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 respectiva Secretaría.

**TEMAS: PORTE DE ARMAS DE FUEGO / PRESUNCIÓN DE INOCENCIA / CARGA PROBATORIA DE LA FISCALÍA / TEORÍA DEL CASO / DEFINICIÓN.**

Le corresponde a esta Sala resolver lo concerniente al grado de acierto de la sentencia de primera instancia, donde se absolvió a la señora NAGO por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones. (…)

En este caso no se discute lo relativo a la existencia de ese hecho, y además se estipulo que la munición decomisada era apta para ser percutida y que la señora NAGO carecía de permiso para su tenencia.

En ese orden de ideas, como la discusión planteada por el recurrente se centra en la responsabilidad de la procesada por la tenencia de esos elementos, hay que hacer referencia a la prueba practicada en el juicio oral…

Lo expuesto anteriormente lleva a concluir que en el caso sub examen, la FGN no cumplió con la carga probatoria que se desprende del inciso 2º del artículo 7º del CPP, en lo relativo a la demostración de la responsabilidad de la acusada NAGO por los hechos por los que fue acusada, ya que subsisten dudas de suficiente entidad sobre su responsabilidad frente a los hechos investigados, en la medida en que resulta plausible su explicación sobre las circunstancias en que apremiada por su difícil situación y al no tener donde pasar la noche con su hijo aceptó la oferta de la persona que le facilitó esa vivienda durante un mes a cambio de sus favores, sin que tuviera conocimiento de que allí estaban los elementos que fueron requisados la noche del 24 de abril de 2013, es decir al día siguiente de que hubiera llegado a esa residencia, según su explicación que no aparece desvirtuada por otras pruebas practicadas en el juicio, por lo cual se debe aplicar en su favor el derecho fundamental a la presunción de inocencia establecido en el artículo 29 de la CP…

Sobre el tema en mención la Sala considera pertinente citar lo expuesto en CSJ SP del 26 de octubre de 2011, radicado 36357, donde se dijo lo siguiente:

“2.2 ... En la medida en que las proposiciones desarrolladas durante el juicio oral sean coherentes, estructuradas y tengan como fin resolver la situación problemática que dio origen a la actuación (que, por regla general, debe girar en torno de la probable comisión de una conducta punible –v. gr., la muerte violenta de un individuo, el desfalco de bienes públicos, la denuncia que una persona hace en contra de otra, etcétera), suelen denominarse propuestas de solución, hipótesis o, simplemente, teoría del caso, concepto al cual alude el artículo 371 del Código de Procedimiento Penal y ha sido definido por la Corte Constitucional de la siguiente manera:

“La teoría del caso no es más que la formulación de la hipótesis que cada parte pretende sea acogida y aceptada por el juez en la sentencia, de acuerdo con los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que se han acopiado y habrán de presentarse y valorarse en la etapa del juicio”.

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA – RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Proyecto aprobado mediante acta Nro. 376 del doce (12) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Pereira, veintitrés (23) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Hora: 10:38 a.m.

|  |  |
| --- | --- |
| Radicación | 66170 60 00 066 2013 00878 01 |
| Procesado | NAGO |
| Delito | Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,  accesorios, partes o municiones |
| Juzgado de conocimiento | Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas |
| Asunto | Resolver la apelación interpuesta en contra de la sentencia de primera instancia |

1. ASUNTO A DECIDIR

Corresponde a la Sala desatar el recurso de apelación interpuesto por la FGN, en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas, del 23 de octubre de 2014, en la que se absolvió a la señora NAGO, por el delito de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

2. ANTECEDENTES

El supuesto fáctico es el siguiente:

*“El 24 de abril de 2013 a las 18:59 horas aproximadamente, funcionarios de la policía judicial SIJIN, en cumplimiento de orden de registro y allanamiento en la vida ubicada en la carrera 16D #73-17, casa 5, Villa de San Marcos de Dosquebradas, fue capturada NAGO, al encontrarse en su residencia tres proveedores marca Sig Pro mm con 44 cartuchos calibre 9 milímetros, sin que tuviese permiso de autoridad competente para la tenencia de esta munición, la cual según estudio de balística es apta para ser utilizada en armas de fuego en buen estado de conservación”.*

2.2 El 25 de abril de 2013 se llevaron a cabo las audiencias preliminares ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Dosquebradas, acto en el cual la FGN le comunicó cargos a la señora NAGO por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, verbo rector “tener” (art. 365 CP). La procesada no aceptó dicha imputación.

2.3 El Juzgado Primero Penal del Circuito de Dosquebradas asumió el conocimiento de la presente causa (fl. 7). La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el 3 de julio de 2013 (fl. 10-11). La audiencia preparatoria tuvo lugar el 26 de octubre de 2013 (fl. 16-17). La audiencia de juicio oral se celebró el 12 de diciembre de 2013 (fl. 18-19). La sentencia de carácter absolutoria fue proferido el 23 de octubre de 2014 (fl. 23 a 34).

2.4 El delegado de la FGN apeló el fallo de primer nivel (fl. 36 al 39).

3. IDENTIDAD DE LA ACUSADA

Se trata de NAGO, identificada con cédula de ciudadanía Nro. 1.087.488.413 de Pereira, Risaralda, nacida el 3 de enero de 1989 en Belén de Umbría, es hija de Diego y Morelia, de ocupación ama de casa.

4. SOBRE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

(Sinopsis)

