

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

SALA PENAL

Radicado: 052666000203-2014-07497

Procesado: Juan Pablo Zuleta Villegas y otro

Delito: Estafa agravada

Decisión: Confirma

Magistrado Ponente: Gabriel Fernando Roldán Restrepo

Acta N° 166

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala Décima de Decisión Penal

Medellín, catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

1.- VISTOS

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el vocero de la defensa contra la sentencia proferida el 8 de abril de 2022 por el Juez Primero Penal Municipal de Envigado, en desfavor de Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya, a quienes condenó a la pena principal de 64 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por igual lapso, al hallarlos penalmente responsables de la comisión del delito de estafa en modalidad agravada. Les fue concedida la prisión domiciliaria.

2.- ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

2.1.- Hechos.

Según el escrito de acusación, el 16 de septiembre de 2014 Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya fueron denunciados por el señor Alberto Espinosa Rivera porque se sintió engañado con la compra de una camioneta marca Mitsubishi, de placas KGU-365, modelo 2011 que hizo en junio de ese año, pues le indicaron que no tenía requerimientos y se comprometieron a verificar la tradición mediante la inscripción en el registro ante la correspondiente secretaría de tránsito,

pero fue sorprendido con la incautación que la policía efectuó del rodante, ya que le figuraba un pendiente por abuso de confianza en el proceso con SPOA 68001600001602014093557 tramitado en Bucaramanga contra Marlon Andrés Suárez Ochoa.

Se indicó que José Alirio Arboleda había conseguido dicho rodante en Bucaramanga en un establecimiento de compraventa de vehículos donde estaba bajo empeño, y según cuentas se lo entregó a los procesados Zuleta y Espinal, que la ofrecieron en venta al denunciante Carlos Espinosa, quien había tenido problemas con otro vehículo- una camioneta marca Chevrolet Luv- el cual les devolvió por no tener los papeles en regla, así que hubo un cruce como parte de pago del nuevo automotor, por el cual resultó pagando en definitiva cuarenta y tres millones de pesos (\$43.000.000.00).

Los artificios fueron desplegados por los vendedores, engañando a Carlos Alberto Espinosa, pues bajo la apariencia de legalidad le ofrecieron una camioneta que debido a altísimos gravámenes que sobre ella pesaban, la adquirieron por un valor irrisorio (13 o 14 millones de pesos), se la vendieron al triple y prometieron un saneamiento que no nunca estuvieron dispuestos a hacer.

2.2.- Actuación procesal.

El 11 de septiembre de 2017, ante el Juez 1° Penal Municipal de Envigado un fiscal local les formuló imputación a título de coautores a José Alirio Arboleda, Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya por el delito de estafa agravada - artículo 246 inciso 3 del C.P.-

Cabe anotar que nada se dijo respecto a subsecuentes cautelas, salvo la prohibición de enajenar bienes sujetos a registro, es decir que no se contempló siquiera la imposición de alguna medida de aseguramiento.

El 23 de agosto de 2019 tuvo lugar la audiencia de formulación de acusación, precedida de la radicación de escrito el 17 de noviembre de 2017. El 28 de septiembre de 2020 se realizó la audiencia preparatoria.

Se convocó a juicio oral para el 11 de diciembre de 2020, y en efecto, acudieron Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya, dejando

constancia de que se había dispuesto la ruptura de la unidad procesal respecto a José Alirio Arboleda al verificarse su muerte.

El fiscal sostuvo los cargos por estafa agravada, conforme a los artículos 246 y 247 CP, al expresar desde el alegato inicial la pretensión de condena para Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya, los procesados se sostuvieron en su inocencia, alegando el defensor del primero la inexistencia de delito, pues se trató de una transacción válida, en tanto que el defensor del segundo alegó que su asistido no tenía conocimiento acerca de la ilegalidad de la transacción, no firmó ningún documento ni recibió dinero, y la víctima asumió las consecuencias de comprar un vehículo por debajo de su valor comercial.

3.- DECISIÓN RECURRIDA

El juez de instancia despuntó en sus consideraciones planteando que el sub-problema a resolver no era ya atinente a la autoría y responsabilidad, que ya había sido superado con el anuncio del sentido del fallo, y por contarse precisamente con un conocimiento más allá de toda duda, derivado de la inmediación, sino el relativo a la valoración probatoria que permitió tal convencimiento, y que encuentra respuesta una vez apreciada en su conjunto la prueba practicada en el juicio oral.

Tras una serie de digresiones dijo que acogió los planteamientos del vocero del ente fiscal y del representante de víctimas, pasando a clarificar que el hecho tuvo ocurrencia en 2014 con el contrato de compraventa de la camioneta Mitsubishi, de placas KGU-365, que tuvo como antecedente la venta de la camioneta Chevrolet LUV DMAX de placas CPI-277 que obtuvo Carlos Alberto Espinosa de Juan Pablo Zuleta, Alejandro Espinal y el finado José Alirio Arboleda, por la cual pagó 23 millones de pesos; venta que fue deshecha al no poder cumplir los vendedores con el traspaso, por lo que procedieron a venderla a un tercero en 15 millones que le reconocieron a Espinosa, ofreciéndole los procesados a este, en garantía por el remanente, una letra por ocho millones que aún no se ha hecho efectiva.

Al tener el comprador listo y con el dinero, el finado José Alirio Arboleda encargó a Álvaro Ferney Morales de que le trajera una camioneta desde Cúcuta o Bucaramanga y él, en efecto, fue y retiró de una prenda una que vio muy barata, pagando 13 o 14 millones, la trajo y por disposición de José Alirio fue entregada a Alejandro Espinal, quien recibió su comisión, pero no pudo hacer papeles mientras mantuviera deuda con una entidad financiera, así que la camioneta fue entregada a

Carlos Espinosa con la promesa de entregarle los papeles, cosa que nunca hicieron, y por ello que se la quitaron, pero no le devolvieron su dinero, que fueron 43 millones.

Extrajo el Juez de todo este intríngulis que el finado José Alirio Arboleda, Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal actuaron de consuno en el negocio hecho con Carlos Alberto Espinosa, se hizo todo el despliegue para que inicialmente adquiriera la camioneta Chevrolet LUV DIMAX de placas CPI-277, la que luego recogieron y le consiguieron otra con la firme promesa de hacerle el papeleo, pero no lo podían hacer sin levantar la prenda, y nunca le informaron de las gestiones realizadas para garantizar el traslado, porque no podían hacerlo.

Frente al argumento de la defensa, acerca de que el asunto no trasciende los ribetes de un contrato civil, porque el adquirente conocía que obtenía un bien grabado con prenda, lo cual pudo observar en la matrícula, sin que existiera para el momento de la venta denuncia por abuso de confianza, así que el adquirente supo que conseguiría un bien por un valor inferior debido a que sobre él recaía un embargo, y la denuncia por abuso de confianza fue un hecho sobreviniente, así que la situación de engaño proviene solo de que se obligase a algo de lo que no tenía posibilidad ni dominio de hacer cual era realizar el traspaso.

Afirmó que no solo a través de los dichos de la víctima, sino de Alejandro Espinal, quien manifestó que le ofrecieron el vehículo, fueron a la notaría, y aunque no firmó documento alguno sí se comprometieron a sacarlos, como comisionistas que eran del finado José Alirio, quien fue el que los presentó.

