

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN PENAL**

M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA

Aprobado mediante acta # 797 de diciembre 2 de 2015 H: 11:00 a.m.

Pereira, cuatro (04) diciembre de dos mil quince (2.015).

Hora: 8:15 a.m.

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO (A) "Chuzo" Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes Radicación # 666826000048201100063-01 Procede: Juzgado Único Penal del Circuito de Dosquebradas. Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía en contra de sentencia absolutoria. Decisión: Confirma fallo confutado.

VISTOS:

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a desatar el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía en contra de la sentencia absolutoria proferida el primero (1º) de agosto de 2.012 por parte del Juzgado Único Penal del Circuito de Dosquebradas dentro del proceso adelantado en contra del acusado **RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO**, quien fue acusado de incurrir en la presunta comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

ANTECEDENTES:

Los hechos tuvieron ocurrencia en Santa Rosa de Cabal, el 6 de agosto de 2011, siendo aproximadamente las 17:40 horas, en el sector de la galería de esa municipalidad en inmediaciones del billar "el Castillo", cuando agentes del orden fueron informados por parte de la ciudadanía que en ese lugar estaban vendiendo

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

estupefacientes, motivo por el cual se dirigieron hacia dicho sector en donde encontraron en actitud sospechosa al señor PASCACIO URIBE VÉLEZ, a quien, luego de practicarle una requisita, se le halló en su poder una bolsa que contenía una sustancia que resultó ser estupefaciente. Al ser indagado el Sr. URIBE VÉLEZ por la procedencia de esos narcóticos, les manifestó a los policiales que se la acababa de comprar a un sujeto apodado "Chuzo", a quien describió físicamente, detallando además la manera como estaba vestido. Ante tal situación, los agentes del orden procedieron a interceptar a (A) "Chuzo", que posteriormente fue identificado como RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO, a quien se le practica una requisita, encontrándosele en el bolsillo del pantalón seis (6) bolsas con sustancia estupefaciente que al ser sometidas a prueba de "P.I.P.H." dieron positivo para cocaína y sus derivados, arrojando un peso neto 3.4 gramos.

SINOPSIS DE LA ACTUACIÓN PROCESAL:

Las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento se efectuaron ante el Juzgado Único Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Santuario, en turno de unidad judicial en la ciudad de Pereira, el 7 de agosto de 2011, en las cuales al entonces indiciado RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO, después de impartírsele legalidad a su aprehensión, se le endilgaron cargos por incurrir en la presunta comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, tipificado en el inciso 2º del artículo 376 C.P.P. en la modalidad de llevar consigo, cargos que él no aceptó. Finalmente, en lo que tiene que ver con la medida de aseguramiento, el Despacho se abstuvo de imponer la detención preventiva en centro carcelario deprecada por la Fiscalía, ordenando en su lugar la libertad inmediata del imputado, decisión que fue apelada por la delegada de la Fiscalía y que posteriormente se confirmó por el Juzgado Único Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal.

En las calendas del 5 de octubre del 2011, la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra del acriminado RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO, correspondiéndole el conocimiento de la actuación al Juzgado Único Penal del Circuito de Dosquebradas (por

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

impedimento de la Jueza Penal del Circuito de Santa Rosa de Cabal al haber conocido en segunda instancia las audiencias concentradas), en donde se celebró la diligencia de formulación de la acusación el día 30 de enero del 2012, en la cual al Procesado SUÁREZ GUERRERO se le enrostraron cargos por incurrir en la presunta comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes bajo el verbo rector "llevar consigo".

La audiencia preparatoria se adelantó el 22 de febrero del 2012, mientras que la audiencia de juicio oral se llevó a cabo el 15 de mayo de 2012; una vez finalizada la etapa probatoria y de alegaciones, se profirió el sentido del fallo de carácter absolutorio.

EL 1 de agosto de 2012 se dictó la correspondiente sentencia absolutoria, en contra de la cual se alzó de manera oportuna la Fiscalía.

EL FALLO CONFUTADO:

Se trata de la sentencia proferida el primero (1) agosto de 2.012 por parte del Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas, en la cual fue absuelto el señor RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO de los cargos proferidos en su contra por parte de la Fiscalía General de la Nación, relacionados con la presunta comisión del delito tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en la modalidad de llevar consigo.

