



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

SP48226-2020
Radicación 53056
Acta 281

Bogotá D.C., veintisiete (27) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

Resuelve la Sala el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado ALBEIRO CASTRO CAMACHO, en contra la sentencia condenatoria proferida el 17 de abril de 2018 por el Tribunal Superior de Montería por el delito de hurto calificado y agravado, mediante la cual revocó la decisión absolutoria dictada el 15 de octubre de 2014 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Nuevo-Córdoba.

HECHOS:

El Tribunal Superior de Montería dio por probado que en la noche del 7 de diciembre de 2011 personas armadas intimidaron y amarraron a Omer Dario Ortiz Amante y su

familia, administrador de la finca “*La Escondida*” ubicada en la vereda Neiva de Pueblo Nuevo-Córdoba, y procedieron a hurtar 58 semovientes avaluados en 64 millones de propiedad de Walter de Jesús Hernández Graciano, los que embarcaron en tres camiones dirigiéndose por la Troncal de Occidente y pasando por el peaje de Carimagua. Por este hecho, fue condenado en calidad de cómplice el Subintendente de la Policía Nacional ALBEIRO CASTRO CAMACHO, quien solicitó prestado un predio en la finca “*La Cantina*” ubicado en la vereda Ariguaní de Pueblo Nuevo-Magdalena para desembarcar los semovientes el 8 de diciembre siguiente, aduciendo que era su propietario y que por el fuerte invierno tenía que trasladar el ganado pues se estaba muriendo. Los semovientes fueron recogidos el 9 de diciembre de 2011 por el acusado, en compañía de otra persona de quién se desconoce su identidad.

ANTECEDENTES PROCESALES:

Ante el Juzgado 2º Promiscuo Municipal con función de Control de Garantías de Planeta Rica-Córdoba, el 12 de marzo de 2014 se legalizó la captura de ALBEIRO CASTRO CAMACHO, a quien la Fiscalía le formuló imputación como coautor del delito de hurto calificado y agravado (Artículos 239, 240 numeral 4º inciso segundo y 242 numeral 8º del Código Penal). El imputado no aceptó los cargos. Se le impuso medida de detención preventiva en establecimiento carcelario.¹

¹ Cuaderno del Juzgado, folio 9.

El 28 de mayo de ese mismo año ante el Juzgado Promiscuo Municipal con funciones de Conocimiento de Pueblo Nuevo-Córdoba, la Fiscalía acusó a ALBEIRO CASTRO CAMACHO por el mismo delito que se hizo la imputación.² La audiencia preparatoria se realizó el 4 de agosto de 2014.³ El juicio oral se hizo durante los días 11 y 29 de septiembre y 3 de octubre de 2014.⁴ En esa última fecha se anunció el sentido del fallo como absolutorio. La sentencia correspondiente se dictó el 15 de octubre siguiente.⁵

Apelada la decisión por la Fiscalía, el 17 de abril de 2018 el Tribunal Superior de Montería revocó la absolución y en su reemplazo dictó sentencia condenatoria en contra de ALBEIRO CASTRO CAMACHO como cómplice responsable del delito de hurto calificado y agravado, imponiéndole pena de prisión de 120 meses e interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo lapso. No le concedió subrogados penales y ordenó su captura.⁶

Contra esta decisión, el apoderado de CASTRO CAMACHO interpuso recurso de casación, el cual fue admitido mediante auto del 24 de marzo de 2021.

Al no poderse llevar a cabo la audiencia de sustentación de que trata el inciso final del artículo 184 de la Ley 906 de

² Cuaderno del Juzgado, folio 44.

³ Cuaderno del Juzgado, folio 64.

⁴ Cuaderno del Juzgado folios 75,85 y 89, respectivamente.

⁵ Cuaderno del Juzgado, folios 94 al 111.

⁶ Cuaderno del Juzgado, folios 198 a 216.

2004, en razón a las medidas de aislamiento obligatorio establecidas mediante Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 orientadas a evitar la expansión de la pandemia de la Covid-19, en el mismo auto admisorio se dispuso la aplicación del Acuerdo 020 del 29 de abril de 2020 dictado por la Sala. Por lo tanto, se ordenó correr traslado al demandante y a los demás sujetos procesales no recurrentes para que presentaran sus alegatos de sustentación por escrito. Trámite que se surtió oportunamente.

LA DEMANDA:

Con fundamento en la causal primera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el demandante acusó la sentencia por violación directa de la Ley por “*error de derecho*” derivado de la falta de aplicación de los artículos 16, 381 inciso segundo y 438 de la ley 906 de 2004. Después de sintetizar los testimonios de los investigadores del CTI Alexander Rodríguez Arrieta y Jamel Martínez Cárdenas y los de Ricardo Alberto Porras y Virgilio Zabala, así como la entrevista realizada a Yeison Rodríguez Durán, quien fue uno de los conductores que transportó los semovientes, afirmó que la sentencia se fundó en prueba de referencia, contraviniendo el inciso segundo del artículo 381 del Estatuto Procedimental Penal, que consagra una tarifa legal negativa, al señalar que “*la sentencia condenatoria no podrá fundamentarse exclusivamente en prueba de referencia*”.