Indicó que el provecho económico derivado del ardid o engaño también se dio, pues el bien que fue adquirido en una prendería por 13 o 14 millones de pesos se terminó vendiendo a la víctima en 47, si bien pagó 43, es claro que tanto el finado José Alirio, como Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal obtuvieron provecho en detrimento del adquirente, a quien el rodante le fue incautado por disposición de una fiscal de Bucaramanga en proceso adelantado por el delito de abuso de confianza, aunque se desconoce en qué terminó esa investigación porque la fiscalía nada aportó ni averiguó como era de su cargo probar que hubo dolo o mala fe en el negocio con Carlos Espinosa, por el negocio al que se vinculó a los aquí procesados Zuleta y Espinal.

Dijo que la víctima aclaró cómo fue inducido en error por los vendedores, de lo que derivaron provecho económico. Además, en su testimonio la víctima indicó que le

entregó diez millones de pesos de COTRAFA a Alejandro Espinal, lo cual indica que el provecho económico se obtuvo y la víctima fue defraudada en 43 millones, al adquirir un carro más económico, formándose un juicio falso, se dejó llevar por los acusados, con falsas promesas sufriendo un grave perjuicio económico.

Relevó el Juez que los vendedores le prometieron al comprador y después le salieron con evasivas, generando un vicio en el consentimiento por una falsa representación de la realidad como consecuencia del engaño por parte de los acusados, el mismo que antecedió o por lo menos fue concomitante con el desprendimiento patrimonial del afectado.

Acotó también que el engaño se agazapó tras un contrato revestido de apariencia de legalidad, por lo que aquí el artificio se configuró al momento de celebrar el contrato con el objeto de defraudar al comprador y derivar así un provecho indebido, lo que se aprecia al observar que se obtuvo un carro por 13 o 14 millones y se vendió por 43 millones, no se pagó la deuda a la financiera y finalmente no se clarificó el origen del negocio.

Concluyó el juez que se cumplen los requisitos del artículo 381 CPP para proferir sentencia condenatoria, y en efecto, procedió a imponer una pena de 64 meses de prisión, negando el subrogado de la suspensión condicional, aunque otorgó la pena sustitutiva de prisión domiciliaria.

4.-SUSTENTACION DE LA APELACIÓN Y PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES

4.1.- De consuno, en un mismo libelo, los abogados a cargo de la representación judicial de Alejandro Espinal Montoya y Juan Pablo Zuleta Villegas presentaron sus motivos de impugnación en la aspiración de que sea revocado el fallo condenatorio dictado contra estos bajo la consideración de que el juez de primera instancia incurrió en una serie de errores, omisiones y contradicciones en la aplicación que debió hacer del artículo 381 CPP frente a los requisitos para condenar.

Estimaron los libelistas que los hechos jurídicamente relevantes no fueron acreditados con los testigos de ambas partes, y aunque no existe una tarifa probatoria echan en falta la incorporación de alguna prueba documental, generando una serie de razonables dudas que favorecen a los acusados.

Consideraron que no se corroboraron los elementos estructurales del tipo penal del artículo 246 CP, tales como “provecho ilícito para sí o para un tercero”, el “*perjuicio ajeno*”, el “*mantener a la víctima en error o induciéndola a ello*”, o cuáles fueron los “*artifícios o engaños*”; mucho menos se constató la circunstancia de agravación punitiva consagrada en el artículo 247 numeral 4°, esto es que la conducta estuviera relacionada con transacciones sobre vehículos automotores.

Advirtieron sobre el quebrantamiento a derechos fundamentales como el debido proceso, por no garantizarse el principio de inmediatez entre el titular del Despacho que recibió las declaraciones de los pocos testigos que comparecieron y quien emitió la sentencia, teniendo en cuenta que del asunto conocieron cinco jueces.

Censuraron que el fallador no tuvo en cuenta que en el escrito de acusación se señaló la existencia de un contrato de compraventa del vehículo de placas KGU 365, del que no se aportó el respectivo documento como tampoco la matrícula y el historial, cuando era indispensable el contrato para probar la inducción en error a la víctima, quiénes estuvieron involucrados en el negocio; así como era indispensable probar el perjuicio patrimonial a esta derivado de las constancias de pago a los procesados o a terceros. Incluso, no se demostró la existencia del vehículo KGU-365 con el cual se habría materializado la estafa.

Echaron en falta que se probara por qué en septiembre de 2014 se incautó en Bucaramanga un vehículo, según se dispuso en un proceso por abuso de confianza contra Marlon Andrés Suárez Ochoa; y no se supo el estado de la actuación, qué relación tuvo este con los aquí procesados y cómo se acreditó que fuera el mismo de este proceso. Recriminaron que algo tan fácil como un informe de investigador de campo no se hubiera efectuado para recabar en la información atrás relevada como faltante.

Reprochó que la fiscalía no se tomara la molestia de constatar de dónde provinieron los 43 millones de pesos en que el fallador tasó la defraudación, si la víctima tenía tal capacidad económica, a quién le consignó y cómo hizo la transacción, pues no se aportaron constancias de consignaciones ni recibos de pago de sumas que, según se dijo, se hicieron en efectivo.

Aseguraron que el señor Carlos Alberto Espinosa Rivera, la presunta víctima, tenía pleno conocimiento del negocio que iba a realizar con un vehículo embargado, que se encontró con Juan Pablo Zuleta en Envigado y este le hizo saber que

negociaba con carros embargados y rematados, por lo que conocía que no era un negocio fiable. Además, si el negocio se hizo en notaría, mediante un documento que puede servir de prueba, pusieron de relieve su inexistencia en el proceso, y si se consignó en una cuenta de José Alirio, ello demuestra que no existió incremento patrimonial por parte de los acusados.

Resaltaron que en el fallo si se anotó que la víctima tuvo durante cuatro meses el vehículo KGU-365, que negoció en 2014 y que se lo quitaron en septiembre de 2018, a cuenta de qué en el escrito de acusación se informó que el decomiso fue en septiembre de 2014.

Adujeron que no revela la intención de engañar, el que la víctima haya informado que, al reclamar y amenazar con denunciar, le llevaron un cliente que sin papeles compró la camioneta, logrando el reembolso de 15 millones y que le firmaran una letra por 8, hasta que le llevaron la camioneta marca Mitsubishi y se le descontaron esos mismos 8 millones, ajustando así los 43 millones que dio por tal rodante. De contera, el mismo Carlos Alberto Espinosa dijo que no demandó civilmente por la compraventa de la camioneta DMAX porque le devolvieron 15 millones como parte del precio, y que, además se resaltó en la sentencia, que dijo haber llevado el carro a SURA para que revisaran antecedentes y no le apareció pendiente alguno.

Finalmente, resaltaron el que hubiera pagado 43 millones que se le dieron a Alejandro, Juan Pablo y se le consignó al finado José Alirio, que no supo si la denuncia por abuso de confianza precedió a este negocio y que, al venderle el vehículo, Juan Pablo y Alejandro le advirtieron que por tratarse de carros sujetos a embargo o que fueran objetos de remate eran muy bien habidos y ellos tenían la comunicación y los contactos.

Anotaron que Erika Andrea Espinosa, la hija del denunciante es testigo solo de referencia de lo que su padre le contó, corroborando la revisión en SURA e informando de algunas transferencias hechas, que entregó a la fiscalía pero que esta nunca las aportó. Entre tanto, de Álvaro Ferney Morales dijo que negoció en Cúcuta un carro con el finado José Alirio, no sabía que Alejandro Espinal fuera comisionista, lo que pone a este testigo en una posición similar a la de aquél, y por ello no se explica que no hubiera sido también incriminado, atendiendo a la tesis de la fiscalía.

