

Relatoría Tribunal Superior de Tunja



CARGA PROBATORIA/ Defensa/ *“A ese respecto debe la Sala precisar que aunque existe una carga probatoria que gravita sobre el órgano persecutor estatal por razón de la garantía ius fundamental de la presunción de inocencia, cuando esa presunción ha sido desvirtuada con la demostración de la existencia del delito y la responsabilidad del acusado, cualquier situación beneficiosa que pretende la defensa le sea reconocida debe soportarla probatoriamente, a menos que la prueba de tal supuesto ya obre dentro del proceso porque en tal evento la comunidad probatoria permite su utilización por cualquiera de las partes e intervinientes.”*



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE TUNJA

SALA DE DECISIÓN PENAL

SENTENCIA P- N° 022

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ALBERTO PABÓN ORDOÑEZ

APROBADA ACTA N°019 del ocho (08) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

TUNJA, dieciséis (16) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

Hora: 4:00 p.pm.

ASUNTO

Se desata la apelación interpuesta por la Defensa contra la sentencia condenatoria del 14 de enero de 2016, proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Tunja.

HECHOS

En el mes de octubre de 2010, CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ, interesado en obtener su licencia de conducción solicitó en esta ciudad los servicios del tramitador en asuntos de tránsito BORIS HERRERA BARRETO, quien se comprometió a gestionársela en un millón de pesos, recibiendo en el acto setecientos mil pesos como anticipo y los trescientos mil pesos restantes a los ocho días cuando cumplió y le entregó la licencia expedida por la Oficina de Tránsito de Facatativá.

En el mes de febrero de 2011, TORRES RODRÍGUEZ se percató que no aparecía registrado en el SIMIT, por lo que acudió personalmente a Facatativá, donde le informaron que la licencia no había sido expedida en esa oficina y que la que portaba era falsa.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 19 de octubre de 2011 la Fiscalía en audiencia preliminar ante el Juzgado Tercero Penal Municipal de Tunja formuló imputación a BORIS HUMBERTO HERRERA BARRETO como autor de la conducta punible de falsedad material en documento público, que manifestó no aceptar.

La Fiscalía radicó acusación en contra del procesado en los mismos términos de la imputación, siendo realizada la audiencia respectiva el 8 de agosto de 2012 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Tunja, al que le correspondió el conocimiento del asunto.

El 21 de febrero de 2013 se efectuó la audiencia preparatoria, oportunidad en la que la Defensa solicitó la exclusión de unos elementos materiales probatorios, pedimento que fue negado por el Juez Cuarto Penal del Circuito de Tunja, siendo revocada dicha decisión por este Tribunal mediante decisión de 16 de octubre de 2013.

El juicio oral se llevó a cabo en sesiones del 23 y 24 de noviembre de 2015, oportunidad en la que se agotó la practica probatoria, se escucharon los alegatos conclusivos de las partes y se anunció el sentido condenatorio del fallo, al que se le dio lectura el 14 de enero de 2016, siendo apelado por el Defensor del procesado, quien sustentó el recurso en término.

DE LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juez de primera instancia, condenó a BORIS HUMBERTO HERRERA BARRETO en calidad de autor del delito de falsedad material en documento público a la pena principal de 48 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal, concediéndole el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Reconoce el a quo que en el presente asunto milita únicamente como prueba de cargo el dicho del denunciante y víctima de los hechos objeto de juzgamiento, señalando que no observa ningún interés de perjudicar al acusado en este deponente, concluyendo que su dicho es uniforme y coherente en espacio, modo y tiempo, no observando razón para dudar de lo que afirmó en el juicio oral.

Da por probado que el denunciante contactó al acusado para que este le tramitara una licencia de conducción, para lo cual le pagó la suma de

\$1'000.000, recibiendo de HERRERA BARRETO una licencia de conducción con la que tuvo inconvenientes en la empresa en la que laboraba, corroborando con la Secretaría de Tránsito de Facatativá que esta no era auténtica.

Pese a que en el juicio no se incorporó ni el documento tildado como espurio ni el análisis del perito que así lo concluyera, en virtud del principio de libertad probatoria, da por probado tanto la existencia de este con el dicho del denunciante, como su falta de originalidad conforme el documento incorporado por el mismo denunciante emitido por la Oficina de Tránsito de Facatativá que da cuenta que no expidió el documento espurio.