Indicó que el Tribunal estableció la responsabilidad de CASTRO CAMACHO a partir de la afirmación realizada por Yeison Rodríguez Durán, en la entrevista incorporada mediante el testimonio del investigador del CTI Alexander Rodríguez Arrieta, relativa a que el número de su abonado telefónico es 3115086164, al que según el Tribunal el acusado realizó dos llamadas el 8 de diciembre de 2011, a partir de lo que infirió que éste tenía conocimiento del actuar delictivo planeado para hurtar semovientes en 4 Departamentos de la Costa Atlántica. Sin embargo, según el demandante, el Tribunal no tuvo en cuenta que en el análisis Link el perito del CTI Jamel Martínez Cárdenas señaló que el número telefónico de Rodríguez Durán era el 3116732427 y desconoce quién es el propietario del número telefónico 3115086164. A partir de la mencionada entrevista, incorporada como prueba de referencia sin haber sido solicitada como tal por la Fiscalía y sin el cumplimiento de lo establecido en el artículo 438 de la Ley 906 de 2004, según dijo el demandante, el Tribunal fundó la sentencia con lo que, de una parte, se vulneró el debido proceso y el derecho de defensa al no poder ejercer el derecho de contradicción por no haber sido citado Rodríguez Durán al juicio y, de otra, se violó el contenido del inciso segundo del artículo 381 del mismo estatuto procesal penal, pues no hay prueba distinta que incrimine a su defendido,

Con estos argumentos, solicitó a la Corte casar la sentencia y, en su lugar, absolver a CASTRO CAMACHO ordenando la cancelación de la orden de captura emitida en su contra.

ACTUACIÓN ANTE LA CORTE:

1. El defensor.

Pese a que en la demanda el apoderado de CASTRO CAMACHO señaló un error por violación directa de la Ley por “*error de derecho*” derivado de la falta de aplicación de los artículos 16, 381 inciso segundo y 438 de la ley 906 de 2004, en los alegatos de sustentación ante la Corte afirmó que el Tribunal incurrió en error de derecho por falso juicio de legalidad al fundar la sentencia en lo afirmado en la entrevista por Yeison Rodríguez Durán, sin que la Fiscalía hubiera solicitado tenerla como prueba de referencia y sin agotar el debido proceso establecido para ello. Según su opinión, como no hubo un pronunciamiento judicial sobre la admisión de la declaración anterior al juicio de Rodríguez Durán, se negó a la defensa la oportunidad para oponerse a dicha incorporación. Agregó que la Fiscalía se limitó a llevar al juicio dos testigos que indican que CASTRO CAMACHO solicitó prestado un predio de la finca “*La Cantina*” en el que desembarcó el ganado y al siguiente día regresó a ese sitio, pero ninguno de los dos vincula al acusado con el delito de hurto calificado y agravado.

Indicó, además, que al ser apelada por la Fiscalía la decisión absolutoria dictada por el A quo, el Tribunal fundó la sentencia condenatoria en contra de CASTRO CAMACHO de manera exclusiva en la entrevista realizada a Rodríguez

Durán, vulnerando el contenido del inciso segundo del artículo 381 de la Ley 906 de 2004. Por lo que insistió a la Corte en que se case la sentencia y, en su lugar, se absuelva al acusado.

2. El Ministerio Público.

La Procuradora 3^a delegada para la casación penal solicitó no casar la sentencia. Previamente señaló que en la sistemática de la Ley 906 de 2004, según lo ha precisado la Corte, los elementos que estructuran el delito se pueden establecer con cualquier medio de prueba, salvo aquellos prohibidos por la Ley o cuando la normatividad exija un medio especial para su acreditación, razón la que es posible fundar una condena en prueba indiciaria. En apoyo a este razonamiento citó el contenido de las sentencias de la Corte dictadas el 12 de mayo de 2010 (radicado 33420), y el 9 de mayo de 2018 (radicado 45899).

Afirmó que en el Tribunal tomó como base de su decisión los testimonios de Ricardo Alberto Porras Sierra, propietario de la finca “*La Cantina*” a donde fueron llevados los semovientes hurtados, de Virgilio Zabala Torres, administrador de dicho predio y del integrante del CTI Alexander Rodríguez Arrieta. Mediante el testimonio de este último, señaló la delegada del Ministerio Público, se introdujeron al proceso las entrevistas rendidas con antelación al juicio por Ricardo Alberto Porras Sierra y Yeison Rodríguez Durán. Según dijo la delegada, Porras Sierra afirmó, como lo hizo durante el juicio, que CASTRO

CAMACHO, a quien conocía como integrante de la Policía Nacional que laboraba en el pueblo, le solicitó prestado un predio para desembarcar un ganado de su propiedad que había tenido que trasladar por causa del invierno. Por su parte, Rodríguez Durán contó que fue contratado por una persona para llevar los semovientes desde Planeta Rica al matadero de Aguachica, pero mientras se dirigía hacia dicho lugar, el encargado del ganado, del quien no indicó su nombre, recibió una llamada de una persona, al que señaló como “*Juancho*”, quien le indicó que los esperaba al frente de la estación de policía de Pueblo Nuevo- Magdalena. Relató, además, que al llegar a dicho sitio “*Juancho*” se acercó con un policía, le solicitó los papeles y le dijo que el ganado ya no iba para Aguachica, sino que lo tenían que descargar en un predio cercano, y se quedó hablando con el uniformado. Finalmente, Virgilio Zabala Torres durante el juicio confirmó que a la finca “*La Cantina*” llegaron dos personas, entre ellos CASTRO CAMACHO, y le manifestaron que iban a descargar el ganado Cebú que llevaban en los camiones, razón por la cual uno de ellos llamó a su patrón Porras Sierra y éste le dio la orden de permitirles el ingreso.

