



SALA PENAL

Radicado: 05-001-60-00206-2022-01441
Procesados: Juan Camilo Ríos Lopera
Yeison Andrés Medina Parra
Delitos: Receptación, falsedad marcaría y uso
de documento público falso
Asunto: Apelación de sentencia condenatoria
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 120

Medellín, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

1. VISTOS

Resuelve la Sala la apelación del defensor de Juan Camilo Ríos Lopera en contra de la sentencia del Juzgado 8° Penal del Circuito de Medellín, que el 25 de julio de 2023 condenó a su asistido, al igual que a Yeison Andrés Medina Parra, por los delitos de receptación, falsedad marcaría y uso de documento público falso.

2. EL HECHO

El 22 de enero de 2022, a las 20:00 horas aproximadamente, Juan Camilo Ríos Lopera y Yeison Andrés Medina Parra arribaron a la carrera 39 A con calle 66 del barrio Villa Hermosa de esta ciudad, en la motocicleta de placas GXP43F, con la finalidad de venderla a nombre de Esteban Cano Álvarez, cuya firma se encontraba suscrita en el contrato de compraventa del vehículo y a nombre de quien se hizo su negociación en el celular incautado a los ciudadanos mencionados.

En dicho lugar fueron capturados por agentes de policía que acudieron a la negociación por alerta de quien se consideraba le había sido hurtada, luego de verificar que el número de chasis y motor, así como la placa de la motocicleta, no presentaban características de originalidad, y de que la motocicleta a la que correspondía el número de chasis y motor pertenecía a otra persona que le fue hurtada el 13 de enero del mismo año.

3. DE LA ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 23 de enero de 2022, la Fiscalía imputó a los procesados ser coautores de los delitos de receptación, falsedad marcaría y uso de documento público falso, conforme con los artículos 447 inciso 2°, 285 inciso 2°, y 291 inciso 2° del Código Penal.

Frustrada la realización de un preacuerdo por voluntad de los inculcados, la delegada fiscal recusó a la juzgadora por cuanto habría contaminado su conocimiento con la valoración de los elementos probatorios que sustentarían el preacuerdo ante lo cual la juez declaró infundada la solicitud, decisión que validó esta Sala al declarar improcedente la recusación propuesta.

El 5 de agosto de 2022, se formuló acusación a los procesados por los mismos hechos y delitos atribuidos en la imputación.

La audiencia preparatoria se realizó el 6 de octubre de 2022, y la de juicio oral se llevó a cabo en sesiones del 17 de noviembre de ese año, así como del 9 de febrero y 30 de marzo de 2023, fecha última en la que se presentaron los alegatos de conclusión, se emitió sentido del fallo de carácter condenatorio y se realizó la audiencia que establece el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal. El pasado 25 de julio, se dio lectura de la sentencia, la que fue apelada por la defensa de Juan Camilo Ríos Lopera, que sustentó el recurso dentro del término legal.

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La juzgadora consideró demostrada la materialidad de los delitos atribuidos a los acusados, por lo que al dar por superado este aspecto centró su argumentación en examinar la demostración de la responsabilidad subjetiva de los procesados.

Aunque, entendió, que el hecho de que los procesados estuvieran en posesión de la motocicleta no era suficiente para inferir el conocimiento y voluntad en la comisión de las conductas, sí se lograba establecer con base en los siguientes indicios:

- i) La captura en flagrancia no se produjo por la mera posesión de la moto hurtada, como sería que se hubiera hecho en el curso de un registro de rutina, sino porque los agentes de policía fueron alertados por Daniel Alexis García Bocanegra sobre el lugar donde se llevaría a cabo la negociación de un rodante similar al que le habían hurtado

días antes. Además, los procesados reconocieron que eran los del negocio, tal como se demostró con la declaración del agente de policía que los aprehendió como “*testigo inmediato de los hechos*”.

ii) La línea del teléfono móvil desde la cual se hicieron las negociaciones previas, con quien se hizo pasar por Esteban Cano, pertenece al móvil que estaba en poder de los acusados. A lo que agrega que puede inferirse que el citado Esteban Cano no existe por cuanto no tendría sentido que prestara su celular a los capturados, y resultaba lógico que los procesados no se identificarían con su cédula y huella y enmascararan la identidad del vendedor dado que se pretendía estafar a Daniel Alexis García Bocanegra con la venta de una moto hurtada, con licencia y mecanismos de identificación falsos.

iii) La fecha del hurto y de los hechos fue próxima, por lo que no sería posible que el mencionado Esteban Cano tuviera la tenencia de la moto para venderla. A lo que se agrega que los procesados reconocieron que eran los propietarios y que días antes la habían comprado para venderla; y si hubiese sido cierto que la compraron a Esteban Cano, así lo habrían manifestado.

iv) Se demostró que portaban documentos falsos a nombre de Esteban Cano para “*ambientar una estafa*”, incluso, exhibieron la licencia falsa para acreditar la tenencia del vehículo, lo que muestra que conocían que estaban cometiendo los delitos.

v) Para responder la tesis de la defensa, también expuso que, atendiendo a la sana crítica y a la experiencia, “*se torna absurdo hacer la compra de un medio de transporte a una persona desconocida*”, con mayor razón cuando, pese a que querían cubrir de legalidad el acto que llevarían a cabo con Daniel Alexis García Bocanegra, no tenían consigo el contrato que acreditara el origen de la moto y sus documentos.