Finalmente, expresaron que del juicio quedaron muchos cabos sueltos, por lo que disienten de la posición del juzgador acerca de que sí se probaron los elementos estructurales de la estafa, porque ni Juan Pablo Zuleta ni Alejandro Espinal tenían potestad para traidar, y tampoco refugie el provecho ilícito para estos o para un tercero, pues las consignaciones se le hicieron a José Alirio. Al efecto criticaron que, si el fallador debía estarse a criterios de objetividad, motivando bien la decisión, conforme a las reglas de la sana crítica, en este caso incurrió en una indebida valoración probatoria, dando por probado hechos sin ningún soporte o asignando un alcance diferente al que debía a las pruebas que se aportaron.

Calificaron como poco acuciosa la labor del juez en cuanto a la valoración probatoria relativa a los testimonios aportados por la defensa; y como el proceso se desarrolló ante dos jueces que se sucedieron en el conocimiento del asunto, quedaron dudas sobre la responsabilidad de los acusados, y debieron abonárseles a su favor, al hacer parte el in dubio pro reo de la presunción de inocencia, que exige para ser derribada, que haya prueba de cargo lícita, válida y suficiente para dotar de certeza la tesis acusatoria.

Por estimar que el Juez de primera instancia dejó de apreciar pruebas fundamentales para la solución del caso, que su análisis fue ostensiblemente deficiente e inexacto respecto del contenido fáctico de los elementos materiales probatorios, deplorando por derecha que hubiera habido cambio del juez que conoció del caso, porque es evidente que el fallador no escuchó los registros de audio-vídeo, incurriendo en valoración errónea de las pruebas.

Inquirieron si es posible condenar por estafa agravada cuando el debate probatorio apunta a un negocio jurídico, por lo cual pidieron de contera, que este Tribunal revoque la decisión de primera instancia, subsanando los yerros cometidos por el a quo, en punto a garantizar el principio de legalidad.

4.2.- No hubo pronunciamiento de los no recurrentes.

5. ALEGACIONES Y PRUEBAS.

5.1. Teoría del caso.

El fiscal partió de la consideración de que el quid del asunto en el negocio de compraventa de un vehículo por 43 millones de pesos, en el que Carlos Alberto

Espinosa fue el adquirente que pagó el precio, radica en el engaño del que fue objeto por parte de los vendedores -el ya finado José Alirio Arboleda, y los enjuiciados Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal- quienes le garantizaron que no tenía requerimiento alguno, prometiendo efectuar la tradición sin problemas, pero tres meses después fue sorprendido con la incautación en virtud de una investigación por abuso de confianza dispuesta por una fiscalía de Bucaramanga. Según lo investigado, el fallecido Arboleda consiguió el rodante por 18 millones de pesos, el cual había sido empeñado en una compraventa de vehículos. En suma, los procesados Zuleta y Espinal indujeron en error al comprador, mediante engaño, a sabiendas de los líos con los que cargaba el bien, que terminó devuelto a su propietario dentro del proceso por abuso de confianza tramitado en Bucaramanga, con lo cual realizaron la conducta que describe y sanciona el Código Penal en los artículos 246 y 247, que es la de estafa agravada.

El defensor del acusado Zuleta, a su turno, se sostuvo en que con las pruebas a aportar demostraría la absoluta inexistencia del delito de estafa, que se trató de una transacción válidamente realizada, la cual pasó el tamiz de legalidad de la Secretaría de Movilidad, ante la cual se tramitó el Soat que amparó el vehículo objeto de este intrínquilis y que su asistido desconocía la tradición del vehículo. Entre tanto, el defensor del acusado Espinal anunció que del juicio no reluciría más allá de duda razonable la coautoría de su defendido y no se demostrarían los elementos estructurales del delito de estafa, pues la responsabilidad, en exclusiva, habría recaído sobre el ya finado Alirio Arboleda, agregando que el señor Espinal, como comisionista en la compraventa de vehículos siempre ha trabajado en el marco de la legalidad, y lo que se demostraría sería que la presunta víctima, a sabiendas de las posibles consecuencias de comprar un vehículo por debajo de su valor comercial asumió las consecuencias, pues terminó pagando 20 millones por un auto que valía 43, es decir, pagó menos de la mitad.

5.2. Pruebas.

Conforme explicó **Carlos Alberto Espinosa Rivera** al testificar, instauró denuncia contra Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal, que él tenía una camioneta y en la pretensión de mejora, por conducto de un amigo entró en contacto con un negociante de carros embargados o vendidos en remate, que fue Juan Pablo Zuleta Villegas, con quien habló y le corroboró tal información; esto es que trabajaba en compañía de un socio con carros embargados, que los quitan y rematan, siendo carros de mucha confianza, así que le ofreció en 27 millones una camioneta Luv

Dmax que se hallaba en Santander, a donde mandó a su hijo, quien se puso en contacto con José Alirio, quien le exhibió el rodante, y si bien en principio tuvo *pegas*, luego de que los ahora procesados Espinal y Zuleta se lo trajeran, teniéndolo a la vista, hicieron la negociación en 23 millones de pesos, bajo el compromiso de que les diera tiempo de hacerle los papeles (un mes), por tratarse de un carro procedente de un embargo, pero tales papeles nunca llegaron, así que los requería a diario y le decían que “estaban volteando”, por lo que al cabo de tres meses les anunció que los denunciaría por estafa, así que el finado José Alirio lo llamó a decirle que los papeles ya estaban listos y unos días después lo sorprendió el decomiso que le hizo la policía, poniéndolo en una situación embarazosa, cual si lo hubiera hurtado.

Posteriormente lo llamaron los acusados y le dijeron que ese carro tenía un problema por unos impuestos muy altos que no se habían pagado, y le propusieron como solución devolverle 15 millones y firmarle una letra por el remanente (ocho millones); aceptando además recibir la camioneta Mitsubishi KGU 365 que valía 47 millones de pesos, sobre la cual le advirtieron que estaba embargada y que los papeles se demoraban más, recibiendo en efecto tal rodante, que tuvo por cuatro meses, hasta que se lo quitaron cuando la policía lo paró y le dijeron que le quedaba decomisado.

Cabe tener en cuenta que su sentimiento de haber sido engañado, según expresó, surgió del hecho de que Juan Pablo fue recomendado por un amigo que lo conocía y le dio razón de que se trataba de una persona muy honesta, y se confió, aun a sabiendas de que comprar un carro “*en la calle*” era un peligro, y no obstante que ya había sido engañado con el primer carro, volvió a disponer de 15 millones para hacer el negocio con la camioneta de los 43 millones, reconociendo así que erró al volver a confiar en quienes ya lo habían engañado, informando además que intentaron avenirse a través de una conciliación en la casa de justicia de Envigado, pero como no le devolvieron el dinero optó por denunciar a Juan Pablo y Alejandro.

Aceptó haber negociado el primer vehículo, esto es la camioneta Dmax cuya venta fue firmada por ambos procesados, y sobre ello no versó la denuncia, ya que le dieron quince millones de pesos y el carro lo recibió el comprador sin ningún papel, quedando a deberle ocho millones que le abonaron al precio de la nueva adquisición, esto es la camioneta marca Mitsubishi.

Afirmó haber entregado 23 millones por la primera adquisición y que los vendedores después de tenerlo un tiempo lo pusieron al corriente de que sobre ese

vehículo pesaba una alta deuda por impuestos que el dueño rehusaba pagar, proponiéndole como solución que lo enajenara a un cliente de La Guajira que daba 15 millones sin papeles, los mismos que le devolverían y le firmaban una letra por el remanente; pero después se animó ante la propuesta por los mismos vendedores de comprarles una camioneta Mitsubishi valorada en 47 millones, que aceptaron dejarle en 43 millones, el cual le trajo el finado José Alirio ocho o quince días después y como testigo estuvo Juan Pablo; lo hizo revisar en Sura (después dijo que se le efectuó en una serviteca una revisión mecánica que calificó como ficticia), donde lo hallaron técnicamente en buen estado y sin pendientes, si bien le explicaron que estaba bajo embargo y por eso los papeles se le demorarían más, y tuvo dicho rodante unos cuatro meses hasta cuando lo pararon y le decomisaron ese vehículo, porque tenía una demanda por abuso de confianza.

