El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 2ª instancia – 27 de marzo de 2017

Proceso: Penal – Confirma sentencia condenatoria

Radicación Nro. : 660016000035201204002-01

Procesado: JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCÍA

Magistrado Sustanciador: MANUEL YARGAZARAY BANDERA

**Temas: TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES / APRECIACIÓN PROBATORIA / PRUEBAS RECAUDADAS CUMPLEN LOS REQUISITOS DEL ARTICULO 381 C.P.P PARA PROFERIR SENTENCIA CONDENATORIA.** “Teniendo en cuenta que el tema central de la tesis de la discrepancia propuesta por el apelante, gira en torno en cuestionar la apreciación que el *A quo* llevó a cabo del acervo probatorio, la cual es calificada como de subjetiva, incompleta y contraria a las reglas de la sana critica, la Sala procederá a efectuar un análisis de las pruebas aducidas al proceso por parte de los sujetos procesales, a efectos de verificar si en verdad el Juez de primer nivel incurrió en los yerros de apreciación probatoria denunciados por el recurrente, o si por el contrario estuvo atinado. (…) [C]onsidera la Colegiatura que en momento alguno el Juez de primer nivel incurrió en los yerros de apreciación probatoria denunciados por el recurrente en la alzada, y más por el contrario estuvo atinado en la apreciación del acervo probatoria, debido a que con las pruebas aducidas en el juicio se llegada a ese grado de convencimiento y de conocimiento del compromiso penal del acusado que es requerido por el articulo 381 C.P.P. para poder proferir una sentencia condenatoria. Siendo así las cosas, la Colegiatura confirmara el fallo opugnado en todo aquello que fue objeto de la alzada interpuesta por la Defensa.”.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

Aprobado por Acta # 265 del 24 de marzo de 2017. H: 9:10 a.m.

Pereira, veintisiete (27) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Hora: 2:10 p.m.

Procesado: JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA

Radicado: 660016000035201204002-01

Delito: Tráfico de estupefacientes

Procede: Juzgado 3º Penal del Circuito de Pereira

Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de Sentencia Condenatoria

Decisión: Confirma fallo confutado

**VISTOS:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Defensa del Procesado **JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado 3º Penal del Circuito de esta localidad, en las calendas del 14 de agosto del 2.013, en virtud de la cual se declaró la responsabilidad criminal del aludido Procesado por incurrir en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transportar.

**ANTECEDENTES:**

Los hechos que concitan la atención de la Colegiatura, tuvieron ocurrencia a eso de las 11:00 horas del día 14 de septiembre del 2.012 en el peaje ubicado a la altura del kilómetro 86, de la vía que conduce del municipio de Andalucía al corregimiento de *“Cerritos”* de esta municipalidad, y están relacionados con el hallazgo, por parte de efectivos de la policía nacional, de una maleta que contenía un matute de una sustancia estupefaciente que resultó ser marihuana, que pesaba 14.815 gramos, la cual era transportada en el autobús de placas *V.O.V.- 862,* afilada a *“Expreso Trejos”,* conducida por HÉCTOR FABIO ACEVEDO, el que cubría la ruta Cali-Manizales.

Acorde con lo enunciado por la Fiscalía en el escrito de acusación, se dice que varios policiales le practicaron una requisa al aludido rodante y que en el camarote utilizado por el conductor encontraron una maleta, la cual en su interior contenía 10 paquetes de la antes enunciada sustancia estupefaciente.

Ante tal hallazgo, el ayudante del conductor, o sea el Sr. JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA, le manifestó a los policiales que dicha maleta se la entregaron a Él como encomienda en la ciudad de Buga y que tenía como destino la ciudad de Pereira.

**LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

1. Las audiencias preliminares se llevaron a cabo el día 15 de septiembre del 2.012 ante el Juzgado 3º Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira, en las cuales se le impartió legalidad al procedimiento de captura del señor JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA, se le realizó la imputación fáctica y jurídica como autor del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transportar, cargos que no fueron aceptados por el imputado. Por último al Procesado se le definió la situación jurídica con la medida de aseguramiento de detención preventiva.
2. El 9 de noviembre del 2.012, la Fiscalía presentó el escrito de acusación, correspondiéndole el conocimiento de la actuación al Juzgado 3º Penal del Circuito de esta localidad, ante el cual el 1º de febrero del 2.013 se llevó a cabo la audiencia de acusación. Posteriormente el 6 de mayo del 2.013 se celebró la audiencia preparatoria. El juicio oral se efectuó el 26 de julio de 2.013, mientras que la sentencia se profirió el 14 de agosto de 2.013, en contra de la cual se alzó de manera oportuna el apoderado de la Defensa.

**LA SENTENCIA IMPUGNADA:**

Como ya se dijo, se trata de la sentencia condenatoria proferida en las calendas del 14 de agosto del 2.013 por el Juzgado 3º Penal del Circuito de esta localidad, en virtud de la cual se declaró la responsabilidad criminal del Procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA por incurrir en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transportar. Como consecuencia de dicha declaratoria de responsabilidad criminal, el Procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA fue condenado a purgar una pena de 130 meses de prisión y el pago de una multa de 1.334 *s.m.ml.v.* De igual forma, por no cumplirse con los requisitos de ley, al Procesado no se le reconoció subrogados ni sustitutos penales.

Los argumentos aducidos por el Juez *A quo* para poder proferir la correspondiente sentencia condenatoria, se basaron en establecer que en el proceso se cumplían con los requisitos exigidos por el artículo 381 C.P.P. para poder proferir un fallo de condena en contra del Procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA, por lo siguiente:

* Con las estipulaciones probatorias, las partes admitieron como probado en el proceso la plena identificación del procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA, así como la naturaleza y la cantidad de la sustancia estupefaciente encontrada en el autobús de placas *V.O.V.- 862.*
* Con los testimonios de los policiales que participaron en el operativo que condujo al hallazgo de los narcóticos, se tiene que dichas sustancias estupefacientes fueron encontradas en una maleta que estaba en el interior del gabinete o camarote utilizado por el conductor y su ayudante. De igual forma el ayudante, o sea el ahora procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA, le dijo a los efectivos de la Fuerza Pública que la maleta se la habían entregado al salir de Buga y que su destino era la ciudad de Pereira, y que no la aforaron debido a que la empresa *“Expreso Trejos”* no presta el servicio de envió de encomiendas.
* Con el testimonio de HÉCTOR FABIO CAICEDO, conductor de la buseta, se demostró que ignoraba en que momento a su ayudante le entregaron la maleta ni quien lo hizo. Asimismo el testigo expuso que la empresa *“Expreso Trejos”* no prestaba el servicio de envió de encomiendas y quien lo hace, ejerce dicha actividad a título personal.
* Con los testimonios absueltos por CARLOS ANDRÉS DÍAZ y LIDA OMAIRA SÁNCHEZ, empleados de *“Expreso Trejos”*, se acreditó que dicha empresa no prestaba el servicio de transporte de encomiendas ni se hacían responsables con lo que pasaba con el mismo debido a que tal responsabilidad la asumía el motorista o su acompañante.

Asimismo, con dichas pruebas se demostró que el Procesado estaba familiarizado con las labores inherentes al transporte y que en tales menesteres era un experimentado ayudante.

* Con las pruebas habidas en el proceso, se demostró que el Procesado era el único responsable de la presencia de la maleta en el camarote del vehículo en el cual era transportada. De igual forma, como consecuencia de la poca colaboración que el procesado prestó para el esclarecimiento de los hechos, ya que se contentó con solo decir que desconocía el contenido de la maleta, la cual se la entregaron en la ciudad de Buga. Tal silencio, en sentir del *A quo,* era elocuente de su no ajenidad respecto del conocimiento que tenia del contenido de la maleta.