5. LA SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN Y LA OPINIÓN DE LOS NO RECURRENTE

5.1. La defensa pretende la revocatoria de la sentencia condenatoria por cuanto estima que la juez valoró erradamente la prueba.

Adujo que se utilizó prueba de referencia inadmisibles para demostrar la receptación ya que el ciudadano con conocimiento de la negociación - Daniel Alexis García Bocanegra - no acudió a juicio y lo que este le dijo al investigador al respecto no se incorporó, conforme con el artículo 438 del Código de Procedimiento Penal.

Alega que la valoración de la juez transgrede el derecho a guardar silencio de los procesados pues se actuaba en el contexto de una investigación, en la cual los policías pretendían capturar a quien estuviera en posesión de la moto que se estaba vendiendo. Estima, entonces, que no era valorable la respuesta que dieron los inculcados acerca de que “*eran los del negocio de la moto*”. Además, de serlo, no se le podría atribuir la

respuesta a ambos porque el agente de policía en su testimonio no explicó cuál de ellos contestó, o por qué debe entenderse que la respuesta abarca en común a los dos.

Igualmente, censura la valoración de la prueba realizada por la juez en lo que concierne al reproche de que los procesados no informaron a quién compraron la moto, puesto que el silencio no se puede utilizar en su contra.

Afirmó que no se probó que las huellas o grafías en los documentos incautados, con los que se realizaría la compraventa de la moto, pertenecieran a los acusados y que los indicios que la juez determinó como probados solo guardan relación con Yeison Andrés Medina Parra y no con Juan Camilo Ríos Lopera: i) el celular, cuyo elemento es personal, con el número de línea que se comunicaba con Daniel Alexis García Bocanegra, se incautó únicamente a Yeison Andrés Medina Parra; ii) al igual que los documentos con los que se llevaría a cabo la compraventa y la matrícula falsa; y iii) sobre que los procesados manifestaron (luego de la captura) que días antes habían comprado el automotor y que lo estaban vendiendo, no existe claridad de quién lo comunicó, sin olvidar que frente a esta información no pudo ejercer el derecho de contradicción porque se obtuvo con la pregunta complementaria hecha por la juez.

De manera que consideró que, en relación con Juan Camilo Ríos Lopera, no se demostró la tipicidad subjetiva de la conducta, máxime cuando lo único que se acreditó es que el día de los hechos se transportaba en la motocicleta como parrillero

bajo el principio de confianza, es decir, no tenía su dominio y aun así la juez no explicó las razones de cómo se demostró la coautoría en el ilícito.

Sobre la falsedad marcaría y el uso de documento público falso argumentó que, aunque las conductas existieron, la Fiscalía no demostró que Juan Camilo Ríos Lopera las hubiera cometido. Que el procesado se hubiere transportado en el rodante no es suficiente para predicar que él participó de la falsificación de los guarismos de identificación; tampoco que era quién los usara, porque ni siquiera se acreditó que tuviera un interés jurídico o material sobre la motocicleta y, como se dijo, no era quien portaba los documentos falsos.

Finalmente, el defensor consideró equivocada la máxima de la experiencia utilizada por la juez acerca de que es absurdo que se desconociera la persona a la que se compró días antes la motocicleta, por cuanto no es regla que estas negociaciones se realicen entre conocidos; por el contrario, actualmente se presentan entre particulares que no tienen relación alguna.

5.2. La fiscal del caso solicita se confirme la condena al estar sustentada en las pruebas que se practicaron en juicio y que es posible renunciar a las solicitudes probatorias como ocurrió con el testigo Daniel Alexis García Bocanegra, en tanto se escuchó el testimonio del patrullero Segundo Emigdio Garavito quien dio cuenta de los hechos que dieron lugar a la captura en flagrancia de los procesados, quienes cometieron el delito en la modalidad de coautoría como quedó demostrado.

6. CONSIDERACIONES

Al no alegarse la invalidez de la actuación procesal ni la Sala percibir oficiosamente alguna causa de nulidad y no presentarse problemas reales de congruencia, se resolverá de fondo el recurso de apelación en tanto se cumplieron las cargas de oportunidad y sustentación, y se cuenta con la competencia para hacerlo.

El notorio yerro de la Fiscalía de atribuir en la acusación, pero no en la imputación, que el hecho se presentó en las horas de la mañana del 23 de enero de 2022, cuando el único testigo da cuenta que fue en la noche del día anterior en el parque de Villahermosa, no genera problemas en el juicio de congruencia de los hechos porque estos quedan fijados no con la fecha, que corresponde a un lapsus del ente acusador, sino por el acontecimiento que queda bien ubicado con lo que se hacía, esto es, con la captura de los procesados cuando se disponían a vender la motocicleta de placas GXP 43F, por agentes de la policía SIJIN MEVAL, en la que se incautaron los documentos que se reputan falsos y se da cuenta del borrado y regrabación espuria de los sistemas de identificación de dicho vehículo.

Entonces, procederemos a examinar las alegaciones y las pruebas siguiendo el orden propuesto por el apelante, es decir, inicialmente nos ocuparemos del delito de receptación y, posteriormente, nos ocuparemos de los restantes reparos que se refieren a la responsabilidad por los delitos de falsedad marcaria y uso de documento público falso, de lo que extraeremos las conclusiones que correspondan, agregando lo

que oficiosamente procede e incluso, de ser el caso, se extenderá lo resuelto al no apelante, esto es, de mediar razón vinculante.