Los fundamentos de hecho y derecho invocados en el fallo confutado para absolver al acriminado de los cargos acusados, se soportaron en que si bien no hubo duda frente a los hechos ocurridos, ni de la responsabilidad del encausado, como quiera que la sustancia estupefaciente incautada puso en funcionamiento el aparato judicial por tratarse del tipo penal consagrado en el artículo 376 inciso 2 del Código Penal al superar la dosis de consumo personal; la Fiscalía no pudo demostrar la identificación del acusado, toda vez que no aportó copia de su cédula de ciudadanía, nombre de los padres, fecha o lugar de nacimiento, arraigo, cotejo dactiloscópico, acta de derechos del capturado o constancia de buen trato donde él procesado hubiese plasmado su nombre, documentos necesarios para llevar al convencimiento a la Jueza, que la persona que se llevó a juicio era

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

realmente RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO. Por tanto, y ante la ausencia de unos de los requisitos exigidos por el artículo 381 C.P.P. para tal fin, fue imperioso proferir un fallo de tipo absolutorio.

LA ALZADA:

La tesis de discrepancia propuesta por la recurrente en la alzada está relacionada con el no reconocimiento por parte de la A quo de todo aquello que atañe con la plena identidad del llamado a juicio y que fuera la base para su absolución de los cargos por los cuales fue acusado por incurrir en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes. Según el sentir de la apelante, el acriminado RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO fue plenamente individualizado por los policiales que declararon en juicio, quienes manifestaron haber tenido en su presencia a alias "Chuzo", persona ampliamente conocida en el sector, el cual se valía de la fachada de la venta de chuzos, frente al Bar o Billar el Castillo, para expender estupefacientes.

Para demostrar la tesis de su inconformidad, arguye la recurrente que durante el desarrollo de proceso pudo demostrar: a) Que el IT. CARDONA LÓPEZ, fue quien realizó los actos urgentes y dio a conocer varias situaciones respecto a la identificación del señor SUÁREZ GUERRERO de remoquete Chuzos; b) que RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO era ampliamente conocido por los agentes del orden de ese sector como expendedor de estupefacientes; c) que los policías CARDONA LÓPEZ y RÍOS ÁVILA dieron a conocer que la persona conocida como Chuzos era RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO; d) que probó en juicio la materialidad de los hechos y la responsabilidad del encausado, pero que a pesar de ello la jueza absolvió por falta de cotejo dactiloscópico, el cual sólo es necesario en etapa de individualización de pena y sentencia para evitar equívocos o condenas a homónimos. Finalmente se pregunta si la falta de introducir en juicio el cotejo referido al juicio, exonera de responsabilidad al acusado.

Así las cosas, la apelante solicita la revocatoria del fallo confutado y en consecuencia la declaratoria de responsabilidad criminal por la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en la modalidad de llevar consigo, enrostrada a RUBÉN DARÍO

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

SUÁREZ GUERRERO, conocido ampliamente con el remoquete de "Chuzos".

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

- COMPETENCIA:

Como quiera que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado de manera oportuna en contra de una Sentencia proferida por un Juzgado Penal del Circuito que hace parte de este Distrito Judicial, esta Sala de Decisión Penal, según las voces del numeral 1º del artículo 34 C.P.P. es la competente para resolver la presente Alzada.

- PROBLEMA JURÍDICO:

Acorde con los argumentos puestos a consideración de esta Colegiatura por parte de la apelante, considera la Sala que se desprende el siguiente problema jurídico:

¿Erró la A quo al proferir un fallo absolutorio en favor del Procesado RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO (A) "Chuzo", quien fue acusado de la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en atención a que el Ente Fiscal no cumplió con la obligación que le asistía de identificar e individualizar plenamente a la persona llamada a juicio?

- SOLUCIÓN:

Para poder solucionar lo anterior, en un principio la Sala debe partir de lo dispuesto en el artículo 381 C.P.P. que itera que para proferir una sentencia de condena es indispensable que el juzgador llegue al conocimiento más allá de toda duda, no solo de la existencia de la conducta punible atribuida, sino también de la responsabilidad de la persona involucrada, fundamentada en las pruebas legal y oportunamente aportadas en el juicio. Pero es de anotar que dicha norma, de manera implícita consagra la obligación de identificar e individualizar plenamente en el fallo a aquella persona de quien se ha de pregonar un compromiso de responsabilidad penal como consecuencia de haber sido vinculada a un proceso penal.

