REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADO DE DESCONGESTION DE BOGOTÁ D. C.

Bogotá D.C., diciembre trece (13) de dos mil dos (2002).

ASUNTO POR TRATAR

Agotada la tramitación de la causa, y no observándose causal de nulidad que pudiera invalidar lo actuado, procede el despacho a proferir la sentencia de primer grado que en derecho corresponda respecto de **ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA**, acusado como presunto autor responsable de infringir el delito tipificado en la Ley 365/97 art. 17 que modificó la Ley 30/86 art. 33, bajo la circunstancia de agravación punitiva del art. 38 numeral 3 ibídem.

H E C H O S

Por petición que elevara la intendente María Clarena Salinas Pinilla, sub-Jefe Grupo Central de Policía antinarcóticos, ante la Fiscalía Regional Delegada Antinarcóticos, se ordenó llevar a cabo diligencia de allanamiento y registro, el día 24 de marzo de 1999, a los inmuebles ubicados en la Carrera 111 bis N° 76-19 apto 202, de

propiedad de Adrian Yobany Bonilla Amaya, y carrera 101b N° 38-41 de esta ciudad, encontrándose en el primero de los citados dos maletas de viaje que contenían, cada una de ellas, diez paquetes (panelas) de cocaína con un total de 19.785 gramos de sustancia estupefaciente.

IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACION DEL PROCESADO

Vinculado legalmente mediante declaratoria de persona ausente ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.133.680 de Fontibón, nació el 10 de abril de 1969 en Bogotá, hijo de Andrés Bonilla y Ana Amaya, tez trigueña, estatura 1,73mts.

RESOLUCIÓN DE ACUSACIÓN

Mediante decisión del 6 de octubre de 2000, la Fiscalía delegada del Circuito Especializado Unidad de Narcotráfico, acusó al señor ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA, como autor responsable de infringir el delito tipificado en la Ley 365/97 art. 17 que modificó la Ley 30/86 art. 33, bajo la circunstancia de agravación punitiva del art. 38 numeral 3 ibídem.

PROCESO N° 164-4
SINDICADO: ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA
DELITO: LEY 30 DE 1986

ALEGATOS EN AUDIENCIA PUBLICA

DE LA FISCALIA:

El representante de la Fiscalía General de la Nación dentro de la intervención en audiencia pública, señaló que una vez revisadas las diligencias posteriores a la resolución de acusación no existe en el proceso algún medio de prueba que desvirtúe el postulado que se tuvo en cuenta en el momento de la acusación, por lo tanto solicita se profiera fallo de carácter condenatorio en contra de Bonilla Amaya.

DE LA DEFENSA :

A su turno el Dr. Nichan Alfredo Stephanian Santoyo defensor del encartado, solicita se profiera sentencia absolutoria a favor del señor Adrian Yobany Bonilla Amaya en atención a las siguientes consideraciones:

Señala que es cierto que el hecho se perfeccionó en cuanto se encontró en el apartamento de Bonilla Amaya, una cantidad considerable de sustancia nociva para la salud como lo es la cocaína, pero como se logró demostrar en la etapa instructiva, la misma no es de su propiedad, pues él había arrendado el apartamento a Javier Geovanny Pinzón, con quien celebró contrato de arrendamiento el día 10 de marzo de 1999

Ahora en cuanto al tipo penal en sí, indica que dentro de sus verbos rectores se encuentra el de tenencia, por el cual se podría condenar a su prohijado, pero sólo si éste hubiere estado en el apartamento o se hubieren encontrado objetos personales dentro del mismo, circunstancias que no se presentaron y la única vinculación que se tiene contra su cliente es que sea el propietario del inmueble.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO :

DE LA COMPETENCIA

Habida consideración de la calificación jurídica provisional que de las conductas hizo la Fiscalía en la resolución acusatoria y de lo contemplado en el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 2001 del 9 de septiembre de 2002 este despacho tiene competencia para fallar la presente causa.

DE LA LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN

Al revisar el expediente se observa que la actuación procesal fue adelantada con estricta sujeción a las formalidades propias del debido proceso y ritualidades previstas en el Estatuto Procesal Penal; brindándole a los acusados todas las garantías constitucionales y legales para que pudieran ejercer libremente su

derecho a la defensa; luego ha de decirse que comporta plena validez y se encuentra libre de vicios capaces de anularla.

Ahora, según el artículo 232 del nuevo Código de Procedimiento Penal, para que resulte viable el proferimiento de sentencia condenatoria se requiere la existencia dentro del proceso de prueba que conduzca a la certeza de las conductas punibles y de la responsabilidad penal del acusado; corresponde al despacho establecer si estas exigencias se cumplen o no en este caso concreto respecto de ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA, a quien se le acusó como autor responsable del punible tipificado en la Ley 365/97 art. 17 que modificó la Ley 30/86 art. 33, bajo la circunstancia de agravación punitiva del art. 38 numeral 3 ibídem.

Ha de señalarse que si bien es cierto se recepcionaron las declaraciones de Emilse Ayde Ladino de la Hortúa y Claudia Yaneth Lozano Rivera, las mismas no serán analizadas en atención a que nada aportan a los hechos materia de investigación, toda vez que señalaron conocerlo muy poco y saber de su actividad de vender vehículos en la Feria Automotriz de Alamos por lo que les comento su amiga Yaneth, quien es la esposa del encausado.

DE LA OCURRENCIA DE LA CONDUCTA PUNIBLE

En cuanto al primero de los requisitos de la norma en cita, esto es, la materialidad del hecho, se encuentra plenamente demostrada con los diferentes medios de prueba, de los cuales se puede concluir sin lugar a equívocos la existencia del comportamiento delictivo en el proceso materia de fallo.

A fólio 1 (C.O.N° 1) obra informe suscrito por la subjefe del Grupo Central de Policía Judicial Antinarcóticos, en el que solicita a la Fiscalía delegada de Antinarcóticos autorizar la práctica de diligencia de allanamiento a los inmuebles ubicados en la Carrera 111Bis N° 76-19 Apto. 202 y en la carrera 101 B N° 38 B 41 de esta ciudad, en atención a que por información suministrada vía telefónica por una fuente humana en las viviendas señaladas se observaban frecuentemente movimientos sospechosos y la entrada y salida de personas extrañas en vehículos lujosos que al parecer se dedicaban al tráfico de estupefacientes, motivo por el que una de las patrullas de la unidad se trasladó al lugar a realizar labores de inteligencia observando serios indicios sobre el tráfico de estupefacientes. Igualmente se anexa el informe de inteligencia en el que se indica que en los inmuebles señalados se mueven drogas ilícitas y altas cantidades de dinero que se exportan por diferentes puertos y aeropuertos, siendo el más utilizado el aeropuerto el dorado de Bogotá, la encaletan en aeronaves de carga de una compañía mexicana hacia México.

Una vez ordenada y realizada la respectiva diligencia de allanamiento en las direcciones indicadas en el precitado informe, dentro del inmueble ubicado en la Carrera 111 bis N° 76-19 apto. 202, de propiedad del señor Adrian Yobany Bonilla Amaya, se encontraron dos maletas de viaje dentro de las cuales habían veinte paquetes (panelas) de sustancia estupefaciente (fl. 8).

Album fotográfico de las dos maletas y la sustancia estupefaciente incautadas en el apartamento ubicado en la carrera 111bis N° 17-19 y de propiedad de Adrian Yobany (fl. 24).

Luego de realizarse el pesaje, identificación, toma de muestra y destrucción de la sustancia encontrada, se estableció un peso total de diecinueve mil setecientos ochenta y cinco gramos (19.785 grs.). de la misma manera, una vez homogenizada la sustancia y al aplicársele el reactivo para alcaloides arrojó resultados positivos para las mismas (fl. 21).

