

**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 2ª INSTANCIA

Pereira, dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2.022)

Aprobado por acta No. 456

Hora: 3:00 p.m

PROCESADO: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL

DELITO: RECEPCIÓN

RADICADO: 66001 60 00 035 2015 04083 01

ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN EN CONTRA DE SENTENCIA ABSOLUTORIA

TEMAS: REQUISITOS DEL TIPO PENAL DE RECEPCIÓN

PROCEDENCIA: JUZGADO 4º PENAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA

DECISIÓN: CONFIRMA FALLO CONFUTADO

ASUNTO:

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la Delegada de la F.G.N., en contra de la sentencia absolutoria proferida el 1º de marzo del año en curso por parte del Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, con funciones de conocimiento, dentro del devenir del proceso que se adelantó en contra del ciudadano **JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL**, quien fue acusado de incurrir en la presunta comisión del delito de Recepción.

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

ANTECEDENTES:

Según el líbello acusatorio y de conformidad con lo obrante en el expediente, los hechos que concitan la atención de la Sala, fueron puestos en conocimiento de la F.G.N. por parte de una fuente humana indeterminada, quien aseguró que en el local comercial # 34 del Centro Comercial Mediterráneo de esta localidad, el cual tenía como nombre social "*Aquí es Tavo*", se comercializaban equipos móviles hurtados, a los cuales les abrían las bandas y les realizaban la respectiva programación del IMEIL.

A partir de esa información y luego de adelantarse las respectivas labores de verificación, la Fiscalía 33 Local expidió una orden de allanamiento y registro a dicho establecimiento de comercio, la cual hizo efectiva el 7 de noviembre de 2.015.

En dicho operativo, miembros de la Policía Nacional se percataron que en ese local se encontraban dos sujetos los que se identificaron como HUMBERTO PEÑA SÁNCHEZ y JULIÁN ELÍAS TIMBAQUÍ SABOGAL, a quienes le dieron a conocer el objeto de esa diligencia, en la cual se hallaron accesorios, partes de celulares y equipos móviles, los cuales al ser verificados su IMEI en una plataforma de acceso público, se pudo percatar de las siguientes situaciones: I) Cinco (5) teléfonos celulares respecto a los cuales se realizó la consulta de sus IMEI en la plataforma de la página *web* de la Policía Nacional, arrojando la siguiente información: a) IMEI 353811046622786, a nombre de la empresa Movistar Colombia, reportado en Bogotá por "Robo/ Hurto"; b) IMEI 353123063004041, a nombre de la señora INGRID USUAGA, reportado en Medellín por "Robo-Hurto"; c) IMEI 354127059208804, a nombre de DANIELA ORTEGA LOAIZA, reportado en Medellín por "Robo-Hurto"; d) IMEI 80639901767328, a nombre de WILLIAM FERNANDO TIERRADENTRO, reportado en Pereira por "Robo/Hurto"; e)

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

IMEI 012297003315601, a nombre de MÓNICA ZAPATA, reportado en Pereira por "Robo/Hurto"; f) IMEI 864882023491737, el cual figura como "Extraviado". II) Una (1) tarjeta de marca Black Berry cuyo IMEI estaba borrado; III) Un (1) estuche negro con 6 memorias USB con diferentes colores y diseños; y IV) Sesenta y cinco (65) cables que contiene puertos.

ANTECEDENTES PROCESALES:

Las audiencias preliminares de control posterior de allanamiento y registro, legalización de captura, formulación de imputación e imposiciones de medida de aseguramiento, se llevaron a cabo el 22 de noviembre de 2.015, acto en el que se declaró ilegal la captura del señor HUMBERTO PEÑA SÁNCHEZ y por lo tanto se dispuso su libertad inmediata. El Ente Investigador le comunicó cargos al señor JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL como probable "autor" del delito de receptación previsto en el artículo 447 inciso 2° del C.P., verbo rector "poseer", los cuales no fueron aceptados. Finalmente, el fiscal del caso retiró la solicitud de la medida de aseguramiento, por lo que el procesado TUMBAQUÍ SABOGAL fue puesto en libertad.