* No existe duda alguna respecto a la identidad de la procesada, ya que la misma fue objeto de estipulación por las partes, quienes además dieron por cierto que las municiones incautadas en la diligencia de allanamiento y registro realizada en la carrera 16 D Nro. 73-17 casa 5, estaban en buen estado de conservación y que eran aptas para ser percutidas, fuera de la que la señora NAGO no contaba con el permiso de la autoridad competente para portar o tener armas de fuego o municiones, por lo cual solamente se debía decidir lo concerniente a la responsabilidad de la procesada.
* En atención a los EMP y la EF allegada al juicio se pudo establecer que de conformidad con lo señalado por la FGN, una fuente humana había informado que una pareja de jóvenes estaba encargada de custodiar unas armas. Sin embargo, pese a que la procesada es una persona joven, dicha situación no puede ser tenida en cuenta para endilgarle la responsabilidad de los hechos, máxime cuando el presunto informante nunca fue identificado y en consecuencia sus dichos en ese sentido resultan ser de referencia y totalmente inadmisibles.
* De las pruebas aportadas por el ente investigador no se puede inferir la responsabilidad de la acusada, ya que de los testimonios de los patrulleros Edil Dubán Ibarra Martínez y Néstor Felipe Vargas se extracta que la captura de la señora NAGO se produjo por el hallazgo de la munición en la habitación donde ella tenía sus elementos personales, para lo cual se valoró la información entregada por la “fuente humana”, sin que esta hubiese sido identificada plenamente lo que impidió el ejercicio del derecho a la contradicción de esa prueba por parte de la defensa.
* En ese sentido no se explicó por qué razón no se había identificado plenamente al confidente policial, ni se hizo ninguna investigación para procurar identificar a los moradores del inmueble allanado, ya que los agentes que rindieron declaración en el juicio solo indicaron que tenían información en el sentido de una pareja era la encargada de custodiar el arsenal que buscaban, sin que hubieran aportado información adicional al respecto.
* La señora Heidy Lizeth Naranjo Morales, quien es ajena a la procesada, refirió que conocía a la señora NAGO ya que esta residía en el sector del Parque Industrial de esta ciudad, y era cliente habitual en su peluquería, fuera de que además conocía a un hijo de la señora NAGO quien estudiaba en ese mismo barrio. Esa testigo también aseguró que entre los meses de abril y mayo no volvió a ver en ese sector a la acusada, lo cual concuerda con las manifestaciones del señor César Augusto Ochoa Gómez, propietario del inmueble objeto de la diligencia de allanamiento y registro, quien indicó que ese predio se encontraba desocupado, pero que a comienzos del mes de abril del año 2013 recibió una llamada de una persona llamada “Nelson”, quien estaba interesada en tomar en arrendamiento ese predio, propuesta a la cual accedió, por lo cual le entregó las llaves del predio a la persona que le canceló el primer mes de arrendamiento, Esta situación fue controvertida por el representante del ente investigador, pero se debe tener en cuenta que en esa clase de barrios es factible que ese tipo de contratos se realicen de manera verbal, por lo cual no se puede restar mérito a lo dicho por el señor Ochoa en el sentido de que a comienzos del mes de abril de 2013, fue contactado por una persona de sexo masculino para que le arrendara el citado inmueble.
* Se debía tener en cuenta la declaración entregada por la procesada, según la cual cuando se realizó el allanamiento al predio solo llevaba una noche en ese inmueble, en el cual se encontraba en compañía de su hijo menor de edad, ya que estaba desempleada y la iban a sacar de la vivienda que habitaba en el Parque Industrial. Igualmente expuso que la noche anterior a los hechos, es decir la del 23 de abril de 2013, había arribado a ese predio con algunas de sus pertenencias, las cuales fueron acarreadas en un motocarro; que sólo alcanzó a organizar algunas cosas y las demás quedaron empacadas, situación que fue confirmada por los agentes que intervinieron en el registro domiciliario. La señora NAGO igualmente dijo que al día siguiente llevó a su hijo al colegio ubicado en el Parque Industrial, posteriormente se fue a estudiar inglés y a ofrecer unos postres, y al finalizar la tarde recogió a su descendiente en el centro educativo, y que al arribar a la casa donde había pernoctado vio que habían muchos policías afuera del inmueble, preguntó qué sucedía y procedió a abrir la puerta del mismo voluntariamente.
* Existen inconsistencias en las declaraciones de los funcionarios de la policía respecto a lo acontecido en la diligencia de allanamiento y registro, pues de sus dichos se extracta que esa actuación estaba dirigida a ubicar unas armas de fuego en una vivienda diferente y que en el transcurso de la misma, una “fuente humana” que no fue identificada y solamente fue entrevistada de manera oral, hizo un vago señalamiento sobre actos de tráfico de armas, información que provino de un testigo de referencia totalmente inadmisible, por lo cual se debe partir únicamente de lo admitido y controvertido en el juicio, donde se comprobó que se hizo un allanamiento en otro inmueble, donde al parecer se trasladaron las armas que se estaban buscando, que no fueron encontradas ya que solamente se hallaron dos armas de fogueo y una munición, situaciones que permiten poner en duda la responsabilidad de la procesada respecto al delito que se le atribuye.
* En lo relativo a las dudas existentes sobre la responsabilidad de la señora NAGO la juez de primer grado expuso lo siguiente: i) resultaba creíble que la procesada hubiera arribado a ese inmueble la noche anterior, ya los policías que declararon en el juicio manifestaron que habían visto unas maletas que estaban en la habitación que ocupaba la acusada; ii) era posible que la señora NAGO no tuviera conocimiento de la existencia de los elementos incautados, ya que esa duda se generaba por las circunstancias propias del registro, ya que los agentes fueron dubitativos al indicar que la procesada tenía las llaves de esa vivienda y solo manifestaron que la citada dama estaba en la parte externa del inmueble y fue quien les abrió la puerta para ingresar a la casa, comportamiento que no resultaría propio de una persona que almacena ese tipo de elementos, máxime cuando la acusada se encontraba en compañía de su hijo menor en la casa adonde había llegado la noche anterior; y iii) esa situación indicaba una conducta desprevenida de la acusada, ya que de haber tenido conocimiento de la existencia de los proveedores que estaban en la casa seguramente no había dicho que habitaba allí, para no verse envuelta en algún problema judicial.
* La fuente que suministró la información sobre el almacenamiento de unas armas (sobre la cual no se suministró ningún dato), solamente señaló como responsable del hecho a una pareja joven que custodiaba esos elementos, sobre lo cual no se hizo ninguna verificación para establecer su identidad, pese a estar efectuando actos de tráfico de armas y a que el mismo confidente también indicó que sabía a dónde habían trasladado el armamento, lo que implicaba que sabía quiénes estaban realizando esa conducta, y no se conoció ningún dato sobre los autores de ese hecho, al tiempo que los policías que recibieron la información no realizaron ninguna indagación para ahondar en ese señalamiento.
* La manifestación de la acusada en el sentido de que en ese inmueble residía un hombre que la invitó a pasar la noche en ese lugar, fue corroborada con el testimonio de propietario del inmueble, quien dijo haberle arrendado ese bien a una persona de sexo masculino, lo cual respalda la versión de la procesada, pues puede resultar probable que la señora NAGO hubiera invitada por ese individuo para que se quedara en esa casa, e igualmente se podía inferir que ese sujeto era el dueño de la munición encontrada en el sitio.
* Fuera de lo anterior se debe tener en cuenta que la “fuente humana” suministró una información que no fue tan certera ya que aquella hizo referencia al traslado de unas armas que nunca fueron encontradas.
* En consecuencia las pruebas no otorgaban un grado de convencimiento más allá de toda duda sobre el hecho de que la señora NAGO hubiera tenido conocimiento de que en el predio donde se hizo el registro se encontraba la munición que fue requisada, lo cual resulta más relevante si se tiene en cuenta que fue la misma acusada la que facilitó el ingreso de los agentes a la vivienda, por lo cual al no estar demostrada su responsabilidad por la conducta por la cual fue acusada, se imponía su absolución.
* Finalmente la juez de primer grado ordenó el comiso de la munición y de los proveedores incautados, como lo dispone el artículo 82 del CP.