Para la delegada, no es cierto que el Tribunal fundó la sentencia condenatoria exclusivamente en prueba de referencia. Señaló que una vez probada la materialidad del delito de hurto calificado y agravado mediante el testimonio del propietario del ganado Walter de Jesús Hernández Graciano, se estableció la responsabilidad como cómplice de CASTRO CAMACHO mediante los testigos directos Alberto Porras Sierra y Virgilio Zabala Torres, quien si bien no estuvo

en la finca en donde se materializó el delito, sí se coordinó con los autores del hecho para ocultar temporalmente el ganado en una finca y “*de paso evitar que le siguieran el rastro al mismo, mientras se aseguraba su venta o sacrificio para distribuirlo en canal*”. El acusado también, según dijo la delegada, como lo demostró el análisis Link mantuvo contacto telefónico con el conductor de uno de los camiones en que se transportaba parte del ganado hurtado.

Según indicó la delegada del Ministerio Público, ante las anteriores reseñadas resulta inane la censura llevada a cabo por el demandante relativa a que el Tribunal otorgó valor al testimonio de Alexander Rodríguez Arrieta cuando no fue testigo directo de los hechos.

3. La Fiscalía.

El Fiscal 11 delegado ante la Corte también solicitó no casar la sentencia. Afirmó que independientemente de que se tome o no como prueba de referencia la entrevista realizada a Yeison Rodríguez Durán, la sentencia condenatoria en contra de CASTRO CAMACHO se fundó en los testimonios de Ricardo Alberto Porras Sierra, propietario de la finca “*La Cantina*” y Virgilio César Zabala Torres, administrador de esta, quienes señalaron al acusado, el primero, como la persona que pidió prestado el predio para desembarcar el ganado del que le indicó era de su propiedad, y el segundo, como la persona que desembarcó el ganado Cebú y lo recogió al día siguiente.

A los testimonios anteriores, según el delegado de la Fiscalía, se sumó que el acusado realizó una llamada de su teléfono móvil 3205199266 al abonado celular 3115086146, cuyo propietario fue, entre el 26 de enero de 2005 al 30 de noviembre de 2013, Yeison Rodríguez Durán, según el oficio enviado por la empresa de telefonía Claro. Dicha llamada se inició, de acuerdo con la búsqueda selectiva en la celda denominada “*Mag-Pueblo Nuevo*” cuando el abonado 3115086146 se encontraba en “*Bosconia-César*” y terminó cuando ambos abonados se encuentran en el corregimiento de Pueblo Nuevo-Ariguaní Magdalena.

En su opinión, el Tribunal realizó una valoración adecuada de la prueba legalmente practicada que demostró la materialidad del ilícito como también la responsabilidad de CASTRO CAMACHO, quien si bien inicialmente fue acusado como coautor fue condenado como cómplice al estar demostrado que, por acuerdo previo o concomitante con los hechos, contribuyó de manera eficaz para ocultar los semovientes sustraídos. La condena dictada en su contra como cómplice, según el delegado de la Fiscalía, no vulnera el principio de congruencia pues, como lo ha señalado la Corte, (i) se respetó el núcleo fáctico de la imputación y de la acusación, y (ii) el nivel de participación fue degradado, por tanto, es más favorable para el sentenciado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

La Sala garantizará en este pronunciamiento, más allá de los límites fijados por el cargo de casación presentado, el

derecho a la doble conformidad del procesado. Esto en consideración a que la primera sentencia condenatoria impuesta en su contra la dictó en segunda instancia el Tribunal Superior de Montería, y es la misma contra la cual se interpuso el recurso de casación.

1. Fundamentos de la sentencia.

El Tribunal, al resolver la apelación que la Fiscalía interpuso contra la absolución del acusado precisó, en primer lugar, que no hay controversia sobre la materialidad del delito de hurto calificado y agravado perpetrado sobre los semovientes de propiedad de Walter de Jesús Hernández Graciano, en la noche del 7 de diciembre de 2011, cuando personas armadas intimidaron y amarraron a Omer Darío Ortiz Amante y su familia, administrador de la finca “*La Escondida*” ubicada en la vereda Neiva de Pueblo Nuevo-Córdoba. En segundo lugar, indicó que el problema planteado por la Fiscalía se centró en que ALBEIRO CASTRO CAMACHO fue absuelto por la primera instancia, cuando las pruebas lo señalan, aunque no como autor del hecho delictivo como fue acusado, sí como cómplice de este.

El Tribunal advirtió que las pruebas legalmente allegadas al juicio permiten afirmar en grado de certeza que CASTRO CAMACHO actuó como cómplice, al estar en contacto telefónico el 8 de diciembre de 2011 con uno de los conductores de los vehículos en que se transportaron los semovientes hurtados y facilitar, previo acuerdo con los autores del hecho, que estos fueran desembarcados en la

finca “*La Cantina*” de propiedad de Ricardo Alberto Porras Sierra, ubicada en el corregimiento de Pueblo Nuevo del municipio de Ariguani-Magdalena, lugar en donde los recogió nuevamente al día siguiente.

Indicó el Tribunal que Ricardo Alberto Porras Sierra, propietario de la finca “*La Escondida*”, afirmó que el 8 de diciembre CASTRO CAMACHO, a quien conocía por laborar como policía en el pueblo, le solicitó el préstamo del embarcadero para bajar un ganado de su propiedad que había tenido que sacar por el fuerte invierno, petición a la que accedió dado el respeto que éste le inspiraba. Por su parte, Virgilio Zabala Torres, administrador de la finca de Porras Sierra, confirmó que CASTRO CAMACHO junto con otra persona habían desembarcado un ganado cebú en el predio y, al día siguiente, lo recogieron nuevamente. Para el Tribunal, además, resulta significativo que en las entrevistas rendidas por Yeison Rodríguez Durán y Ricardo Alberto Porras Sierra, introducidas al juicio mediante el testimonio del investigador del CTI Alexander Rodríguez Arrieta, describan las mismas características de la persona que lo contrató para el transporte del ganado, según el primero, y de una de las personas que acompañaban a CASTRO CAMACHO cuando solicitó prestado el desembarcadero, de acuerdo con el segundo. Ambos indican que se trataba de una persona alta, gruesa, blanco, de cabello negro, con acento santandereano, a quien apodaban “*Juancho*” o respondía al nombre de Juan.