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

Para poder llegar a la anterior conclusión, se hace necesario tener en cuenta que si bien es cierto que el actual estatuto de procedimiento penal que nos rige, o sea la ley 906 de 2.004, en su artículo 162 guardó silencio en lo que atañe con el requisito que debe cumplir la sentencia respecto de la plena identificación e individualización del Procesado, es de resaltar que dicho vacío, acorde con los presupuestos que orientan los Principios de Integración y Coexistencia, bien puede ser suplido con lo consignado en el # 2º del artículo 170 de la Ley 600 de 2.000¹, norma esta que consagra la obligación de identificar e individualizar plenamente al Procesado en la sentencia, para de esa forma hacer gala del principio de congruencia en su fase subjetiva, o sea que el llamado a juicio sea la misma persona a quien se condena, e igualmente evitar los inconvenientes generados por ese fenómeno conocido como la homonimia.

Pero a pesar del anterior silencio que guardó el legislador, es de resaltar que el mismo, de una u otra parte fue enmendado, si partimos de la base que la obligación de identificar e individualizar plenamente al procesado le fue asignada a la Fiscalía General de la Nación, como bien nos lo enseña el artículo 128 C.P.P. el cual fue objeto de una serie de modificaciones que en tal sentido fueron introducidas por el artículo 11 de la ley 1142 de 2007 y el artículo 99 de la ley 1153 de 2011.

Luego, al efectuar un análisis sistemático de las disposiciones consagradas en el C.P.P. vigente, en opinión de la Sala, válidamente se podría llegar a las siguientes conclusiones:

1. El Ente Acusador detenta la obligación de verificar la correcta individualización o identificación, desde las audiencias preliminares, para evitar errores judiciales o fallos inejecutables, de las personas que son vinculadas a un proceso penal.
2. A la judicatura, al momento de proferir el fallo, le asiste la obligación de verificar la plena identificación e individualización del procesado que ha sido llamado a juicio.

¹ La cual válidamente se podría aplicar a los procesos que se rigen bajo la égida de la ley 906 de 2.004, en atención a que la misma en nada se contrapone ni contraria los postulados y principios que orientan el sistema penal acusatorio.

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

Ahora en lo que tiene que ver con los efectos que generaría el incumplimiento de las antes enunciadas obligaciones, acorde con lo pregonado por el principio de las Cargas Procesales, el cual hace parte de ese cúmulo de garantías conocidas como Debido Proceso, las consecuencias serían que la parte que no cumplió con los deberes que le competían, en este caso la Fiscalía, no podría salir airosa en sus pretensiones, las cuales le deberán ser resueltas de manera adversa a sus intereses o aspiraciones.

Sobre lo anterior, la Corte se ha expresado de la siguiente manera:

"Como se observa, las irregularidades derivadas de la omisión o errores en la identificación o individualización del acusado, resquebrajan el debido proceso, en concreto, las formas que lo estructuran, al ser la identificación, o en este caso la individualización del procesado, un presupuesto procesal para emitir sentencia, y al desconocerse los preceptos procedimentales que exigen la demostración de esa circunstancia como fin propio del trámite, pues el ordenamiento procesal penal impone su acreditación, es clara la trasgresión de este garantía....."².

Tomando lo anterior como marco conceptual, tenemos que en el presente caso, la delegada de la Fiscalía discrepa de la posición adoptada por la jueza de instancia y considera que el señor RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO sí fue identificado e individualizado plenamente por parte de los policiales, desde el mismo momento en que se llevaron a cabo las audiencias preliminares, como quiera que éste les aportó su cédula de ciudadanía y les manifestó de manera libre y voluntaria sus datos personales, además porque previamente ellos tenían conocimiento de que era un expendedor de sustancias estupefacientes. A pesar de esas aseveraciones, diverge de esa postura esta Colegiatura ya que la labor investigativa del Ente Acusador no debió parar en ese momento y mucho menos dejar de aportar en la oportunidad procesal pertinente los datos relacionados con la adecuada individualización e identificación del encartado.

Ahora, en lo que atañe con los argumentos esgrimidos por la recurrente respecto a que el Procesado fue plenamente identificado en la actuación procesal por parte de los Policiales que hicieron parte en las pesquisas y demás labores que condujeron a su captura, para

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del veintisiete (27) de julio de 2011. Proceso # 34779. M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO.