Concluye que ese testigo único fue capaz de ilustrar los elementos necesarios para alcanzar la certeza necesaria para sustentar la condena, siendo claro que el deponente sabe que el acusado es la persona a la que contactó y le entregó el dinero para el trámite de su licencia de conducción, conocía su lugar de residencia y de atención de sus asuntos como tramitador, y recibió de sus manos la licencia de tránsito, razón por la cual le entregó el saldo pendiente por su gestión.

En cuanto a la idoneidad del documento, para el a quo es claro que este fue empleado por la víctima en la empresa de transporte en la que trabajaba por casi tres meses, tiempo después del cual allí se advierte la irregularidad del mencionado documento, dando por hecho entonces que COOTRASCOL tuvo a la vista el documento, en el cual al menos figuraban los datos que coincidían con los del denunciante CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ.

Señaló entonces que la conducta desplegada por el procesado es típica, antijurídica y culpable; fijó la pena de prisión en el guarismo mínimo del primer cuarto punitivo, y le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

MOTIVO DE LA IMPUGNACIÓN.

El Defensor del procesado, solicita se revoque la decisión y en su lugar se absuelva a su prohijado, con base en la siguiente argumentación:

Plantea la atipicidad de la conducta como flanco de ataque al fallo condenatorio, al advertir que no existe un experticio sobre el documento que determine su carácter de espurio, una condición de la tipicidad del punible.

Resalta que el delito objeto de juzgamiento hace referencia a la expresión “falsificar”, que se requiere de una manipulación operativa de orden físico para crear un documento diverso del original o para crear materialmente uno que no podría crearse por quien lo fabrica, insistiendo que no se acreditó dicha falsedad, por la incapacidad para hacerlo solo con el dicho del denunciante, predicándose entonces la atipicidad de la conducta.

Considera que del material probatorio emerge duda, que no existe prueba de que el acusado hubiese falsificado la licencia de tránsito y que se ignora si su defendido le entregó los documentos a un tercero para que hiciera el trámite en la ciudad de Facatativá.

Reprocha que la Fiscalía no cumplió con el deber de demostrar la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad del procesado, que existe duda respecto del conocimiento que a este le asistiera de la falsedad del documento y estima que la deducción del a quo es una falacia argumentativa, ya que invirtió la obligación probatoria de la Fiscalía con desconocimiento de lo mandado en el artículo 7 del C.P.P. que lo prohíbe.

ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

El representante de la Fiscalía solicita se confirme la decisión recurrida, exaltando que dicho fallo se profirió con base en la prueba legal y

oportunamente allegada al proceso, que sin lugar a equívocos dan cuenta de la responsabilidad penal del acusado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

A voces del numeral 1° del artículo 34 del C.P.P., la Sala es competente para conocer y decidir el recurso interpuesto, al no observarse causal de nulidad que invalide lo actuado.

El recurrente en la sustentación del recurso critica la valoración probatoria efectuada por la primera instancia, advirtiendo la atipicidad de la conducta ante ausencia de prueba de la materialidad de la conducta y de los demás extremos del delito, planteando la existencia de duda respecto de la responsabilidad penal de su prohijado.

Corresponde, entonces, a la Sala examinar el acervo probatorio para concluir si de su contenido es posible predicar un conocimiento certero acerca de esos extremos del delito que permitan mantener en firme la sentencia o si esta se quiebra para obtener la absolución.

2. De la prueba.

Durante el juicio oral se adujeron, incorporaron y practicaron las siguientes pruebas relevantes:

2.1. Estipulaciones probatorias.

- i. Se da por probada la plena identidad del acusado BORIS HUMBERTO HERRERA BARRETO, identificado con la cédula de ciudadanía

número 17.308.878 expedida en Villavicencio, nacido el 12 de abril de 1956 en Arbeláez Cundinamarca.

ii. Se da por probada la carencia de antecedentes penales del acusado.

2.2. De la prueba testimonial.

(i) CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ.¹ Denunciante, de ocupación conductor, conoce al acusado por ser un tramitador y porque sus conocidos le indicaron que él podía ayudarle a sacar el pase.