Remató con que el negocio lo hizo con Juan Pablo y Alejandro, y que a José Alirio solo lo conoció porque vino a traer los dos carros a Medellín pero no sabe más injerencias de este en el negocio, que el de haberle consignado el producto de la primera venta -la camioneta Dmax- informando que supo que era socio e íntimo amigo de Alejandro, y que aceptó hacer sendos negocios empero advertirle que eran vehículos embargados que entraban a remate pero que eran bien habidos, y que de haber sabido del problema judicial de la segunda camioneta, la Mitsubishi KGU365, no hubiera contratado con los acusados.

Al testificar, la señora **Erika Andrea Espinosa Zapata**, hija del denunciante, quien tanto tuvo que ver en este intrínquilis, como ella misma lo reconoció, por estar siempre al corriente de los negocios de su padre, dijo sobre el primer negocio que vieron un buen acto (“ahí obraron de buena fe”, según dice) de parte de Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal cuando reconocieron que no podían hacerle papeles, ofreciendo reemplazar el vehículo Dmax por otra camioneta, que resultó con un problema judicial que no se esperaban ya que manifestaron siempre que se trataba de carros bien habidos, que se entregaban saneados, donde radica el engaño, que según alegan, sufrió su padre con el segundo negocio, en el que obraron “mañosamente”, porque no han dado la cara ni demostrado la intención de devolver dineros que aceptaron haber recibido.

La asistente fiscal, abogada **Adriana Patricia Cortés**, quien se encargó de recoger evidencias, se refirió al negocio de compraventa de la camioneta Mitsubishi de placas KGU-365, que resultó con problemas, ya que terminaron quitándosela al comprador, a quien le prometieron hacerle en breve tiempo el traspaso. Informó que

entre sus tareas investigativas estuvo averiguar el historial del vehículo, al cual le resultó un gravamen por cuenta de la Financiera de Colombia, que no recuerda si era una prenda. También constató que el proceso por abuso de confianza, cuya investigación cursaba en una fiscalía de Bucaramanga.

Álvaro Ferney Morales, quien es comerciante de vehículos, dijo haber sido amigo del finado José Alirio e hicieron muchos negocios de compra y venta de autos y se repartían las ganancias; y por medio de él conoció a Juan Pablo, quien sería el encargado de entregar la camioneta KGU-365 que, en compañía de José Alirio, adquirieron en Cúcuta muy barata, en trece o catorce millones, debido a la deuda sobre la misma contraída con una entidad financiera, y que el vendedor les advirtió que se las dejaba así de barata para que ellos se encargaran de organizar el problema con la financiera.

Aseguró haberle dicho a Juan Pablo que para que le hicieran los documentos había que pagarle a la financiera, así que le entregó la camioneta a José Alirio y éste a Alejandro, enterándose después por José Alirio del nuevo negocio que iban a hacer, lo cual él aceptó, recibiendo el dinero que había invertido más su ganancia; posteriormente supo por el mismo José Alirio sobre la denuncia ante la Fiscalía, que debieron afrontar ante los problemas suscitados con el comprador, por lo que le preguntó si le habían hecho los papeles y pagado a la financiera y le dijo que no, que no habían arreglado nada, entonces le respondió que ahí tenían su problema.

Alejandro Espinal, procesado, memoró desde sus inicios el intrínquilis en el que se vio involucrado, acotando que fue invitado por Juan Pablo y José Alirio a participar en negocios de compra y venta de vehículos embargados, los cuales adquirirían muy baratos y a los que ellos mismos les hacían los papeles con las financieras. Dijo que Juan Pablo le habló de un señor interesado en adquirir una camioneta bajo embargo -don Alberto- por lo que viajó a Pereira y allí conoció a José Alirio y a Álvaro, *quien fuera otro de los que se benefició con la estafa que se le hizo a don Alberto*, de la que se excusa diciendo que él y Juan Pablo simplemente pecaron por haber creído en ellos, sin que recibieran un solo peso, pues quien se lucró de la estafa fue José Alirio, a cuya cuenta se hicieron todas las consignaciones, incluso ellos fueron quienes más acosaron a José Alirio para que solucionara el problema que resultó con la camioneta Dmax, resultando el negocio por quince millones de pesos, del cual él y Juan Pablo respondieron correctamente devolviendo parte del precio y asegurando a través de trámite notarial el remanente, prueba de que no quisieron estafar.

Anotó que Álvaro le mostró una prenda levantada por el banco Pichincha, como muestra de que eran negocios legales, y así solía mandarle por Whatsapp placas de carros embargados que ayudaban a quitar en Medellín y enajenaban en otros lados; y particularmente sobre el carro del problema fueron a llevarlo a revisión a Sura y luego a que un experto diera el aval, quien conceptuó que el precio ofertado estaba muy por debajo del valor real, que eran 65 o 70 millones de pesos, así que se duele de haberse involucrado con personas que se dedican a engañar a la gente vendiendo ese tipo de carros, cuando él en su vida no había tenido percance alguno de ese tipo, y ante los reclamos de don Alberto su respuesta fue que nada tuvo que ver porque fue José Alirio el encargado de buscar el carro y de hacer los papeles, y en él confió porque hasta le dio acogida en su casa, sin saber que no era alguien de fiar y quizás ese prontuario cobró su vida.

En suma, ni él ni Juan Pablo recibieron la comisión que esperaban -como de a un millón de pesos- una vez hechos los papeles, y que no se las dieron porque el ánimo era estafar y nunca hacer los papeles por la venta de un vehículo que a don Alberto le salió como en cuarenta millones de pesos, según pudo constatar al revisar las consignaciones que se hicieron a José Alirio, quedando él y Juan Pablo al margen porque fueron simples intermediarios para solucionar un problema, habiendo quedado Juan Pablo encargado de sacarle a don Alberto los papeles, reconociendo sí haber quedado él y Juan Pablo a deberle ocho millones respaldados en una prenda constituida en notaría, doliéndose de que ni él ni Juan Pablo le hubieran respondido a Don Alberto con los ocho millones de remanente y así haber culminado “con broche de oro” ese negocio, y si bien no niegan que deben pagar la parte que les corresponde no considera que sea pasible de cobro ejecutivo porque todas las consignaciones fueron a cuenta del finado José Alirio.

Por contera, el Fiscal enfatizó que es mendaz el argumento de que don Alberto hubiera comprado un vehículo por debajo de su valor comercial y que lo que pretende es solo recuperar los 43 millones de pesos que pagó al ser asaltado en su buena fe, no solo en un primer negocio por el cual pagó 25 millones sino por un segundo negocio que le propusieron para suplir supuestamente el revés del primero, resaltando que el contrato del señor Carlos Alberto Espinosa fue directamente con Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal, quienes acompañaron la revisión técnico mecánica en Sura y el contrato de promesa de compraventa se realizó con ellos, siendo inducido en error el comprador, quien no hubiera contratado de haber sabido el problema judicial que recaía sobre la nueva adquisición.

Anotó que el engaño propio de la estafa en este caso radica en que en el historial del vehículo reposaba un gravamen con prenda a favor de Financiera Colombia y que fue el señor Alejandro Espinal quien lideró la negociación y presentó a Juan Pablo Zuleta como su socio en sendas ventas al mismo comprador respecto de dos vehículos que no tenían buena procedencia, siendo el último de los negocios del que derivó un detrimento por cuarenta y tres millones de pesos por una venta hecha a sabiendas de que jamás podrían cumplirle al comprador.