5. SOBRE EL RECURSO PROPUESTO

5.1DELEGADO FGN (Recurrente)

* Para efectos de decidir lo relativo a la responsabilidad de la procesada, se debía tener en cuenta que durante el registro domiciliario, en la habitación principal del predio que ocupada por la señora NAGO, se hallaron unas armas de fogueo, tres proveedores y 48 cartuchos calibre 9mm, lo que implicó su vinculación al proceso.
* El procedimiento fue realizado con base en la información suministrada por una “fuente humana”, que rindió una entrevista con base en la cual se expidió una orden de allanamiento y registro, la cual arrojó los resultados enunciados.
* Los EMP allegados por la FGN permitieron desvirtuar la presunción de inocencia de la acusada, y las pruebas presentadas por la defensa no desdibujaron la acusación que pesa en contra de la procesada.
* En el juicio oral se logró establecer que la procesada permitió el ingreso de los uniformados a la residencia ya que esta contaba con llaves del inmueble.
* Los elementos incautados fueron encontrados en el closet de la alcoba principal.
* La acusada firmó el acta de derechos del capturado, constancia de buen trato y el formato de incautación de elementos.
* En el lugar donde se hizo el hallazgo estaba la cama, la ropa y las maletas de la procesada.
* La juez de conocimiento le dio credibilidad a los dichos de la procesada en el sentido de que el 23 de abril de 2013 había sostenido una conversación con un “buen samaritano”, en las afueras del almacén Éxito, y que en horas de la noche de ese día realizó el acarreo en un motocarro de algunas de sus pertenencias, llegando a la residencia allanada a eso de las 10:00 p.m., en donde tuvo un encuentro con el sujeto referido a quién identificó con el nombre de “Pablo”, a eso de las 10:30 p.m. y por el lapso de una hora, desconociendo su teléfono y su lugar de ubicación.
* No resulta digno de crédito lo expresado por el señor César Augusto Ochoa, propietario del predio allanado, quien dijo que a inicios del mes de abril de 2013, la había arrendado ese predio a una pareja, que esa negociación se hizo por teléfono y que nunca conoció al arrendatario, quien solamente le dijo que iba a destinar el predio para convivir con su esposa, ya que era “un viajero”, por lo cual través de un mensajero envió las llaves de la vivienda y también recibió el canon de arrendamiento. Este testigo también expuso que esa persona dijo llamarse “Nelson”, que viajaba constantemente y que en el inmueble viviría con su esposa, y que desconocía su teléfono y su lugar de ubicación. También aseguró que realizaba los contratos de arrendamiento de manera verbal, pero con personas que conocía en ocasión a su actividad económica, no como en el caso del señor “Nelson” a quien no le exigió documentación alguna.
* Los uniformados Edil Dubán Ibarra Martínez y Néstor Felipe Vargas refirieron que mientras realizaban una diligencia de allanamiento, se les acercó una persona que les manifestó que “lo que estaban buscando” (dos armas y municiones), lo habían trasladado a otra vivienda la noche anterior, por lo que con base en esa información adelantaron las labores necesarias para adelantar otro allanamiento en esa otra morada. Esos mismos testigos indicaron que las labores de vecindario permitieron establecer que a ese inmueble entraban personas armadas quienes realizaban actividades indicativas de criminalidad, y que era una pareja la que estaba al cuidado de unas armas de fuego, lo cual coincide con el hecho de que la acusada, que estaba en ese sitio incluso desde la noche anterior, fuera una de las personas que se encargaba de la custodia de esas armas y pertrechos.
* La información obtenida fue corroborada, se logró identificar el inmueble objeto de allanamiento y registro, en cuyo interior se hallaron los elementos a los cuales hizo referencia la “fuente humana”, por lo cual resulta inverosímil la explicación entregada por la procesada, sobre el motivo de su presencia y la de sus pertenencias en ese lugar y las circunstancias en las cuales terminó alojada en ese inmueble, ya que todo indica que estaba implicada en la custodia de esos elementos, por lo cual pide que se revoque la sentencia de primera instancia y se condene a la acusada por la violación del artículo 365 del CP.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia:

Esta Colegiatura tiene competencia para conocer del recurso propuesto, en atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34.1 de la Ley 906 de 2004.

6.2. Problema jurídico a resolver:

Le corresponde a esta Sala resolver lo concerniente al grado de acierto de la sentencia de primera instancia, donde se absolvió a la señora NAGO por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

6.3 En atención al principio de congruencia, debe decirse que en el *factum* del escrito de acusación, se manifestó que el 24 de abril de 2013 a las 18:59 en la vivienda ubicada en la carrera 16 D Nro. 73-17 casa 5 Villas de San Marcos, Dosquebradas, fue capturada la acusada NAGO…, por el hecho de haberse encontrado en residencia 3 proveedores SIG PRO mm con y 44 cartuchos calibre 9 mm, sin tener licencia para la tenencia de esa munición.

6.4 En este caso no se discute lo relativo a la existencia de ese hecho, y además se estipulo que la munición decomisada era apta para ser percutida y que la señora NAGO carecía de permiso para su tenencia.

6.5 En ese orden de ideas, como la discusión planteada por el recurrente se centra en la responsabilidad de la procesada por la tenencia de esos elementos, hay que hacer referencia a la prueba practicada en el juicio oral, de la cual se desprende lo siguiente:

6.5.1 Con el fin de acreditar la responsabilidad de la señora NAGO, por la violación del artículo 365 del CP, la FGN presentó el testimonio del agente Edil Dubán Ibarra Martínez, quien manifestó lo siguiente: i) para el mes de abril de 2013 de prestaba sus servicios en la ciudad de Pereira y se encontraba adscrito a la SIJIN al grupo de armas ilegales y contra el terrorismo; ii) el día 24 de abril de 2013, en horas de la mañana, se encontraban realizando una diligencia de registro en un inmueble cercano a aquel donde se produjo la captura de la procesada, la cual no arrojó resultados al no haber encontrado ningún EMP; iii) luego se acercó a ellos una persona de sexo masculino, quien era conocido por la patrulla de vigilancia de sector, y les manifestó que los elementos que ellos buscaban en dicho inmueble donde se adelantaba el allanamiento, los habían movido la noche anterior hacia otra casa, que él conocía porque incluso había participado en el traslado de unas armas; iv) con base en la información suministrada y la entrevista verbal que le realizaron a ese individuo lo llevaron ante el fiscal de la URI para que tuviera conocimiento lo que les narraron, a quien le solicitaron una orden de allanamiento para el inmueble que esa persona les había indicado; v) esa fuente les aseguró que el inmueble estaba cerca al lugar donde se encontraban, sin que recordara la dirección ni la ubicación del mismo (se le puso de presente el informe de allanamiento y registro para que refrescara memoria en ese aspecto), luego de lo cual expuso que la dirección era carrera 16 D casa 5, Villa de San Marcos; vi) la información recibida daba cuenta que los EMP que ellos buscaban se encontraban en un inmueble del cual aportó sus características, y una vez se trasladaron con esa persona hasta el lugar, esta persona les señaló el predio; vii) el informante dijo que en ese lugar habían dos pistolas, unos proveedores y una munición; viii) las verificaciones se realizaron en ese sitio en compañía de la fuente quien los acompañó, información que fue aportada al Fiscal URI para que decretara la orden de allanamiento. También se hicieron labores de vecindario en las cuales les manifestaron que en ese lugar se veían personas extrañas con armas, que pertenecían a una banda delincuencial a cargo de alias “Edwin”; ix) el informante no dio información precisa sobre los moradores de esa vivienda y solamente expuso que eran una pareja de jóvenes; x) el inmueble luego de ser identificado fue fijado fotográficamente, información que fue presentada al Fiscal; xi) la diligencia de allanamiento se realizó el día 24 de abril de 2013 en horas de la tarde, en la que participó junto con el patrullero Vargas Cardona y unas patrullas de vigilancia; xii) en el momento que llegaron al predio a hacer el registro se encontraba la señora NAGO a quien se le leyó la orden de allanamiento; xiii) no hubo necesidad de hacer uso de la fuerza, ya que la citada dama quien estaba en la parte externa de la vivienda les abrió la puerta; xiv) la orden de registro era para los 2 pisos que componen la vivienda, e iniciaron la diligencia en el segundo nivel; xv) NAGO los acompañó en el procedimiento y en ese momento estaba con un menor de edad; xvi) luego de describir el interior del inmueble expuso que los EMP fueron hallados en la habitación principal del segundo piso, en un cajón del closet de ese recinto, en cuyo interior habían dos pistolas, unos proveedores y una munición para los mismos, motivo por el cual le dieron captura a la procesada quien se mostró asombrada por ese hallazgo y dijo que esos elementos no eran de su propiedad; xvii) en esa habitación también había una cama, unas maletas, y ropa que según la señora NAGO eran de ella ; xviii) luego de enterar a la procesada sobre sus derechos, se dejó registro de la incautación, y los elementos encontrados fueron fijados fotográficamente, rotulados y embalados según las reglas de cadena de custodia y se hicieron otras diligencias relacionadas con el dictamen sobre los elementos requisados; xix) al verificar el arraigo de la señora NAGO pudieron establecer que era de Belén de Umbría, vivía sola con su hijo, y que según su manifestación solo llevaba un día residiendo en el lugar donde se realizó el allanamiento. NAGO no presentaba ningún tipo de antecedentes; xx) la “fuente humana” no dijo que en el inmueble residiera una persona de sexo femenino, sino una pareja de jóvenes, sin suministrar sus nombres ni su sexo; xxi) la entrevista al informante fue verbal y por la urgencia del caso fue llevado ante el Fiscal URI para que lo escuchara; xxii) antes de solicitar la orden para el segundo allanamiento no se comprobó que la señora NAGO viviera en esa residencia, ya que solo verificaron el inmueble y la fuente solamente les dijo que allí vivían un hombre y una mujer, ni entregó sus nombres o su descripción, pero los datos más precisos los recibió el Fiscal que expidió la orden; xxiii) la fuente nunca les dijo que en ese inmueble también lo habitaba un menor de edad, ya que solamente se refirió a esa pareja; xxiv) la señora NAGO fue quien les abrió la puerta para ingresar al inmueble, y al llegar al sitio se encontraba afuera de la vivienda; xxiv) el procedimiento se realizó de manera inmediata sin hacer otras verificaciones sobre seguimientos o la identidad de los autores del hecho, porque el informante hizo referencia a la constante rotación de los EMP buscados por diferentes predios; xxv) en la habitación registrada habían maletines con ropas y elementos personales; xxvi) en ese inmueble no habían muebles de sala o comedor, pero en la habitación que revisaron habían elementos acomodados que permitían inferior que alguien se quedaba en ese lugar, pues la cama estaba arreglada, habían objetos en una mesa de noche y una ropa colgada; xxvii) la señora NAGO fue capturada porque tenía llaves de esa casa ya que fue quien les abrió la puerta de la casa que estaba cerrada y les dijo que llevaba un día viviendo en ese predio; xxviii) en ese inmueble no habían pertenencias de hombre, solamente las de la acusada y las un menor de edad; y xxix) en la otra habitación estaban las pertenencias del niño como ropa, pero estaban empacadas.

6.5.2 Por su parte el patrullero Néstor Felipe Vargas entregó una versión que en lo esencial coincide con la de su compañero Ibarra Martínez, sobre los antecedentes y pormenores del registro donde se dio captura a la señora NAGO, sobre la cual se mencionan los siguientes hechos que tienen relación con la discusión propuesta por el recurrente sobre el tema de la responsabilidad de la procesada en los hechos investigados, así: i) luego del primer registro fallido que se practicó en un inmueble cercano a aquel donde fue capturada la señora NAGO y de recibir información acerca del traslado de los elementos que buscaban, obtuvieron datos acerca del sitio adonde habían trasladado los elementos, por lo cual se dirigieron a la FGN con el fin de obtener la respectiva orden ; ii) el informante les manifestó que ahí vivían dos jóvenes; iii) las labores de verificación del inmueble se basaron en la entrevista con el confidente, quien los llevó al inmueble donde se iba a realizar el segundo allanamiento, y fue entrevistado en la URI por una fiscal ; iv) el allanamiento se practicó entre las 17.30 y las 18.30 horas; v) al llegar a la residencia se encontraron a NAGO, quien estaba con su hijo en la parte externa de la vivienda, quien les abrió la puerta del inmueble y permitió su ingreso; vii) NAGO los llevó a la habitación donde les dijo que dormía, y en un cajón de closet, encontraron dos armas de fuego, dos proveedores y una munición; viii) NAGO les dijo que ella solo llevaba un día viviendo en ese lugar; ix) en esa habitación había una cama, un closet y unas maletas que la acusada no había terminado de desempacar, y el closet donde encontraron los elementos referidos; x) la procesada estaba con un menor de edad y a llamó a una amiga o a una prima para que se hiciera cargo del mismo; xi) NAGO les dijo que en ese lugar vivía otro muchacho pero que no lo conocía bien porque apenas llevaba un día en ese lugar; y xii) la fuente humana no describió a la pareja que señaló como responsable de la custodia de las armas y solo dijo que en ese inmueble vivían habitualmente dos jóvenes.