6.1. Aceptada por el impugnante la demostración de la objetividad de la infracción de receptación que reduce a una mera tenencia del objeto de un hurto, discute la existencia del dolo de su defendido, Juan Camilo Ríos Lopera, para lo cual cuestiona el primer argumento expuesto por la juzgadora de primera instancia para su deducción como son “las situaciones antecedentes a la captura”, porque estas habrían sido establecidas con base en lo narrado por el señor Daniel Alexis García Bocanegra, del que la Fiscalía desistió de practicar su testimonio, y además sin incorporar como prueba de referencia lo que le había dicho al único testigo de cargo el policía Segundo Emigdio Garavito Suárez.

Acierta la defensa cuando alega que lo atestiguado por el investigador Garavito Suárez es prueba de referencia inadmisibles para demostrar la veracidad de lo que no le consta, sino que escuchó de Daniel Alexis. Igualmente, que las versiones del informante no fueron incorporadas como prueba de referencia. No obstante, como escuchó sus palabras, le consta que ellas fueron emitidas y las circunstancias en que Daniel Alexis lo hizo. Por esto último, su testimonio es conducente para demostrar lo que le consta, en este caso, lo que dijo quien consideraba que su motocicleta, recién hurtada, estaba siendo vendida por internet, lo cual, junto con otras pruebas, podría conducir a inferir que efectivamente los

procesados estaban negociando la moto a nombre de Esteban Cano.

En cambio, su segundo argumento es totalmente desatinado. Sostener que, por haber desistido la Fiscalía de la práctica del testimonio de quien informaba de la eventual infracción al orden penal, no podría valorarse lo dicho por este, carece de fundamento jurídico atendible para dejar de valorar lo que se haya plasmado en un testimonio practicado en el que se alude a lo expuesto por una persona conocida.

En efecto, las partes no pueden disponer de la prueba practicada porque para ese momento opera el principio de la comunidad de la prueba¹, por lo que no puede ser de su exclusivo interés disponer de lo probado, pues no solo concierne a su contraparte e intervinientes, sino también a la autoridad judicial de conocimiento que resuelve el caso.

La presente situación no es equiparable a cuando el testigo tiene derecho a no declarar y hace uso de dicho derecho para proteger sus garantías de no autoincriminación o de no perjudicar con su testimonio a familiares frente a los cuales le asiste el derecho a la íntima solidaridad.

¹ “Principio de la comunidad de la prueba, también llamado de la adquisición. Consecuencia de la unidad de la prueba es su comunidad, esto es, que ella no pertenece a quien la aporta y que es impropio sostener que solo a este beneficie, puesto que una vez introducida legalmente al proceso debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, sea que resulte en beneficio de quien lo adujo o de la parte contraria que bien puede invocarla. Este principio determina la inadmisibilidad de la renuncia o desistimiento a la prueba ya recibida.” (Devis Echandía, Hernando. *Compendio de la prueba judicial, tomo I*. Rubinzal Culzoni Editores. 2000. Pág. 34 – 35)

Entonces, dejamos sentado como conclusión que el testimonio de Segundo Emigdio Garavito Suárez no es conducente para demostrar la veracidad de lo dicho por Daniel Alexis García Bocanegra; pero ello no excluye la eventualidad de que se logre demostrar con base en otras pruebas, incluyendo en ellas lo que percibió por sus sentidos el investigador, que incluye lo escuchado de quien acudió a la justicia.

Miremos algunos apartes del testimonio de Segundo Emigdio Garavito Suárez:

Archivo 046 - Minuto 01:27:15:

"...estábamos estacionando el vehículo, cuando observamos que a dicho lugar llegaron 2 personas con una moto de características similares a las que había hecho alusión el señor Daniel, entonces nosotros le preguntamos a los muchachos que si esa era la moto que estaban vendiendo, nos dijeron que sí, una de las personas sacó un bolsito, y en el bolsito tenía como unos documentos, entonces nos dijo que sí, que sí eran, entonces inmediatamente nosotros nos identificamos como funcionarios de policía judicial, y les consultamos que se identificaran de igual manera, que cómo se llamaban, ellos dijeron que no tenían que no portaban la cédula, pero se identificaron, dijeron cómo se llamaban y dieron sus números de cédula.

Pregunta: ¿eran los que correspondían? ¿si correspondían esos números? Respuesta: Sí, los que usted me preguntó anteriormente, sí señora. (Minuto 01:28:06) ... nosotros le consultamos a ellos qué ¿dónde estaba la licencia de la moto? que, si la motocicleta portaba algún tipo de licencia, la matrícula, entonces uno de los ciudadanos, Yeison, sacó del sobrecito que llevaba, sacó un sobre de manila, y dentro del sobre de manila sacó la licencia de tránsito, nos enseñó

la licencia de tránsito, que la licencia de tránsito era para la motocicleta de placas Gato, Kilo, Pedro 43 Faro, ..."