De otra parte, como prueba del conocimiento previo de los hechos y el pacto que tenía CASTRO CAMACHO con los autores del ilícito, el Tribunal indicó que el 8 de diciembre de 2011 éste realizó dos llamadas desde su celular identificado con el número 3205199266, al abonado 3115086146 y, aunque el perito que hizo el análisis Link Jamel Martínez Cárdenas no identificó su propietario, mediante la entrevista realizada al conductor de uno de los camiones en que se transportó el ganado Yeison Rodríguez Durán, se probó que era de su propiedad.

2. Análisis y decisión de la Corte.

El problema jurídico planteado por el demandante es que al no existir un testigo directo que incrimine a CASTRO CAMACHO en el delito de hurto calificado y agravado, el Tribunal sustentó la sentencia condenatoria dictada en su contra en la entrevista que realizó el investigador del CTI Alexander Rodríguez Arrieta a Yeison Rodríguez Durán, conductor de uno de los camiones en que se transportó el ganado sustraído, al que le otorgó el mérito de prueba de referencia cuando la Fiscalía no solicitó su inclusión en la audiencia preparatoria. Al tomar dicha determinación, según dijo el demandante, el Tribunal fundó la sentencia de manera exclusiva en prueba de referencia.

La Sala advierte, en primer lugar, que no existe duda ni controversia alguna respecto de la materialidad del delito de hurto calificado y agravado materializado en la noche del 7 de diciembre de 2011 en la finca “*La Escondida*”, ubicada en

la vereda Neiva de Pueblo Nuevo-Córdoba, cuando sujetos portando armas intimidaron al administrador y a su familia y procedieron a recoger 55 semovientes de propiedad de Walter de Jesús Hernández Graciano, los que al amanecer del siguiente día cargaron en tres camiones. Sobre este hecho no sólo obra la denuncia correspondiente, sino que, fundamentalmente, testificaron en la sesión del juicio oral del 11 de septiembre de 2014 Omer Dario Ortiz Amante, administrador de la finca “*La Escondida*” y Walter de Jesús Hernández Graciano, propietario de esta y de los semovientes.

En la misma sesión del juicio oral testificó el agente del CTI Javier David Tous Villareal, quien indicó que, mediante los videos obtenidos en el peaje administrado por la empresa ODINSA ubicado en inmediaciones de Pueblo Nuevo entregados por INVIAS, se logró establecer que los camiones pasaron por el peaje de Carimagua y, a través de Omer Dario Ortiz Amante, se hizo el reconocimiento fotográfico de los conductores, los que responden a los nombres de Yeison Rodríguez Durán, Pedro Nel Mora y Edilson Mora Torrado. Estas afirmaciones fueron respaldadas mediante la incorporación de los informes de investigador de campo rendidos por él, los días 2 febrero y 3 de abril de 2012.⁷

También testificó en dicha audiencia, el investigador del CTI Alexander Rodríguez Arrieta, quien señaló que, a partir de las entrevistas realizadas a Yeison Rodríguez Durán y

⁷ Cuaderno anexo de pruebas documentales, folios 15 a 39.

Edilson Mora Torrado, se estableció que el transporte de los semovientes se realizó por orden de alias “*Juancho*”, una persona de acento santandereano, y fueron desembarcados en la finca “*La Cantina*”. Afirmó, que luego de ubicar la mencionada finca, entrevistó a su propietario Ricardo Alberto Porras, quien le manifestó que el agente de la Policía de apellido CASTRO le solicitó el favor de permitirle desembarcar en su predio un ganado, del que indicó era de su propiedad y había tenido que sacar por el fuerte invierno. Una vez se llevó a cabo la captura de ALBEIRO CASTRO CAMACHO, afirmó el investigador, realizó interrogatorio al indiciado, en el que éste indicó, según consta en el documento correspondiente,⁸ no conocer a Porras Sierra, como tampoco la finca “*La Escondida*” y, al preguntarle sobre el número de su abonado telefónico informó que era el 3205199266. Estas afirmaciones fueron respaldadas por 4 informes de informes de investigador de campo fechados el 16 de septiembre de 2013, el 13 de enero y 5 y 18 de marzo de 2014.⁹

Igualmente, testificó el perito del CTI Jamel Martínez Cárdenas, quien se encargó del análisis Link de las llamadas telefónicas realizadas el 8 de diciembre de 2011 entre los abonados telefónicos correspondientes a Yeison Rodríguez Durán (3116732427), Edilson Mora Torrado (3144765512) y Pedro Nel Mora (3135142935), estableciendo una fluida comunicación entre estos, al igual que algunas llamadas a varios abonados destacándose los números 3122868927 y

⁸ Cuaderno anexo de pruebas documentales, folios 80 a 82.

⁹ Cuaderno anexo de pruebas documentales, folios 41 al 90.