6.5.3 Del testimonio entregado por el patrullero William Ricardo Pérez Calvo se desprende como información relevante según el informe que consultó lo siguiente: i) le recibió una entrevista a Cesar Augusto Ochoa quien manifestó ser el propietario del inmueble donde se hallaron los proveedores, quien dijo que le había a alquilado la residencia a un señor, pero que no sabía su nombre, ya que no habían suscrito un contrato, y todo se había acordado de manera verbal; y ii) el señor Ochoa dijo que esa residencia llevaba mucho tiempo desocupada y que con el afán de obtener un ingreso extra hizo entrega del inmueble al inquilino .

6.6 Por su parte la prueba presentada por la defensa se puede sintetizar así:

6.6.1 La señora Jeidy Lisbeth Naranjo Morales dio a conocer los siguiente: i) conoce a la acusada NAGHP desde hace 4 años porque es su estilista; ii) desde que conocía a la procesada esta siempre había residido en unos bloques ubicados en el Parque Industrial, que quedaban al frente de su negocio de peluquería, y posteriormente NAGO se había trasladado hacia los lados de la avenida del sector; ii) la procesada tiene un hijo menor de edad que estudia en el colegio Ciudad Boquía del Parque Industrial; iii) no recuerda hasta qué fecha residió NAGO en ese barrio; iv) solo tenía de presente que su clienta NAGO no fue a la peluquería el día de las madres, pese a que era muy constante en ese negocio y por eso cree que ya se había cambiado de casa para el mes de abril de 2013; v) una señora llamada “María” era la propietaria del inmueble donde vivía la señora NAGO y vi) no tenía conocimiento de donde residía la procesada para los meses de abril y mayo de 2013 y desde ese último mes no la volvió a ver, aunque no sabe si para esa época se había cambiado de lugar de residencia.

6.6.2 Por su parte, el señor César Augusto Ochoa Gómez, quien dijo ser propietario del inmueble donde se encontraron los proveedores con sus cartuchos, expuso lo siguiente: i) el predio ubicado en Quintas de San Marcos casa 5 de Dosquebradas, estuvo desocupado por mucho tiempo mientras lo adecuaba; ii) en el mes de abril de 2013 lo llamó un señor quien le hizo una propuesta sobre ese inmueble que le pareció interesante y le alquiló ese bien; iii) la casa tenía avisos de “se arrienda” y “se vende” y su número telefónico, y fue a través por ese medio que a principios de abril de 2013 una persona llamada Nelson lo contactó, le preguntó el valor del canon de arrendamiento y él le informó que eran $550.000; iv) acordaron que el canon sería de $450.000 mensuales y esa persona le propuso que lo dejara “ensayar” durante un mes para ver si le gustaba la vivienda y prolongaban el contrato a un año; v) no había trascurrido un mes desde que arrendó el predio, cuando se enteró a través de la prensa de lo que había acontecido en su casa; vi) no conocía a la acusada NAGO ni tuvo negocios con ella; vii) rindió una entrevista en la que dijo que adquirió esa vivienda en el mes de junio de 2012, la cual estuvo durante mucho tiempo desocupada, después de realizarle unas mejoras; vii) la persona que lo contactó por teléfono le dijo que era un “viajero” y que necesitaba el inmueble para habitarlo mientras estuviera en la ciudad y conocer el barrio; viii) el señor Nelson le dijo que iba a vivir con su pareja en ese inmueble, pero nunca le dijo si se trataba de un hombre o de una mujer; ix) en la entrevista que rindió no hizo referencia al término “esposa”, sino “pareja”; x) se desempeña como comerciante y acostumbra hacer negociaciones verbales, confiando en la palabra de las personas; xi) el mensajero de su empresa, llamado Iván Darío fue quien le llevó las llaves a su inquilino y le recibió el dinero a Nelson a principios del mes de abril de 2013 y xii) no sabe dónde se podía ubicar al señor Nelson .