**LA ALZADA:**

La tesis de la discrepancia propuesta por la Defensa, consiste en expresar su inconformidad con el fallo opugnado con base en el argumento consistente en que el Juez de primer nivel no valoró en debida forma el acervo probatorio aducido al juicio, el que demostraba que el Procesado era ajeno a la comisión del delito endilgado en su contra debido a que fue inducido en un error por parte de las personas que le entregaron la maleta, de la cual desconocía que contenía sustancias estupefacientes.

Los argumentos propuestos por la apelante, pueden ser sintetizados de la siguiente forma:

* El *A quo* no apreció correctamente las pruebas de la Defensa, o sea los testimonios absueltos por CARLOS ANDRÉS DÍAZ y LIDA OMAIRA SÁNCHEZ, con los cuales se demostraba que el Procesado, a pesar de su experiencia como auxiliar no se encontraba en condiciones de conocer cuál era el contenido de la maleta, razón por la que fue inducido para que incurriera en un error invencible, debido a que el contacto que tuvo con la maleta fue breve y solo consistió en recibirla para luego guardarla en las bodegas de la buseta.

Asimismo, la recurrente adujo que el Procesado no se encontraba en condiciones de saber quién era el destinatario de la maleta, puesto que esa persona era a quien le correspondía estar pendiente del bus en el cual venia la encomienda para de esa forma proceder a reclamarla.

* En el fallo opugnado no se apreció en debida forma el testimonio del policial JONATHAN QUINTANA, quien fue la persona que halló la maleta que contenía la marihuana, el cual expuso que ante tal hallazgo JOHN ALEJANDRO PINILLA se asustó, pero que en momento alguno se puso nervioso y que no se valió de maniobras dilatorias que tuvieran la intención de demorar o entorpecer la inspección de la maleta.
* Se distorsionó el testimonio de HÉCTOR FABIO CAICEDO, conductor de la buseta, con el cual se quiso hacer parecer que la maleta se la dieron a su ayudante a su espaldas, cuando ello no es así puesto que dicho testigo admitió que dicha maleta se la entregaron a JOHN ALEJANDRO PINILLA a la salida del terminal de transportes de Buga.
* No se tuvieron en cuenta las estipulaciones probatorias en virtud de las cuales se dio como hecho cierto lo consignado en el informe ejecutivo FPJ del 19 de enero del 2.013, en el que se estableció que las bodegas del vehículo se encontraban llenas, razón por la que, en sentir de la apelante, la maleta fue guardada en el camarote del conductor de la buseta.
* Las pruebas habidas en el proceso demostraban que los estupefacientes no pertenecían a JOHN ALEJANDRO PINILLA, ni que Él haya sido la persona que los embaló o empacó. De igual forma no se demostró que el Procesado pertenezca a una organización criminal y más por el contrario estaba demostrado que se aprovecharon de Él para que transportará el estupefaciente.

Con base en los anteriores argumentos, solicita la apelante que se revoque la sentencia opugnada. Asimismo, como petición subsidiaria, depreca que el fallo confutado sea modificado en el sentido que se reconozca que JOHN ALEJANDRO PINILLA participó en la comisión del delito a título de cómplice, debido a que en el proceso no se demostró que el aludido procesado tuviera nexos con grupos criminales o que la droga incautada haya sido de su propiedad o que Él haya embalado dicha sustancia, debido a que lo único que se demostró fue el recibir la maleta.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

Esta Sala de Decisión, acorde con lo consagrado en el numeral 1º del artículo 34 del C.P.P. es la competente para resolver la presente alzada, en atención a que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado de manera oportuna en contra de una sentencia de 1ª instancia proferida por un Juzgado Penal que hace parte de uno de los Circuitos que integran este Distrito Judicial.

De igual forma no se avizora macula que de alguna u otra forma haya generado una irregularidad sustancia que incida en la nulidad de la actuación procesal.