Acudió a contratar los servicios de BORIS HUMBERTO HERRERA BARRETO a la calle 12 con carrera 6ª donde el mencionado tenía su oficina, le proporcionó sus datos y una fotografía para que el acusado le tramitara la obtención de la licencia de conducción de sexta categoría, consiguió el dinero para el pago de ese trámite vendiendo una acción de Ecopetrol y para la entrega del dinero acordó una cita con el acusado cerca al terminal de transportes de Tunja, le entregó la suma de \$700.000 y el saldo a contra entrega con la licencia.

Dice que el acusado le entregó la licencia y él le dio el faltante que correspondía a la suma de \$300.000; que cuando HERRERA BARRETO le entregó el documento le imprimió otro con el que le dijo que ya estaba registrado en el SIMIT; para la época él estaba trabajando para COOTRANSCOL y allí exhibió su licencia, siguió trabajando pero 2 o 3 meses después le informaron de la terminación de su vinculación laboral porque el pase no se encontraba registrado en el Ministerio de Transporte.

Con ocasión a esa novedad acudió a hablar con el acusado, quien le explicó que le habían bajado unos pases de la página del Ministerio y que en unos días le solucionaría el inconveniente. Días después llamó a BORIS y este le daba evasivas y ya después no le contestó, por lo que, le pidió a un amigo

¹ Cd obrante a folio 128 pista N° 1 a partir del minuto 22:04” en adelante.

que lo contactara para que se pusieran una cita, lo que en efecto pasó y él llegó al encuentro y BORIS se molestó y lo desafió a pelear. Finalmente el acusado llamó a una persona para solucionar el inconveniente y cuando colgó le dijo que fueran a la Fiscalía a interponer la “demanda” –sic- pero después se negó a ir y le pidió unos días para arreglar el impase.

Al testigo se le puso de presente el formato único de noticia criminal, el que reconoció por su firma y contenido, le dio lectura, allí se consignó que la fecha en la que contactó al acusado fue el mes de octubre de 2010 y que fue en febrero del año siguiente que la empresa le advirtió de lo ocurrido con el pase, por lo que él fue a la Secretaría de Transito de Facatativá a pedir le aclararan el inconveniente.

Se le puso de presente y reconoció por su contenido y firma, el documento con el que solicitó información a la Secretaría de Transporte de Facatativá, y la respectiva respuesta en la que se le señala que la licencia de la cual solicitó información no había sido expedida por esa oficina.

Asegura que contrató los servicios del acusado porque su pase era de cuarta categoría y estaba vencido y quería obtener el de sexta para trabajar con vehículos de carga y tenía conocimiento que los trámites para obtener dicha licencia eran complicados.

Se le puso de presente copia de la tarjeta de presentación del acusado en la que anuncia que presta sus servicios como tramitador, reconociendo como veraces los datos allí contenidos.

Con su testimonio se incorporan como evidencias de la Fiscalía: el formato único de noticia criminal de 5 de abril de 2011 –*fls. 124-126*; documento de 1 de abril de 2011 signado por el deponente y dirigido a la Secretaría de Transito de Facatativá – *Fl. 123*; oficio 000433-11 del 1 de abril de 2011 signado por un funcionario de la Secretaría de Transporte de Facatativá – *Fl.*

122- y la fotocopia de la tarjeta de presentación del acusado, en la que ofrece sus servicios como tramitador – Fl. 121-.

Al ser contrainterrogado expresó que el acusado gestionó trámites a otros conductores y que ignora si se desplazó hasta el municipio de Facatativá a tramitar el documento y si existan otras denuncias en contra de HERRERA BARRETO.

2.3. De la evidencia documental.

(i) Noticia criminal de 5 de abril de 2011 instaurada por CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ en contra de BORIS HERRERA por el punible de falsedad material en documento público.

(ii) Documento datado 1 de abril de 2011 firmado por CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ, dirigido a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Facatativá, en el que solicita información del porque no aparece la licencia de conducción de categoría 6 con número 25269000200456 cargada ante el Ministerio de Transporte, la cual en días pasados aparecía.