Minuto 01:31:10:

“Entonces procedimos a incautarle su celular, le incautamos el celular, le incautamos la matrícula le incautamos la motocicleta y del sobre de donde el señor Yeison Andrés Parra Medina sacó la licencia, observamos unos documentos que también se incautaron y se anexaron al expediente doctora. Si mal no estoy eran documentos de compra de la..., contratos de compraventa de la motocicleta con los datos de la placa de la moto que estaba en ese mismo lugar, o sea que tenía la placa que era un vendedor Esteban Cano, el mismo que aparecía en las redes sociales, el mismo que aparecía en el perfil del cual se habían comunicado con esta persona”.

01:32:17:

“Pregunta: por favor indíqueme cómo son esos documentos. Respuesta: Doctora pues cómo se los describo, un contrato de compraventa, si su señoría así lo dispone pues revisamos el expediente que lo deben tener ustedes ahí, y o les puedo dar fe de si son los documentos o no son los mismos documentos que tenían ahí. Pregunta: Usted dice que un contrato de compraventa y qué más tenía anexo. Tenía un contrato de comprobante y qué más. Respuesta: y el formulario de tránsito, cómo se llama eso, y el formulario de RUNT que es el que viene con los datos de la motocicleta, en ese formulario de RUNT que le digo, está el número de chasis, el número de moto y de la placa de la motocicleta y estaban a nombre también, si mal no estoy, de ese señor que era el vendedor de Esteban Cano. Pregunta: Su señoría solicito me autorice exhibirle al investigador el contrato y el RUNT al cual se ha referido.”

Minuto 01:33:45:

“Fiscalía: Solicito autorización para exhibirle el contrato que está anexo al informe de captura en flagrancia y que está refiriendo el investigador, con el fin de tenerlo pues como prueba dentro del proceso.”

Minuto 01:36:40

“Pregunta: Dijo usted reconocer este documento.
Respuesta: Sí, sí señora ese documento eran los que estaban en el sobre de manila. Pregunta: por favor indique a nombre de quién estaba la firma como vendedor.
Respuesta: Estaban Cano doctora, el que le decía yo ahorita, vea ahí dice, Esteban Cano Álvarez.”

Minuto 01:44:04

“Pregunta: Estaba refiriendo usted que realizó además... tuvo unos resultados del revenido químico. Respuesta: sí señora, efectivamente, después del revenido químico, fue evidenciado los números originales que están para la casa matriz en esta motocicleta y le aparecía la placa de la motocicleta y aparecía la placa de la motocicleta, y consultamos la placa de esa motocicleta con los números de chasis y motor, y efectivamente se logró corroborar de que estaba hurtada, que lo tenía la Fiscalía 45 Local de la estructura de apoyo y que tenía noticia criminal y todo, estaba denunciado.”

01:47:58

“Pregunta: Usted recuerda ¿cómo llegaron esas personas? Pues me refiero ¿en qué circunstancias? Respuesta: ¿en qué se movilizaban? Pregunta: Sí, ¿cómo llegaron?, ¿Transportándose? ¿en qué? ¿juntos? Respuesta: Ellos llegaron en esa moto, ellos llegaron en esa moto, llegaron los dos en esa moto y en otra motocicleta. Pregunta: Excúseme, excúseme. Me hace el favor y me repite esa última parte: llegaron en la moto y ¿en qué perdón? Respuesta: Ellos llegaron en esa motocicleta a la cual hicimos alusión doctora, en esa motocicleta que digo en la Gato Kilo Perro 43 Faro, llegaron en esa motocicleta y llegaron en otra moto. Pregunta: Excúseme, usted tiene la bondad y me explica esa parte ¿cómo así que llegaron en otra moto? Respuesta: sí, ellos llegaron todos juntos, los 2 llegaron pues a donde nosotros estábamos, llegaron en esa motocicleta, la Gato Kilo Perro 43 Faro, en esa motocicleta llegaron los 2 y llegaron ahí también otra motocicleta con ellos, ellos legaron ahí juntos con otra motocicleta. Pregunta: Excúseme, y usted recuerda ¿qué pasó con esa segunda motocicleta de la que usted habla? Respuesta: No,

esa motocicleta no nos enfocamos porque estábamos enfocados era en esta, que fue donde llegó este peladito, el que tenía los documentos, Yeison”.

Minuto 01:50:25

Pregunta: Al momento de la captura ¿usted qué función desempeñó? Respuesta: Claro, ese ciudadano, el señor Yeison, me entregó la licencia de tránsito, me entregó la licencia de tránsito, yo la observé y evidencié que no presentaba las características de originalidad que debería presentar una licencia, también verifiqué la placa, verifiqué la placa y observé que carecía de características de originalidad, evidencié los números de motor y chasis y logré establecer que también presentaban inconsistencias, de que no estaban originales, que no eran originales de esa casa, que no eran los originales de esa fábrica.” (Subrayas de la Sala)

Pues bien, en el primer aparte se da cuenta de que el investigador es testigo presencial del arribo de los procesados al parque de Villahermosa el 22 de enero de 2022 cerca de las 7:45 a 8:00 de la noche, sitio que, entendemos, había sido preacordado para la exhibición y eventual compra de la motocicleta, a la vez que atestigua que los procesados admitieron que la motocicleta en que se transportaban la estaban vendiendo y la habían adquirido, según sus expresiones, recientemente, lo que manifestaron después de conocer sus derechos como capturados.