**- Problema Jurídico:**

Acorde con los argumentos del disenso expuestos por el recurrente en la Alzada, considera la Sala que de los mismos se desprenden el siguiente problema jurídico:

¿Incurrió el Juez de primer nivel en errores al momento de la apreciación del acervo probatorio, los cuales le impidieron darse cuenta que las pruebas aducidas al proceso no cumplían con los requisitos exigidos por el articulo 381 C.P.P. para poder proferir en contra del Procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA una sentencia condenatoria acorde con los cargos por los cuales fue llamado a juicio?

**- Solución:**

Teniendo en cuenta que el tema central de la tesis de la discrepancia propuesta por el apelante, gira en torno en cuestionar la apreciación que el *A quo* llevó a cabo del acervo probatorio, la cual es calificada como de subjetiva, incompleta y contraria a las reglas de la sana critica, la Sala procederá a efectuar un análisis de las pruebas aducidas al proceso por parte de los sujetos procesales, a efectos de verificar si en verdad el Juez de primer nivel incurrió en los yerros de apreciación probatoria denunciados por el recurrente, o si por el contrario estuvo atinado.

1) Uno de los tópicos de la discrepancia expresada por el apelante, consiste en afirmar que el *A quo* no apreció en su debida dimensión el testimonio rendido por el policial JONATHAN QUINTANA, puesto que no tuvo en cuenta las manifestaciones que dicho miembro de la fuerza pública hizo respecto de la actitud asumida por parte de JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA ante el hallazgo de los estupefacientes, quien en momento alguno se puso nervioso y por el contrario fue colaborador con el procedimiento policial.

Para la Sala lo dicho por el apelante es una verdad a medias, porque si bien es cierto que el *A quo* al momento de la apreciación del acervo probatorio no hizo mención alguna sobre lo que el testigo en cuestión dijo respecto de cuál era el estado de ánimo del procesado al momento del hallazgo de la marihuana, también es cierto que el Juez de primer nivel si analizó y apreció en su debida dimensión lo que tanto el policial JONATHAN DAVID QUINTANA como su compañero JUSTO EMIGDIO DELGADO BUSTOS atestaron respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que condujeron al descubrimiento de los estupefacientes y del porque se dio la captura del Procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA.

Como prueba de lo anterior, solo basta con analizar el contenido del fallo opugnado, del cual de bulto se desprende que el Juez de primer nivel al momento de apreciar los testimonios de los policiales JONATHAN DAVID QUINTANA y JUSTO EMIGDIO DELGADO, se circunscribió a lo que dichos testigos dijeron sobre todo aquello que sería relevante para el esclarecimiento de los hechos, a lo cual el *A quo* le concedió absoluta credibilidad. Así tenemos que los testigos de marras fueron coincidentes en aseverar que la sustancia estupefaciente inicialmente fue encontrada por JONATHAN DAVID QUINTANA en una maleta que se encontraba al interior de un camarote del autobús, que es utilizado como sitio de descanso por el conductor o su ayudante.

De igual forma, los dichos de los policiales son coincidentes respecto de lo que a ellos les dijo el auxiliar del conductor, o sea el ahora procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA, sobre la procedencia de la maleta, quien les manifestó que se la habían dado en calidad encomienda en Buga para ser entregada en Pereira, pero que desconocía cuál era su contenido ya que no la aforó. De igual forma, también vale la pena anotar que los aludidos policiales son coincidentes en afirmar que JOHN ALEJANDRO PINILLA en momento alguno les brindó información respecto de la persona que le entregó la maleta ni de quien la iba a recibir en calidad de destinatario, ni de cómo o cuando se iba a dar la entrega de la misma.

Asimismo los policiales JONATHAN DAVID QUINTANA y JUSTO EMIGDIO DELGADO, en sus sendos testimonios son coincidentes en aseverar que ante el hallazgo de la sustancia estupefaciente, el procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA cambió de color y se puso nervioso, lo cual en sentir de los testigos era algo que se podía percibir como consecuencia del cambio del tono de su voz.