3115086146 y una llamada de este último, con duración de 26 segundos, al número al 3205199266, de los que indicó desconocer qué personas eran los propietarios y, como le aclaró a la pregunta que le hizo el juez sobre este aspecto, solicitó se hiciera la correspondiente búsqueda al no haber sido autorizado para hacerlo.¹⁰ Sin embargo, entre los documentos anexados al informe correspondiente presentado por Martínez Cárdenas, y respecto de los que el Juzgado Promiscuo Municipal de Planeta Rica-Córdoba decretó la legalidad en la búsqueda selectiva de datos el 3 de enero de 2014, aparece la información suministrada por la empresa de telefonía Claro relativa a que el abonado 3115086146 era un celular prepago que fue activado el 26 de febrero de 2005 a nombre de Yeison Rodríguez Durán.¹¹

Ricardo Alberto Porras Sierra, quien indicó ser docente de profesión y residir hace más de 46 años en Pueblo Nuevo-Magdalena, en el testimonio rendido durante el juicio afirmó que el 8 de diciembre de 2011 mientras estaba departiendo con unos amigos se le acercó el agente de Policía de apellido CASTRO y le pidió el favor de permitirle bajar un ganado en su finca, pues había tenido que sacarlo para que no se muriera por el fuerte invierno. Señaló que en razón a que este era un agente que laboraba en la Subestación de Policía del pueblo, accedió. Dijo que el ganado fue llevado hasta la finca de su propiedad denominada “*La Cantina*” ese día y luego retirado al día siguiente por el agente CASTRO.

¹⁰ Sesión del juicio oral del 11 de septiembre de 2014, minuto 2.57.12 y ss.

¹¹ Cuaderno anexo de documentos, folio 176.

Así lo manifestó:

[Fiscal]. ¿usted recuerda señor Ricardo Alberto Porras Sierra, para el año 2011, el 8 de diciembre, dónde se encontraba usted?

[Testigo]. Yo me encontraba en un estadero “Las Palmas”, departiendo con unos amigos.

[Fiscal]. Díganos ese estadero de razón social “Las Palmas” ¿dónde se encuentra?

[Testigo]. Se encuentra en Pueblo Nuevo, Ariguaní, Magdalena, diagonal al puesto de Policía.

[Fiscal]. Cuéntenos, señor Ricardo Alberto Porras Sierra, ¿qué pasó ese día cuando usted se encontraba en ese estadero de razón social “Las Palmas”?

[Testigo]. Ese día estaba departiendo con unos amigos y de ahí me llegó un agente a pedirme un favor para bajar un ganado en mi finca.

[Fiscal]. ¿Por qué sabía usted que era un agente? Indíquenos, ¿qué clase de agente?

[Testigo]. Un agente de la Policía, se conoce porque ahí en el pueblo siendo pequeño, nos distinguimos todos.

[Fiscal]. ¿usted lo conocía, lo distinguía?

[Testigo]. Lo distinguía.

[Fiscal]. ¿y recuerda el apellido de este agente o el nombre?

[Testigo]. Es de apellido Castro

[Fiscal]. Díganos, señor Ricardo Alberto Porras Sierra, ¿qué clase de favor le pidió ese agente de policía de apellido Castro?

[Testigo]. Él me dijo que le prestara el embarcadero para bajar un ganado, que lo traía de este lado porque acá había un invierno sumamente fuerte y el ganado se estaba muriendo.

[Fiscal]. ¿que más le dijo?

[Testigo]. Me dijo que le hiciera el favor para desembarcar ese ganado, que era de su propiedad.

[Fiscal]. ¿y usted accedió a esa petición?

[Testigo]. Bueno sí, por ser un agente y que siempre uno ve el respeto que da la autoridad

[Fiscal]. Díganos ¿qué ocurrió al día siguiente, eso fue el 8 de diciembre, díganos que ocurrió el 9 de diciembre del 2011?

[Testigo]. El cuidadero que tenía allá me llamó porque había entrado el ganado y me había destrozado toda la cerca, el corral, el cual yo tuve que acceder: Estando yo en la finca llegó el agente Castro en una moto, en una bermuda.

[Fiscal]. ¿usted recuerda la característica de ese ganado?

[Testigo]. Era un ganado bastante gordo, blanco, bastante tallado

[Fiscal]. Usted ha dicho que distinguía al agente Castro. ¿cuándo fue la última vez que vio al agente Castro?

[Testigo]. Bueno hoy, ha sido la última vez.

[Fiscal]. ¿la persona a que se hizo referencia se encuentra en esta sala?

[Testigo]. Sí, señora se encuentra en esta sala.

[Fiscal]. ¿dónde está?

[Testigo]. Allá, al frente está el señor agente Castro (señaló al acusado).¹²

Por su parte, Virgilio César Zabala Torres de profesión agricultor, en la misma sesión del juicio oral afirmó haber trabajado en la finca “La Cantina” entre el 2011 y el 2012. Aseveró que al terminar la tarde del 9 de diciembre de 2011 llegaron dos personas a quienes no conocía a la finca y le solicitaron que abriera el portón para bajar un ganado que traían en unos camiones. El, según dijo, les manifestó que sólo lo permitiría si recibía la orden de su patrón Porras Sierra y ellos lo llamaron por teléfono. Al recibir la autorización permitió que bajaran el ganado y cuando estaban bajando el ganado del segundo camión, algunos de los semovientes tocaron la cerca eléctrica y dañaron el cerco de alambre de púas. Agregó que al día siguiente, volvieron por los semovientes. Señaló a CASTRO CAMACHO como una de las personas que llevó y luego recogió el ganado.

De esta manera lo manifestó:

“**[Fiscal].** ¿nos hace un relato de lo que pasó ese 9 de diciembre de 2011, a principios de diciembre de 2011 de lo que pasó en la finca “La Cantina”?