Objeta la defensa que por la información previa que tenían los policías judiciales que hicieron la captura de los indiciados, vulneraron sus derechos de guardar silencio o no autoincriminación, pero, como apenas empezaban a verificar la información, tal objeción no prospera por cuanto en esas circunstancias no se activan los derechos que invoca la defensa,

lo cual, a juicio del Tribunal, demanda el conocimiento seguro que flagraba un delito y que, en consecuencia, procedía su judicialización y la aprehensión de los indiciados, lo que no ocurría hasta ese momento con los justiciables.

Por lo demás, en la sentencia del 27 de julio de 2022, SP2633-2022, radicación 61237, con ponencia del magistrado Gerson Chaverra Castro, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, sobre el momento desde el que opera la garantía de no autoincriminación, en casos como el presente, ha dicho:

“3.4 Para la Sala tal derecho no adquiere relevancia sino hasta que se haya producido algún acto de judicialización de la persona, al considerar, incluso, que las manifestaciones hechas incluso a un integrante de la policía judicial no se encuentran amparadas por esa garantía.

“(ii) A pesar de revelarse a funcionario de policía judicial, las afirmaciones de RAVP no estaban amparadas por el derecho a no incriminarse, como quiera que se proporcionaron antes de cualquier acto de judicialización.

En este asunto, las aseveraciones inculpativas reseñadas en precedencia se dieron en un contexto distinto al inicio de una actuación procesal penal o, más concretamente, de una situación que conllevarse cualquier restricción a la libertad. ”.

3.5 Así lo ha reiterado, precisando que mientras el sujeto no adquiera la condición de indiciado tal garantía es inoperante.

“En atención al reparo del censor frente al valor probatorio que le diera el Tribunal a tal hecho, lo primero que ha de indicarse es que la garantía a la no autoincriminación, amparada en el artículo 33 Constitucional y literal b) del artículo 8° de la Ley 906 de 2004, según la cual el procesado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo, opera desde el momento en que adquiere la calidad de indiciado, no antes. Es decir, cuando la Fiscalía ha desplegado una actividad judicial en su contra y la manifestación de responsabilidad se hace ante una autoridad judicial, como la policía judicial (CSJ SP, 13 may. 2020, rad. 54600).

Otro reparo de la defensa en este aspecto es que el testigo no especificó a quién le atribuye la respuesta de que estaban negociando, pero, como se observa, el investigador da cuenta de que los ahora procesados se auto atribuyeron estar haciendo la negociación. Ahora, si alguna duda o precisión requería la defensa bien pudo indagar sobre el punto en el contrainterrogatorio, pero no se hizo.

Y es que este actuar de consuno de los procesados no solo cuenta con el aval del testimonio examinado, sino también con estipulaciones que hizo la defensa, lo cual indica que para estos momentos está variando la estrategia defensiva de la que se proyectó hacer en la audiencia preparatoria en que se realizaron estipulaciones que colocan a los dos acusados actuando en común, indistintamente, es decir, no distinguen quien materialmente realizaba las actividades, pero se reconoce que eran ambos, como cuando se estipuló que a los mismos se les incautó el teléfono móvil 3052151954 y que corresponde al número en el que se ofrecía la motocicleta por WhatsApp.

En estas circunstancias, no hay duda en que el reconocimiento de que se negociaba la moto abarcaba la actividad de los dos procesados, lo que concuerda con que se les incautara en común un teléfono móvil, pese a que resulta obvio que normalmente una sola persona lo porta; sin embargo, fue voluntad de las partes denotarla como una actividad conjunta.

Ahora, la estipulación al respecto, evaluada ex ante, no permite percibir que se dispusiera del derecho a no auto incriminarse o de cualquier garantía fundamental, por lo que goza de validez. Tampoco se podría percibir para ese momento un conflicto de intereses entre los asistidos con un solo defensor. Con las estipulaciones no se renunciaba a contender la acusación, en tanto quedaban soportes para hipótesis defensivas, como la concerniente al aspecto subjetivo de la infracción, o la existencia de fuerza o coacción por parte de un tercero.

De otro lado, con esa forma de estipular no se podría percibir, en su momento, un conflicto de intereses de los procesados, postura que abandona la defensa para tratar de desligar la suerte de su defendido a la del coprocesado Yeison Andrés Medina Parra. En efecto, aunque a posteriori, es decir, a estas alturas el apelante sostiene que los vínculos de los procesados con la tenencia de la motocicleta y con los hechos investigados es diferenciable, lo cierto es que para el momento de las estipulaciones fue decisión de la defensa al acordar dar por probado las conductas señaladas de sus asistidos como realizadas de consuno.

De ahí, entonces, que queda sin piso la alegación de la defensa de que la demostración de que se iba a realizar un negocio de compraventa se soporta en prueba de referencia, puesto que los hechos indicadores mencionados cuentan con el testimonio del investigador y la prueba documental que, aunque no fue anexada como tal, sí se invocó su fuerza y había sido decretada.

Aunque, como habíamos dejado expuesto, con el testimonio del investigador Segundo Emigdio Garavito Suárez no puede aseverarse que lo dicho por Daniel Alexis García Bocanegra sea cierto, la prueba testimonial y documental dará cuenta que en los documentos que llevaban los que se aprestaban a negociar la motocicleta, estaban a nombre de un tal Esteban Cano Álvarez. Así, entonces, el testimonio del investigador que actuó en el sitio es conducente para dar cuenta de la existencia del documento de compraventa, y de que como vendedor aparecía el último nombre precisado. Igualmente, que a este nombre figurarían otros documentos como el formulario RUNT.