(iii) Copia del oficio número 000433-11 del 1 de abril de 2011 dirigido a CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ, firmado por JUAN CARLOS SASTOQUE LUQUE técnico de la Secretaría de Tránsito y Transporte del municipio de Facatativá, en la que se le responde la petición anterior, informándole que revisada la base de datos de dicha dependencia se estableció que la licencia con número 25269000200456, a su nombre, no fue expedida por esa oficina, por lo que no se puede reportar información de esa licencia y agrega que ese número objeto de consulta no corresponde al rango asignado a esa Secretaría.

(iv) Copia de la tarjeta de presentación de BORIS HERRERA en la que este se anuncia como asesor en tránsito, comparendos y licencias de segunda a sexta categoría, con su número de teléfono celular.

3. De los hechos probados y conclusiones de la Sala.

Efectuada la ponderación integral de la prueba, acorde a los criterios establecidos por el legislador para su apreciación, atinentes a los principios técnicos científicos y las reglas de la sana crítica, la Sala arriba a las siguientes conclusiones probatorias y jurídicas:

i. Es indudable que en el mes de octubre de 2010 el señor CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ contrató a BORIS HERRERA BARRETO, con la finalidad de que este le tramitara la obtención de una licencia de conducción de sexta categoría, para lo cual convinieron el pago de la suma de un millón de pesos (\$1.000.000), de los cuales TORRES RODRÍGUEZ le pagó inicialmente al procesado la suma de setecientos mil pesos (\$700.000) al momento de contratar sus servicios y el saldo de trescientos mil pesos (\$300.000) cuando HERRERA BARRETO le entregó la licencia de conducción.

Este hecho encuentra comprobación con el dicho del mismo CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ, quien fue escuchado en juicio y detalla las minucias de lo convenido con el acusado y da cuenta que en efecto HERRERA BARRETO le entregó la licencia de conducción por él requerida.

ii. Está acreditado que CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ aportó dicho documento a la empresa COOTRANSCOL, con la finalidad de vincularse laboralmente como conductor, siendo notificado dos meses después por parte de dicha compañía que su licencia de conducción no aparecía registrada en el portal web del Ministerio de Transporte.

Este aspecto es referido por el mismo testigo TORRES RODRÍGUEZ, al que la Sala le otorga credibilidad porque en esencia carece de motivación diferente a revelar aquello que le ocurrió y lo perjudicó.

iii. No existe duda que una vez CARLOS TORRES RODRÍGUEZ conoce los problemas con su licencia de conducción intenta obtener una explicación de parte del acusado, pero, ante su actitud evasiva, opta por verificar con la Secretaría de Tránsito de Facatativá, por ser esa la oficina que aparecía como emisora de la licencia de conducción que le había entregado por HERRERA BARRETO, dependencia a la cual le solicitó le informara lo ocurrido con su licencia número 25269000200456 que no aparecía en el registro del Ministerio de Transporte.

Tampoco se pone en tela de juicio que la Secretaría de Transporte de Facatativá, responde lo solicitado por TORRES RODRÍGUEZ, informándole que la licencia con número 25269000200456 no fue expedida por ese organismo, por lo que no pueden reportar información de la misma y le puntualiza que ese número no corresponde al cupo asignado a esa oficina.

Ese hecho lo sustenta tanto la atestación de la víctima como el oficio número 000433-11 del 1 de abril de 2011 dirigido a CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ, signado por un funcionario de la Secretaría de Tránsito y Transporte del municipio de Facatativá.

iv. Está demostrado que TORRES RODRIGUEZ, con ese conocimiento, intentó de nuevo comunicarse con el acusado y que, con la colaboración de un tercero, prácticamente emboscó a HERRERA BARRETO para forzarlo a dar la cara, lo cual originó su airada reacción, después de lo cual se comprometió a resolverle el problema, que no fue más que una forma de seguir evadiendo su responsabilidad.

4. De la calificación jurídica de los hechos probados.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 381 del Estatuto Procesal para dictar sentencia de condena es menester que el Juez encuentre demostrado más allá de toda duda la existencia de la conducta punible y la responsabilidad del procesado.