El representante de víctimas se plegó a la pretensión fiscal, en tanto los defensores, al unísono, pidieron absolver bajo el criterio de la absoluta inexistencia del delito de estafa, por tratarse de un negocio eminentemente civil, por la compraventa de la camioneta Mitsubishi que incluso pasó por el tamiz de la legalidad al superar las pruebas de Sura.

El defensor de Juan Pablo Zuleta hizo eco del argumento ofrecido por el coacusado Alejandro Espinal acerca de qué tan legal fue la negociación que finiquitaron en notaría, con respaldo en una letra de cambio, lo que quedaron por su cuenta a deberle al señor Carlos Alberto Espinosa, y por ello el asunto no trascendería el injusto civil por incumplimiento de un contrato, y que por eso se intentó una conciliación como prolegómeno de un proceso penal, agregando que nadie entre los declarantes se refirió a su asistido Juan Pablo Zuleta como coautor o partícipe de una estafa, por lo que demandó a su favor un fallo absolutorio.

El defensor de Alejandro Espinal puso de relieve, que empero la libertad probatoria propia de nuestro sistema de juzgamiento penal, la precariedad que a su modo de ver caracteriza la investigación, como lo evidencia el hecho de que el fiscal no hubiera auscultado en el proceso seguido por abuso de confianza, subyacente a la estafa arrostrada, dejó un sartal de interrogantes por resolver y si bien acepta que el señor Alberto Espinal pudo ser víctima, no halla nexo de causalidad con la actuación de su asistido, porque este no se lucró, por lo que concluye que las dudas que no fueron resueltas deben traducirse en una sentencia absolutoria.

6.- CONSIDERACIONES

Es competente la Colegiatura para conocer del asunto sometido a estudio acorde con lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, siendo

parámetro a tener en cuenta la prohibición de reformar en perjuicio del acusado, por ser la defensa apelante único -artículos 31 CN y 20 CPP-.

Salvo al control de validez de la actuación rige la justicia rogada, en tal sentido el tema objeto de apelación impone el límite del pronunciamiento que realizará la Sala.

Sea lo primero indicar que el delito de estafa, está descrito y sancionado en el artículo 246 CP, que reza:

“El que obtenga provecho ilícito para sí o para un tercero, con perjuicio ajeno, induciendo o manteniendo a otro en error por medio de artificios o engaños, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Para los efectos que interesan al ad quem, dicha conducta tiene entre las circunstancias específicas de agravación punitiva, la descrita en el artículo 247, numeral 4° CP, al siguiente tenor:

“La pena prevista en el artículo anterior será de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses cuando [...] 4. La conducta esté relacionada... con transacciones sobre vehículos automotores (artículo 52 de la Ley 1142 de 2007).

La naturaleza de la estafa, como delito contra el patrimonio económico radica en la defraudación a la víctima mediante el empleo de artificios o engaños, por lo que es difícil deslindar muchas veces el injusto civil del penal; y con más veras cuando está de por medio una transacción como la compraventa de un vehículo automotor, que precisa al juzgador remontarse al origen del negocio jurídico para dilucidar si hubo intención torticera desde un comienzo, y con cálculo se engatusó al comprador, para derivar provecho económico de una venta que se sabía que a la postre le reportaría detrimento patrimonial ,en beneficio de quien hubo de ofrecer en venta el bien emproblemado o de un tercero.

En el caso sometido a examen no puede la Sala dar pábulo al argumento defensivo de ambos intercesores judiciales de los procesados Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya acerca de que el negocio planteado por ellos fue una transacción válida y que por ello no rebasa las lindes del derecho civil, por cuanto

sí hubo una “mise en scène” en la apariencia de legalidad de la que revistieron la venta por 43 millones de pesos de un vehículo que a lo sumo fue adquirido en 14 millones, y la razón de tan irrisorio precio de la adquisición era precisamente el cuantioso gravamen que tenía el automotor con una entidad financiera, así que de antemano sabían del ingente desembolso necesario para lograr un saneamiento, y se desentendieron de cualquier averiguación en torno a los problemas que una adquisición tal le iba a representar al señor Carlos Alberto Espinosa, pues se enfocaron solo en la ganancia o lucro.

No es cierto, como lo plantean los impugnantes que el señor Espinosa se haya dejado arrobar por la codicia de obtener un bien a un bajísimo precio, pues lo obtuvo en 43 millones de pesos, frente al precio inicialmente ofertado, que fueron 47 millones, siendo un hecho incontestable, porque así lo reconocieron los propios impugnantes.

En contraste, el precio que pagaron los comerciantes que lo adquirieron con el fin exclusivo de lucrarse vendiéndoselo al señor Espinosa, fue de 13 o 14 millones (como lo informó Álvaro Ferney Morales), advertidos de que semejante baratura para un vehículo cuyo valor comercial era de 65 o 70 millones de pesos, según lo indicó el procesado Alejandro Espinal, radicaba en el problema generado por una altísima deuda contraída con una entidad financiera, lo cual es indicativo de que quienes participaron en el nuevo negocio, propuesto ante la enajenación a la que se vio abocado el señor Alberto Espinosa, no pusieron más voluntad y empeño que en lucrarse timando al comprador, porque de entrada no ofrecían posibilidades reales de tradición (el llamado “papeleo”), que fue a lo que se comprometieron bajo la promesa de que tal saneamiento se obtendría en breve tiempo, logrando así el concurso de su voluntad.

Adviértase cómo la triplicación de la ganancia obtenida, ante el pago por Alberto Espinosa de 43 millones de pesos por la camioneta KGU-365, como se reconoce en el libelo impugnatorio, enseña una actitud ventajosa en quienes tuvieron la idea de ir por la aludida camioneta a Cúcuta; por lo que sí le asiste razón al fiscal, al tildar de mendaz el argumento de que el denunciante Alberto Espinosa actuó prevalido de que compraba un rodante muy por debajo de su valor comercial y que, sabido de los riesgos que implicaba adquirir un carro “emprobleado”, se atuvo a su propio riesgo y audacia.

La tesis defensiva basada en que se trata de un asunto que no desborda los ribetes meramente civiles, porque Carlos Alberto Espinosa Rivera actuó consciente

del negocio que iba a realizar, y que fue advertido por Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal, como comisionistas, que tendría que soportar demoras por tratarse de un bien embargado, no puede prosperar por cuanto puede apreciar esta Sala que sí hay prueba irrefutable de que el conducto o vector del engaño, que fue precisamente el contrato de compraventa de la aludida camioneta, se hizo parapetar en la ficción que animó a Espinosa Rivera a negociar y entregar 43 millones de pesos, cual fue asegurarle que se trataba de vehículos bien habidos, que se demoraban en su papeleo para traditarlos, por ser productos de embargos que requerían ponerse a tono con las financieras, sin que nadie entre los testigos, ni el propio procesado Alejandro Espinal, hayan llegado a afirmar que Carlos Espinosa Rivera asumiera los gravámenes y el costo de lo que significara ponerse a tono con las compañías financieras.