Una vez realizado el análisis físico-químico e instrumentales de las muestras tomadas y remitidas a la División Criminalística de la Fiscalía General de la Nación, se informó que la misma contiene cocaína (fl.40).

Posteriormente, el Instituto de Medicina Legal, confirmó que las muestras que le fueron enviadas para su análisis, contenían cocaína (fl. 36).

También se allegaron los testimonios de los agentes de la Policía Nacional P.T Yamile Sarmiento Gómez, Ag. Jesús Escobar Valor, IT. Clarena Salinas Pinilla y Tte. Héctor Enrique Alvarez Yotagri, quienes al unísono narraron que el día 24 de marzo de 1999 en labores inteligencia y diligencias de allanamiento y registro realizadas en los inmuebles ubicados en la carrera 101b N° 38-41 y Carrera 111 bis N° 76-19 apto 202 de esta ciudad, se encontraron dos maletas con la susodicha droga dentro del apartamento de propiedad del aquí procesado (fls. 88, 90, 117, 221).

Indudablemente la conducta descrita en precedencia constituye flagrante vulneración Ley 365/97 art. 17 que modificó el artículo 33 de la Ley 30 de 1986, agravada por el numeral 3° del artículo 38 ibídem, por cuanto la cantidad de cocaína incautada supera los 5 kilos.

Conviene advertir, que como los hechos tuvieron ocurrencia antes de entrar en vigencia la Ley 599 de 2000, que hace referencia a la misma infracción, no se puede aplicar el tipo penal consagrado en el artículo 376 del nuevo Código Penal, por cuanto prevé pena más gravosa para los intereses del acusado; luego lo jurídico es aplicar la norma vigente para la época en que se consumó el ilícito (Ley 365/97 art. 17 que modificó el art. 33 de la Ley 30 de 1986).

Lo anterior, para concluir que se cumple el primero de los requisitos exigidos por el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal para proferir sentencia, esto es la certeza de la existencia del hecho punible.

DE LA RESPONSABILIDAD DEL ACUSADO

La responsabilidad de **ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA**, se desprende de las mismas pruebas que demuestran la materialidad del hecho punible; vr. g. los informes policivos, solicitando la autorización para llevar a cabo diligencia de allanamiento y registro de los inmuebles donde según información de fuente humana, realizada telefónicamente, en aquellos lugares se observaban movimientos extraños de los cuales se podía deducir que se dedicaban al tráfico de estupefacientes, situación que fue verificada por el personal de la Sección Regional de Policía Judicial –Dirección Antinarcóticos-; diligencias de allanamiento realizadas a los inmuebles ubicados en Carrera 111 bis N° 76-19 apto 202, de propiedad de Adrian Yobany Bonilla Amaya, y carrera 101b N° 38-41 de esta ciudad, encontrándose en el primero de los citados dos

maletas de viaje que contenían, cada una de ellas, diez paquetes (panelas) de cocaína con un total de 19.785 gramos de sustancia estupefaciente.

Para establecer el grado de responsabilidad del enjuiciado, resulta de trascendencia la información suministrada por la Intendente María Clarena Salinas Pinilla, subjefe Grupo central de Policía Judicial Antinarcóticos, quien manifestó que luego de recibirse llamada telefónica por persona desconocida informando sobre el posible tráfico de estupefacientes y dinero en grandes cantidades que eran exportados por diferentes puertos y aeropuertos, siendo el más utilizado el aeropuerto internacional El Dorado de Bogotá, con destino a México, se procedió a enviar una patrulla a corroborar la información dada, observándose serios indicios del tráfico al parecer de sustancias estupefacientes, circunstancia que llevó a la solicitud de autorización para llevar a cabo diligencia de allanamiento y registro en los inmuebles ubicados en la carrera 101b N° 38-41 y Carrera 111 bis N° 76-19 apto 202 de esta ciudad.

Motivo este que conllevó a que la fiscalía delegada de la Unidad Antinarcóticos ordenara los allanamientos a los lugares indicados en el referido informe, encontrándose en el interior del apartamento ubicado en la carrera 111 bis N° 76-19 dos maletas de viaje que contenían, cada una de ellas, diez paquetes de sustancia estupefaciente camuflada. Así mismo, dentro de la mencionada diligencia se tuvo conocimiento que el inmueble era de propiedad de Adrian Yobany Bonilla Amaya, coincidiendo el segundo nombre del propietario con el dado por el informante. Igualmente la segunda vivienda donde se realizó la misma diligencia, aunque en el lugar no se encontró ningún elemento que pudiera ayudar a la investigación, sí se estableció que en ella habitan varios familiares del procesado.

Encontrándose entonces demostrado tanto por las afirmaciones realizadas por el administrador del conjunto residencial Portal del Mortiño, como con el certificado de libertad del inmueble ubicado en la Carrera 111 Bis N° 76-19 apartamento 202, que el propietario del mismo es Adrian Yobany Bonilla Amaya.

Téngase también en cuenta, que los datos suministrados por la persona que dio la información a la policía Judicial Unidad Antinarcóticos, permiten demostrar que al señor Yobany al que hacia referencia era el hoy encausado, pues no sólo acertó con su nombre, sino que los inmuebles allanados tienen directa relación con el procesado, pues uno de ellos es de su propiedad y el otro de sus familiares, permitiendo asegurar que se hizo una sindicación directa contra Bonilla Amaya.

Así mismo, se cuenta con las atestaciones del señor Hugo Ramírez Meneses administrador del conjunto residencial Portal del Mortiño, quien señaló que el dueño del apartamento era Adrian Yobany, e igualmente, indicó que el apartamento había estado arrendado y fue desocupado a mediados de 1998. La última vez que vio a Bonilla Amaya fue el día 11 de marzo de 1999 cuando se acercó a la administración a cancelar las cuotas de administración atrasadas y a colocar los avisos para arrendar el inmueble (fl. 62)

Todo esto lleva a asegurar que contrario a lo señalado por el defensor del encausado, éste no se encuentra ajeno al hecho que ocupa al Despacho, pues aunque pretendan hacer creer que el inmueble había sido arrendado a Javier Geovanny Pinzón Gómez el día 10 de marzo de 1999, según copia del contrato de arrendamiento obrante a folio 141, no se explica el despacho por

qué luego de tal contrato, el encausado se haya acercado al conjunto residencial no sólo a cancelar las cuotas de administración atrasadas, sino que también en la misma fecha colocó avisos para arrendar el inmueble, situación absurda si apenas el día anterior ya lo había hecho y además, según las declaraciones de los testigos del documento, el arrendatario había cancelado anticipadamente dos o tres meses de cánones por este concepto y recibió las llaves del bien. Conjuntamente téngase en cuenta que Bonilla Amaya no informó al administrador sobre el nuevo arrendatario.

Aunado a lo anterior, resulta ilógico que una persona que acaba de tomar en arriendo un inmueble y por este concepto paga varios meses por adelantado, ni siquiera se presente en compañía del propietario para ser presentado con el administrador del conjunto, o que pasados casi quince días del mismo no se acercara a ocupar el apartamento.

El hecho que se allegue un contrato de arrendamiento firmado por testigos, no desvirtúa la participación del enjuiciado en el tráfico de estupefacientes, pues aunque los testigos del mismo indiquen que efectivamente se celebró tal acuerdo, de las declaraciones del señor Hugo Ramírez Meneses administrador del conjunto residencial –fl. 62-, y del vigilante Luis Antonio Valenzuela –fl. 78-, se logra extraer que al inmueble nadie diferente al propietario se acercó a ejercer actos de dueño o en este caso inquilino. Además, aunque existen dos supuestos testigos del contrato, Miguel Angel Montaño Cardozo y Néstor Fernando Betancourt Olaya, quienes fueron escuchados en declaración dentro de las diligencias, sus manifestaciones se advierten inseguras, algunas veces contradictorias y en otras ocasiones con respuestas preparadas, mostrándose un interés de favorecer al enjuiciado.