6.6.3 Finalmente la señora NAGO renunció su derecho a guardar silencio, exponiendo lo siguiente en el juicio oral: i) se había desempeñado como guarda de seguridad, pero para la fecha de los hechos se había retirado ya que en la compañía donde laboraba la habían sido citado a cuatro diligencias de descargos, por lo cual no tenía recursos para sostener a su hijo menor de edad; ii) cuando laboraba como guarda vivía en una residencia que le había arrendado una señora llamada “María”, pero al quedar cesante y por no tener ningún apoyo familiar le habían enviado una notificación con un inspector para que desalojara la vivienda, donde le informaban que le iban sacar sus pertenencias a la calle; iii) por su estado de desempleo se dedicaba a la venta de postres en el sector de Ciudad Victoria; iv) allí conoció a un hombre llamado Pablo, quien seguramente con el propósito de seducirla y en medio de su difícil situación le ofreció que viviera por un mes en una casa sin pagar arriendo, mientras encontraba un sitio donde residir, lo cual aceptó en medio de su desespero por la inminencia del desalojo que le habían anunciado, porque no tenía trabajo y necesitaba un lugar para dormir con su hijo, mientras se estabilizaba económicamente; v) aceptó irse para esa otra casa, y como contraprestación para quedarse allí durante un mes Pablo le exigió que debía “ estar con él”; vi) había vendido postres en el sector de Ciudad Victoria y en oportunidades anteriores había visto a Pablo en un carro lujoso, pero no pensó que la fuera a invitar a esa casa para meterla en esos problemas; vii) atendiendo a esa invitación llegó a esa vivienda la noche anterior a los hechos, en un “carromoto”, con algunas de sus pertenencias que eran de mayor valor, sus ropas y las de su hijo; viii) solamente estuvo una noche en esa casa y al día siguiente llevó al menor al colegio en el Parque Industrial; ix) esa mañana habían helicópteros y muchos policías en el lugar, luego de dejarlo el plantel siguió su rutina normal, fue a ofrecer sus postres y al regresar con su hijo a la casa, a eso de las 17.30 horas vio a varios policías en el lugar; ix) siguió su camino de manera normal porque no tenía ningún objeto ilícito en esa casa y cuando abrió la puerta unos agentes la abordaron y le dijeron que tenían una orden de allanamiento; x) escuchó cuando abrieron un cajón y le dijo al policía que la acompañaba que estaban esculcando y este les gritó que no tocaran nada, y volvieron a cerrar una gaveta; xi) luego de que transcurriera media hora el uniformado que la acompañaba recibió la orden de allanamiento y fue en ese momento cuando vio cuando los policías estaban realizando el registro que solamente se hizo en uno de los cuartos del predio, donde hallaron los elementos; xii) hora y media después cuando ya era de noche, llegaron los patrulleros que declararon en el juicio, quienes le informaron de sus derechos como capturada, le dijeron que no se preocupara que ellos tenían una orden de aprehensión y que sabían a quién buscaban y posteriormente le manifestaron a su hijo que ella regresaría pronto; xiii) nunca supo quién era el dueño de ese inmueble, ya que apenas lo vino a ver en la audiencia; xiv) alcanzó a llevar a esa residencia su cama, la de su hijo y unas prendas de vestir ya que tenía la intención de mudarse a ese lugar pero después de lo sucedido no pudo hacerlo; xv) permaneció en esa casa solamente una noche. Al día siguiente estuvo por fuera de esa vivienda, y cuando regresó encontró a los policías a quienes saludó pero cuando la abordaron en el momento en que abrió la puerta les dijo que no había problema, que ella llevaba una noche en esa vivienda y que como ellos podían ver no había nada más en ese lugar; xvi) de haber tenido conocimiento de que en esa vivienda se guardaban elementos ilícitos se habría devuelto o no le habría abierto a los agentes; xvii) reiteró que la persona que le ofreció que ocupara la vivienda quien le dijo que se llamaba Pablo, lo había conocido 8 o 15 días antes del allanamiento por el sector de Ciudad Victoria, ya que ella vendía postres y cada que ella pasaba por ahí el señor le preguntaba qué llevaba, tal como lo manifestó en un interrogatorio a indiciada que rindió donde estaban sus datos personales, su firma y huella; xviii) reiteró que el 24 de abril de 2013 le dijeron que un inspector y un juez de paz le notificaron que iba a ser desalojada de su vivienda, luego de lo cual se fue para Ciudad Victoria donde se encontró con el mencionado “Pablo”; xi) en ese interrogatorio dijo que no había visto a ese sujeto pero que como ella llevaba mucho tiempo llorando en una silla de Ciudad Victoria, este se acercó y le preguntó el motivo de su llanto, y se desahogó con él, le contó lo que le sucedía y él le dijo que tenía una casa donde podía quedarse mientras se “desatrancaba” o conseguía un empleo, y que tenía un mes para estar allí, y como ella le manifestó que no tenía ni con qué pasarse para ese lugar, “Pablo” le dio $50.000. En esa declaración no dijo que había conocido a Pablo el 24 de abril de 2013, sino que había hablado con el algunas veces en los 15 días anteriores; xii ) el mismo “Pablo” le entregó las llaves de la vivienda ese día y en horas de la noche del 24 de abril se pasó para esa casa con su hijo en un “carromoto” a eso de las 22.00 horas y alcanzó a organizar una ropa en la parte del closet donde se cuelga la ropa y a lavar los baños; xiii) luego se levantó, fue a conseguir algunas cosas para su desayuno y el de su hijo y preparó al menor para llevarlo al colegio al Parque Industrial. Después se fue ofrecer y tomar el pedido de sus postres, estudió inglés por media hora con una beca que se había ganado y recogió a su hijo en el colegio a eso de las 17.00 horas, y cuando llegó a la vivienda había unos policías que iban a realizar un allanamiento; xiv) se vio con “Pablo” la noche anterior a los hechos en la casa para “estar con él” ya que “nada era gratis”, pero éste no se quedó hasta muy tarde, ya que llegó a eso de las 22.30 y se fue casi a las 24.00 horas; y xv) al llegar al inmueble sacudió el closet del inmueble sin ver ningún elemento allí, y en ese lugar no estaba ninguna de sus pertenencias ya que las había colocado en una gaveta en la parte superior del closet de la casa.

6.7 En atención al principio de necesidad de prueba que se deduce de los artículos 372 y 381 del CPP, el contenido del fallo recurrido y los argumentos del impugnante, corresponde hacer el siguiente análisis:

6.7.1 En el presente caso y siguiendo el contexto fáctico del escrito de acusación, se le convocó a juicio a la señora NAGO por conservar en su residencia tres proveedores marca SIG PRTO m. con cuarenta y cuatro (44) cartuchos calibre 9 mm, sin que tuviera permiso para la tenencia de esa munición, los cuales fueron hallados en una diligencia de allanamiento que se practicó el 24 de abril de 2013 a las 18.59 horas en una vivienda ubicada en la carrera 16 D 73 17 de Dosquebradas.

6.8 Con base en las consideraciones del fallo de primer grado, debe decirse inicialmente que aunque no se discute lo relativo al hallazgo de la munición en ese inmueble, no ocurre lo mismo con los fundamentos de la acusación presentada contra la señora NAGO, ya que la prueba practicada en el proceso no otorga el suficiente grado de convicción sobre un tema que resulta medular que viene a ser la demostración de que la señora NAGO residía en el inmueble donde se produjo el registro.

6.8.1 En ese sentido hay que afirmar que de acuerdo a lo dicho por los agentes que declararon en el juicio, la actuación que determinó la aprehensión de la procesada se originó en el hecho de que inicialmente se había realizado un registro en un predio diverso para buscar unas armas, el cual no arrojó ningún resultado, luego de lo cual un informante les comunicó que esos artefactos habían sido trasladados a otro inmueble, por lo cual obtuvieron la orden para realizar ese procedimiento en la casa donde se halló la munición que fue incautada.