La F.G.N. presentó el respectivo escrito de acusación el 20 de enero de 2.016, el cual le correspondió por reparto al Juzgado 3° Penal del Circuito de Pereira.

La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el 19 de abril de 2.016 y en esa diligencia el representante del Ente Investigador, reiteró los cargos a los que se hizo alusión.

La audiencia preparatoria se surtió en el 10 de agosto de 2.016, programándose la fecha y hora para la celebración del juicio oral. Sin embargo, luego de múltiples aplazamientos atribuibles tanto a la defensa como a la Fiscalía, la titular de

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

ese despacho, mediante auto del 22 de octubre de 2.021, se declaró impedida para continuar con el trámite del proceso, en consideración a lo previsto en el numeral 13 del artículo 56 del C.P.P. toda vez que había fungido como juez de control de garantías durante las audiencias preliminares. En consecuencia, las diligencias fueron remitidas al Juzgado 4º Penal del Circuito para que se continuara con el procedimiento de la actuación.

El juicio oral se instaló el 9 de diciembre de 2.021, el cual tuvo que ser suspendido a petición de la fiscal del caso. Ese acto pudo concluir el 22 de febrero de 2.022.

El sentido del fallo absolutorio y la sentencia respectiva, fueron proferidos el 1º de marzo de 2.022, frente al cual la F.G.N. presentó recurso de apelación.

LA SENTENCIA CONFUTADA:

Como ya se advirtió se trata del fallo absolutorio proferido el 1º de marzo del año que avanza por el Juzgado 4º Penal del Circuito de esta localidad, el cual se cimentó en la tesis consistente en que de las pruebas allegadas al proceso manaban dudas sobre el comportamiento doloso enrostrado al procesado, en lo que atañería el conocimiento que podría tener el procesado sobre la procedencia ilícita de los bienes incautados.

Los fundamentos aducidos por el Juzgado *A quo* para absolver al procesado de los cargos por los cuales fue llamado a juicio, básicamente fueron los siguientes:

- Inicialmente hizo referencia a los requisitos esenciales para emitir un fallo de condena, luego de que se lograra desvirtuar la presunción de inocencia de un encartado, tal y como lo establece el artículo 381 del C.P.P.

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

- En lo que respecta al delito de receptación previsto en el artículo 447 del C.P. expuso que para que este se configure se exige que una persona ayude a los responsables de un hecho delictivo para aprovechar o esconder los objetos de un primer delito ejecutado, y por ser este un reato alternativo, no solo se requiere la tenencia del bien objeto del punible, sino convertirlo, transferirlo, ocultarlo o encubrirlo.
- Expuso las características de la conducta punible en comento, advirtiendo que, el verbo "poseer" no es similar al concepto que se tiene de esa figura en el área civil, pues frente al hecho punible implica desde la nuda tenencia o custodia del bien hasta el dominio con connotaciones de propiedad.
- Por tratarse de una conducta eminentemente dolosa, para acreditar la materialidad de la misma, el Ente Investigador solo tiene que establecer el origen ilícito del bien, y la intención del agente en adquirirlo, poseerlo, convertirlo, transferirlo, ocultarlo o encubrirlo.
- En el caso concreto, la F.G.N. afirmó que en el establecimiento comercial allanado se alteraban equipos celulares, sin aportar la documentación pertinente mediante la cual se probara la existencia de esa empresa ni de su propietario, ni mucho menos se acreditó que el señor TUMBAQUÍ SABOGAL estuviera ejerciendo dichos actos.
- En cuanto a los testigos y pruebas practicadas en la vista pública, se advirtió que el testigo WILDER MAURICIO RAMÍREZ OSPINA, solo señaló que en el establecimiento objeto de allanamiento estaba abierto al público y que en este se realizaba reparación a teléfonos celulares, mientras que el investigador YUBER ALEXÁNDER RAMÍREZ averó que muchos de esos equipos se encontraban en

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

mal estado, de lo cual se puede inferir que si bien es cierto en ese lugar se recibían ese tipo de aparatos electrónicos para ser reparados, necesariamente debían tenerlos en su poder hasta que el dueño regresara a retirarlos.