[Testigo]. Eran cercanamente, aproximadamente, las 5 de la tarde, cuando llegaron dos tipos allá, digo así porque no me conozco el nombre, primera vez que los veía, pidiéndome que les

¹² Sesión del Juicio oral del 11 de septiembre de 2014, minutos 3.06.00 a 3.10.20.

abriera el portón de la finca para descargar un ganado. Yo les dije que, si me llegan órdenes por el dueño de la finca, con mucho gusto les abría la puerta. Entonces, dijeron, no, tráeme el número de teléfono de él o que él me llame. Llámelo, pero me lo pasan porque yo conozco la voz de él. Entonces lo llamaron y me pasaron a Don Ricardo y me dijo, sí deles permiso. Recostaron un camión lleno de ganado macho, gordo, cebú, grande y lo vaciaron como piedras, más luego sacaron otro carro, lo recostaron, lo sacaron, ese ganado, yo había terminado de hacer unas cercas eléctricas en la finca de Don Ricardo, unas cercas de púas, y a ese ganado le pegó esa corriente y fue peor, el alambre se rompió y se fue ese ganado, yo salí y me fui.

[**Fiscal**]. Suficiente. Díganos, ¿cuándo sacaron el ganado de la finca “La Cantina”?

[**Testigo**]. El día siguiente

[**Fiscal**]. ¿usted recuerda quién fue a sacar ese ganado?

[**Testigo**]. Llegó un hombre grande, de un color rojo, en una moto grande, no me dirigió la palabra, no lo conozco, yo me fui, no me acerco...

[**Fiscal**]. ¿recuérdenos cómo era físicamente ese señor?

[**Testigo**]. Alto, grueso, rojizo, bien grueso, de ahí si recuerdo si lo veo.

[**Fiscal**]. O sea que ¿usted lo reconocería si lo ve en otra parte?

[**Testigo**]. Sí.

[**Fiscal**]. Díganos, ¿cuándo fue la última vez que lo vió?

[**Testigo**]. Hoy

[**Fiscal**]. ¿está aquí esa persona en esta sala?

[**Testigo**]. Sí está, el señor que está, véalo ahí (señaló al acusado)¹³

En la sesión del juicio oral del 29 de septiembre de 2014 ALBEIRO CASTRO CAMACHO aceptó conocer a Ricardo Alberto Porras Sierra, pero negó que le pidió el favor de guardar semovientes en su finca. Indicó, igualmente, que no conoce la finca “La Escondida” como tampoco a Virgilio César Zabala Torres. Señaló que la acusación en su contra es una venganza de los paramilitares en razón a que en el año 2002 él evitó que el sobrino del Senador Amin matara al alcalde

¹³ Sesión del juicio oral del 11 de septiembre de 2014, minutos 3.22.51 a 3.25.30.

del Plato-Magdalena, a quien le servía de escolta. Indicó que como Porras Sierra ha vivido por mucho tiempo en la zona de influencia de los paramilitares, mintió. Según dijo, para esos días estuvo las 24 horas en la Sub-Estación como lo puede ratificar el comandante y aparece en los libros de minuta. Manifestó, además, que también la acusación en su contra es un montaje de la Fiscal encargada del caso y del investigador Alexander Rodríguez Arrieta, quienes quieren perjudicarlo porque está siendo investigado en otro proceso. Estos, según dijo, hicieron una investigación sesgada y no le permitieron el acceso a los conductores de los camiones en los que afirmaron se transportó el ganado, a quienes negó conocer, como también afirmaron que él hizo una llamada a uno de ellos de 26 segundos, tiempo en el que no puede llevarse a cabo ninguna comunicación. Resaltó, finalmente, que en su actuar como policía ha sido honesto y ha sido condecorado en varias oportunidades.

También testificó durante el juicio el intendente de la Policía Nacional Jaime Antonio Buelvas Cañón, quien afirmó que para el año 2011 desempeñaba el cargo de comandante de la Subestación de Policía de Pueblo Nuevo-Magdalena. Indicó que ALBEIRO CASTRO CAMACHO estuvo de servicio durante los días 8 y 9 de diciembre de 2011 y como realizaba las labores de secretario de la Estación permaneció en las instalaciones. Manifestó, igualmente, que CASTRO CAMACHO es una persona comprometida con el servicio y tuvo un buen desempeño durante el tiempo que estuvo bajo su mando. Negó haber sabido que éste solicitara favores a

particulares o que haya tenido un incremento en su patrimonio durante ese tiempo.

Finalmente, rindió declaración el investigador de la defensa Ángel Salcedo Lugo, quien luego de hacer referencia a los informes de investigador de campo realizados por los funcionarios del CTI Javier David Tous Villareal y Alexander Rodríguez Arrieta, procedió a cuestionar su contenido indicando que no hubo lealtad procesal en los informes pues no se incluyó la documentación relativa al desempeño laboral de CASTRO CAMACHO, en la que se puede apreciar los logros alcanzados durante su labor policial. De igual manera, leyó algunos apartes de la entrevista realizada a Ezequiel Barrios Palmera, cuyo testimonio no fue solicitado por las partes en la audiencia preparatoria.

Al analizar la prueba en su conjunto, la Sala advierte que no es cierto que el Tribunal Superior de Montería fundó la sentencia condenatoria en contra de ALBEIRO CASTRO CAMACHO en prueba de referencia contrariando lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, como lo indicó su apoderado en la demanda.