Ahora bien, alega la defensa que no se puede utilizar la prueba documental porque no fue incorporada debidamente, lo que ciertamente ocurrió porque al finalizar la declaración del investigador tantas veces mencionado, nada se dijo al respecto. No obstante, a juicio de la Sala, se trata de una irregularidad que no trasciende cuando menos para apreciar lo que se exhibe en la audiencia respectiva y que quedó grabado en su registro en video, en la que se percibe que la fecha del contrato de venta sobre la motocicleta era de ese mismo día, es decir, del 22 de enero de 2022 y quien aparece como vendedor es el Sr. Esteban Cano Álvarez, aspecto último también demostrado con prueba testimonial con el investigador Segundo Emigdio Garavito Suárez, sobre la que no se ha cuestionado su credibilidad, ni la Sala encuentra tampoco motivos suficientes para hacerlo.

Descartada la ilicitud de la prueba y la trascendencia de su irregular aducción como fue la ausencia de su incorporación,

se tiene entonces que no hay afectación del debido proceso. En efecto, la exhibición que obra en el registro y la oportunidad de contradicción que tuvo el documento en mención, impide que se desestime su valoración, puesto que juzgamos que con ello no se afectan los derechos de la defensa ni en la estructura procesal, dado que la situación debe ser evaluada materialmente y no solo formalmente.

En síntesis, sobre este aspecto, no se percibe que, decretado como prueba documental el contrato de compraventa, que fue descubierto con anterioridad a la defensa y exhibido, su no introducción afecte algún derecho, fuera de lo formal, en tanto no hay duda de que el dato que se valora existe en el documento como se observa en el registro, sin que, de otro lado, existan dificultades con su autenticación por cuanto el testigo es claro en determinar que se trataba de un documento que tenían los procesados consigo, sin que fuera menester un estudio de grafías al respecto porque no se les sindicó de su elaboración directa.

Pues bien, a juicio de la Sala, se percibe que ciertamente los procesados tenían la intención de vender la motocicleta como si el vendedor fuera el mencionado Esteban Cano Álvarez, de quien portarían el teléfono móvil con el que se hacía la negociación², de lo cual se extrajo el indicio de que los verdaderos vendedores ocultaban su identidad, circunstancia

² Estipulación No.6: Archivo 042AudienciaPreparatoria, minuto 36:18:
“También damos por un hecho probado la correspondencia entre el número celular incautado a los 2 acusados que es el 3052151954, y su correspondencia con el mismo número en el se ofrecía la moto por WhatsApp, es decir la moto GXP43F falsa”.

que concuerda con que los mismos no traían consigo sus cédulas que los identificaran.

A juicio de la Sala, el contexto edificado con las pruebas señaladas, apunta a que se pretendía realizar una negociación sin asumir la identidad o la responsabilidad de responder por los vicios de evicción que existieran, con lo cual se establece con suficiencia el dolo directo de los procesados en la receptación; sin embargo, si ello fuera errado, entendemos que queda claro que se tenía el propósito de vender un bien y, en consecuencia, a diferencia de lo que piensa la juez, el deber jurídico de responder por el origen lícito de la cosa vendida hace que el vendedor que va a garantizar su responsabilidad por evicción tenga la carga de cerciorarse de su origen legítimo, por lo cual residualmente puede predicarse la existencia del dolo eventual, en tanto en una ciudad como Medellín es un hecho notorio que suelen presentarse hurtos de este tipo de rodantes.

No se trata de que simplemente tuvieran consigo la tenencia de la motocicleta y que de ella se desprenda la previsibilidad de que tenía un origen lícito, sino que al disponerse a negociarla debían descartar su origen ilícito, puesto que precisamente responderían por dicho vicio en el evento de producirse la evicción, lo cual torna, en el caso concreto, fundamento para sostener que se previó como probable la conducta de receptación, esto es, de que el bien tuviera un origen ilícito, y su no producción se dejó librada al azar.

Como se observa, la Sala no parte del supuesto de la juez ni requiere de todos los indicios que señala para confirmar el fallo condenatorio en lo que concierne a la receptación. No obstante, tanto por responder lo alegado, como para evidenciar la racionalidad de la decisión judicial cuestionada, continuaremos examinando sucintamente dichos reparos.

Cuestiona la defensa el indicio que utiliza la juez de primer grado en el sentido de que los procesados no pudieron detentar la tenencia o posesión por mucho tiempo, atendiendo al corto lapso que habría mediado a la fecha del hurto de la motocicleta, y debido a que después de habersele enunciado sus derechos, los procesados habrían reconocido haber comprado la motocicleta y estarla vendiendo; echando de menos que, de ser así, explicaran desde el momento de la captura el origen de la misma si es que desconocían la procedencia ilícita del rodante.

Alega la defensa que la respuesta dada sobre la adquisición reciente y propósito de vender fue fruto de una pregunta de la juez frente a la cual no hubo oportunidad de contradicción ni el tema hacía parte del objeto de interrogatorio o contrainterrogatorio. Si se escucha el archivo 46 en el minuto 1:30:21, podrá constatar el apelante que en el interrogatorio el testigo dio esa misma respuesta, por lo cual queda la Sala relevada de examinar si la juez excedió su intervención, que está restringida legalmente a efectuar preguntas complementarias sobre lo atestiguado, al igual que cae de su peso la alegación sobre la falta de oportunidad de contradicción.