- De conformidad con los E.M.P. arrimados, como es el caso de las fotografías, si bien se indica que el número de IMEI de los teléfonos celulares estaban reportados, no existe una prueba que corrobore esa situación en particular, o por lo menos una diferente a lo plasmado en el informe presentado por los miembros de la Policía Nacional.
- Igualmente brilla por su ausencia algún elemento de prueba que lleve a establecer de manera certera que los equipos fotografiados eran utilizados para alterar los móviles, tampoco existe prueba que lleve a establecer por qué en ese informe se dijo que uno de esos equipos estaba alterado en su IMEI, cuando lo que dijo el uniformado que estuvo a cargo de la diligencia de allanamiento era que esos aparatos aparentemente eran usados para dicho fin.
- La F.G.N tampoco demostró que el señor JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL hubiera actuado con dolo, elemento esencial en el delito de receptación, o que por lo menos este ciudadano tenía conocimiento de la conducta ilícita que se le atribuye, máxime cuando no se aportaron pruebas mediante las cuales se pudiera demostrar que el acusado tuviera conocimiento sobre el origen ilícito de los equipo de comunicación, o que este era la persona que los adquiría, los poseía, o les realizaba algún tipo de modificación tendiente a ocultar o encubrir su origen ilícito, pues varios de ellos, incluso estaban exhibidos en la vitrina de ese local.
- Finalmente, hizo referencia a un pronunciamiento emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, con base en el cual concluyó que el hurto de celulares era un

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

flagelo con una tasa baja de denuncias y que la sociedad en buena parte adquiriría equipos móviles en el mercado negro, y al respecto el Ministerio de las TIC señala que existen unos 8 millones de celulares hurtados, pero estos siguen funcionando porque se les ha modificado el IMEI.

- Como en el presente asunto se tiene dudas respecto al componente subjetivo de la conducta investigada en cabeza del señor JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL, no resulta procedente emitir un fallo de condenada en contra de este.

LA ALZADA:

La delegada de la F.G.N. argumentó su discrepancia con el contenido del fallo opugnado, con base en los siguientes argumentos:

- Catalogó como "fuente seria" a la persona que suministró información a través de la que dio a conocer que en el local comercial conocido como "Aquí es Tavo", el cual era atendido por dos sujetos, a quienes él mismo les había llevado celulares hurtados, allí eran comprados sin ningún obstáculo. Esa fuente tiene un carácter orientador, y con base en sus dichos se adelantan las labores investigativas pertinentes.
- Una vez se realizaron las actividades de verificación de dicha información, se adelantó la respectiva diligencia de allanamiento y registro, en la que se hallaron 6 celulares hurtados, de los cuales no rindió informe el procesado, y este tampoco allegó la documentación mediante la cual constara la manera en la que los propietarios de los teléfonos realizaban la entrega de los mismos para su arreglo, pudiéndose evidenciar lo señalado por la fuente, en el sentido de que esos equipos eran recibidos "de manera verbal" para posteriormente ser comercializados.

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

- El encartado era conocedor de la labor que desarrollaba, pues tal y como lo adujo el *A quo*, este era técnico en celulares y por ello se dedicaba a reparar esos dispositivos y debía tener el conocimiento para consultar las bases públicas a las que tiene acceso cualquier ciudadano, con el fin de corroborar la procedencia del mismo. Sin embargo, el enjuiciado recibía voluntariamente esos celulares, a sabiendas de su procedencia ilegal, lo cual corrobora lo asegurado por la fuente en el sentido de que el señor TUMBAQUÍ SABOGAL poseía celulares hurtados, y que su único objetivo era desarrollar su labor comercial.
- No se puede esperar que el acusado confiese que tenía conocimiento sobre la procedencia de material incautado, y que este era derivado de un hurto, lo cual sería suficiente para emitir un fallo de condena. Sin embargo, el juez de primer grado, fundamentó la absolución en una afirmación realizada por la defensa, la cual no fue acreditada, en el sentido que el encartado era una persona dedicada a la reparación de teléfonos celulares, los cuales recibía de terceros que los llevaban a dicho establecimiento. Pero conforme a la realidad probatoria, no existe una explicación para que en ese local hubiesen aparecido cinco dispositivos con reporte de hurto, de lo cual se puede inferir que si estos aparatos estaban allí, era porque posiblemente eran llevados por las mismas personas que lo hurtaron o quienes eran colaboradores en ese tipo de actividad ilícita, pues sabían que allí se comercializaban sin ninguna dificultad.
- En el presente asunto se encuentra probada la materialidad de la conducta investigada, razón por la cual solicitó que se revocara el fallo de primera instancia y en consecuencia, se condene al señor JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL por el delito de receptación.