En efecto, el Tribunal valoró los testimonios de Ricardo Alberto Porras Sierra y Virgilio Zabala Torres como “*puntuales, congruentes y específicos*”, en razón a que de manera directa señalan al acusado como la persona que el 8 de diciembre de 2011 solicitó permiso para bajar un ganado de su propiedad en la finca “*La Cantina*”, según lo afirmó Porras Sierra, y como una de las personas que efectivamente

bajó los semovientes transportados en camiones en dicho predio pasadas las 5 de la tarde de ese día, de acuerdo con lo manifestado por Zabala Torres. Y, según ambos testigos, como una de las personas que al día siguiente recogió nuevamente los semovientes.

La Sala comparte el valor probatorio otorgado por el Tribunal a estos testimonios claros, coherentes y directos, pues no se advierte, en primer lugar, en el testimonio de Porras Sierra que exista ánimo de incriminar falsamente a CASTRO CAMACHO, como éste lo indicó al afirmar, sin que exista en el proceso prueba alguna que así lo corrobore, que la acusación realizada en su contra está motivada en una venganza de los paramilitares por haber evitado en el 2002 que ultimaran al alcalde del Plato-Magdalena. En segundo lugar, menos aún se observa dicho ánimo en el testimonio de Zabala Torres, quien no sólo no conocía al acusado antes de haber ido a la finca “*La Cantina*” a descargar el ganado en la tarde del 8 de diciembre de 2011, sino que, además, desde ese mismo año no tiene vínculo laboral alguno con Porras Sierra.

Tampoco existe prueba que demuestre que la Fiscal del caso y el investigador Rodríguez Arrieta se hayan confabulado para incriminar falsamente a CASTRO CAMACHO, como éste lo señaló en su declaración. La investigación realizada claramente demuestra que los semovientes hurtados a Porras Sierra fueron transportados en tres camiones que luego de pasar por el peaje de Carimagua, se dirigieron hacia el municipio de Pueblo Nuevo-

Magdalena, lugar en donde el acusado procedió a descargarlos en el predio “*La Cantina*” cuyo préstamo solicitó para tal fin a su propietario Ricardo Alberto Porras Sierra.

Es más, de aceptarse hipotéticamente que el Tribunal se equivocó al valorar como prueba de referencia la entrevista realizada por Rodríguez Arrieta a Yeison Rodríguez Durán, en la que afirmó que el abonado telefónico 3115086146 era suyo y se excluye esta prueba, como acertadamente lo señaló el delegado de la Fiscalía ante la Corte, entre los documentos incorporados mediante el testimonio del perito Jamel Martínez Cárdenas, está presente la información suministrada por la empresa de telefonía Claro, en la que confirma que el móvil prepago 3115086146 fue activado a nombre de Yeison Rodríguez Durán. Por lo tanto, es cierto que se hizo una llamada del teléfono del acusado al abonado de propiedad de Yeison Rodríguez Duran, conductor de uno de los camiones en que se transportaba el ganado, como se estableció en el análisis LINK presentado durante el juicio por el perito Martínez Cárdenas.

A partir de la llamada realizada por CASTRO CAMACHO a Yeison Rodríguez Durán, como lo hizo el Tribunal, se infiere válidamente que el acusado previamente había acordado su contribución con los autores del delito. La forma en que se hizo la llamada corrobora que había un acuerdo anterior entre el acusado y los autores del hecho pues, en primer lugar, sólo fue una llamada de 26 segundos de duración mediante la cual el acusado confirmaba, con sólo dejar timbrar el teléfono por un breve momento, al conductor del

camión su presencia en el lugar acordado, esto es, en inmediaciones a la Subestación de Policía de Pueblo Nuevo-Magdalena, lugar al que dijo haber llegado Rodríguez Durán en la entrevista y en donde se encontraba CASTRO CAMACHO, como lo confirmó su comandante Buelvas Cañón. En segundo lugar, la llamada se hizo a un abonado telefónico distinto al que informaba Rodríguez Durán era el suyo, por esa razón, cuando se hizo el análisis LINK, el perito sólo pudo establecer que desde el teléfono del acusado se realizó la llamada hacia el abonado 3115086146, del que afirmó no conocer su propietario en razón a que en la misión de trabajo no se ordenó buscar datos sobre dicho número telefónico. Fue posteriormente, como se analizó, que Rodríguez Durán en la entrevista aceptó que el abonado referido también era suyo, manifestación que fue corroborada por la empresa de telefonía Claro, al informar que dicho número había sido activado a nombre de Yeison Rodríguez Durán. Al realizar de esta forma la comunicación, el acusado pretendió evitar que la llamada fuera rastreada y, si esto ocurría, argumentar que por su corta duración era intrascendente, como lo señaló en su declaración.

La prueba analizada, entonces, indica en el grado de certeza que CASTRO CAMACHO fue cómplice en el hurto calificado y agravado ocurrido en la finca “*La Escondida*”, pues realizó una contribución efectiva consistente en esconder el ganado hurtado, previo acuerdo o concomitante con el hecho, con los autores del mismo.

Respecto del grado de participación de cómplice, la Corte ha dicho que:

[L]a Sala ha sido enfática en señalar que se trata de un instituto diferente al de la coautoría puesto que éste detenta el dominio del hecho, mientras que el cómplice se limita a prestar una ayuda que no reviste significativa importancia para la ejecución de la conducta punible, “Se caracteriza porque la persona contribuye a la realización de la conducta punible de otro, o presta una ayuda posterior cumpliendo promesa anterior, de modo que no realiza el comportamiento descrito en el tipo, ni tiene dominio en la producción del hecho, porque su conducta no es propiamente causa de un resultado típico, sino una condición del mismo.”¹⁴

Ahora bien, como lo señaló el delegado de la Fiscalía ante la Corte, si bien CASTRO CAMACHO fue acusado como coautor del delito de hurto calificado y agravado, el haberse dictado sentencia condenatoria como cómplice de esa conducta, no constituye vulneración al principio de congruencia entre la acusación y la sentencia. La Corte ha reiterado en múltiples oportunidades que no se quebranta la garantía de congruencia al sentenciar el juzgador como cómplice al acusado de autor.¹⁵

De otra parte, al examinar la dosificación punitiva impuesta a CASTRO CAMACHO por el Tribunal, la Sala advierte que casará oficiosamente la sentencia por favorabilidad e impondrá al condenado la pena de setenta (70) meses de prisión por las siguientes razones:

¹⁴ SP2981 del 25 de julio de 2018, radicado 50394 y SP994 del 24 de marzo de 2021, radicado 58112, entre otros.