En su profusa declaración Carlos Alberto Espinosa narró cómo pagó inicialmente 23 millones por el negocio de la camioneta Luv Dmax de placas CPI-277, negocio que una vez realizado y cuando ya estaba haciendo uso del vehículo, los mismos ahora procesados lo persuadieron de que lo enajenara a un cliente que se arriesgaba a adquirir sin papeles ese vehículo y que ellos le garantizaban mediante una letra el pago del saldo restante, animándolo seguidamente para que adquiriera con ellos un vehículo por un valor ostensiblemente mayor (casi el doble), y que no tuvo pegadas ante la confianza que le deparó el hecho de que le hubieran devuelto quince millones, y dado que Juan Pablo fue presentado como una persona honesta por un amigo suyo, aceptó negociar la nueva adquisición, esto es, la camioneta Mitsubishi, de placas KGU-365, brindándole los comisionistas la garantía, o promesa, de que el vehículo no tenía pendientes y que el único inconveniente sería una mayor demora para hacerle los papeles, pero lo tomó por sorpresa su decomiso, dispuesto en un proceso por abuso de confianza, y ninguno de los dos hizo nada en procura del saneamiento prometido.

Para mientes la Sala en los relatos ofrecidos por Álvaro Ferney Morales y el propio procesado Alejandro Espinal; ya que el primero, como alguien que también tuvo que ver con el negocio, aceptó que en su rol de comisionista tuvo participación en la compra de la camioneta en 13 o 14 millones, por invitación del finado José Alirio Arboleda, recibiendo lo por él invertido más su ganancia, mencionando también en decidido rol protagónico como comisionistas a Juan Pablo Zuleta y Alejandro Espinal, por lo que sugirió que bien ganado se tuvieron su problema cuando Carlos Espinosa Rivera procedió a denunciarlos.

Entre tanto, Alejandro Espinal, si bien quiso eludir sus responsabilidades al decidir declarar en juicio, indicando que su ánimo y el de su socio y amigo Juan Pablo Zuleta no fue estafar, sí acepta que Alberto Espinosa fue víctima de una estafa, de la que pretendió descargarse señalando en exclusiva al interfecto José Alirio Arboleda de ser el timador, bajo el argumento de que no recibieron comisión.

Adviértase cómo Alejandro Espinal presentó como coartada que él terminó involucrándose con personas que se dedican a engañar a la gente vendiendo carros con problemas legales, pero sobre los cuales no se ponen a tono con los papeles que acrediten una buena enajenación porque el ánimo es estafar; sin embargo, en el análisis en conjunto de los medios de prueba aportados, como corresponde al juzgador hacer, según la regla del artículo 380 CPP —que exige como criterio de valoración la apreciación in integrum de las evidencias y elementos materiales probatorios— se demuestra con meridiana claridad que los procesados Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya no fueron personas que participaran directamente de la transacción o quedado al margen por ser simples intermediarios que no hubieran recibido su parte y ni siquiera una pírrica comisión, que Espinal Montoya aseguró fue del orden del millón de pesos para cada uno.

No se aviene tal adveración con el compromiso que el mismo Alejandro Espinal dijo que adquirieron él y Juan Pablo Zuleta con el comprador Carlos Alberto Espinosa de devolverle los ocho millones que fueron hasta una notaría para respaldarlos en un título valor; como tampoco se compagina con una intermediación dizque para solucionar un problema el que hubieran propuesto suplirle el problema derivado de la primera adquisición de la camioneta Luv Dmax, corriendo a conseguir en Cúcuta a un precio insólito para un valor comercial de hasta 70 millones de pesos, y que fueran ellos mismos los que le devolvieron 15 millones que nuevamente debió abonarles Alberto Espinosa, engatusado con la nueva compra.

Carece de fundamento el planteo defensivo acerca de que no se corroboraron los elementos estructurales del tipo penal de estafa, y principalmente la acción típica consistente en el despliegue de artificios o engaños y el elemento subjetivo ligado en relación causal, cual es la eficacia o error al que la víctima es inducida; pues evidentemente el papel asumido por los procesados Zuleta y Espinal, como comisionistas versados en el negocio de la compra y venta de vehículos usados, quienes fueron directamente los que lograron del comprador la prestación económica consistente en el pago del precio pactado (43 millones de pesos), independientemente de que el ya fallecido José Alirio Arboleda se hubiera también lucrado, no significa que

la falsa representación que motivó a Carlos Alberto Espinosa Rivera a negociar haya sido por obra de los dos procesados Zuleta y Espinal, pues muy claramente quedó elucidado que Espinosa negoció el segundo vehículo con estos, como él y su hija Erika Andrea Espinosa lo precisaron, y como lo deja entrever el propio Alejandro Espinal, quien dijo haber tomado parte en el negocio por invitación que le cursaron Juan Pablo y José Alirio, aceptando que se involucró con personas que engañaban a la gente vendiendo carros cuyos papeles por la venta nunca hacían porque el ánimo era estafar, así haya querido eludir su responsabilidad doliéndose de que se hubiera fiado de timadores.

Ninguno de los procesados queda bien librado de este intrínquilis. Y el tribunal no halla razones atendibles en los planteamientos que hacen los impugnantes, quienes más se orientan en resaltar falencias investigativas, echando en falta que no se hubiera aportado el documento en el que se consignaran los términos del contrato de compraventa del vehículo KGU-365, que no se hubiera aportado evidencia proveniente del proceso por abuso de confianza y si la denuncia por este delito había precedido el negocio realizado con el señor Carlos Espinosa, que Zuleta y Espinal tuvieran potestad para hacer la tradición o que el precio pagado lo hubiera recibido el finado José Alirio Arboleda y no ellos.

No se advierte que el *a quo* hubiera incurrido en indebida valoración probatoria, que quebrante las reglas de la sana crítica, por cuanto, repárese en que el propio procesado Alejandro Espinal Montoya reconoce que se avino con Juan Pablo Zuleta y con el finado José Alirio Arboleda para actuar como comisionistas en el negocio de compraventa de vehículos embargados, que adquirirían muy baratos y vendían bajo compromiso de hacerles a los compradores los papeles en trámite con las compañías financieras, demora al fin la tradición, que mediante la documentación correspondiente obtendría, pero al cabo de unos meses se topó con un decomiso dispuesto dentro de un proceso que se adelantaba por abuso de confianza, lo cual no fue ni mucho menos una situación sorpresiva y no prevista para los vendedores, quienes no se arredraron para vender en 43 millones de pesos una camioneta por la que a lo sumo pagaron catorce millones, porque precisamente estaban prevalidos de que tan barato precio de adquisición —que les reportaría triplicar la ganancia— tenía una ingente deuda pendiente, de la que hicieron caso omiso, porque solo los motivaba el lucro sin serias pretensiones de efectuarle al comprador un saneamiento que le permitiera una tradición pacífica a través del papeleo correspondiente.

Precisamente, como lo anotó el testigo Álvaro Ferney Morales, también comerciante de vehículos, quien tuvo parte en el negocio de la camioneta KGU-365, como él mismo al testificar lo reconoció, indicando que recibió en abono lo invertido más su ganancia, tal vehículo lo obtuvieron muy barato en Cúcuta, amén de la ingente deuda contraída con una entidad financiera; y las advertencias al comprador Carlos Espinosa apenas fueron que los papeles se tardarían más, no que quedaría expuesto a los riesgos y contingencias de llegar a perder la camioneta, como en efecto ocurrió.

Y, aunque los impugnantes han ripostado que por cuenta de una deficiente investigación no se hubiera hurgado en el fondo del asunto que llevó al decomiso de la camioneta KGU-365 por orden de un fiscal en una investigación por abuso de confianza, y si esa denuncia antecedió al negocio o sobrevino a la venta hecha a Espinosa Rivera, las trapacerías que le hicieron al comprador quedaron demostradas por la forma como se le planteó el negocio jurídico, que fue ofrecerle en venta una camioneta que tenía “sus bemoles”, los que ellos se comprometían a solucionar, pero después, solo largas le daban cuando los llamaba a requerirlos por los papeles, hasta cuando lo sorprendió el decomiso, con la subsecuente pérdida de lo que había pagado.