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

- Competencia:

La Sala, acorde con lo establecido en el numeral 1º del artículo 34 C.P.P. y el artículo 176 *ibidem*, es competente para asumir el conocimiento del presente asunto, en atención a que estamos en presencia de un recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente en contra de una sentencia de primera instancia, proferida por un Juzgado Penal del Circuito que hace parte de este Distrito Judicial.

Así mismo no se avizora irregularidad o mácula alguna que pueda viciar de nulidad la actuación procesal.

- Problema jurídico:

Del contenido de los argumentos expuestos por la recurrente a juicio de la Sala, se desprende el siguiente problema jurídico:

¿Con base en las pruebas allegadas al proceso se cumplían con los requisitos exigidos por el artículo 381 C.P.P. para poder proferir una sentencia condenatoria en contra del procesado JULIPAN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL por incurrir en la comisión del delito de receptación tal y como lo reclama la recurrente?

- Solución:

Al efectuar un análisis del contenido de la controversia surgida en el presente asunto, observa la Sala que la misma tiene su génesis en la acreditación del comportamiento doloso enrostrado al procesado, como elemento subjetivo del delito de receptación. Así tenemos que el Juzgado de primer nivel adujo que no estaba demostrado el conocimiento que

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

podría tener el procesado sobre la procedencia ilícita de los teléfonos móviles-celulares que fueron incautados en el establecimiento de comercio en el que se llevó a cabo la diligencia de allanamiento y registro. Lo que a su vez ha sido refutado por la Fiscalía, la cual adujo que con las pruebas allegadas al proceso, en especial la información suministrada por una fuente anónima, se pudo demostrar de manera indubitable que el procesado tenía pleno conocimiento de la procedencia ilícita de los teléfonos móviles-celulares que fueron incautados por la Policía Judicial.

Para dirimir la controversia surgida en este asunto, resulta importante recordar que acorde con la descripción que el artículo 447 C.P. hace del delito de receptación, se puede decir que el injusto de marras se caracteriza por ser un hecho delictivo que tiene su fuente en la comisión de otro delito, generalmente un reato contra el patrimonio económico, en el que no tomó parte el sujeto agente, ya sea como coautor o participe. Por ello se dice que debe existir una especie de relación de causalidad o de conexidad entre el objeto material del delito fuente y del delito de receptación, o sea que la génesis de este último debe provenir de otro delito que se perpetró con antelación.

Igualmente, resulta importante resaltar que el delito de receptación, desde el ámbito del tipo subjetivo, es una conducta esencialmente dolosa, lo cual quiere decir que para su tipificación se hace necesario que el sujeto agente tenga conocimiento o por lo menos la posibilidad de saber, aunque sea mínimamente, respecto del origen ilícito del bien.

Sobre la anterior característica, bien vale la pena traer a colación lo que la doctrina ha dicho en los siguientes términos:

“En la receptación es indispensable demostrar que el responsable del hecho ha obrado con conocimiento de la ilícita procedencia de las cosas ocultadas, negociadas,

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

etc. Sin ese conocimiento no es posible dar aplicación al artículo 177, por ser esta una infracción esencialmente dolosa que requiere cabal conocimiento de que las cosas que se contraen (sic) la ocultación o el expendio son el fruto de un delito....."¹.