¹⁵ SP2430 del 27 de junio de 2018, radicado 45909; SP 3630 del 29 de agosto de 2018, radicado 50981 y SP 4524 del 4 de noviembre de 2020, radicado 57147, entre otros.

(i) la acusación en contra de ALBEIRO CASTRO CAMACHO se hizo por el delito de hurto calificado por haberse realizado la conducta con violencia sobre las personas (artículo 240, numeral 4º, inciso 2º del Código Penal) y agravado por recaer sobre cabeza de ganado mayor (artículo 241, numeral 8º del mismo estatuto punitivo).

(ii) el artículo 1º de la Ley 1944 de 2018 tipificó dicha conducta como abigeato y estableció, para los eventos en que se cometa con violencia sobre las personas, una pena de prisión mínima de 84 meses y una máxima de 144 meses. Al tratarse de apoderamiento para sí o para otro de especies bovinas mayor o menor, equinas, o porcinas plenamente identificadas, el agravante del numeral 8º del artículo 241 se convirtió en la esencia del tipo penal de abigeato.

(iii) al tratarse del grado de participación de cómplice, conforme lo indica el artículo 30 del Estatuto Penal, la pena se disminuye de una sexta parte a la mitad, razón por la cual la pena mínima es de cuarenta y dos (42) meses y la máxima de setenta y dos meses (72).

(iv) el Tribunal impuso la pena mínima establecida para el cómplice de hurto calificado y agravado de ciento veinte (120) meses de prisión, por lo que respetando dicho criterio la Sala impondrá la pena mínima establecida para el delito de abigeato cuando se comete con violencia sobre las personas que es de cuarenta y dos (42) meses de prisión.

Finalmente, se mantendrá la decisión de no conceder subrogados penales a ALBEIRO CASTRO CAMACHO por

expresa prohibición del artículo 68 A del Código Penal que al ser modificado por el artículo 6º de la Ley 1944 de 2018, excluyó de los beneficios de suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria como sustitutiva de la presión cuando la persona haya sido condenada por el delito de abigeato cuando se materializa con violencia sobre las personas (artículo 243, inciso 3º, del Código Penal).

Por consiguiente, la Sala casará parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Montería en contra de ALBEIRO CASTRO CAMACHO como cómplice del delito de hurto calificado y agravado materializado el 7 de noviembre de 2011 en la finca “*La Escondida*” ubicada en la vereda Neiva de Pueblo Nuevo-Córdoba, e impondrá como pena principal cuarenta y dos (42) meses de prisión. De igual manera, se ajustará la pena accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas a este mismo lapso. En los demás aspectos la sentencia quedará incólume.

Finalmente, para la Sala resulta paradójico que el legislador en la exposición de motivos de la Ley 1944 de 2018 haya considerado que las “*penas privativas de la libertad que dispone la Ley 599 de 2000, no son suficientes para disuadir a los sujetos activos de esta conducta que viene afectando de manera sistemática a pequeñas familias, así como a grandes productores de la ganadería colombiana*”,¹⁶ y al tipificar la conducta disminuya dichas penas.

¹⁶ Gaceta del Congreso 608, miércoles 10 de agosto de 2016, página 26.

En síntesis, la Corte casará parcialmente de manera oficiosa y por favorabilidad la sentencia e impondrá a ALBEIRO CASTRO CAMACHO una pena privativa de la libertad de cuarenta y dos (42) meses, si bien se comprobó la sentencia no su fundó en prueba de referencia como lo señalaron los delegados de la Fiscalía y del Ministerio Público ante la Corporación, con la entrada en vigor de la Ley 1944 de 2018 se determinó una pena más favorable para esta conducta. La pena accesoria se ajustará al mismo lapso. No se concederán subrogados penales por prohibición expresa de la Ley.

Por lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CASAR PARCIALMENTE de manera oficiosa y por favorabilidad la sentencia condenatoria proferida por el Tribunal Superior de Montería en contra de ALBEIRO CASTRO CAMACHO, como cómplice del delito de hurto calificado y agravado, en el sentido de imponer como pena principal cuarenta y dos (42) meses de prisión, tiempo en el que también se ajusta la pena accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas.

SEGUNDO: No conceder subrogados penales a ALBEIRO CASTRO CAMACHO por expresa prohibición del artículo 68 A

CUI235556001058220110014501
NÚMERO INTERNO 53056
CASACIÓN
ALBEIRO CASTRO CAMACHO

del Código Penal, modificado por el artículo 6º de la Ley 1944 de 2018.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


GERSON CHAVERRA CASTRO

Presidente

)21


JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

CUI235556001058220110014501
NÚMERO INTERNO 53056
CASACIÓN
ALBEIRO CASTRO CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

HUGO QUINTERO BERNATE

CUI235556001058220110014501
NÚMERO INTERNO 53056
CASACIÓN
ALBEIRO CASTRO CAMACHO



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal 2021