiento más allá de duda racional acerca del delito y de la responsabilidad penal de los acusados en la comisión del mismo, de acuerdo con la abolición de la tarifa legal y el sistema de persuasión racional que se consagra en la Ley 906 de 2004.

De esta manera entonces, la valoración efectuada permite llegar al grado de conocimiento necesario para la emisión de una sentencia adversa a los intereses de los procesados, esto es, hay prueba suficiente que permite tener un conocimiento más allá de toda duda acerca de la comisión del delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, verbo rector conservar, y de la responsabilidad penal de los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal** en la comisión del mismo, por lo que corresponde impartir la confirmación a tal declaratoria.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN -Sala Novena de Decisión Penal-** administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de fecha, origen y naturaleza indicados mediante la cual se declaró penalmente responsable a los señores **Ana Catalina Urrego Orlas** y **Jefferson Javier Pineda Leal**, por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, verbo rector conservar. Ello, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: Esta providencia queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de Casación que deberá interponerse en los términos de ley.

DÉJESE COPIA Y CÚMPLASE.



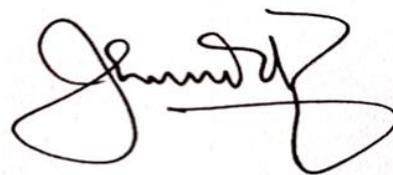
PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN

Magistrado



GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO

Magistrado



JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

Magistrado.