De lo antes expuesto se puede colegir que en aquellos eventos en los cuales el Ente Acusador convoca a juicio criminal a un ciudadano por incurrir en la presunta comisión del delito de receptación, para poder salir airoso en sus pretensiones punitivas, debe cumplir con las siguientes cargas probatorias:

- Demostrar por cualquier medio probatorio la ocurrencia del delito fuente, en cuya comisión no debió haber intervenido o hecho parte el sujeto agente ya sea como autor, coautor o partícipe.
- Acreditar que el objeto material del delito de receptación es producto de la comisión de otro reato que fue perpetrado con antelación.
- Demostrar que el sujeto agente estaba en la posibilidad de saber o de conocer la fuente ilícita o el origen ilícito del bien que detenta como consecuencia de cualquiera de las conductas alternativas descritas en el delito de receptación.

Al aplicar lo anterior al caso en estudio, considera la Sala que no le asiste la razón a la tesis de la discrepancia propuesta por la apelante en el sentido de que se tiene plenamente acreditado que el señor JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL, tenía pleno conocimiento de que los celulares que allí se comercializaban eran producto de hurtos, y que además, por ser este un técnico en esos dispositivos móviles, posiblemente tenía la formación y el conocimiento para

¹ ARENAS, ANTONIO VICENTE: Comentarios al Código Penal Colombiano. Tomo II. Parte Especial. Página # 120. 6ª Edición. Editorial Temis. 1.986.

realizar las alteraciones a los IMEIL de dichos aparatos electrónicos.

Para demostrar la anterior hipótesis, la Sala inicialmente tendrá como hechos relevantes que están plenamente acreditados en el proceso los siguientes:

- La presente investigación surgió en ocasión a la información suministrada por parte de un ciudadano, quien se dedicaba al hurto de celulares y su posterior comercialización, señalando que en el establecimiento de comercio "*Aquí es Tavo*", le eran comprados dichos dispositivos sin inconveniente alguno.
- Luego de que la F.G.N. adelantara unas labores de investigación, llevó a cabo una diligencia de allanamiento al Local # 34 del Centro Comercial Mediterráneo, ubicado en la carrera 7 # 17-60 del municipio de Pereira, en el cual había dos sujetos que se identificaron como JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL y HUBERTO PEÑA SÁNCHEZ, quienes estaban atendiendo a unos clientes que solicitaban el mantenimiento de unos equipos celulares.
- De conformidad con lo señalado por los testigos y según lo plasmado en los informes que estos suscribieron, en dicho lugar se incautó lo siguiente:
 1. Cinco (5) teléfonos celulares respecto a los cuales se realizó la consulta de sus IMEI en la plataforma de Página Web de la Policía Nacional, arrojando la siguiente información:
 - IMEI 353811046622786, a nombre de la empresa Movistar Colombia, reportado en Bogotá por "Robo/Hurto".

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

- IMEI 353123063004041, a nombre de la señora Ingrid Usuaga, reportado en Medellín por "Robo-Hurto".
 - IMEI 354127059208804, a nombre de Daniela Ortega Loaliza, reportado en Medellín por "Robo-Hurto".
 - IMEI 80639901767328, a nombre de William Fernando Tierradentro, reportado en Pereira por "Robo/Hurto".
 - IMEI 012297003315601, a nombre de Mónica Zapata, reportado en Pereira por "Robo/Hurto".
 - IMEI 864882023491737, el cual figura como "Extraviado".
2. Una (1) tarjeta de marca BLck Berry cuyo IMEI estaba borrado.
 3. Un (1) estuche negro con 6 memorias USB con diferentes colores y diseños.
 4. Sesenta y cinco (65) cables que contiene puertos.