Como bien lo dijimos en párrafos anteriores, es un hecho cierto que el *A quo,* al instante de la apreciación de los testimonios absueltos por los aludidos policiales, guardó silencio respecto de lo que ellos dijeron sobre el estado anímico del procesado a partir del momento en el que se encontraron los estupefacientes, pero tal mutismo en el que incurrió el Juez de primer sobre dicha situación, por ser algo irrelevante, en momento alguno repercute de manera negativa en lo que atañe con el grado de credibilidad que ameritaba lo atestado por los Sres. JONATHAN DAVID QUINTANA y JUSTO EMIGDIO DELGADO, quienes de manera clara, concisa y precisa ofrecieron una plausible explicación sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que conllevaron al hallazgo de los narcóticos y a la posterior captura del ahora procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA.

Es más, decimos que el estado de ánimo del procesado al momento del hallazgo de los narcóticos era algo irrelevante que podía ser pasado por alto al momento de la apreciación del acervo probatorio, porque tal situación por sí misma no demostraba nada, si partimos de la base que por el simple hecho de que una persona haya asumido una actitud de nerviosismo durante un procedimiento policivo, tal situación no necesariamente se erige  *per se* cómo presupuesto para pregonar inocencias o culpabilidades, ya que en ello incide la personalidad del indiciado. Así tenemos que la experiencia nos ha enseñado la existencia de criminales avezados que conservan la más absoluta sangre fría aun en aquellos eventos en los cuales son sorprendidos con las manos en la masa; mientras que otros, generalmente los menos experimentados, ante una situación de flagrancia asumen una actitud de nerviosismo y descontrol, lo cual también podría acontecer con una persona que por avatares del destino se vea implicada en hechos criminales de los cuales nada tiene que ver.

En resumidas cuentas, para la Sala no tiene ninguna repercusión ni transcendencia lo aseverado por el recurrente respecto de los yerros en los que incurrió en *A quo* cuando al momento de la apreciación de los testimonios de los Sres. JONATHAN DAVID QUINTANA y JUSTO EMIGDIO DELGADO, pretirió tener en cuenta lo que esos testigos dijeron sobre el estado de anímico del procesado durante el devenir del procedimiento policivo en el cual fue hallada la sustancia estupefaciente.

2) Otro de los yerros de apreciación probatoria denunciados por el apelante, consistió en manifestar que el Juez de primer nivel al momento de apreciar el acervo probatorio desconoció las estipulaciones probatorias acordadas entre las partes, en virtud de las cuales, en sentir del recurrente, se daba como hecho cierto y demostrado el consistente en que se encontraban copados o llenos los gabinetes del autobús destinados para guardar el equipaje de los pasajeros; lo que a su vez ha sido utilizado como base por la apelante para apalancar la tesis consistente en que el procesado en momento alguno guardó clandestinamente la maleta en el sitio en donde es hallada, debido a que la ubicó en dicho lugar en atención a que no había cupo en los lugares destinados para ser guardada.

Para la Sala lo dicho por la apelante no corresponde a la realidad procesal, porque si bien es cierto que entre las partes se pactaron estipulaciones probatorias, dichos convenios, acorde con lo aludido por la Fiscalía al inicio de la fase probatoria del juicio oral el 26 de julio de 2.013, estuvieron circunscritos únicamente a dar por cierto y por ende demostrados solamente los siguientes eventos: a) La plena identidad del procesado; b) La naturaleza y el peso de la sustancia estupefaciente.

Por lo tanto, lo argüido por la apelante es una tesis que no puede ser de recibo para la Sala porque en momento alguno las partes acordaron tener o dar como probado lo consignado en el informe de policía judicial del que hace mención la recurrente[[1]](#footnote-1), del cual, en sentir de la recurrente se desprendería como hecho cierto el consistente en que se encontraban llenos en su totalidad los gabinetes del autobús destinados para guardar el equipaje de los pasajeros.