Y es que se puede afirmar que la declaración de Miguel Angel Montaño Cardozo y Néstor Fernando Betancourt Olaya, son en algunas ocasiones contradictorias como cuando el primero de ellos indica que al llegar a la casa de sus suegros, lugar donde supuestamente se celebró el contrato, ya estaban presentes Nestor Fernando y Adrian Yobany con el arrendatario, mientras que el segundo de los prenombrados señaló haber sido llamado por Miguel Angel y Adrian Yobany para que fuera a servir como testigo del contrato; unas veces señalan haberse enterado de la celebración del contrato el día en que se firmó, mientras que en otras indican tener conocimiento del mismo desde días antes. Además, obsérvese que en sus declaraciones son reiterativos al querer recalcar que Adrian Yobany entregó las llaves del apartamento al arrendatario con la condición que no podía ingresar a el sus objetos personales hasta tanto no se cancelaran las cuotas de administración atrasadas, pero que él si podía ingresar al inmueble. Circunstancias estas que no permiten que sus declaraciones sean tenidas como verdaderas y por lo tanto, sirvan de respaldo probatorio al contrato de arrendamiento que supuestamente fue celebrado entre Adrian Yobany Bonilla Amaya y Javier Geovanny Pinzón Gómez.

Es por ello, que se afirma sin lugar a dudas que el contrato allegado al expediente, y utilizado como eje de la defensa no es más que un mecanismo con el cual se pretendía crear duda sobre la identidad de la persona que ingresó la droga al inmueble. Además, téngase en cuenta, como en su momento lo indicó la fiscalía, que esta prueba se presentó nueve meses después de haberse iniciado la investigación, a pesar que el implicado tenía pleno conocimiento de

este proceso, razón por la que nombró un primer defensor de confianza, quien por demás, nunca hizo referencia alguna al pluricitado contrato. En consecuencia es el encausado, quien debe responder por la presencia de droga en el inmueble de su propiedad, toda vez que, ninguna persona diferente a él tuvo acceso al apartamento.

Además, se constituye en un indicio grave contra Bonilla Amaya, el hecho que a pesar de conocer de la existencia de una investigación en su contra, nunca se presentó personalmente ante la respectiva autoridad para demostrar su inocencia y de esta manera solucionar los problemas legales en que se estaba viendo involucrado, como lo hubiera hecho cualquier persona en condiciones normales, sino que por el contrario decidió hacerlo a través de apoderado. Y es que no sólo no le interesó dejar en claro su responsabilidad en este proceso, sino que no le importó recuperar su apartamento, ni suministrar los datos necesarios para la ubicación del supuesto arrendatario Javier Geovanny Pinzón Gómez. Es que no tiene excusa la ausencia del implicado ante esta Justicia, si tenemos en cuenta que de conformidad a la declaración de Miguel Angel Montaño Cardoso, cuando se enteraron de la investigación que se inició en contra de Adrian Yobany éste estaba viviendo en casa de sus suegros y luego en Rovira Tolima por algún tiempo y posteriormente nuevamente en esta ciudad donde su progenitora, lo que significa que en ningún momento ha estado fuera del país o de la ciudad por largo tiempo como para que se le imposibilitara su presencia ante la justicia.

Así mismo, y sobre la información dada respecto al ingreso de diferentes vehículos al conjunto se cuenta como respaldo de la misma con la autorización obrante en la administración del conjunto,

donde se permite el ingreso de diferentes vehículos a su apartamento, sin que se llegue a pensar que tal autorización fue dada por persona diferente al propietaroio Bonilla Amaya, pues el inmueble estaba desocupado desde mediados del año 1998 y hasta el once de marzo de 1999, no se había arrendado nuevamente y así lo afirma el señor Hugo Ramírez Meneses administrador del lugar.

Aunque la prueba de cargo es escasa, la misma es contundente para afirmar que no existe duda en la vinculación del encartado como autor del delito de Ley 30 de 1986 modificado por la Ley 365 de 1997, pues la sustancia estupefaciente incautada se encontraba en el apartamento del implicado, el cual se allanó porque al obtenerse información sobre la posible comisión de esta conducta punible, los miembros adscritos a la Unidad de Policía Judicial Antinarcóticos realizaron averiguaciones que arrojaron serios indicios del tráfico de drogas, situación que fue confirmada por la Fiscalía Delegada una vez se realizó la diligencia de allanamiento y registro del inmueble.

Así de las diligencias se desprende el indicio de huellas materiales del delito que compromete la participación y responsabilidad del procesado en la conducta punible, porque en diligencia de allanamiento y registro realizada en el apartamento ubicado en la carrera 111 bis N° 76-19 se encontraron dos maletas de viaje que en su interior contenían un total de 19.785 gramos de droga estupefaciente, pasando a ser esta una prueba directa que permite realizar una imputación personal en su contra.

Entonces, son todos estos indicios graves, como lo es la presencia de la sustancia estupefaciente en el inmueble de propiedad de Bonilla Amaya, que se encuentra acreditada mediante el acta de

allanamiento, las fotografías tomadas en dicha diligencia y el dictámen de Medicina Legal; la verificación del ingreso de diferentes vehículos al lugar; la renuencia del encausado a presentarse ante las autoridades a aclarar la situación en que se veía involucrado; el haberse desvirtuado la real celebración de un contrato de arrendamiento con una persona de la que nunca se pudo tener información, y quien además no ejerció ningún acto de arrendatario ni siquiera ante el administrador del lugar, quien por demás no tenía conocimiento del supuesto contrato que se había realizado, infiriéndose que tal contrato no es mas que una coartada usada a favor del implicado, lo que permite señalar con certeza que el señor ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA es responsable penalmente, de violar el artículo 33 de la ley 30 de 1986, modificado por el artículo 17 inciso primero de la ley 365 de 1997, agravado por el artículo 38 num. 3 de la Ley 30/86, por almacenar y conservar 19.785 gramos de cocaína, respectivamente, sin el permiso de autoridad competente.

Finalmente, en cuanto a los argumentos de la defensa ha de señalarse de una parte, que al leer detenidamente la diligencia de allanamiento realizada al apartamento del señor Adrian Yobany Bonilla Amaya, si bien se dejó constancia que una vecina del lugar señaló que el inmueble pertenecía a un joven de nombre Yobany, la afirmación que se hace a renglón seguido indudablemente es realizada por la Fiscalía quien hace referencia a los datos suministrados en el informe de policía, mas no por la citada vecina. Ahora al observar la directora de la diligencia que no era necesaria la declaración de aquella persona por no aportar datos que sirvieran a la investigación no se procedió a escucharla. Además por obvias razones de seguridad aquella habitante no se identificó.

De otra parte, contrario a lo señalado por el profesional del derecho, en ningún momento el administrador del conjunto residencial Portal del Mortiño ratifica la celebración del pluricitado contrato de arrendamiento que supuestamente celebró el señor Bonilla Amaya, por el contrario, es el señor Ramírez Meneses quien afirma que el día 11 de marzo el señor Adrian Yobany se acercó a la administración a cancelar las cuotas de administración atrasadas y a colocar los avisos para arrendar el apartamento y que no fue informado sobre la llegada de un nuevo habitante al conjunto. Además como ya se ha analizado en el cuerpo de esta decisión, las declaraciones de los testigos del contrato de arrendamiento, no pueden ser tenidas en cuenta, pues las mismas forman parte de una coartada utilizada en defensa del implicado.

