

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Sustanciador:
Santiago Apráez Villota
Aprobado Acta No.63.

Medellín, mayo nueve (9) de dos mil dieciocho (2018).

En decisión proferida el 16 de marzo anterior, la Juez 1ª Penal del Circuito Especializado de Medellín negó el comiso del vehículo tracto camión de placas TGM503.

La Fiscal 2ª Especializada interpuso el recurso de apelación en contra de esa determinación, por lo que la Sala se apresta a desatar la alzada.

ANTECEDENTES

1.Toda vez que la sentencia se dictó en virtud de un preacuerdo, conviene citar los hechos como se hizo en la acusación y en la sentencia. Veamos:

“Cuenta -sic- los medios de convicción en esta investigación, que por información de una fuente humana, se tuvo conocimiento el día 22 de Enero -sic- de 2017, a eso de las 20. -sic- horas, dando a conocer a los agentes de la policía Nacional JUAN PABLO TAPIAS SANCHEZ, WILLIAM ALEXANDER GOMEZ -sic- VARGAS, y al Sub Intendente de la policía CRISTIAN -sic- PAEZ, que en la Diagonal -sic- 50 número 73-155, en un

parqueadero del barrio Campo Valdés, de razón social La 74, en la ciudad de Medellín, se encontraba un vehículo tracto camión de placas TGM503, y alrededor de él otros vehículos y personas, un taxi de placas TSZ 645 marca HYUNDAI, otro taxi marca KIA RIO de placas TED 050, al igual que un camión NPR de color blanco de placas WDY 615, marca CHEVROLET; al parecer del vehículo tracto camión TGM 503 se pasaban bultos a los otros 3 rodantes, lo que permitió solicitar el ingreso al establecimiento público por parte de los uniformados para verificar que -sic- era lo que -sic- estaba sucediendo, pero las personas que allí se encontraban emprendieron la huida escondiéndose al interior del parqueadero.

Al momento de ingresar la Policía Nacional, a verificar lo que se estaba presentando en dicho parqueadero, encontraron en los vehículos ya referidos varios bultos, así por ejemplo, al interior del vehículo taxi de placas TSZ 645 fueron hallados 3 bultos (costales) de sustancia vegetal (marihuana) distribuidos de la siguiente manera: uno en el baúl, y los otros dos en la silla trasera, en la mitad del tracto camión de placas TGM 503 marca Kenworth, en su interior poseía una caleta, recubierta de paredes por harina de mogolla y al final se encuentra en la caleta los 9 bultos de la sustancia vegetal (marihuana), y el camión Chevrolet, furgón línea NPR de placas WDY 615 que se encontraba cargado de bultos del mismo material; en vehículo taxi de placas TK0050 presentaba en el baúl un bulto y en la silla trasera otros dos bultos de la misma sustancia, que al parecer poseía características similares a la marihuana, de inmediato ubicaron las personas que se encontraban escondidas, que a su llegada se encontraban cargando y descargando los referidos vehículos; para un total de 18 personas y una más aprehendida, quien justo al momento de estar terminando el operativo, y sellando los vehículos, para llenar protocolos de cadena de custodia e incautación, descendió del tracto camión aduciendo que se había quedado dormido al interior del mismo, quien responde al nombre de DIOFANOR SUCERQUIA ECHAVARRIA. Minutos después de ingresar los uniformados al parqueadero a realizar el operativo, los

ciudadanos JUAN DAVID y LUIS CARLOS ECHAVARRIA ORDOÑEZ, FREDY TORRES LOPEZ -sic- y JUAN FELIPE VÁSQUEZ ofrecieron a los uniformados “que cómo iban a cuadrar la vuelta y preguntaron cuanto -sic- querían para no judicializarlos, de igual manera como referían que la vuelta ya estaba cuadrada con antelación.

En el contexto de actos urgentes se realizó el experticio a los bultos incautados, arrojando la prueba preliminar homologada de PIPH positivo para CANNABIS MARIHUNA -sic- CON UN PESO NETO DE 3.140.5 gramos.

Los referidos procesados hacen parte de la estructura delincuenciales denominada los calvos, que pertenecen a la Odín de la TERRAZA, estructura que delinque aproximadamente desde los años 2011-2012, que ejerce injerencia en el sector de Campo Valdés, del municipio de Medellín, se consertan -sic- para traficar estupefacientes, homicidios selectivos para continuar con el dominio de las plazas de vicio”.

2. Toda vez que en la audiencia de acusación, la Juez 1ª Penal del Circuito Especializado de Medellín aprobó el preacuerdo suscrito entre la fiscalía y los procesados, el 28 de agosto profirió sentencia mediante la cual los condenó en correspondencia con los cargos formulados, y, entre otras decisiones, negó las peticiones de comiso y de entrega del vehículo de placa TGM 503, elevadas por la fiscalía y Jorge Hernando Sierra Corrales (tercero de buena fe), respectivamente.