A BORIS HUMBERTO HERRERA BARRETO, le fueron atribuidos cargos en calidad de autor del punible de FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO, conducta descrita en el artículo 287 inciso 1º, en cual reza lo siguiente:

"El que falsifique documento público que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses"

Despréndase a partir de su definición que se trata de un tipo penal de las siguientes características:

- a. Es un tipo monosubjetivo porque la conducta a realizar puede ser ejecutada por una sola persona y es de sujeto activo indeterminado porque no se exige ninguna calificación especial de su autor pudiendo ejecutarla cualquiera.
- b. Es un tipo de peligro presunto porque describe conductas que el legislador estima potencialmente lesivas anticipando de esa manera la protección al bien jurídico, aunque será posible demostrar la ausencia de lesión.
- c. Para que se concrete el tipo penal debe ejecutarse su verbo rector "falsifique" en su modalidad material, es decir, que se mute, suprima, destruya, oculte, imite o simule y que esto conlleve a la carencia de genuinidad del documento público original.

- d. La conducta delictiva debe desplegarse sobre un objeto material real: un Documento Público, aquel expedido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones y con las formalidades legales.
- e. Por otra parte, dicho documento debe tener la característica de servir como prueba o mejor que ostente la cualidad que le permita producir convencimiento a las demás personas en el tráfico jurídico.

Por documento, para los efectos de la ley penal, se entiende toda expresión de persona conocida o conocible recogida por escrito o por cualquier medio mecánico o técnicamente impreso, que exprese o incorpore datos o hechos, que tengan capacidad probatoria.

Doctrina y jurisprudencia han distinguido que la falsedad real o material, puede ser propia o total cuando se crea un documento íntegramente, tanto en su contenido como en su procedencia comprendiendo texto, papelería, sellos, signos, firma o rúbrica; o impropia o parcial cuando se altera un texto auténtico ya confeccionado, agregados falsos o suprimiendo textos auténticos.

Sin duda alguna la licencia de conducción, como expresamente lo define el artículo 2º del Código Nacional de Tránsito, es un documento público de carácter personal e intransferible expedido por autoridad competente, el cual autoriza a una persona para la conducción de vehículos con validez en todo el territorio nacional.

En esta especie, ese que es el objeto material del delito, no lo encuentra acreditado la defensa porque no obra un dictamen pericial que determine la contrafacción del documento entregado por el acusado a CARLOS TORRES, desestimando la capacidad suasoria del testimonio del afectado para esos efectos.

Ciertamente lo deseable, el ideal probatorio, sería contar con ese dictamen de documentología forense echada de menos a favor de los intereses que representa por el recurrente, que en una muestra más de la inexplicable negligencia de la Fiscalía en este caso dejo de traerse como prueba al juicio; sin embargo, sabido es que la tarifa legal de prueba tiempo hace quedó desterrada de nuestro régimen probatorio para dar cabida a la libertad probatoria que permite probar los elementos del delito por cualquiera de los medios de conocimiento previstos en nuestro orden jurídico o incluso los que sin estarlo tengan connotación técnica o científica y no vulneren los derechos humanos (art. 373 C.P.P.).

La existencia de esa licencia de conducción expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Facatativá a nombre de CARLOS ANDRÉS TORRES RODRÍGUEZ, bajo el número 25269000200456, y su falsedad material, son aspectos cubiertos probatoriamente con el testimonio del mismo afectado, que requería ese documento para el desempeño de su actividad laboral y quien relata con honestidad la manera en que contacta al acusado BORIS HERRERA BARRETO, un tramitador conocido en el medio transportista, para efectos de gestionar el cambio de su licencia de cuarta a sexta categoría.

Es HERRERA BARRETO, al que el interesado le pagó un millón de pesos, quien le entrega a TORRES RODRIGUEZ su nueva licencia de conducción, con la cual acude a la empresa COOTRANSCOL para la asignación de un vehículo de carga pesada, como era su propósito, pero, los controles de la transportadora permitieron detectar un par de meses después que la misma no se hallaba registrada ante el Ministerio del Transporte.