Contrario a lo indicado por el togado en audiencia pública, no resulta del todo lógico que si una persona se da cuenta que uno de sus vecinos se encuentra incurso en el tráfico de estupefacientes, proceda a dar aviso al administrador del conjunto antes que a las autoridades de policía, pues la magnitud de la infracción es de mayor envergadura ya que no se trata de una delincuencia común que se dedica sólo a expender drogas, sino que como se establece en este caso exportan la sustancia fuera del país, y así se puede afirmar toda vez que la forma en que se encontró la droga incautada, la cual se encontraba camuflada en dos maletas de viaje es utilizada, como es de conocimiento público, para ser sacada del país.

Con la conducta típica reseñada en precedencia se lesionó el bien jurídico de la salud pública, sin que mediara alguna de las causales de ausencia de responsabilidad, por ende, su comportamiento es también antijurídico, evidenciándose que el acusado al momento de cometer el hecho, se encontraba en condiciones psicológicas normales por no hallarse en condición de inimputabilidad de conformidad con el artículo 33 del Código Penal. Y su culpabilidad emerge a título doloso, por cuanto teniendo conocimiento de lo ilícito de su proceder, quiso su realización y pudiendo obrar de manera diferente no lo hizo, por lo que se hace acreedor de reproche penal, al no estar amparado por eximente alguno.

La prueba directa, con total atendibilidad en todos los aspectos, aunada a la indiciaria que dejó reseñada el juzgado, corresponde a los requisitos previstos por el articulo 232 del Código de Procedimiento Penal para dictar sentencia condenatoria pues, existe certeza sobre el hecho y de la responsabilidad de ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA en su condición de autor, del delito previsto en la Ley 365 de 1997 que modificó la ley 30 de 1986, agravado por el art. 38 num. 3 ibídem.

DOSIFICACION DE LA PENA

Para establecer el quantum de la pena por imponer a ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA se tendrá en cuenta lo previsto en los artículos 60 y 61 del nuevo Código Penal en cuanto a la forma de individualizar la pena privativa de la libertad y los criterios ponderadores de la misma, esto es, la mayor o menor gravedad de

la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad la intensidad del dolo, la forma de culpabilidad, la necesidad de pena y la función que ésta ha de cumplir en el caso concreto.

El punible por el que se acusó a ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA es el previsto en el art. 17 de la Ley 365 de 1997 que modificó el art. 33 inciso 1° de la Ley 30 de 1.986, agravado por el art. 38 num. 3 ibídem penalizado con prisión de seis (6) a veinte (20) años y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Teniendo en cuenta que conducta se encuentra agravada por el artículo 38 de la Ley 30 de 1986, los mínimos señalados por la norma anteriormente descrita se duplicarán, lo que en consecuencia nos arroja un mínimo en cuanto a la pena de prisión de doce (12) años y la multa de doscientos (200).

Como el ámbito punitivo debe dividirse en cuartos (Art. 60 y 61 C.P.) se tiene que el cuarto mínimo va de 144 a 168 meses, el segundo de 168 a 192 meses, el tercero de 192 a 216 meses y el cuarto de 216 a 240 meses. Y la multa el cuarto mínimo va de 200 a 12.650 salarios, el segundo de 12.650 a 25.100 salarios, el tercero de 25.100 a 37.550 salarios y el cuarto de 37.550 a 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En estas condiciones, al no existir agravantes diferentes al mencionado en contra del procesado el Despacho sólo podrá moverse dentro del cuarto mínimo, para lo cual se tendrán en cuenta las circunstancias de determinación ya mencionadas (Art. 61, inciso 3°.), que después de analizadas permiten imponer una pena de ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de

doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de los hechos, como autor responsable de infracción al artículo 17 de la Ley 365 de 1997 que modificó el art. 33, inciso primero de la Ley 30 de 1986, agravado por el art. 38 ibídem. Como pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso similar a la privativa de la libertad. El quantum de la pena impuesta, está determinada por la gravedad de los hechos, como quiera que se había destinado un inmueble, para guardar sustancias estupefacientes en cantidades considerables.

De conformidad con lo preceptuado por los artículos 39 del Código Penal y 3° de la ley 66 de 1993, la sentenciada deberá consignar el valor total de la multa impuesta en un plazo máximo de 2 años, contados a partir de la ejecutoria del fallo, a favor de la Nación en las oficinas de Banco Agrario de Bogotá D.C.

Como pena accesoria se impondrá al sentenciado ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA, la Interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la pena principal.

INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

No se condenará al sentenciado al pago de indemnización por perjuicios, toda vez que no se demostró que se hayan ocasionado a persona determinada.

SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA

Atendiendo que en el presente caso la pena impuesta supera los 36 meses de prisión señalados en el artículo 63 del Código Penal como requisito objetivo para la concesión del presente beneficio, y consecuencialmente no hay lugar a analizar el factor subjetivo de la norma, se niega el beneficio de la suspensión condicional de la pena a ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA.

OTRAS DETERMINACIONES

1. Teniendo en cuenta que el bien inmueble incautado y relacionado en el acta de allanamiento y registro, realizado el 24 de marzo de 1999, por la Fiscalía Regional Delegada Antinarcóticos, en el apartamento 202 de la carrera 111 bis N° 76-19 Conjunto Residencial El Portal del Mortiño de esta ciudad, estaba directamente relacionado con la comisión del delito de narcotráfico, el despacho procede a su COMISO de conformidad con lo previsto por el art. 100 del Código Penal y 67 del Código de Procedimiento Penal, en cuanto a la cuota parte que le corresponda al señor ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA en el citado bien inmueble, por lo mismo, ingresará al patrimonio del Estado en forma definitiva, al poder de la Fiscalía General de la Nación o a la entidad que ésta designe; así queda extinguido su derecho de dominio. En consecuencia, remítase copia de esta decisión a la Fiscalía General de la Nación para lo de su cargo. Igualmente, comuníquese a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

2.- Así mismo, y en atención a que se observa que los señores MIGUEL ANGEL MONTAÑO CARDOSO (fl. 149) y NESTOR FERNANDO BETANCOURT OLAYA (fl. 156) en sus declaraciones faltaron a la verdad que la ley exige en una declaración juramentada, se procede a ordenar compulsar copias ante la oficina de Asignaciones de la Fiscalía General de la Nación para que se investigue la posible comisión del delito de falso testimonio en que pudieron incurrir.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE DESCONGESTION de Bogotá D.C., administrando justicia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E :

PRIMERO: CONDENAR a ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA, de condiciones civiles y personales conocidas en autos, a la pena principal de ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de doscientos (200), salarios mínimos legales mensuales, como autor responsable del delito previsto en la ley 365 de 1997 que modificó el artículo 33 de la ley 30 de 1986, agravado por el artículo 38 num. 3 ibídem, cometido en las circunstancias de tiempo modo y lugar reseñadas en el proceso.

SEGUNDO: CONDENAR a ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA, a la pena accesoria de Interdicción en el ejercicio de sus derechos y funciones públicas, por un periodo igual al de la pena principal.

TERCERO: NEGAR la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por las razones plasmadas en precedencia. Consecuencialmente, reiterar las ordenes de captura ante los organismos de seguridad del Estado.

CUARTO : **ORDENAR EL COMISO** en forma definitiva del bien incautado en cuanto al derecho que le corresponda al señor Bonilla Amaya y por ese modo extinguir el derecho de dominio que ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA ostenta sobre la cuota parte que le corresponde del inmueble ubicado en la carrera 111 bis N° 76-19 apto. 202, el cual ingresará al patrimonio del Estado colombiano, bajo la administración de la Fiscalía General de la Nación o la entidad que esta designe. En consecuencia, remítase copia de esta decisión a la Fiscalía General de la Nación y comuníquese de la misma a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos para lo de su cargo.