No es cierto lo que plantean los abogados acerca de que Carlos Alberto Espinosa tuvo desde un comienzo conocimiento pleno del negocio que iba a realizar, es decir que, por comprar un vehículo por un precio inferior al comercial, quedaba en una posición tan vulnerable y poco fiable que le pudiera representar perderlo o que tuviera que afrontar altos gravámenes por impuestos o embargos. Y aquí radica precisamente el quid del asunto, del cual se define que hubo engaño, pues, i) el procesado no pagó una cantidad irrisoria, fueron 43 millones, que no niega el procesado Alejandro Espinal al decir que la venta le salió a don Alberto como en 40 millones; ii) la compra en Cúcuta sí fue irrisoria, como lo indicó alguien tan involucrado en ese negociado, como Álvaro Ferney Morales, quien aseguró que se encargó a Juan Pablo Zuleta de entregar la camioneta y que fueron con el malogrado José Alirio Arboleda a conseguir en Cúcuta por 13 o 14 millones de pesos; iii) Muy distinto es plantear un negocio, advirtiendo sobre demoras en hacer los papeles y otro que se vendiera bajo condición de pagarle a la financiera; iv) el mismo Álvaro Ferney Morales informó que a Juan Pablo Zuleta le dijeron que para que le pudieran hacer los documentos había que pagarle a la financiera, y como se advierte de lo señalado por Alberto Espinosa y por el Alejandro Espinal, en esa negociación de venta que le hicieron al señor Espinosa nunca se planteó como condición a cargo del comprador hacer alguna prestación en punto al saneamiento o levantamiento de embargos o

gravámenes; v) el mismo Alejandro Espinal reconoció al fungir como testigo, esto es, al declinar el derecho a guardar silencio, que el problema fue haberse liado con personas dedicadas a engañar; vi) Ni Juan Pablo Zuleta ni Alejandro Espinal fueron los simples intermediarios que el segundo dijo que fueron, en su afán de zafarse de responsabilidades; pues la promesa bajo la cual se expresó la voluntad del comprador fue sacarle a don Alberto los papeles, y si bien dijo Espinal que de ello quedó encargado el coprocesado Zuleta, es claro que la letra se suscribió por ambos, dando cuenta con esto de una participación que no fue tangencial como se ha querido hacer ver, sino la de quienes tuvieron dominio del hecho, y sabían el qué y cómo de las trapacerías que montaron para defraudar en su patrimonio al señor Alberto Espinosa Rivera.

Un expediente tan fácil, como legítimo en la estrategia litigiosa, es resaltar las falencias de la actividad investigativa de la contraparte; pero no estima la Sala que pueda salir avante una pretensión de que se revierta un fallo condenatorio, con genéricas críticas al juzgador de instancia y al fiscal. Al primero, tildándolo de poco riguroso en sus racionios derivados de los testimonios de cargo y de favor, y censurando por derecha el hecho de que varios jueces hubieran presidido el juicio durante su desarrollo y hasta su culminación; y al segundo, porque no se hubiera tomado la molestia de constatar dónde obtuvo el denunciante los 43 millones que pagó por el vehículo objeto de la defraudación y si tenía capacidad económica; pues tales reparos solo muestran un afán de desviar la atención, por cuanto la codicia de quien es estafado muchas veces es el flanco débil que explotan los timadores, y en tal sentido, como suele decirse como regla de experiencia generalizada que “lo barato sale caro”, el estado de optimismo o la ilusión de conseguir a muy buen precio un objeto, que en el caso de los vehículos, como lo reconoció el mismo Carlos Alberto Espinosa, sabía que comprar uno “en la calle”, no a una concesionaria y para estrenar, le acarreaba peligros, pero resulta absurdo plantear que por obra de una inusitada estulticia hubiera acordado, que al tener que tronchar el negocio de la primera adquisición de la camioneta Luv Dmax, por la alta carga de impuestos, aceptara casi doblar el pago inicial, que había sido de 23 millones, para dar veinte más, haciéndose a un mejor vehículo, si semejante desembolso le representaría asumir unas condiciones peores.

Los yerros, omisiones o contradicciones que según la censura cometió el juez de instancia tenían que haber sido expuestos con claridad por los libelistas, en lugar de acudir a una sofística descalificación sobre la lógica en la que hubo de parapetarse el *a quo*, para llegar a la conclusión de que la venta del automotor de placas KUG-365

se hizo mediante engaño y con el propósito de derivar de las falsas expectativas que se crearon en el comprador un provecho para sí y para otro u otros.

Es cierto, y lo constata este Tribunal que bajo el ropaje de un asunto civil, sin apariencias de ilegalismos a primera vista, como fue la compra de un automotor en 43 millones de pesos, se escondieron las verdaderas intenciones defraudatorias de los oferentes en el negocio que se le planteó al señor Alberto Espinosa Rivera. Y aunque hubiera muerto uno de los artífices de estas trapacerías –José Alirio Arboleda- y que Álvaro Ferney Morales, debiera pasar de testigo a reo, según las confidencias hechas por este al testificar, aceptando haber tomado parte en el negocio del que recibió su ganancia; queda evidenciado que Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya tuvieron dominio del hecho y realizaron la conducta típica de estafa bajo condiciones más gravosas, cual fue el contexto de una transacción sobre vehículo automotor.

En este sentido, si los impugnantes pretendieron rebatir los fundamentos en los que el fallador sustentó la condena, planteando que ni Juan Pablo Zuleta ni Alejandro Espinal se lucraron del negocio, y que todo fue a parar a la cuenta del finado José Alirio Arboleda, tal adveración exigía un respaldo y no la simple enunciación, por el solo efectismo de sembrar dudas tardíamente.

Valga significar que muy decantado, por la jurisprudencia y doctrina nacional y foránea se tiene frente al delito de estafa, descrito y sancionado en el artículo 246 del estatuto penal colombiano, que requiere el lleno de varios requisitos o cumplimiento de plurales características, así: i) el elemento objetivo referido a la conducta del infractor, correspondiente al despliegue de artificios; ii) el aspecto objetivo, que es el error en el que incurre la persona a consecuencia de las falacias que llevan a una disposición patrimonial por parte de la víctima; iii) el acto de disposición patrimonial; y iv) el injusto específico que es la obtención del provecho con el subsecuente desdoro al patrimonio económico.

Se itera, el delito de estafa, contenido en el artículo 246 de la Ley 599 de 2000, consiste en obtener un provecho ilícito para sí o un tercero, con perjuicio de otro, para lo cual debe haberse inducido o mantenido en error al afectado, a través de artificios o engaños, y al respecto, ha explicado la jurisprudencia:

“En otras palabras, [la estafa] tiene como eje fundamental la realización de actos positivos por parte de quienes constituyen los extremos de la conducta típica. Es

así como, cuando se trata de negocios jurídicos, la actuación del sujeto pasivo consiste en intervenir en el acuerdo de voluntades, en suscribir luego el respectivo contrato y, finalmente, en desprenderse de su patrimonio económico, producto de la inducción en error de que es objeto en virtud de las maniobras engañosas del agente. De tal suerte que constituye un equívoco introducir al tipo penal de estafa acciones indiligentes o negligentes, que no son propias de su naturaleza descriptiva.

Ahora bien, es cierto que, como se señaló en la sentencia del 10 de junio de 2008 [Rad. 28693] citada en precedencia, actualmente nuestro país, a diferencia de lo que ocurría en pasadas épocas, tiene un mayor nivel educación, situación que ha hecho que el Estado deje atrás de manera gradual aquellos períodos de acentuado proteccionismo para pasar a fases donde se ofrece una mayor libertad de interacción de las personas.