6.8.2 Sobre los antecedentes de este segundo registro no se cuenta con mayor información ya que el delegado de la FGN no introdujo al juicio ni la solicitud de allanamiento, ni la orden respectiva, por lo cual lo único que se logró establecer es que una persona les dijo que las armas que habían buscado de manera infructuosa en el primer registro, habían sido trasladadas hacia la casa del barrio Villas de San Marcos de Dosquebradas, labor en la cual también participó la persona que le entregó la nueva información a los agentes con base en la cual se solicitó la segunda orden de registro del predio ubicado en la carrera 16 D 73-17, donde se encontraron los proveedores de la munición

6.8.3 Sin embargo llama la atención a la Sala que de acuerdo a las manifestaciones del PT Ibarra Martínez, la información que entregó esa persona no fue muy precisa ya que solamente dijo que en esa vivienda habitaba una pareja de jóvenes, sin entregar mayores datos sobre sus características y sin que el confidente hubiera hecho referencia a la presencia de un niño en esa vivienda, lo que contrasta abiertamente con lo manifestado por el citado patrullero en el sentido de que al llegar a esa residencia a practicar el registro, encontraron a la señora NAPG, quien estaba acompañada de un menor de edad, situación que obviamente no podía pasar inadvertida para el confidente policial, quien dijo tener conocimiento del lugar adonde fueron llevadas las armas y los pertrechos y haber intervenido en ese acarreo, por lo cual se entiende que necesariamente tenía que haber visto a las personas que las recibieron en la casa del barrio San Marcos, pese a lo cual de acuerdo lo que dijo el urbano Ibarra, este individuo habló solamente de “una pareja” sin entregar sus características, situación que además resulta irregular, pues no se entiende por qué razón los agentes de la SIJIN no hicieron ninguna labor tendiente a identificar a una persona que estaba admitiendo su participación en una actividad delictiva, como el traslado de armas y municiones.

6.8.4 Sobre este punto que manifestar que el patrullero Néstor Felipe Vargas igualmente expuso que la persona que suministró el dato sobre el traslado de las armas a la nueva vivienda, solamente dijo que en ese lugar vivían dos jóvenes, pero en ningún momento se desprende el testimonio de este miembro de la fuerza pública, que el informante hubiera hecho referencia a la presencia de una mujer y un niño en la residencia donde fueron halladas las municiones, situaciones que llevan a concluir que no se probó de manera fehaciente que la acusada residiera en el inmueble donde se produjo el registro.

6.8.5 Además debe advertirse que según el PT. Ibarra, la señora NAGO se encontraba en la parte externa de la residencia donde se produjo el registro, acompañada de un niño y que ella fue la que les abrió la casa, los condujo a la habitación donde dijo que estaban sus pertenencias como lo expuso el PT. Vargas y se mostró sorprendida por el hallazgo de los proveedores y de la munición en ese sitio.

6.8.6 Esas manifestaciones hay que enlazarlas con las explicaciones entregadas por la procesada, según las cuales, su presencia en ese inmueble obedeció a que iba a ser desalojada de la residencia que ocupaba en el Parque Industrial al no poder atender sus obligaciones en lo relativo al pago del arrendamiento de ese bien lo que hizo que aceptara el ofrecimiento de una persona a quien se refirió como “Pablo”, quien la conocía como vendedora de postres en el sector de Ciudad Victoria, para que a cambio de una prestación sexual ocupara por un mes esa vivienda a donde se había trasladado la noche anterior con su hijo llevando algunas de sus pertenencias, sin que tuviera conocimiento de que allí se almacenaban armas.

6.8.6 Sobre este punto hay que advertir que la FGN no desvirtuó en el juicio lo manifestado por el señor César Augusto Ochoa Gómez, en el sentido de que le había arrendado ese inmueble a una persona llamada Nelson, quien dijo que lo iba a tomar por un mes para ver si se amañaba en esa casa, y aunque pueda parecer extraño que el señor Ocho no hubiera hecho ningún contrato con esa persona antes de entregarle el predio, lo real es que esa situación no fue controvertida por el delegado de la FGN, e incluso puede aparecer explicable que el dueño del predio lo hubiera entregado de esa manera para obtener algún provecho económico ya que el bien llevaba mucho tiempo desocupado y existía la posibilidad de que la persona que lo tomó se quedara viviendo allí, sin que exista ninguna evidencia que demuestre que la señora NAGO fue la que recibió ese bien, o de que el señor Ochoa tuviera conocimiento de que el inmueble se iba a destinar para guardar armas o municiones.

6.8.7 En ese orden de ideas se encuentra que el relato de la acusada tiene un contexto que permite otorgarle credibilidad ya que: i) la señora Jeidy Lisbeth Naranjo Morales confirmó que la acusada había vivido en el sector del Parque Industrial cerca de su negocio de peluquería donde iba constantemente pero que creía que se había cambiado de casa entre los meses de abril y mayo de 2013; ii) esa afirmación concuerda con los dichos de la acusada en el sentido de que su arrendataria cuando vivía en ese sitio se llamaba “María” y con la fecha en que según la señora NAGO se vio obligada a desalojar la residencia donde vivía en alquiler; iii) el informante de la Policía en ningún momento dijo que en la vivienda a la cual se trasladaron las armas vivía una mujer con un niño, ya que siempre habló de una pareja de jóvenes; iv) la precaria situación por la que atravesaba NAGO pudo tener injerencia en el hecho de que aceptara quedarse en la vivienda conforme a la oferta que le hizo el hombre a quien se refirió como “Pablo”, ya que no tenía donde quedarse con su hijo que era un menor de edad; v) de lo expuesto por los agentes que intervinieron en el registro se deduce que se comprobó la manifestación de la procesada en el sentido de que solamente había llegado la noche anterior a esa residencia, ya que se encontraron maletines y ropa sin desempacar de ella y su hijo, fuera de que se evidencia que el inmueble había estado deshabitado ya que no se encontraron enseres a excepción de las camas que según dijo la acusada había llevado a esa casa para dormir ella y su hijo, lo cual además fue confirmado por el PT Vargas, quien dijo que fue la misma NAGO quien los llevó al cuarto donde les dijo que dormía, en el cual según este oficial habían algunas prendas ubicadas en la parte superior de un closet, lo que da a entender que la acusada estaba recién llegada a ese sitio y apenas estaba acomodando sus pertenencias.

6.8.8 A lo anterior hay que agregar la conducta desprevenida de la acusada al momento del registro pues puede inferirse que de haber tenido conocimiento de que en la casa que le facilitaron para quedarse durante un mes, se conservaban algún tipo de elementos ilícitos, lo normal era que el 24 de abril de 2013, al regresar a eso de las 17.30 horas al inmueble luego de recoger a su hijo y advertir la presencia de la Policía en la parte externa de la residencia, hubiera optado por no acercarse a ese sitio, pese a lo cual al ser abordada por los agentes les abrió la puerta de la casa para que ingresaran a hacer el registro.

6.8.9 Aunado a lo ello, se debe establecer de conformidad con la fijación fotográfica de los EMP hallados en el lugar de los hechos, la cual fue incorporada en el juicio, los elementos objeto de incautación fueron encontrados “*en el cajón de madera del closet ubicado en la habitación principal*” del inmueble objeto de allanamiento y registro, y tal y como se observa en la imagen Nro. 4 de ese álbum fotográfico, ese material no se encontraba camuflado y se podía acceder fácilmente al mismo, lo que permite establecer que si la señora NAGO se hubiera percatado de la existencia de ese arsenal, posiblemente hubiera optado por retirarse de esa vivienda con el fin de evitar cualquier inconveniente, o le hubiera hecho algún tipo de reclamo a “Pablo” en el intervalo en el que este hizo presencia en ese lugar, situación que permite inferir que la señora NAGO efectivamente desconocía el hecho de que en esa vivienda se almacenaba el tipo de elementos que fueron objeto de dicha diligencia.