Esa situación es la que va a permitir develar que el documento, con el cual condujo por nuestras vías, era falso, pues, ante las evasivas del gestor, acudió directamente a la Secretaría de Transporte de Facatativá, donde fue informado que su licencia de conducción no había sido expedida por ellos, como lo rezaba el documento, y que ni siquiera concordaba el número serial con los cupos numéricos asignados a dicha Secretaría, como quedo certificado

en el oficio No 000433-11 del 1 de abril de 2011 expedido por el técnico JUAN CARLOS SASTOQUE LUQUE de esa dependencia oficial

En apreciación de la Sala, esas dos probanzas cierran el círculo para tener por cierto más allá de toda duda que el documento existió y que resultó espureo, pues, de lo primero da fe quien lo ostentaba y lo usaba para el desarrollo de su actividad laboral y, lo segundo se infiere razonablemente de lo certificado por la Secretaría de Tránsito y Transporte de Facatativá en tanto necesariamente era falsa la licencia que portaba CARLOS TORRES RODRIGUEZ porque en ella se decía expedida por dicha oficina y ello definitivamente no es así.

Ninguna razón tiene el testigo TORRES RODRIGUEZ para urdir esta historia, para tomarse el trabajo de ir hasta Facatativá a averiguar que ocurría con su licencia de conducción que en términos reales es para él una herramienta de trabajo, para denunciar a una persona que antes de estos hechos ni siquiera conocía y respecto de la cual ningún motivo de animadversión le asisten, sino es porque su relato nutrido y coherente es la verdad histórica de los hechos que tienen por protagonista a BORIS HERRERA BARRETO.

Esas dos probanzas, examinadas críticamente, iteramos, demuestran el elemento objetivo del delito, que no está atado para su acreditación a una forma probatoria específica, porque de ser así, en este como en muchos otros delitos, sería menester contar siempre con el objeto material del delito, de modo que para eludir la acción penal al autor le bastaría lograr la destrucción o desaparición del mismo; empero, ello no ocurre así en nuestro orden jurídico que da amplia libertad a las partes para probar los supuestos de hecho de su interés y en este caso la Fiscalía lo logra con respecto a la falsedad de la pluricitada licencia.

Ahora, recuérdese que la licencia de conducción es un documento público cuya finalidad es permitir a su titular la conducción de vehículos en todo el

territorio nacional; particularmente los de sexta categoría permiten conducir vehículos pesados incluidos los articulados conocidos como tractocamiones, según lo dispone la resolución No. 01500 de 27 de junio de 2005 expedido por el Ministerio del Transporte, por tanto, la falsedad que recae en este documento comporta la vulneración del tipo penal protector de la fe pública.

Ese objeto de tutela en los delitos falsarios no es otro que la fe pública, un concepto de múltiple connotación tutelar, entendido como la confianza de la comunidad en el valor probatorio de los documentos y su capacidad de introducirse al tráfico jurídico en prueba de la relación jurídica que representan.

Bajo esta perspectiva, cuando una persona modifica, altera, imita un documento al que se le reconoce colectivamente como un medio de prueba, en esta especie una licencia de conducción, está afectando directamente la credibilidad y confianza de todas las personas en el poder probatorio del documento, perjudicando ese bien jurídico de la Fe Pública indispensable a los fines del Estado moderno.

Atinente a la conciencia del autor de que estaba obrando contrario a derecho, que la defensa pone en duda, para la Sala es dicente resaltar los siguientes aspectos a partir de los cuales es posible inferir ese íntimo saber que apuntala su culpabilidad:

i) Una recta lectura de la prueba conlleva a aquilatar que la posición asumida por el acusado HERRERA BARRETO frente a CARLOS TORRES RODRIGUEZ, cuando este pretende obtener una explicación de lo ocurrido, es dicente del conocimiento que le asistía de la contra hechura del documento. Por eso, al percatarse que su cliente lo busca personal y telefónicamente, sencillamente lo evade una y otra vez, no contesta su móvil y desaparece del lugar habitual de ubicación, hasta que el afectado, por intermedio de otra persona, logra bajo engaño hacerlo comparecer a un lugar donde por fin lo confronta y la reacción del acusado es agresiva, por qué? Porque se siente descubierto,

porque sabe de su pecado, porque no tiene nada que lo excuse. Esa inexplicada conducta posterior a la entrega de la licencia es indiciaria de su conocimiento del delito del que había hecho víctima a TORRES RODRIGUEZ.

ii) Otro indicio de autoría y responsabilidad se estructura a partir del hecho probado de proceder del acusado el objeto material del delito, como que la víctima recibe de BORIS HERRERA BARRETO ese documento falso, luego, quien estuvo en posibilidad de crearlo o determinar su creación es él.