Pero, así no estuviese alegando el impugnante hechos contrarios a la realidad, lo que se le advierte raya en la temeridad sancionable, la ausencia de oportunidad de contradicción frente a preguntas complementarias de los jueces se debería a la ausencia de litigación adecuada.

En efecto, la verdad en el sistema acusatorio demanda como presupuesto de legalidad y legitimidad la contradicción, en tanto establecer la veracidad de lo sucedido es tarea de las partes, causa por la cual frente a estas preguntas, cuando surge interés de parte en controvertirlas, aclararlas o precisarlas, cabe solicitar la oportunidad para contrainterrogar al respecto; pero, insistimos que este no es el caso, pues fue en el curso del interrogatorio que hizo la Fiscalía donde el testigo dio la misma respuesta que después en la pregunta complementaria obtuvo la juez.

De otro lado, se cuestiona el reproche de la juez a los procesados consistente en que, de ser lícito el origen de la motocicleta, lo habrían explicado al momento de su captura o cuando alegaron haberla comprado, lo cual no apunta tanto a su comportamiento procesal de no atestiguar o guardar silencio, sino a lo corto que quedaron sus explicaciones voluntarias; pero, en todo caso, es cierto que los jueces no podemos utilizar el silencio de los acusados para extraer consecuencias adversas que los afecten; sin embargo, eso no significa, en modo alguno, que no pueda considerarse que no está demostrada la buena fe de los procesados que es a donde, entendemos, apuntan las consideraciones de la funcionaria judicial de conocimiento.

Entonces, matizada la exigencia de que los indiciados debieron explicar el origen lícito del automotor, el indicio señalado apunta a soportar la condena.

En suma, examinados los reparos de la defensa y los que pudieran surgir, encuentra el Tribunal que procede confirmar la condena puesto que, además de que no resulta cierto que se carezca de indicios que soporten la premisa de que los procesados conocían el origen espurio de la moto, se tiene que, cuando menos, siendo previsible, decidieron dejar librada al azar la no producción de la infracción penal.

6.2. Otra cosa ocurre con la condena por el delito de falsedad marcaria que describe el artículo 285 del Código Penal porque, si bien su materialidad fue objeto de estipulación, no se evidencia prueba de su autoría por parte de los acusados.

Como lo destaca la defensa, la infracción descrita en el artículo 285 del Código Penal puede darse por (i) falsificación o (ii) aplicación; expresión esta última que con una visión expansionista de la conducta descrita, según la jurisprudencia que él mismo señala³, incluye su uso. Sin embargo, en parte alguna queda claro que la Fiscalía le hubiera atribuido el uso de las marcas falsarias, sino su falsificación que sería un hecho distinto.

³ (CSJ SP258-2020 RD. 50.583) Y (CSJ AP4075-2022 RD. 62225)

En efecto, al interior de la audiencia de acusación fijó así el cargo:

Minuto 27:03

"En este caso, observamos que el chasis y el motor, que identifican el vehículo automotor, fueron, como lo referí anteriormente, fueron modificados, y esto es lo que permite determinar que realizaron una falsedad marcaria en chasis y motor, igualmente en la placa. Por ello entonces se les aplica este tipo penal..."

Entonces, lo que se habría demostrado corresponde a un evento no acusado, lo cual es causa suficiente para absolver. No obstante, aunque se hubiera claramente establecido fáctica y jurídicamente que el cargo era por aplicación, entendida esta como el uso⁴, lo cierto es que solo tenemos establecido desde el punto de vista subjetivo que los procesados conocían real o eventualmente que incurrían en receptación, pero de ambas circunstancias no se sigue que conocieran de la regrabación falsa de los guarismos de identificación de la motocicleta o de su placa.

No hay, adicionalmente, información alguna que nos permita soportar el conocimiento de los procesados al respecto y dado que, residualmente, se dejó abierta la posibilidad de fundar la condena en el dolo eventual, extenderlo también a que se debió prever que los sistemas de identificación eran igualmente falsos, parece una deducción excesiva de cara a lo que de ordinario se pueden representar las personas.

⁴ Dado el cargo formulado queda la Sala relevada de evaluar la fundamentación que hace la jurisprudencia del verbo rector aplicar en la sentencia SP 258-2020 de la Sala de Casación Penal en la que ciertamente resulta problemática su fundamentación semántica.

Se percibe también la deficiente motivación de este aspecto, es decir, la procedencia de la condena por la falsedad marcaria por parte de la juzgadora de primera instancia, quien queda en deuda de señalar expresamente la prueba que permite soportar el juicio de autoría y consecuente responsabilidad de los procesados.

Naturalmente, la ausencia de prueba que permita predicar la autoría en la falsificación marcaria de los procesados es causa suficiente para absolver al procesado cuya defensa apela, circunstancia que, por su objetividad, constituye razón vinculante para absolver también al no recurrente.

6.3. En lo que atañe al delito de uso de documento público falso también se revocará la condena puesto que, si bien está demostrada la falsedad de la licencia de conducción y se puede inferir el conocimiento del origen ilícito de la motocicleta, del cual se desprende que a su vez la licencia no podría ser verdadera, a diferencia del evento anterior en que no se desprende como consecuencia obligatoria que también lo fuera la placa y los mecanismos de identificación, su uso atribuido solo sería respecto al investigador Segundo Emigdio Garavito Suárez.