QUINTO : COMPULSAR copias ante la Oficina de Asignaciones de la Fiscalía General de la Nación, para que se investigue el posible punible de Falso testimonio en que pudieron incurrir los señores MIGUEL ANGEL MONTAÑO CARDOSO y NESTOR FERNANDO BETANCOURT.

SEXTO : Enviar copia de la sentencia a la división de identificación del DAS (Art. 7°. Decreto 2398 de 1986) y a la Registraduría Nacional del Estado Civil.

SEPTIMO : Contra este fallo sólo procede el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Juez,

ANA VICTORIA HERNÁNDEZ SANCHEZ

28 /30

29

25 JUN. 2004

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTA D. C.
SALA PENAL

MAGISTRADO SUSTANCIADOR : JORGE ENRIQUE TORRES ROMERO

RADICACION	04-2000-0164-01-2958
PROCEDENCIA	JUZGADO 4º PENAL CIRCUITO ESP.
DENUNCIANTE	DE OFICIO
PROCESADO	ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA
DELITO	TRAFICO DE ESTUPEFACIENTES
ASUNTO	APELACION FALLO DE CONDENA
DECISION	MODIFICA SENTENCIA
APROBADO ACTA	064

Bogotá D.C., Junio veinticinco (25) de dos mil cuatro (2.004).

Procedentes del Juzgado Cuarto (4º) Penal del Circuito Especializado de esta ciudad a cargo de la doctora Ana Victoria Hernández Sánchez, llegan las diligencias seguidas contra **Adrian Yobany Bonilla Amaya** por **Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes**, en apelación de la sentencia de condena. Recurre la defensa.

I.- HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

El 24 de marzo de 1.999 el Grupo Antinarcóticos de la Policía Nacional montó un operativo de vigilancia en el inmueble ubicado en la carrera 111 Bis No. 76-19 Apto 202 de Fontibón, al tener información que posiblemente allí se traficaba con sustancias psicotrópicas, por cuanto se veían entrar y salir personas sospechosas y gran movimiento de carros lujosos. Por ende, en la citada fecha se llevo a cabo diligencia de allanamiento y registro hallando en una de las habitaciones de la residencia dos maletas de viaje que contenían cada una diez "panelas" o bloques de una sustancia que resultó ser cocaína en cantidad neta de 19.785 gramos.

A la investigación se vinculó mediante declaratoria de persona ausente al señor Adrian Yobany Bonilla Amaya (f. 162 c.o.1), en su condición de propietario del inmueble donde estaba el alcaloide.

El 16 de febrero de 2.000 la Fiscalía Delegada del Circuito Especializado Unidad de Narcotráfico resolvió la situación jurídica de **Adrian Yobany Bonilla Amaya**, a quien impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, como presunto responsable de infringir el artículo 33 de la Ley 30/86 modificado por el artículo 17 de la Ley 365/97, agravado por el art. 38 numeral 3º ibídem (f. 199 a 204 c.o. 1); decisión confirmada integralmente por el superior jerárquico el 06 de julio subsiguiente (f. 4 a 15 c.o. 2ª instancia).

Esa misma autoridad el 06 de octubre de 2.000 emitió resolución de acusación en contra de Adrian Yobany Bonilla Amaya como presunto responsable de la conducta punible ya señalada (f. 39 a 46 c.o.2).

El Juzgado Tercero (3º) Penal del Circuito Especializado de Descongestión de esta ciudad, con fecha trece de diciembre de 2.002, profirió sentencia de condena en contra de **Adrian Yobany Bonilla Amaya**, a quien impuso pena principal de ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, como autor responsable del delito previsto en el artículo 33 de la Ley 30/86 modificada por la Ley 365/97, agravado por el artículo 38-3 ibídem; la accesoria de interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por periodo similar; el comiso definitivo y extinción del derecho de dominio de la cuota parte que le corresponde al sentenciado sobre el inmueble ubicado en la carrera 111 Bis No. 76-19 apartamento 202, sin acceder a la

suspensión condicional de la ejecución de la pena, ordenando la captura del procesado (f. 91 a 113 c.o,.3).

II. LA SENTENCIA RECURRIDA

La Jueza de conocimiento estimó reunidos los presupuestos procesales consagrados en el inciso segundo del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, para proferir fallo de condena en contra del acusado. Señala la funcionaria de Descongestión del Circuito Penal que en grado de certeza se demostró la materialidad del punible investigado, así como la responsabilidad de **Adrian Yobany Bonilla Amaya**, evidenciada con pruebas documental y testimonial como, el informe de la Policía Judicial Antinarcóticos en el que solicita la práctica de allanamiento a los inmuebles ubicado en la carrera 111 Bis No. 76-19 apartamento 202 y carrera 101 B No. 38 B 41, ya que por la información anónima recibida se establece en dichos sitios la existencia de movimientos sospechosos, entrada y salida de personas extrañas en vehículos lujosos que al parecer se dedican al tráfico de estupefacientes, por lo que efectuaron labores de inteligencia corroborando la información, ya que una vez efectuada la diligencia judicial antes citada, en el primero de los inmuebles de propiedad del hoy sentenciado hallaron dos maletas de viaje dentro de las cuales habían veinte paquetes de sustancia estupefaciente mimetizada que dio positivo para cocaína en cantidad de 19.875 gramos tal y como lo certificó el análisis físico químico de la División Criminalística de la Fiscalía General de la Nación y ratificó el Instituto de Medicina Legal.

Destaca el fallo de primer grado, que aunque en el segundo inmueble no se halló nada de importancia, si se estableció por parte de los uniformados que en el habitaban varios familiares del procesado,

amén que uno de los nombres suministrados por el anónimo informante coincide con el del acusado como también los bienes registrados, uno de los cuales (Portal del Mortiño) fue desocupado a mediados de 1.998; luego Adrian Yobany Bonilla Amaya no es ajeno al delito que se le atribuyó, pues pese a que trata de hacer creer que el citado apartamento 202 de la carrera 111 bis lo arrendó el 10 de marzo/99 a Javier Geovany Pinzón Gómez según copia del contrato que adjuntó, no se explica el Despacho, cómo es que luego de tal acuerdo aparece cancelando las cuotas de administración y poniendo avisos para arrendar el inmueble si ya lo había hecho habiendo recibido por anticipado el canon respectivo, sin que hubiera informado al administrador sobre el nuevo arrendatario, quien por demás, no se acercó a ocuparlo en los quince días siguientes como tampoco a presentarse.

Refiere la funcionaria A quo, que las declaraciones recibidas dejan entrever que nadie diferente a Adrian Yobany Bonilla Amaya ejerció actos de dueño en dicho apartamento, siendo claro que los testimonios de Miguel Montaño Cardozo y Néstor Fernando Betancourt - supuestos testigos del contrato de arrendamiento -, se muestran inseguros y contradictorios en cuanto a quién llegó primero al sitio y en la forma como se enteraron del negocio, aduciendo respuestas preparadas que muestran su ánimo por favorecer al enjuiciado, quien no compareció a aclarar su situación con la Justicia en forma oportuna, sino a través de apoderado quien nunca alegó la existencia del mencionado contrato de arrendamiento, siendo este una clara maniobra para sembrar duda sobre la identidad de la persona que ingresó la droga al inmueble.

III.- ARGUMENTOS DEL APELANTE

El defensor del procesado Adrian Yobany Bonilla Amaya inconforme con la decisión que puso fin a la primera instancia, la impugnó a fin de que se revoque integralmente y se absuelva del cargo formulado.