3) Otro de los temas de la inconformidad expresada por la apelante, tiene que ver con el testimonio absuelto por la Sra. LIDA OMAIRA RAMÍREZ GALEANO, el cual no fue debidamente apreciado por el *A quo,* porque en sentir de la recurrente el Juez de primer nivel no tuvo en cuenta que con dicha prueba testimonial se demostraba que el Procesado, a pesar de su experiencia como auxiliar de autobuses, no se encontraba en condiciones de enterarse del contenido de la maleta que le fue entregada en calidad de encomienda, de lo que a su vez se infería que JOHN ALEJANDRO PINILLA resultó víctima de un error invencible en el que fue inducido por parte de la persona que le entregó la maleta.

Para la Sala lo dicho por la recurrente es una simple y mera especulación, porque si analizamos el contenido de lo atestado por parte de la Sra. LIDA OMAIRA RAMÍREZ GALEANO, vemos que en momento alguno con esa prueba testimonial se logra demostrar que el procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA haya sido víctima de un error en el que fue vilmente engañado y utilizado por parte de la persona que le hizo entrega de la maleta como encomienda.

Para llegar a la anterior conclusión, solo basta con analizar lo testificado por la Sra. LIDA OMAIRA SÁNCHEZ, quien básicamente expuso lo siguiente:

* Por laborar desde hace más de 30 años con *“Expreso Trejos”,* conoce desde hace unos 7 u 8 años al procesado JOHN ALEJANDRO PINILLA, quien se ha desempeñado como conductor de buses y como ayudante.
* Cuáles eran las funciones de las personas que fungen como ayudantes o auxiliares del conductor de los autobuses, las que básicamente consisten en recibir las maletas y acomodarlas, ayudar a los pasajeros para que aborden el autobús y estar pendientes de lo que pasa en el carro.
* La empresa *“Expreso Trejos”* no presta el servicio de envío de encomiendas, pero tolera que sus conductores lo hagan, bajo su propio riesgo, a fin que tengan una fuente adicional de ingresos.

Como se podrá colegir, de lo atestado por la Sra. LIDA OMAIRA RAMÍREZ GALEANO en momento alguno se desprende o infiere la tesis aducida por la recurrente, o sea la consistente en que el procesado haya sido engañado o instrumentalizado por la persona que le hizo entrega de la maleta, de la cual desconocía su narcótico contenido.

En consonancia con la anterior, se tiene el testimonio del señor CARLOS ANDRÉS DÍAZ ROMERO quien básicamente atestó lo mismo que la señora LIDA, esto es:

* Distingue al señor JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA desde hace muchos años porque desde peladito lo veía lavando y limpiando buses en la terminal, pero tienen una amistad hace más o menos seis o siete años, ello a pesar de que él se desempeña como supervisor y administrador de la oficina de Pereira de la empresa Expreso Trejos desde hace tres años y medio.
* Cuáles con las funciones de un ayudante de bus y aclaró que estos no tienen salario como tal, sino que lo que se ganan es porque el motorista, esto es el conductor del bus, se los da y ello lo sacan de los pasajes que recogen en el camino y de las encomiendas que les encargan llevar.
* Aclaró que la empresa Expreso Trejos no presta el servicio de encomienda pero permite que sus conductores lo hagan, esto bajo su propia cuenta y riesgo, por ende son ellos o sus ayudantes, y generalmente lo hacen estos últimos, quienes se encargan de recibir y entregar las mismas, para ello se entienden directamente con quien envía la encomienda y con quien la recibe en la ciudad o punto de destino; si un envío de esos no es recibido ni reclamado a tiempo ellos se hacen responsables y siguen llevándola en el vehículo hasta que sea recogida.

De lo atestado por el señor CARLOS ANDRÉS DÍAZ ROMERO, se colige fácilmente que es el ayudante del conductor o en última instancia este, quienes tienen conocimiento de qué es lo que reciben para transportar como encomienda y que solo ellos tienen claro quién se las reciben y a quién se las deben entregar y por ende es su responsabilidad lo que suceda con esos elementos.