No olvidemos que la actividad del acusado es la de tramitador, es el quien se desempeña en ese medio y lo conoce, es el quien se compromete a gestionar la licencia y es el quien resulta con ese documento falso, y es este aspecto diciente de su responsabilidad penal pues se comprometió a obtener una licencia de sexta categoría sin contar con la presencia del interesado a validar ante la autoridad de tránsito las pruebas requeridas para esa recategorización de la licencia.

Se pregunta la Sala, como pensaba el acusado obtener la licencia sin que su cliente supiera esos requerimientos?² La respuesta de puro sentido común es que lo iba a hacer por fuera de los procedimientos legales y entrados en ese sendero la falsificación era la opción.

iii) Así mismo surge el indicio de móvil criminal que parte de un axioma sencillo: el ser humano es por esencia un ser final y sus acciones se explican porque procuran una finalidad. La pregunta, entonces, es de quien era el

² Parágrafo del artículo 19 del CNT. “Para obtener la licencia de conducción por primera vez, o la recategorización y/o refrendación de la misma, se debe demostrar ante las autoridades de tránsito la aptitud física, mental y de coordinación motriz, valiéndose para su valoración de los medios tecnológicos sistematizados y digitalizados requeridos, que permitan medir y evaluar dentro de los rangos establecidos por el Ministerio de Transporte según los parámetros y límites internacionales entre otros: las capacidades de visión y orientación auditiva, la agudeza visual y campimetría, los tiempos de reacción y recuperación al encandilamiento, la capacidad de coordinación entre la aceleración y el frenado, la coordinación integral motriz de la persona, la discriminación de colores y la phoria horizontal y vertical”.

interés en el delito? La respuesta es que ese interés era de quien había negociado la obtención de la licencia por un millón de pesos.

Ese dinero fue el móvil que impulsó a HERRERA BARRETO a crear un documento falso, a sabiendas que su cliente deseaba eludir el rigor del proceso legal para recategorizar su licencia para acceder a un puesto de trabajo en COOTRANSCOL y por ese dinero estuvo dispuesto a trasgredir la ley.

iv) Una última acotación respecto a ese alegato de la defensa conforme a la cual especula que su representado pudo inocentemente haber acudido ante un tercero para obtener la licencia, es que si existe una situación que exima la responsabilidad de un procesado es este y su defensa los que están obligados a demostrarla, más aun cuando la Fiscalía logra demostrar racionalmente todos los elementos del delito.

A ese respecto debe la Sala precisar que aunque existe una carga probatoria que gravita sobre el órgano persecutor estatal por razón de la garantía ius fundamental de la presunción de inocencia, cuando esa presunción ha sido desvirtuada con la demostración de la existencia del delito y la responsabilidad del acusado, cualquier situación beneficiosa que pretende la defensa le sea reconocida debe soportarla probatoriamente, a menos que la prueba de tal supuesto ya obre dentro del proceso porque en tal evento la comunidad probatoria permite su utilización por cualquiera de las partes e intervinientes.

Con mayor razón resulta insoslayable lo dicho cuando en el sistema acusatorio implementado con la ley 906 no existe principio de investigación integral que obligue a la Fiscalía a buscar prueba de descargo para el servicio de la defensa, sino, por el contrario, a esta se le entregaron facultades investigativas y probatorias para dejarla en un plano de igualdad que permita la realización de un juicio adversarial de partes enfrentadas con igualdad de armas.

De ese tema de las cargas probatorias en el proceso penal se ha ocupado la jurisprudencia de la Corte Suprema de la siguiente manera³:

"Se dice que la carga de la prueba en materia penal, por virtud del principio de presunción de inocencia, corresponde al ente encargado de investigar y acusar, lo que implica que el procesado queda relevado de probar la no perpetración del hecho delictivo y su no culpabilidad. Empero a dicha regla mal puede dársele el alcance de llegar a afirmar que el acusado no tiene la obligación de acreditar las circunstancias exculpativas que alega en su favor.