Basa su pretensión en la errónea apreciación de la prueba por parte de la juzgadora, quien no le dio crédito al contrato de arrendamiento allegado el que califica como falso, cuando no hay medios de convicción que así lo determinen, además de no estar demostrada la participación del acusado en el ilícito que se le atribuye por lo que prima la presunción de inocencia.

Indica el censor que está acreditada la existencia de los contratantes así como el hecho de que el apartamento donde se halló la droga duró un tiempo desocupado, cuestionando la seguridad en dicho conjunto residencial, pues no se tuvo certeza acerca de quién ingresó las maletas en las que a la postre se halló el alcaloide, lo que lo lleva a concluir que no existe plena convicción en torno de la responsabilidad de su representado en tal hecho criminal, debiendo ser cobijado por el principio in dubio pro reo.

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente la Corporación para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de condena proferida en primera instancia, de conformidad con lo preceptuado en la norma de procedimiento penal 76-1. Para el efecto, el Tribunal teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 204 del mismo Estatuto, se permite hacer el siguiente análisis, base de la decisión que se adoptará:

35

34

1ª---.En esencia, la impugnación al fallo de primera instancia está encaminada a que se absuelva al sentenciado Adrian Yobany Bonilla Amaya del cargo de tráfico de estupefacientes que le atribuyó el ente fiscal y por el cual fue juzgado en estas diligencias; pero dicha aspiración del apelante no está llamada a prosperar, ya que el plenario cuenta con suficientes medios de prueba que en su contexto llevan a la Sala a tener plena certeza sobre la existencia de los requisitos demandados por la norma 232 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal vigente para emitir sentencia de condena.

En efecto, no debe perderse de vista que la sustancia alcaloide en cantidad superior a diecinueve kilos fue hallada en el apartamento de propiedad de dicho acusado, al practicarse allanamiento y registro del inmueble ubicado en la carrera 111 Bis No. 76-19 apartamento 202 Conjunto Residencial Portal del Mortiño, diligencia que fuera ordenada como consecuencia de la información anónima recibida por la Policía Nacional en el sentido que allí se percibía la entrada y salida frecuente de personas extrañas que llegaban en lujosos vehículos, lo que al parecer estaba relacionado con actividades de narcotráfico, lo que llevó a la entidad estatal en comento a solicitar la adopción de medidas como las llevadas a cabo en este evento.

No obstante que el citado inmueble se halló deshabitado, la titularidad del mismo recaía en el hoy sentenciado, quien estaba a su cargo, tanto así, que sufragaba las cuotas mensuales de administración, no siendo ajustado a la realidad que se trate de desviar la responsabilidad por el hecho delictivo acá investigado hacia una tercera persona a raíz de un supuesto contrato de arrendamiento llevado a cabo entre Adrian Yobany Bonilla Amaya y Jorge Geovany Pinzón Gómez pocos días antes de la diligencia del allanamiento y

registro del apartamento, acuerdo de voluntades que solo existió en la mente del procesado en aras de edificar la coartada precisa que lo exonerara de culpabilidad frente a este caso. Al respecto, obsérvese que el arrendatario nunca tuvo la tenencia del inmueble, ni trató de trasladarse al mismo; tampoco al administrador del conjunto residencial se le comunicó acerca del alquiler del inmueble para efectos del permiso respectivo que autorizara el ingreso sin problema del señor Pinzón Gómez y su vehículo - si lo tuviere - , amén que de tener existencia legal el susodicho contrato, habría sido puesto de presente en oportunidad ante la autoridad fiscal por el procesado o su defensor con la finalidad de acreditar que los derechos sobre uso y goce del bien los había traspasado hacia dicho ciudadano a cambio de una renta mensual, lo que extrañamente no hizo el propietario, pues ha preferido evadir la acción de la justicia antes que enfrentar la situación, lo que denota ciertamente que en ese apartamento llevaba a cabo actividades ilícitas como las detectadas por los vecinos que llevaron a la Policía a actuar con los resultados conocidos.

A lo anterior súmese, que ante la administración del citado conjunto residencial estaban acreditados por cuenta del propietario del apartamento 202 varios vehículos que podían ingresar, lo que corrobora la información anónima recibida por la autoridad policiva en cuanto a los movimientos sospechosos detectados, lo que llevó al hallazgo de la droga en dos maletas que estaban en la cocina del citado inmueble.

De esta forma, quien debe responder por la cocaína incautada, no es otro que el propietario del inmueble donde se produjo su hallazgo, esto es, Adrian Yobany Bonilla Amaya, dado que a dicho apartamento estaba netamente a su cargo desde mediados de 1.998 hasta cuando

lo ocupó la última inquilina, quien estaba debidamente registrada ante la administración del conjunto como era obvio, no solo para efectos monetarios sino de seguridad.

2ª.- Bajo esta óptica, la sentencia de condena proferida por la funcionaria de instancia se ajusta a la realidad procesal, pues es el fiel reflejo de las pruebas válida y oportunamente allegadas al proceso de las que se deriva la inequívoca participación del procesado Adrian Yobany Bonilla Amaya en el delito de tráfico de estupefacientes por el cual fue acusado.

3ª.- Deberá modificarse el fallo atacado en lo que respecta al numeral segundo de la parte resolutiva, en el sentido de determinar que acorde con el art. 44 del Código Penal, la pena accesoria corresponde a inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso similar al de la pena principal, en vez de la interdicción a que hace referencia la sentencia; los demás puntos serán objeto de confirmación.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala de Decisión Penal, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

Primero. MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutiva del fallo impugnado en el sentido de determinar que la pena accesoria a imponer en contra del sentenciado Adrian Yobany Bonilla Amaya

corresponde a inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso similar al de la pena principal.

Segundo. CONFIRMAR las restantes decisiones de la sentencia apelada.

Contra este fallo procede la Casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

JORGE ENRIQUE TORRES ROMERO JUAN IVAN ALMANZA LATORRE

JULIA MARIA CARDONA PAREDES

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 092

Bogotá, D. C., cinco (5) de septiembre de dos mil seis (2006).

V I S T O S

Resuelve la Corte la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado **ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA**.

A N T E C E D E N T E S

Los hechos fueron sintetizados por el juzgador de segundo grado de la siguiente manera:

"El 24 de marzo de 1999 el Grupo Antinarcóticos de la Policía Nacional montó un operativo de vigilancia en el inmueble ubicado en la carrera 111 Bis N° 76-

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

*19, Apartamento 202, de Bogotá, al tener información que posiblemente allí se traficaba con sustancias psicotrópicas, por cuanto se veían entrar y salir personas sospechosas y gran movimiento de carros lujosos. Por ende, en la citada fecha se llevó a cabo diligencia de allanamiento y registro, hallando en una de las habitaciones de la residencia dos maletas de viaje que contenían cada una diez 'panelas' o bloques de una sustancia que resultó ser cocaína en cantidad neta de **19.785 gramos**. A la investigación se vinculó mediante declaratoria de persona ausente al señor **Adrian Yobany Bonilla Amaya**, quien era el propietario del inmueble donde estaba el alcaloide*".

2. El Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, mediante sentencia del 13 de diciembre de 2002, condenó a **Adrian Yobany Bonilla Amaya** a las penas principales de 144 meses de prisión y multa de 200 salarios mínimos legales mensuales y a la accesoria de "*interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal*", como autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado (artículos 33, inciso primero [modificado por el artículo 17 de la Ley 365 de 1997] y 38, numeral 3°, de la Ley 30 de 1986) imputado en la resolución de acusación, la cual cobró ejecutoria el 24 de octubre de 2000.