6.8.10 Por lo tanto las pruebas practicadas en el juicio no desvirtuaron las explicaciones entregadas por la señora NAGO, en el sentido de que la noche anterior a la diligencia de allanamiento, es decir, la del 24 de abril de 2013, el sujeto que conocía como “Pablo”, quien le había prestado esa morada para pernoctar con su hijo durante un mes o mientras conseguía un empleo, se hizo presente en ese inmueble entre las 10:00 p.m. y las 12:00 a.m., y se trataba de la misma persona que tenía acceso directo al bien mucho antes de que la acusada arribara a ese lugar, ya que fue este quien le hizo entrega de las llaves del inmueble, y se infiere que pudo ser el mismo a quien le arrendó dicho inmueble el señor César Augusto Ochoa Gómez en el mes de abril de 2013, según las manifestaciones que hizo este declarante en el juicio, que no fueron controvertidas por el delegado de la FGN por lo cual no fue posible establecer que la acusada hubiera residido en ese inmueble en los días previos al registro, ni que hubiera tenido participación en los actos de tenencia o conservación de los elementos requisados, máxime si la información entregada por el informante, con base en la cual se solicitó el segundo registro domiciliario, en ningún momento indicaba que en la vivienda allanada residieran una mujer con su hijo.

6.9 Por lo tanto se puede concluir que en la presente investigación no existen EMP que permitan establecer con certeza si los proveedores y las municiones decomisadas pertenecían a la señora NAGO, o que estos estaban bajo su cuidado, custodia o almacenamiento, por las razones antes anotadas, a lo cual hay que agregar que en este caso los investigadores adelantaron una somera actuación para solicitar el registro domiciliario, que en todo caso no correspondió a los actos de investigación regulados por el artículo 240 del C.P., pues no se hizo ninguna verificación sobre las labores que adelantaba la procesada en esa residencia como lo expuso la juez de primer grado.

6.10 Lo expuesto anteriormente lleva a concluir que en el caso *sub examen,* la FGN no cumplió con la carga probatoria que se desprende del inciso 2º del artículo 7º del CPP, en lo relativo a la demostración de la responsabilidad de la acusada NAGO por los hechos por los que fue acusada, ya que subsisten dudas de suficiente entidad sobre su responsabilidad frente a los hechos investigados, en la medida en que resulta plausible su explicación sobre las circunstancias en que apremiada por su difícil situación y al no tener donde pasar la noche con su hijo aceptó la oferta de la persona que le facilitó esa vivienda durante un mes a cambio de sus favores, sin que tuviera conocimiento de que allí estaban los elementos que fueron requisados la noche del 24 de abril de 2013, es decir al día siguiente de que hubiera llegado a esa residencia, según su explicación que no aparece desvirtuada por otras pruebas practicadas en el juicio, por lo cual se debe aplicar en su favor el derecho fundamental a la presunción de inocencia establecido en el artículo 29 de la CP, que le fue reconocido en el fallo de primera instancia, al cual se debe aunar el principio de proscripción de responsabilidad objetiva que establece el artículo 12 del C.P.

6.11 Sobre el tema en mención la Sala considera pertinente citar lo expuesto en CSJ SP del 26 de octubre de 2011, radicado 36357, donde se dijo lo siguiente:

“*2.2 ... En la medida en que las proposiciones desarrolladas durante el juicio oral sean coherentes, estructuradas y tengan como fin resolver la situación problemática que dio origen a la actuación (que, por regla general, debe girar en torno de la probable comisión de una conducta punible –v. gr., la muerte violenta de un individuo, el desfalco de bienes públicos, la denuncia que una persona hace en contra de otra, etcétera), suelen denominarse propuestas de solución, hipótesis o, simplemente, teoría del caso, concepto al cual alude el artículo 371 del Código de Procedimiento Penal y ha sido definido por la Corte Constitucional de la siguiente manera:*

*“La teoría del caso no es más que la formulación de la hipótesis que cada parte pretende sea acogida y aceptada por el juez en la sentencia, de acuerdo con los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que se han acopiado y habrán de presentarse y valorarse en la etapa del juicio”*[[1]](#footnote-1).

*La anterior no es la única razón de peso para concluir que la Ley 906 de 2004 consagró un modelo objetivo de conocimiento basado en la crítica racional de teorías (o proposiciones lingüísticas). Si el artículo 232 inciso 2º de la Ley 600 de 2000 establecía que para dictar fallo condenatorio era necesaria la “prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado”, el inciso final del artículo 7 del nuevo ordenamiento procesal, relativo a la presunción de inocencia, se refiere al “convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda”. A su vez, el artículo 372 ibídem señala que los medios probatorios tienen como propósito el de “llevar al conocimiento del juez, más allá de toda duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe”. Y el artículo 381 aduce en el mismo sentido que para “condenar se requiere el conocimiento, más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado en las pruebas debatidas en el juicio”.*

*El cambio de la expresión “certeza” por la de “convencimiento más allá de toda duda” o la de “conocimiento más allá de toda duda razonable” no ha sido caprichosa ni producto de una inclinación o moda intelectual por parte del legislador. En primer lugar, la Corte ha admitido, incluso para ambos sistemas procesales, que alcanzar un grado absoluto de certeza “resulta imposible desde la perspectiva de la gnoseología en el ámbito de las humanidades e inclusive en la relación sujeto que aprehende y objeto aprehendido”[[2]](#footnote-2).*

6.19 Por lo tanto se estima que le asistió razón la juez de primer grado para proferir un fallo absolutorio en favor de la procesada, lo que conduce a esta Colegiatura a confirmar la sentencia de primera instancia al no reunirse la totalidad de los requisitos del artículo 381 del CPP en el caso *sub examen.*

Con base en lo expuesto en precedencia, la Sala Penal 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 23 de octubre de 2014 por el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas, mediante la cual se absolvió a la señora NAGO del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en lo que fue materia de impugnación.

SEGUNDO: Esta decisión queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso extraordinario de casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

1. Corte Constitucional, sentencia C-069 de 2009. [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia 23 de febrero de 2011, radicación 32120. En el mismo sentido, fallos de 5 de diciembre de 2007, radicación 28432, y 3 de febrero de 2010, radicación 32863. [↑](#footnote-ref-2)