Según el testimonio que este rinde, única prueba referida al uso del documento, desconocemos hasta qué punto, cuando les dijo a los indiciados: *“qué ¿dónde estaba la licencia de la moto? que si la motocicleta portaba algún tipo de licencia, la matrícula”*, fuese entendido como una orden para exhibirla, es decir, la duda que surge es si se trata de un acto voluntario con

ánimo falsario o de entregar los documentos que llevaban consigo, pues para el momento los agentes ya se habían identificado como policías judiciales ante una posible negociación que estaban realizando con ellos. De modo que resulta ambiguo, desde el punto de vista de la prohibición, si lo que se hacía era entregar el documento que reclamaban los policías judiciales o se hacía el uso propio del documento que debe ser en este caso para demostrar la titularidad y características de la motocicleta.

Pero, las dudas de la Sala no solo se radican en este aspecto, sino también en la idoneidad del documento para falsear la realidad y, consecuentemente, para afectar materialmente o poner en peligro la fe pública, con mayor razón cuando consideramos las calidades del sujeto ante quien se hacía.

En efecto, el testigo Segundo Emigdio Garavito Suárez, quien cuenta con 9 años de experiencia en el grupo de automotores, a simple vista percibió que la licencia de tránsito no presentaba las características de originalidad que debería presentar una licencia, sin que la Fiscalía descartara qué tan evidente era y hasta qué punto estuvo en peligro la fe pública de verse afectada. Sabemos que por su experiencia en la materia esta rápida conclusión sobre la falsedad de la licencia pudo ser fruto de su conocimiento especializado; pero ciertamente no se proporcionó el conocimiento de qué tan notoria o eficaz había sido la falsificación, lo cual da espacios a dudas que se resuelven en favor de los procesados porque, si

bien apeló solo la defensa de uno de ellos, la situación es extensible al no apelante.

Pero, aún más, la acción desarrollada por los procesados, un uso que no está claro que se hiciera con el ánimo falsario, o con la resignación de que debieran entregarle a la autoridad lo que reclamaba, en las circunstancias concretas del caso, a juicio de la Sala carecía de la virtualidad de afectar la fe pública, puesto que, de un lado, la presencia de los policías era precisamente para verificar si la motocicleta era hurtada, por lo cual celosamente deberían cumplir tal función y porque de presentar una apariencia con idoneidad engañosa, al parecer no era de tal entidad, en tanto a simple vista el experto pudo establecerlo.

Dicho de otra manera, el uso realmente dado al documento, no el que se le proyectaba dar, no generó peligro en la fe pública y, sobre todo, no tenía la virtualidad de hacerlo. No se trata de ninguna forma de que el policía no fuera engañado, sino que, en las circunstancias concretas del caso, se carecía de aptitud de engañar a dicho investigador, con mayor razón cuando advierte también que a simple vista percibió que la placa era falsa.

No ignora la Sala que el bien jurídico protegido es de peligro, pero sabido es que la presunción de antijuridicidad al respecto es desvirtuable:

“Tratándose de delitos de peligro abstracto (...) si bien en el momento de creación legislativa se deja implícita una presunción de peligro, esta es legal y no de derecho, por lo

que el juez debe llevar a cabo un juicio de antijuridicidad a fin de determinar si se creó un riesgo efectivo, verificable empíricamente, para el bien jurídico protegido”⁵.

Entonces, dado que sin daño o sin riesgo de daño no hay delito, la Sala así lo declarará, lo cual se extenderá al no apelante.

3.4. En consecuencia, se ajustará la pena para dejar exclusivamente la que reprime la receptación excluyéndose la sanción por la falsedad marcaria y el uso del documento público falso, por lo cual la pena privativa de la libertad será de 72 meses de prisión y la pena pecuniaria de 7 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento en que se cometió el hecho. En igual lapso a la pena privativa de la libertad quedará la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

Primero: Confirmar parcialmente la sentencia de primera instancia en cuanto condenó al señor Juan Camilo Ríos Lopera por el delito de receptación, con la modificación de que se absuelve por las conductas de falsedad marcaria y uso de documento público falso, absolución que se extiende al señor

⁵ CSJ SP-9916-2017, 11 jul. 2017, rad. 44997

Yeison Andrés Medina Parra, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: En consecuencia, los señores Juan Camilo Ríos Lopera y Yeison Andrés Medina Parra descontarán la pena de setenta y dos (72) meses de prisión y multa de siete (7) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por igual lapso de la sanción privativa de la libertad se impone la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. En lo restante rige el fallo recurrido.

Tercero: Dense las comunicaciones que sean del caso.

Cuarto: Esta providencia queda notificada en estrados al momento de su lectura y contra ella procede el recurso de casación, el que se podrá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes, luego de lo cual se deberá presentar la respectiva demanda ante este Tribunal dentro del término común de treinta (30) días.

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO

GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO

Firmado Por:

Miguel Humberto Jaime Contreras
Magistrado
Sala 08 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b170ec042af98f87385226b293d97d629699de4bb7049c6e67f4113b1ede43c3**

Documento generado en 23/11/2023 03:59:03 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>