De esa manera, contrario a las aspiraciones de la Defensa, un análisis de lo dicho por los testigos LIDA OMAIRA RAMÍREZ y CARLOS ANDRÉS DÍAZ ROMERO en consonancia con el resto del acervo probatorio, dejaría sin piso la tesis de la ajenidad de la responsabilidad criminal del procesado pregonada por la apelante, ya que por la experiencia que tenía el encausado en el desempeño de sus funciones de auxiliar de los conductores de buses, aunado a que la empresa *“Expreso Trejos”* no prestaba el servicio de envío de encomiendas, es obvio que en caso de recibir a título particular una encomienda, debía verificar el contenido de la misma, a fin de evitar poner en riesgo a la tripulación o verse implicado en la comisión de un delito, puesto que se podría dar el evento de que lo entregado a modo de encomienda sea algo peligroso, vg. un explosivo o cualquier otro tipo de aparato similar, o algún artefacto de dudosa procedencia.

Si a lo anterior se le suma la actitud asumida por el procesado de no brindarle ningún tipo de información a los policiales, quienes en calidad de primeros respondientes atendieron el caso, respecto de la identidad de las personas que le dieron la encomienda o de cómo o cuándo se iba a hacer la entrega a sus destinatarios, tal situación se erigiría como hecho indicador de un indicio de responsabilidad criminal, el cual se fundamenta en que acorde con la experiencia se espera que una persona que se dice inocente de un delito que se le achaca, en caso de tener en sus manos los medios que permitan acreditar su inocencia, proceda a prestarle a las autoridades la debida colaboración a fin que se disipen las dudas habidas en su contra. Pero de no hacerlo, es probable que esté ocultando algo que no le conviene.

4) Respecto de los yerros de apreciación probatoria denunciados en lo que tiene que ver con el testimonio rendido por el señor HÉCTOR FABIO CAICEDO RUIZ, conductor del automotor del cual era ayudante el señor JOHN JAIRO PINILLA MURCIA, la Sala es de la opinión que los mismos no tuvieron ocurrencia, si nos atenemos a lo que el aludido testigo declaró en el juicio:

* Conoce al procesado desde hace aproximadamente seis años, sin embargo, trabaja con él desde hacía como ocho meses, no tiene conocimiento de que con anterioridad a este asunto hubiese tenido algún otro tipo de problema parecido a este.
* La maleta que fue hallada en el automotor fue recibida por JOHN ALEJANDRO cuando se encontraban en la terminal de Buga, no vio ni quien se la entregó ni cuando la guardo porque estaba entregando la planilla del bus, por eso se enteró de su existencia cuando los miembros de la Policía Nacional le informaron que la habían encontrado.
* Los camarotes de esos vehículos son muy estrechos por esa razón casi nunca son usados por los conductores para descansar, ocasionalmente se guardan cosas allí.
* El día de los hechos los porta equipajes del bus iban llenos y como los pasajeros viajan con varias maletas lo recomendables es marcarlas, incluyendo la carga de encomienda, de alguna manera para evitar inconvenientes.
* No revisan los equipajes porque no son autoridad competente para ello y porque los pasajeros se pueden molestar, pero si pueden preguntar que contienen las encomiendas.

De lo anterior, se puede vislumbrar que a pesar de que el señor HÉCTOR FABIO era el conductor del bus en que era transportada la maleta se dio cuenta de su existencia al momento de la incautación ya que la misma fue recibida por el ahora procesado sin comunicárselo, por esa razón no sabe de manos de quién la recibió y mucho menos a qué persona se la debía entregar, tampoco sabe las razones por las cuáles la escondió en el camarote y no la marcó para identificarla, pues a pesar de que ese día las bodegas del autobús estaban llenas pudo ponerla en otro sitio como por ejemplo en las palomeras.