Sin embargo, esa libertad privada no puede extenderse hasta el punto de permitir el engaño y el fraude en las relaciones contractuales. Si una de las partes acude a ese tipo de maniobras y con ello afecta el patrimonio económico de otro, comportamientos de esa naturaleza trascienden el ámbito meramente particular y en tal evento el Estado está obligado a sancionarlos penalmente.

Así, por lo demás, lo impone el sentido, alcance y contenido de la buena fe. Conforme lo ha señalado la Corte Constitucional, al pasar de ser un principio general de derecho para transformarse hoy en día en un postulado constitucional (art. 83), su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre éstos y el Estado¹.

De acuerdo con el comentado principio, los particulares están obligados a sujetarse a mandatos de honestidad, lealtad y sinceridad en sus diversas relaciones, es decir, no sólo en aquellas que sostenga con las autoridades públicas sino en las suscitadas entre ellos mismos.

El postulado de la buena fe, por tanto, exige a las partes actuar de manera recta y transparente durante la celebración de un negocio jurídico, de tal manera que si una de ellas le suministra a la otra información contraria a la realidad que la determina a realizar la transacción o le oculta maliciosamente datos que de haberlos conocido se habría abstenido de llevarla a cabo, incurrirá en el delito de estafa, pues de esa forma habrá acudido a medios eficaces para inducir o mantener en error a la víctima y así obtener provecho patrimonial ilícito con perjuicio ajeno...²

En el caso sub examine, ninguna discusión ofrece el hecho de que Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya, dedicados ambos al corretaje como comisionistas en la compra y venta de autos usados, negociaron con el señor Alberto Espinosa Rivera, poniendo a su disposición el vehículo KGU-365 que a la postre hubo

¹ Sentencias C-071 de 2004 y C-1194 de 2008.

² CSJ. Sala Penal. Radicado 50.557 de 2018.

de perder por efecto de los gravámenes sobre los cuales no lo pusieron al tanto, y que ellos debieron haber cubierto para garantizar su lícita enajenación.

El problema rebasó las lindes del mero injusto civil, que acarrea el incumplimiento de las condiciones contractuales, y que según los impugnantes es el alcance que debió dar el fallador para proceder a absolver a Zuleta Villegas y Espinal Montoya del cargo por el cual se les promovió juicio de trámite ordinario a instancias de la fiscalía, pues así no se hubiera aportado, siquiera en facsímil, el texto de un documento en el cual se hubieran consignado las condiciones de la venta, quedó desvelado con meridiana claridad a través de prueba testifical que en efecto ese contrato existió.

En este sentido, los reparos de los censores, de consuno, relativos a que si bien el sistema probatorio penal colombiano no es tarifado, y que debieron aportarse documentos como el contrato mismo, o la consignación del precio pagado en la venta cuestionada, o incluso haber auscultado en los orígenes de los fondos con los que el señor Alberto Espinosa Rivera satisfizo la prestación que le correspondía como comprador, a juicio de esta Sala carecen de fundamento, pues en efecto, la víctima no depuso de manera insular ni se queda sola en la pormenorizada relación de los hechos y de la descripción de las maniobras engañosas o trapacerías desplegadas por ambos procesados, que fueron decisivas para determinarlo a desembolsar una importante suma de dinero, en la realización de un negocio que desde el principio se traían entre manos que a la postre le significaría al comprador el detrimento patrimonial que terminó sufriendo.

No fue pues un simple incumplimiento de contrato, ni una venta en la que el comprador hubiera sido puesto ab initio sobre aviso de las consecuencias de la adquisición del rodante KGU-365, camioneta marca Mitsubishi por la que pagó 43 millones de pesos, en la reiterada promesa, ante una malograda adquisición de otra camioneta -la de placas CPI 277, marca Chevrolet Luv Dmax- de que lograría la tradición sin más problemas que cierta demora que prometieron superar con una eficacia y acuciosidad que jamás demostraron, esto es, que ninguna voluntad pusieron como comisionistas, y ese comportamiento elusivo, no fue ni mucho menos el que puede ser atribuible al vendedor que dio en incumplir las condiciones y prestaciones a él debidas en una relación contractual, sino el efecto o resultado de un despliegue artificioso, base y fundamento de un negocio que se planteó con una finalidad exclusivamente orientada a obtener provecho ilícito, como resultado de una falsa representación o engaño.

Valga significar por último, que si la solución que los dos procesados propusieron, como comisionistas en la compra y venta de vehículos usados, fue devolverle 15 millones de pesos al señor Alberto Espinosa Rivera, y que le quedaban a deber ocho que corrieron a respaldar en una letra; pero seguidamente le ofrecieron una camioneta Mitsubishi por 47 millones, que finalmente le dejaron en 43, ni el más pánfilo hubiera aceptado las condiciones del nuevo negocio, si le hubieran puesto a asumir por su cuenta “el problema” de la demora en titularlo, que no era cualquier percance, sino como lo dijera Álvaro Ferney Morales, el de garantizarle al comprador que pagarían a la entidad financiera cualquier gravamen que sobre el mismo pesaba; y que no reparara el adquirente en cuál habría de ser ese monto a cubrir por cuenta de embargos o deudas sobre el mismo, contraídas con la financiera, pues es de lógica que si el comprador estuvo dispuesto a desembolsar 43 millones de pesos, como pago del precio, también tendría que estar avisado sobre semejante compromiso de saneamiento y no someterse al albur de que la deuda fuera superior a su precio, y peor, que terminara perdiéndolo dentro de otro proceso por abuso de confianza, así no se hubiera aportado entre la prueba de cargo la que se echó en falta por los impugnantes, relativa a ese proceso.

Tan evidente resulta en este caso que el señor Alberto Espinosa Rivera fue estafado, el reconocimiento hecho por el propio Alejandro Espinal Montoya, quien acudió a la coartada pueril acerca de que su único pecado fue el de haberse involucrado con personas dedicadas a engañar a la gente mediante la venta de vehículos emproblemados. Muy reveladora resulta la acotación del mismo Espinal Montoya, acerca del modus operandi de estas transacciones: Que se mandaban por WhatsApp imágenes de carros que ayudaban a quitar en Medellín y que enajenaban en otras partes, que el carro en cuestión- KGU 365- fue llevado a revisión a Sura para la revisión técnico mecánica y que pasó la prueba, no obstante, a sabiendas de que el vehículo ofertado al señor Alberto Espinosa Rivera les valía 13 o 14 millones, lo vendieron al triple -43 millones- y luego le dieron largas al comprador, dado que no estuvieron nunca dispuestos a cumplir con la promesa de hacerle los papeles, esto es verificar la tradición, como condición sine qua non de una adquisición real de un vehículo automotor.

En consecuencia, se verifica la legalidad y acierto de la decisión objeto de impugnación, y ello exige la cabal confirmación del fallo condenatorio contra los ciudadanos Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya.

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

RESUELVE:

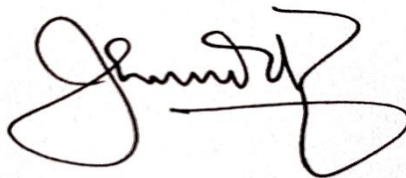
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 8 de abril de 2021 por el Juez Primero Penal de Envigado, por medio de la cual, condenó a Juan Pablo Zuleta Villegas y Alejandro Espinal Montoya por el delito de Estafa agravada.

SEGUNDO: 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 5 días siguientes, luego de lo cual se deberá presentar la respectiva demanda ante este Tribunal dentro del término común de treinta 30 días.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO



JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
MAGISTRADO



CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO
MAGISTRADO