3. Apelado el fallo por el defensor del procesado, el Tribunal Superior de Bogotá, el 25 de junio de 2004, lo confirmó, con la sola modificación en el sentido de "*determinar que la pena accesoria a imponer en contra del sentenciado corresponde a inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso similar al de la pena principal*", determinación contra la cual el citado profesional del derecho interpuso recurso extraordinario de casación.

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

LA DEMANDA DE CASACIÓN

El libelista acusa la sentencia de haber sido dictada en un proceso viciado de nulidad, por cuanto se violó el debido proceso y el derecho de defensa, generándose las causales de invalidación del art. 306.2.3 del C. de P. P..

"*Cargo principal*"

Luego de reiterar que se transgredieron el debido proceso y el derecho de defensa y de transcribir el artículo 29 de la Constitución Política, en el subtítulo que denominó "***Demostración del cargo***", afirma que el artículo 13 del C. de P. P., el cual copia, consagra la oportunidad al sindicado de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en su contra.

Asevera que a la investigación se incorporaron varias pruebas, tales como el informe que suministró la Intendente Clanera Salinas Pinilla, quien sostuvo que se realizó seguimiento al apartamento de su defendido ya que, por labores de inteligencia, se tenía noticia de que allí se guardaba estupefaciente; la diligencia de allanamiento realizada el 24 de marzo de 1999; el acta de pesaje, identificación, toma de muestra y destrucción de la sustancia hallada, cuyo peso neto fue de 19.785 gramos de cocaína, y, finalmente, los testimonios de unos agentes de la Policía, quienes narraron y confirmaron lo ocurrido en dicha fecha, elementos de juicio sobre los cuales se apoyó la responsabilidad penal de su procurado.

Sin embargo, sostiene que "*no fue tenido en cuenta y no fue valorado*" por los juzgadores el contrato de arrendamiento que legalmente suscribió el

procesado **Bonilla Amaya** con anterioridad al allanamiento, es decir, el 10 de marzo de 1999, "*corroborado además por los testigos Miguel Ángel Montaño y Néstor Fernando Betancourt*".

Agrega que en este asunto también se desconoció la "*presunción de inocencia*", pues no se explica cómo a su defendido se le tilda de responsable del delito por el hecho de no tener habitado su apartamento, "*máxime si no se tiene en cuenta lo aseverado por el administrador del conjunto residencial, quien sostuvo que efectivamente el implicado se presentó a la administración el día 10 de marzo de 1999 cancelándole los meses que le debía por la administración*".

Estima que a favor de su representado se debió aplicar el principio de la duda, como así lo solicitó de manera juiciosa el Procurador 26 Judicial Penal al momento de presentar su alegato de conclusión previo a la calificación del mérito del sumario, solicitando la preclusión de la investigación, para lo cual procedió a transcribir casi la totalidad del mencionado documento.

"***Cargo accesorio***"

Después de citar el artículo 20 del Código de Procedimiento Penal y de afirma que la sentencia impugnada violó el principio de investigación integral, en el acápite que llamó "***Demostración del cargo***" sostiene que del análisis efectuado a todas la pruebas aducidas al proceso, se concluye que "*faltó por parte del ente acusador edificar o traer, mejor, a la foliatura prueba documental que pudiera demostrar que el contrato de*

arrendamiento adjuntado y argumentado por el procesado, fuera falso o, como se dijera en la sentencia, que se trataba de una coartada".

Considera que era indispensable la realización de un examen pericial que indicara si el contrato de arrendamiento era o no auténtico o si el mismo fue "*preparado con posterioridad a la diligencia de allanamiento*", pues, en su criterio, con una simple evidencia o un simple indicio "*no se puede tener probado que determinado documento privado sea simulado o apócrifo*", máxime cuando en el expediente obra la cartilla decadactilar del arrendatario Javier Giovanni Pinzón Gómez, la cual hubiese permitido corroborar que la firma plasmada en el contrato coincide con la que plasmó al momento de obtener su documento de identidad.

Refiere que al no existir prueba que demuestre la falsedad del mencionado contrato de arrendamiento, el mismo debe tenerse como verídico y cierto, situación que conlleva a concluir que era necesaria la citada prueba pericial, elemento de juicio que de haberse practicado otra hubiese sido la suerte de su defendido.

Así mismo, estima que el testimonio de Hugo Ramírez Meneses, administrador del conjunto residencial donde se ubica el apartamento de propiedad del procesado, es "*coherente, conteste y concordante con la actividad legal y normal desempeñada por mi defendido, esto es, que siempre se apegó a la verdad y no se encuentra en su narración asomo de duda o de querer terciar para alguna de las partes en litis; sin embargo su testimonio no tuvo el suficiente análisis conforme a las reglas de la sana crítica por parte del funcionario*".

Por lo expuesto, solicita a la Corte casar la sentencia impugnada y, en consecuencia, declarar la nulidad de lo actuado a partir, inclusive, del cierre de la investigación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Advierte la Sala que la demanda presentada a nombre del procesado **Adrian Yobany Bonilla Amaya** no reúne los requisitos de claridad y precisión que para ser admitida establecen las normas que regulan la casación.

Teniendo en cuenta que el actor fundó las **dos censuras** en la causal tercera de casación, se hace necesario reiterar que, como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte, la nulidad como motivo para atacar, por vía de casación, el fallo de segunda instancia, en "*orden a la técnica propia de este medio extraordinario de confrontación de la legalidad de las sentencias, comporta los mismos niveles de exigencia que son inherentes a las demás causales dada su especial naturaleza, lo cual significa que de modo insoslayable debe especificarse la causal o motivo de nulidad concurrente, demostrando el carácter sustancial del vicio o la irregularidad acusados y particularmente la etapa o el momento procesal a partir de la cual se hace imperativa la anulación, explicando justificativamente las razones por las cuales no media alternativa diversa que la de invalidar lo actuado*".[1]

[1] Rad. 20046, auto del 11 de febrero de 2004, entre otras.

Por consiguiente, tratándose del cargo de nulidad la demanda no es un escrito de libre confección, toda vez que también debe ajustarse a los presupuestos formales para su admisibilidad.

De igual manera, en virtud del principio de trascendencia que gobierna la declaratoria de nulidad, según la cual, no basta con denunciar irregularidades o que éstas efectivamente se presenten en el proceso, sino que se hace indispensable demostrar que aquellas inciden de manera concreta en el quebranto de los derechos de los sujetos procesales, se hace necesario que el actor evidencie un perjuicio en el yerro in procedendo denunciado, pues, caso contrario, la Corte, por razón del principio de limitación, no puede entrar a complementar al censor.

En esas condiciones, observa la Sala que el **primer cargo** se quedó en el simple enunciado, pues el demandante no demostró cómo las irregularidades invocadas incidieron de manera ostensible en las conclusiones de la sentencia atacada, al punto que de no haberse cometido necesariamente el fallo habría sido favorable a los intereses del procesado.

En otras palabras, constituía una carga para el libelista indicar a la Corte cómo el hecho de no "*haber sido tenido en cuenta*" o "*no haberse valorado*" por parte del sentenciador el contrato de arrendamiento que se dice suscribió **Adrian Yobany Bonilla Amaya** con Javier Giovanni Pinzón Gómez, o el no "*haber tenido en cuenta lo aseverado por el administrador del conjunto residencial*" conllevó a la evidente violación tanto del debido

proceso como del derecho de defensa del procesado, yerro que necesariamente de no haberse cometido, por lo menos, el fallo habría sido favorable a los intereses procesales de su defendido.