5) En lo que corresponden con los errores de apreciación probatoria denunciados por el apelante, en los cuales supuestamente incurrió el Juez de primer nivel con los testimonios absueltos por HÉCTOR FABIO ACEVEDO, CARLOS ANDRÉS DÍAZ y LIDA OMAIRA RAMÍREZ GALEANO, evidencia la Sala que los mismos no se dan pues ellos en ningún momento dan a conocer hechos o situaciones que puedan llevar a la conclusión de que efectivamente el señor JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA fue víctima de un engaño para que transportara el elemento contentivo del estupefaciente, sino que dejan entrever todo lo contrario, que mínimamente él debía saber quién la envió y a quién se la debía entregar, situación que en ningún momento quiso dar a conocer; además de ello, no se puede tampoco perder de vista que todo lo realizó a espaldas del conductor del automotor quien se vino a enterar de que la maleta venía en el vehículo cuando la Policía se lo dijo, lo que permite pensar entonces que no era una encomienda como cualquier otra.

Aunado a ello, esos tres testigos fueron enfáticos en señalar que el transporte de encomiendas es un tema del resorte exclusivo de los conductores de los autobuses y que por tanto son ellos y sus ayudantes quienes se encargan del manejo de las mismas, como lo son que llevan o que no y dónde lo guardan, situaciones que permiten inferir la existencia de una oportunidad para delinquir puesto que al no haber ningún tipo de control por parte de nadie para ese transporte de elementos que no pertenecen a ningún pasajero, es muy fácil que los conductores y sus ayudantes faciliten el transporte de cualquier cosa ilegal.

Finalmente en lo que tiene que ver con los argumentos que de manera subsidiaria fueron aducidos por la recurrente para que en favor del procesado se reconociera que participó en la comisión del reato endilgado en su contra en calidad de cómplice, la Sala es de la opinión que los mismos no pueden ser de recibo debido a que en el presente asunto no se cumplirían con los presupuestos para la procedencia de dicho dispositivo amplificador del tipo del tipo consagrado en el artículo 30 C.P. el cual solamente opera en los casos de coparticipación criminal, o sea en aquellos eventos en los cuales en la comisión de una conducta punible intervienen dos o más personas, razón por la que se ha dicho que la complicidad es accesoria de la autoría ya que ella no puede existir sin la presencia de un autor. Y en el caso *subexamine* no existe prueba alguna que demuestre que estemos en presencia de una hipótesis de coparticipación criminal, más por el contrario si nos atenemos a lo manifestado en la acusación y demostrado en el proceso, se tiene que el procesado intervino de manera autónoma e individual en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transportar, reato del cual tenía el dominio del hecho, ya que estaba en plena capacidad de decir cómo, cuándo y de qué forma podía perpetrarlo.

Como conclusión de todo lo antes expuesto, considera la Colegiatura que en momento alguno el Juez de primer nivel incurrió en los yerros de apreciación probatoria denunciados por el recurrente en la alzada, y más por el contrario estuvo atinado en la apreciación del acervo probatoria, debido a que con las pruebas aducidas en el juicio se llegada a ese grado de convencimiento y de conocimiento del compromiso penal del acusado que es requerido por el articulo 381 C.P.P. para poder proferir una sentencia condenatoria.

Siendo así las cosas, la Colegiatura confirmara el fallo opugnado en todo aquello que fue objeto de la alzada interpuesta por la Defensa.

En mérito de todo lo antes lo 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 en las calendas del 14 de agosto del 2.013 por parte del Juzgado 3º Penal del Circuito de esta localidad, en virtud de la cual se declaró la responsabilidad criminal del Procesado **JOHN ALEJANDRO PINILLA MURCIA** por incurrir en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transportar.

**SEGUNDO: Declarar** que en contra del presente fallo de 2ª instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de las oportunidades de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

1. Del que ignoramos su existencia, ya que de los medios de conocimiento aducidos por las partes se avizora la existencia de un informe de policía judicial suscrito en los términos aducidos por la apelante. [↑](#footnote-ref-1)