En principio, es a la parte que alega determinado hecho a la que le corresponde probarlo en orden a demostrar el supuesto de facto que permite aplicar la norma que pretende hacer valer y que le beneficia, como sucede por ejemplo en situaciones en las que se alega una causal eximente de responsabilidad como el caso fortuito o la fuerza mayor.

La carga de la prueba implica la necesidad de aportar el medio de convicción que acredita un hecho, obligación que recae sobre quien lo alega en su favor, de donde pueden derivarse consecuencias adversas por la actitud procesal de las partes, en caso de que en el trámite se extraña la prueba del hecho que beneficia a una de ellas, pudiendo ser aportada por aquel al que favorece, ante la demostración de lo perseguido por el adversario.

La carga de la prueba en el campo penal como manifestación del principio de presunción de inocencia y del derecho a la igualdad, no se torna absoluta como para que se avale la actitud pasiva de la parte acusada, pues en situaciones en las que emerge una dificultad en la parte acusadora para probar determinado hecho, pero la parte acusada cuenta con la facilidad de aportar el medio necesario para ello, siempre

³ C.S.J. Sentencia de 25 de mayo de 2011, R. 33660

que beneficie sus intereses, se hace necesario restablecer el equilibrio en procura que la prueba de la circunstancia controvertida, sea aportada por la parte que puede acceder al medio de convicción. Es lo que se conoce como la categoría de carga dinámica de la prueba, inicialmente desarrollada en el derecho privado, pero ahora aplicable al derecho penal sin que se transgreda la presunción de inocencia.

En un sistema procesal acusatorio en el que no rige el principio de investigación integral, es claro que la actividad probatoria de la fiscalía y la tarea de desvirtuar dicha presunción, se agota con la demostración de los hechos en los que funda la acusación, al igual que la ejecución de los mismos en cabeza del sindicado, así como el conocimiento que debe expresar a la defensa acerca de la existencia de un medio de convicción favorable a sus intereses. De allí que la defensa adquiera el compromiso de demostrar las circunstancias que se opongan al soporte fáctico de la acusación, pues de lo contrario el procesado se expone a una condena.

Por ello y a pesar de la presunción de inocencia, no puede negarse la existencia de un interés del acusado (presupuesto básico para hablar de carga de la prueba formal) en acreditar los hechos que se opongan a la pretensión acusatoria. Por supuesto dicho interés surge una vez que la acusación haya aportado pruebas de cargo, en cuyo caso su pasividad, será causa suficiente de una sentencia condenatoria⁴.

Bajo estas consideraciones probatorias y jurídicas es indudable que BORIS HUMBERTO HERRERA BARRETO recorrió con su comportamiento las previsiones típicas del delito de FALSEDAD MATERIAL DE PARTICULAR EN DOCUMENTO PUBLICO que le fuera atribuido, cuya autoría acorde a un concepto final de acción se le imputa a título doloso porque conocía los alcances prohibidos de la conducta que realizaba, no obstante de lo cual encaminó su voluntad libre y conscientemente a su ejecución.

⁴ Casación 23754 del 9 de abril de 2008, criterio reiterado en la casación 31147 del 13 de mayo de 2009.

Corolario de lo expuesto, la Sala confirmará el fallo de primera instancia, sin que existan otros motivos impugnados ni motivos de enmienda oficiosa puesto que la pena impuesta se ajusta a criterios de legalidad.

Son estas razones suficientes para que la Sala Cuarta de decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V A

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia recurrida, de data, contenido y procedencia reseñados, en orden a lo expuesto ut supra.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de CASACIÓN.

TERCERO: Ejecutoriado este pronunciamiento, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

LO DECIDIDO SE NOTIFICA EN ESTRADOS

JOSÉ ALBERTO PABÓN ORDÓÑEZ
Magistrado

CÁNDIDA ROSA ARAQUE DE NAVAS
Magistrada

EDGAR KURMEN GÓMEZ
Magistrado

PEDRO PABLO VELANDIA RAMÍREZ
Secretario