3. Esta Sala, al conocer de la apelación propuesta por Jorge Hernando Sierra, contra la decisión de no entregarle el vehículo, decretó la nulidad parcial de la sentencia emitida el 28 de agosto de 2017 por la Juez Primera Penal del Circuito Especializado, concretamente lo resuelto frente a las peticiones de comiso y de entrega que fueron realizadas por la fiscalía y la apoderada de Jorge

Hernando Sierra, respectivamente, a efectos de que se resolvieran de fondo las mismas.

4. En cumplimiento a ello, el 26 de marzo anterior, mediante una “*adición de sentencia*”, la Juez 1^a Especializada resolvió, por una parte, aceptar el desistimiento a la petición de entrega de vehículo que hiciera la apoderada de Jorge Hernando Sierra; y, por otra, negar el comiso del vehículo tracto camión de placas TMG 503 que solicitó la fiscalía, básicamente porque esta parte no pidió en las audiencias preliminares la suspensión el poder dispositivo que contempla el artículo 83 del código de procedimiento penal y hay terceros de buena fe que podrían verse afectados al accederse al comiso.

5. En punto a la negativa del comiso, la fiscalía interpuso el recurso de apelación, argumentando que se reúnen las tres exigencias legales para que proceda su decreto y no hay normatividad que imponga a la fiscalía General de la Nación el deber de solicitar previamente la medida jurídica de la suspensión del poder dispositivo con fines de comiso, por manera que, concluyó la recurrente, se trata de “*un requisito creado por la judicatura*”.

Acorde con ello pidió que se revoque la decisión y se ordene el comiso en favor de la Fiscalía General de la Nación.

CONSIDERACIONES

Siendo competente para ello, la Sala procederá a desatar la alzada, toda vez que a la fiscalía le asiste interés para apelar la decisión mediante la cual se niega decretar en favor de ella el comiso de un bien.

El problema jurídico, entonces, no es otro que establecer si procede el comiso solicitado por la fiscalía del vehículo tracto camión de placas TMG 503.

Para resolver ese interrogante es necesario recordar que el rodante de placas TGM 503 se incautó el 22 de enero de 2017, cuando gendarmes arribaron hasta un parqueadero llamado “La 74” en el barrio Campo Valdés de esta ciudad y constataron que del citado automotor se estaban descargando hacia otros tres vehículos, varios costales contentivos de marihuana, situación que dio lugar a la captura de cuatro personas, entre ellas Fredy Andrés Torres López, quien figura como propietario del citado automotor.

Sea puntualizar también que al finalizar el operativo se llevaron a cabo las audiencias preliminares, en las cuales se legalizó la incautación con fines de comiso del tracto camión, así como el procedimiento de captura de los ciudadanos que participaron en el transporte y descargue de la droga, entre ellos Fredy Andrés Torres López, quien acorde con el preacuerdo suscrito, fue condenado a 7 años de prisión y multa de 4100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, al hallarlo responsable de la comisión de un concurso de delitos de tráfico de estupefacientes, concierto para delinquir y cohecho.

Sentadas esas premisas fácticas, para la resolución del problema propuesto es oportuno citar el artículo 82 de la Ley 906 de 2004, el cual establece en lo pertinente lo siguiente:

“El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.

....

Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización,

identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes...”.

Ahora, si bien el código de procedimiento penal en su artículo 83 establece la suspensión del poder dispositivo, al leer de forma sistemática el capítulo II relativo al comiso, se entiende que no es obligación sino facultad de la fiscalía solicitar tal medida, como quiera que el artículo 86 prevé que “en la formulación de imputación o en audiencia preliminar el fiscal podrá solicitar la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso...”.

Como se ve, en parte alguna de la normatividad regulatoria del comiso, se establece que sea requisito para su decreto que la fiscalía solicite la medida jurídica de suspensión del poder dispositivo, pues ello es una potestad de la fiscalía, que no un deber; de ahí que le asista razón a la censora en su reparo en el sentido de que se trata de una exigencia adicional creada por la juez.

Si ello es así, en este caso debió la funcionaria acceder al comiso, como quiera que se reúnen los requisitos previstos en el artículo 82 de la Ley 906 de 2004 para su procedencia, pues el camión de placa TGM 503, además de figurar a nombre del declarado penalmente responsable, Fredy Andrés Torres López, fue utilizado por la organización delincriminal conocida como “*Los Calvos*” para transportar más de tres toneladas de marihuana que sería distribuida en esta ciudad.

En consecuencia, se revocará la decisión recurrida y, en su lugar, se decreta el comiso en favor de la fiscalía del vehículo tracto camión de placas TGM 503 color amarillo, marca Kenworth, que fuera incautado al condenado Fredy Andrés Torres López, sin otras consideraciones.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín

RESUELVE:

Revocar el numeral 1º de la decisión adoptada el 16 de marzo de 2018 por la Juez 1ª Penal del Circuito Especializado y, en su lugar, se decreta el comiso del vehículo camión de placas TGM 503, color amarillo, marca Kenworth, que fuera incautado al condenado Fredy Andrés Torres López.

A su ejecutoria, regrese la carpeta y sus anexos al juzgado de origen, para lo de su cargo.

El Magistrado ponente citará a audiencia en la que dará lectura a esta determinación y notificará en estrados su contenido.

Cúmplase.

SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA
Magistrado

ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ
Magistrado

LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO
Magistrado