Ahora, al efectuar un análisis a los E.M.P. allegados, la Sala puede inferir que en el caso objeto de análisis, si bien es cierto se lograron incautar unos celulares que figuraban en la base de datos de acceso público de la Policía Nacional como con la anotación "Robado/Hurtado", lo real es que la F.G.N. no acreditó en debida forma la ocurrencia de los hechos delictivos en cada uno de los casos a los que hizo alusión, pues al respecto sólo allegó la consulta realizada al sitio *web* en comentario, de la cual no se logran extraer datos certeros sobre el acaecimiento de esos sucesos, ni mucho menos la fecha exacta de los mismos o las calendas en la que esos hechos fueron puestos en conocimiento de la autoridad competente para investigar una conducta ilícita

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

que atentaba en contra del patrimonio de los titulares de esos dispositivos móviles.

Lo anterior quiere decir que como estaba en tela de juicio la procedencia de esos equipos celulares, los miembros de la Policía Nacional que efectuaron el procedimiento de captura del procesado, se basaron en simples sospechas, porque cuando el señor TIMBAQUÍ SABOGAL fue interrogado al respecto, no supo o no pudo dar una explicación plausible sobre el motivo por el cual esos aparatos se hallaban en el local comercial en el que él trabajaba, pese a ello, el Ente Investigador no cumplió con la carga probatoria que le asistía, pues era deber de la Delegada Fiscal, establecer inicialmente que esos equipos móviles efectivamente habían sido objeto de un hurto, aportando la documentación que así lo acreditara, y no conformarse con una simple consulta en una página *web* de la que ni siquiera se logra establecer con exactitud las fechas de los supuestos "Robos o Hurtos" de esos aparatos electrónicos, ni como esas ilicitudes se llevaron a cabo.

Por lo tanto, en el presente asunto es válido concluir que por parte de la Fiscalía no se logró probar de manera satisfactoria la fuente ilícita de la procedencia de los bienes encontrados en poder del procesado.

Sumado a lo arriba reseñado, es preciso indicar que en el proceso nunca se verificó quién era la persona que suministró esa información, de hecho llama la atención de la Sala que la Sra. Fiscal, al momento de sustentar la alzada hubiese indicado que la persona que había suministrado la información era una "fuente seria", cuando a lo largo del trámite se ha dicho que el ciudadano que decidió poner en conocimiento de las autoridades el presunto actuar delictivo que se ejecuta en el establecimiento de comercio "Aquí es Tavo", se jactó de dedicarse al hurto de celulares y que era en ese lugar donde fácilmente los podía comercializar,

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

situación que incluso puede llevar a concluir que frente a esos señalamientos existe un trasfondo al que no se hizo referencia en las presentes diligencias, pero que en todo caso, ante la calidad del presunto delator, sus dichos se encuentran en tela de juicio, pues esta persona de una u otra manera tiene un interés oscuro sobre los resultados del proceso, pues no se trata de un ciudadano de bien que decidió denunciar una conducta para salvaguardar el ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, sobre la procedencia ilegal de esos equipos incautados lo único que existe en el proceso son unas constancias de las consultas a la página *web* de la Policía Nacional, de la que no se desprenden mayores datos, y que en todo caso no constituyen una denuncia o querrela como tal, pues en últimas lo que se pretende con esa base de datos de acceso público es lograr el registro del IMEI, para que en el hipotético caso de que un equipo celular sea extraviado o hurtado, este pueda ser bloqueado y quede totalmente inservible para quien se apodere del mismo. Adicionalmente, se cuenta con una información suministrada a los investigadores por parte de una persona indeterminada, de quien se desconoce su existencia e identidad, pues pese a que la Fiscal del caso señaló que existía una entrevista en la que un fulano dio a conocer las presuntas irregulares que se ejecutaban al interior del establecimiento de comercio "Aquí es Tavo", esta nunca fue allegada al proceso, y mucho menos, ese ciudadano fue convocado al juicio oral para que rindiera testimonio sobre todo aquello que le dijo a los investigadores respecto a la presunta actividad ilegal de la que de una u otra manera él es conocedor y partícipe.