Además, no ilustró a la Corte cómo las mencionadas irregularidades afectaron seriamente las garantías fundamentales del procesado **Bonilla Amaya**, es decir, no indicó y mucho menos demostró cómo la ley procesal penal edifica la estructura del proceso a partir de la valoración o estimación de los mencionados elementos de juicio, aspecto que de ser desconocido por el funcionario judicial genera un yerro que, sin discusión alguna, vulnera dicha estructura y, correlativamente, el derecho de defensa del sindicado, sin dejar pasar por alto que confundió la garantía del debido proceso con la de la defensa, olvidando que han sido claramente diferenciadas por la ley y la jurisprudencia, pues en la primera hipótesis se está en presencia de un vicio de estructura mientras en la segunda de garantía, sin desconocer que hay eventos excepcionales en que con la irregularidad se quebrantan los dos derechos, pero sin que demuestre que éste sea uno de ellos.

En fin, con apego en errores in procedendo y argumentando que el contrato de arrendamiento fue "*legalmente suscrito*", el cual se encuentra "*corroborado por los testigos Miguel Ángel Montaño y Néstor Fernando Betancour*", o que en este asunto debió aplicarse el principio de la "*duda*", como así lo planteó el Ministerio Público al momento de la calificación del mérito del sumario, o que aquél elemento de juicio "*no fue valorado*", pretende el casacionista cuestionar la responsabilidad del procesado, lo

que constituye un desvío hacia los senderos del cuerpo segundo de la causal primera, desconociendo el principio de autonomía, según el cual, al interior de un mismo cargo no se pueden entremezclar ataques correspondientes a causales distintas.

Si lo pretendido por el censor era mostrar cómo en verdad los juzgadores de instancia, en el proceso de evaluación individual y mancomunada de los medios de convicción, omitieron valorar tanto el contrato de arrendamiento como la declaración del administrador del conjunto residencial en el cual se ubicaba el apartamento de propiedad del procesado, tal yerro debió plantearlo, como se dijo, por los senderos de la violación indirecta de la ley sustancial, por error de hecho generado en un falso juicio de existencia por omisión, camino que en ningún momento emprendió y, menos, demostró.

Además, como también lo ha dicho la Corte, la simple discrepancia de criterios en torno a la credibilidad positiva o negativa que ha debido dársele a las pruebas, no constituye yerro demandable en casación, salvo que en la actividad probatoria se hayan vulnerado los postulados en que se sustenta la sana crítica.

En definitiva, la labor demostrativa del cargo la centró en presentar una personal valoración del multicitado contrato de arrendamiento, sin que en manera alguna evidencie un error en la actividad probatoria, menos aún cuando en el siguiente cargo el propio libelista admite que dicho documento fue tenido en cuenta por el sentenciador, quien al respecto concluyó "*que*

se trataba de una coartada", aspecto este que contradice su inicial afirmación, según la cual, tal contrato no fue objeto de valoración.

En consecuencia, se avizora que en la formulación de la primera censura hay inseguridad, poniendo en evidencia la falta de claridad, precisión y coherencia para su admisibilidad.

Idéntica suerte corre el **segundo cargo**, pues si bien es cierto que alega la vulneración del principio de investigación integral, por cuanto, en su criterio, era indispensable que el contrato de arrendamiento fuera sometido a un examen pericial que indicara si el mismo era o no "*auténtico*", es decir, si fue "*preparado con posterioridad a la diligencia de allanamiento*", de todos modos la censura quedó a mitad de camino, en la medida en que carece de la necesaria trascendencia derivada de su oposición a la lógica del fallo, para demostrar de esta forma que de haber sido practicada la prueba echada de menos hubiera impuesto una orientación distinta, labor que evidentemente no emprendió.

En efecto, el actor no precisó cómo la práctica de la prueba técnica que reclama habría conducido ineludiblemente a derrumbar las conclusiones que obtuvo el juzgador al valorar de manera conjunta las pruebas legalmente aducidas, las cuales le permitieron predicar, en grado de certeza, que dicho contrato no fue más que una "*coartada*", a través de la cual el procesado pretendía eludir su responsabilidad frente al delito de tráfico de estupefacientes por el cual fue condenado.

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Y en espera de que ahondara en argumentos que condujeran a la demostración del reproche, este sufre una abrupto desvío en el instante en que cuestiona la manera como fue valorado el testimonio de Hugo Ramírez Meneses, administrador del conjunto residencial, el cual califica de "*coherente, conteste y concordante con la actividad legal y normal desempeñada por mi defendido, esto es, que siempre se apegó a la verdad y no se encuentra en su narración asomo de duda o de querer terciar para alguna de las partes en litis; sin embargo su testimonio no tuvo el suficiente análisis conforme a las reglas de la sana crítica por parte del funcionario*", afirmaciones estas que, sin duda, se salen de la hipótesis casacional seleccionada, para adentrarse en el ámbito del error de hecho propio de la violación indirecta de la ley sustancial.

En fin, como se indicó, no tuvo en cuenta el censor que el fallo llega a esta sede precedido de la doble presunción de acierto y legalidad, es decir, que los hechos y las pruebas fueron correctamente apreciadas y el derecho acertadamente aplicado, motivo por el cual constituye una carga para el demandante entrar a evidenciar el error in iudicando o in procedendo invocado, según el caso, y demostrar su trascendencia frente a las conclusiones adoptadas en la sentencia.

Por lo tanto, frente a los anotados yerros de la demanda, se impone su inadmisión, pues la Corte, en acatamiento al principio de limitación, no puede corregirlos.

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

2. No obstante, teniendo en cuenta la época de ocurrencia de los hechos y como quiera que se advierte que al procesado se le impuso la pena accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal, es decir, 144 meses, quantum que podría eventualmente desbordar el máximo dispuesto por el legislador sobre el particular, teniendo en cuenta el principio de favorabilidad, circunstancia que comportaría violación de los derechos y garantías de **Adrian Yobany Bonilla Amaya**, por ello, es necesario surtir traslado al Ministerio Público para que se pronuncie al respecto y, posteriormente, proceda la Sala a dictar la decisión de fondo que en derecho corresponda, como en efecto se ha procedido en otras oportunidades.[2]

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

1. **INADMITIR** la demanda de casación presentada por el defensor del procesado **ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA**. En consecuencia, se declara desierto el recurso extraordinario de casación interpuesto.

2. **Correr** traslado al Ministerio Público por el término de 20 días para que conceptúe sobre la posible vulneración de garantías fundamentales del procesado.

---

[2] Ver, entre otras, Autos del 19 de agosto de 2004, rad. 21302, del 18 de noviembre de 2004, rad. 22082, y del 6 de abril de 2005, rad. 22.592.

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Comuníquese y cúmplase.

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
ACLARO EL VOTO

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN
Salvamento Parcial de voto.

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NUÑEZ
Secretaria

53

REPUBLICA DE COLOMBIA

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS DE BOGOTÁ
CALLE 31 NRO. 6 - 24 SEGUNDO PISO

CERTIFICA

Que los presente veintitrés (23) folios son fiel copia tomadas del original del fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Tercero (3º) Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, nueve (9) folios del fallo de segunda instancia emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Penal- y trece (13) folios de sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Penal-, del proceso radicado Nº 11001-31-07-004-2000-0015-00 (164-4) seguido contra **ADRIAN YOBANY BONILLA AMAYA** por el delito previsto en la Ley 365 de 1997 que modificó el artículo 33 de la Ley 30 de 1986, agravado por el artículo 38 num. 3 ibídem.

Que el presente falla quedó debidamente ejecutoriado en la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal- en fecha veintisiete (27) de octubre de dos mil seis (2006) a las 4:00 p.m.

Se expide en Bogotá D.C., a los veinticuatro (24) días del mes de Julio de dos mil siete (2007), a petición de la Dra. ELIANA FERNANDA ORTIZ AVILA -Coordinadora Grupo Urbanos- Dirección Nacional de Estupefacientes.

AMPARO TORRES RAMOS
Secretaria

Gham