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

la Sala ello no es así, pues solo basta con analizar lo dicho en el juicio por parte de esos servidores públicos para llegar a una conclusión contraria a la aseverada por la recurrente. En tal sentido tenemos lo siguiente:

- El PT. JULIÁN ANDRÉS SALAZAR CHACÓN sin dar mayor información manifestó no recordar el nombre de la persona que identificaron el día 6 de agosto de 2011 donde se judicializó al señor SUÁREZ GUERRERO, sólo que era una persona conocida por quejas en el sector con el remoquete de Chuzos.
- El IT. HUMBERTO DE JESÚS CARDONA LÓPEZ, quien realizó los actos urgentes con ocasión de la captura del encartado, informó que no recordaba el nombre del procesado, pero que la comunidad lo apoda Chuzos, que lo conoce ampliamente porque tiene una venta de chuzos como fachada ya que se dedica principalmente a la venta de estupefacientes, sin embargo al ser conainterrogado por la defensa indicó que no realizó labores de identificación del enjuiciado porque de eso se encargaría el dactiloscopista, pero que como él ya tenía fotocopia de la cédula y arraigo del procesado, con ello lo consideró identificado.
- El PT. Gerson YOVANI RÍOS ÁVILA, relató que como policía de vigilancia capturó a quien se identificó como RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO, por ser señalado por el señor PASCASIO URIBE VÉLEZ como la persona que le vendió sustancias estupefacientes, el cual respondía al apodo de Chuzos, y que tenía un puesto de comidas frente al billar el Castillo que utilizaba como fachada para la venta de alucinógenos.

De los anteriores testimonios se puede extraer que en su momento las autoridades tuvieron acceso a los datos personales de la persona capturada con los cuales se podía lograr la individualización y tal vez su identificación, estos son, fotocopia de la cédula de ciudadanía y arraigo, pero esa documentación nunca fue incorporada al juicio, motivo por el cual no son de recibo los argumentos de la Fiscal recurrente, pues no se está discutiendo la responsabilidad del acusado sino la falta de acreditación de su individualización, y que a falta de esta la Jueza A quo no podía emitir un fallo de carácter condenatorio.

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 66682600048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

Para la Sala, acompañando lo decidido por la A quo, no se halló dentro de la actuación ningún elemento de convicción que demostrara que la persona capturada el pasado 6 de agosto de 2011, y quien se identificó en ese momento con el nombre del Procesado RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO (A) "Chuzo", sea en realidad el mismo sujeto que intervino en los hechos que son materia de juzgamiento, es decir, no se sabe a ciencia cierta si efectivamente se trata del mismo individuo que fue señalado de la venta, capturado, llevado a audiencias concentradas y posteriormente dejado en libertad, pues como se dijo no existe ningún elemento probatorio que de manera idónea acredite cual es la verdadera identidad de la persona que en calidad de acusado fue convocado a juicio.

De conformidad con lo anterior, puede concluirse que el Ente Fiscal no cumplió con el deber legal de verificar la correcta identificación o individualización del implicado en el hecho, puesto que fue insuficiente e incipiente su labor investigativa tendiente a demostrar que los datos aportados por el procesado en las audiencias preliminares en realidad correspondían a la persona quien fue llamada a juicio.

Por lo tanto, ante el incumplimiento de unas de las cargas que le asistía al Ente Acusador, la consecuencia procesal es, tal como lo dijimos en párrafos anteriores, un pronunciamiento adverso a las pretensiones de la Fiscalía, el cual en el presente asunto deberá ser una sentencia de tipo absolutoria, tal como aconteció en la sentencia confutada.

En mérito de todo lo antes expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida el primero (1) de agosto de 2.012 por parte del Juzgado Penal del Circuito de

Procesado: RUBÉN DARÍO SUÁREZ (A) "Chuzo"
Delitos: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicación # 666826000048201100063-01
Procede: Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas.
Decisión: Confirma fallo confutado.

Dosquebradas en la cual fue absuelto de responsabilidad criminal el Procesado **RUBÉN DARÍO SUÁREZ GUERRERO** (A) "Chuzo", de los cargos endilgados en su contra por incurrir en la presunta comisión del delito de tráfico de estupefacientes, en la modalidad de llevar consigo.

SEGUNDO: Declarar que en contra del fallo de segunda instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de los términos de ley

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

MANUEL YARZAGARAY BANDERA
Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE
Magistrado

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ
Magistrado

MARÍA ELENA RÍOS VÁSQUEZ
Secretaria