Para la Sala lo replicado en el proceso por los testigos arrimados por el Ente Investigador, respecto de una información que le suministró una fuente anónima, en lo que tenía que ver con la procedencia ilícita de unos celulares que eran comercializados en el local objeto de la diligencia de

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

allanamiento y registro, carece de valor probatorio por tratarse de una prueba de referencia que debe ser considerada como inadmisibles, ya que se está en presencia de unas declaraciones extraprocesales hechas por una persona desconocida e indeterminada que se allegaron al proceso.

En tal sentido, la Corte ha dicho:

“De manera, pues, que las declaraciones anónimas resultan inadmisibles como prueba y sólo sirven a manera de criterio orientador por el órgano investigativo para sus labores de averiguación, cuando aportan evidencias o suministran datos concretos que permitan verificar su contenido. Es que, como lo ha concluido de igual forma la Corte, ese tipo de fuente de información ni siquiera ostenta la capacidad para constituir prueba de referencia, pues ésta debe provenir de personas conocidas o determinadas. Así lo expuso en CSJ SP, 6 mar 2008, rad. 27477 y lo reiteró recientemente en CSJ SP606, 25 ene 2017, rad. 44950....”².

Sumado a lo anterior, se tiene que en el proceso no está demostrado el conocimiento que tenía el procesado JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL sobre la presunta procedencia ilícita de los celulares que eran entregados en dicho local, pues de conformidad con lo señalado por el investigador YUBER ALEXÁNDER RAMÍREZ, las personas que resultaron capturadas durante la diligencia de allanamiento y registro, eran empleadas de esa empresa de la cual nunca se tuvo conocimiento sobre su existencia legal ni la de su propietario, y en el caso específico del señor TUMBAQUÍ SABOGAL, se advirtió en este era un técnico dedicado al arreglo de celulares, pero en la deficiente investigación aquí adelantada, no se acreditó que el encartado tenía el conocimiento certero sobre el origen ilegal de los aparatos que le eran confiados para su mantenimiento, o que este se dedicara a alterar los IMEI de los aparatos electrónicos que

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 27 de septiembre de 2.017. SP15487-2017. Rad. # 46864. M.P. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA.

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

fueron encontrados en ese local, ni mucho menos que con los cables con terminaciones USB que fueron hallados e incautados se realizara esa actividad delictiva, pues en ese tipo de negocios prima la informalidad, al punto que no se encontraron libros ni recibos de la entrega, arreglo y/o mantenimiento de esos aparatos electrónicos, pues en esos eventos la gente simplemente confía en la persona que recibe su aparato electrónico, razón por la cual las circunstancias que la F.G.N. considera que quedaron acreditadas, para esta Sala solo se quedaron en el campo de las meras especulaciones, pues nada de ello se probó, y la Fiscalía se conformó con respaldar la investigación en los dichos de una fuente indeterminada, quien tampoco brindó mayores detalles de lo que se ejecutaba en dicho local, no realizó un señalamiento concreto en contra de una persona determina, ni brindó las características físicas de quienes supuestamente se dedicaban a recibir los celulares que ese fulano hurtaba y posteriormente los comercializaba en el local # 34 del Centro Comercial Mediterráneo de Pereira, asegurando que luego eran modificados en lo que se refiere a su número de identificación internacional (IMEI) y que finalmente eran vendidos.

Lo anterior quiere decir que por el simple hecho consistente en que el señor JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL durante el procedimiento no pudiera o no quisiera explicar el por qué en ese local — que no era de su propiedad — reposaban esos aparatos celulares con un reporte negativo en una base de datos pública, no se puede inferir de manera automática la procedencia ilícita del mismo, porque para llegar a dicha conclusión se requiere que concurren más elementos, tales como: a) Que el sitio en donde haya sido capturado el sospechoso sea de aquellos utilizados por los reducidos para comercializar bienes de dudosa procedencia; b) Que por el valor intrínseco del bien, el sospechoso carezca de la capacidad económica para poder adquirirlo, por tratarse de un indigente o de un desharrapado ; **c) Que esté**

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

plenamente demostrado que el objeto sea de propiedad de un tercero que haya sido víctima de un delito que implicó el despojo de ese bien; d) Que la persona que negocio o le facilitó el bien al indiciado, se trate de un notorio o conocido "amigo de lo ajeno".

Tal plus probatorio en momento alguno tuvo lugar en el presente asunto, el cual, estuvo circunscrito a las afirmaciones que hizo una persona indeterminada y a unos E.M.P. de poca vocación probatoria.

De todo lo hasta ahora dicho, se puede concluir que la Fiscalía con los elementos de juicio que allegó al proceso en momento alguno pudo demostrar de manera satisfactoria e indubitable que el procesado JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL tenía el conocimiento o la posibilidad de saber la procedencia o el origen ilícito de los dispositivos móviles encontrados en el establecimiento "Aquí es Tavo", donde este laboraba, o que este era el encargado de modificarlos, ocultarlos, encubrirlo, etc., los cuales fueron incautados por los efectivos de la Policía Nacional a instancias del acusado.

Con base en todo lo que se ha dicho hasta el momento, y dadas las evidentes falencias probatorias que acaecieron en el presente asunto, es claro que acá no se cumplían con los requisitos del art. 381 del C.P.P. para proferir una sentencia condenatoria en contra del aquí encartado, por lo que se torna imperante confirmar el fallo de primer grado.

A modo de colofón, en lo que tiene que ver con la celebración de la audiencia para enterar a las partes e intervinientes de lo resuelto y decidido mediante el presente proveído, la Sala se abstendrá de hacerlo como consecuencia de lo consignado en el Decreto legislativo # 417 de 2.020, en el que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus, y lo regulado en el Decreto legislativo # 457 de

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

2.020, que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, por lo que la notificación de la presente providencia se llevara a cabo, dentro de lo posible, vía correo electrónico acorde con las disposiciones del artículo 8º del Decreto Legislativo # 806 de 2.020³.

En mérito de todo lo antes lo expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira en las calendas 1º de marzo del año en curso, mediante la cual se absolvió al procesado JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL frente al delito de receptación.

SEGUNDO: DISPONER como consecuencia de lo consignado en el Decreto legislativo # 417 de 2.020, en el que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, ante la pandemia generada por el coronavirus, y lo regulado en el Decreto legislativo # 457 de 2.020, que fijó los parámetros de las normas del aislamiento obligatorio o cuarentena, que la notificación de la presente providencia se llevara a cabo, dentro de lo posible, vía correo electrónico acorde con las disposiciones del artículo 8º del Decreto Legislativo # 806 de 2.020.

³ En tal sentido se puede consultar la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2.020 por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (C.S.J.), dentro del Rad. # 58318. AP3042-2020, así como lo resuelto por la C.S.J. Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas # 1, en la Sentencia del 24 de agosto 2021. STP10780-2021. Rad. # 118709, en las cuales se estableció la procedencia en el proceso penal del régimen de notificaciones electrónicas consagrado en el Decreto # 806 del 4 de junio de 2020.

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

TERCERO: ESTBLECER que contra de la presente sentencia de 2ª instancia procede el recurso de Casación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

MANUEL YARZAGARAY BANDERA
Magistrado
CON FIRMA ELECTRÓNICA

JORGE ARTURCO CASTAÑO DUQUE
Magistrado
CON FIRMA ELECTRÓNICA

JULIÁN RIVERA LOAIZA
Magistrado
CON FIRMA ELECTRÓNICA

Firmado Por:

Manuel Antonio Yarzagaray Bandera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Penal
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Jorge Arturo Castaño Duque
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Penal
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Acusado: JULIÁN ELÍAS TUMBAQUÍ SABOGAL
Radicado: 66001 60 00 060 035 2015 04083 01
Delito: Receptación
Asunto: Resuelve apelación contra sentencia absolutoria
Decisión: Confirma

Julian Rivera Loaiza
Magistrado
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

3cec5a0677ab5274b7c7a33f0f613bf8c10aee1455b23
b0d86bacffba915f71b

Documento generado en 18/05/2022 08:16:44 PM

Descargue el archivo y valide éste documento
electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>