



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

SP3579-2020

Radicación No. 50948

(Aprobado Acta No. 201)

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO POR RESOLVER:

Se pronuncia la Corte, también por razón del axioma de doble conformidad, sobre el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de Ómar Albeiro Tobón Restrepo contra la sentencia del 8 de mayo de 2017, por medio de la cual el Tribunal Superior de Antioquia, revocando la absolutoria proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara el 25 de septiembre de 2014, condenó al procesado en mención como autor del delito de hurto calificado y agravado.

HECHOS:

El 18 de enero de 2013, Jesús Disney López Herrera partió en su camión de placas WSJ921 desde Armenia con destino a Montería llevando como carga productos comestibles y de aseo. A la altura del Hotel La Romelia de Dosquebradas-Risaralda, entre 4 y 4:30 de la tarde, un joven de entre 16 y 18 años, con una serie de cajas, le hizo la parada solicitándole lo transportara junto con su padre a la ciudad de Medellín a cambio de \$250.000,00, a lo cual accedió. Durante el trayecto, aproximadamente a las 8 de la noche, cerca a la estación de servicio Los Almendros del Municipio de Santa Bárbara-Antioquia, los pasajeros le pidieron se detuviera con el fin de hacer algunas compras, lo que en efecto ocurrió. Sin embargo, seguidamente y de alguna manera le fue suministrada benzodiacepina a consecuencia de la cual perdió el conocimiento, despertando al otro día en la unidad médica intermedia del Barrio Manrique de Medellín, despojado de su automotor y la respectiva carga, avaluado todo en \$135.000.000,00.

Indagaciones posteriores permitieron establecer que los pasajeros en cuestión se trataban de Ómar Albeiro Tobón Restrepo y su hijo adolescente Alexis Tobón Vélez.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Por tales sucesos, el 9 de abril de 2014, ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Bárbara, se formuló imputación contra

Ómar Albeiro Tobón Restrepo por el delito de hurto calificado y agravado, sin que fuera afectado con medida de aseguramiento alguna, aunque para entonces se hallaba privado de libertad en establecimiento carcelario de Itagüí por cuenta de un despacho de esa ciudad.

2. El 11 de junio del mismo año, previa presentación del correspondiente escrito, ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, se acusó a Ómar Albeiro Tobón Restrepo en los mismos términos de la imputación.

Celebradas luego las audiencias preparatoria y de juicio oral el despacho de conocimiento dictó, el 25 de septiembre de 2014, sentencia para absolver al acusado del cargo que le había sido formulado por el referido punible.

3. La anterior decisión, recurrida por la Fiscalía, fue integralmente revocada, mediante la dictada el 8 de mayo de 2017, por el Tribunal Superior de Antioquia para, en su lugar, condenar a Ómar Albeiro Tobón Restrepo a la pena principal de 126 meses de prisión como autor del delito de hurto calificado y agravado. Negado que le fuera cualquier subrogado, se dispuso su aprehensión.

A su turno, la providencia del ad quem fue objeto del recurso de casación interpuesto por el procesado y oportunamente sustentado por su defensor.

La Corte, hallándose entonces el acusado en prisión domiciliaria por cuenta del Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, admitió la

correspondiente demanda con el propósito, además, de satisfacer el principio de doble conformidad.

LA DEMANDA:

Primer cargo:

Por vía de la causal tercera de casación, esto es, por desconocimiento de las reglas de producción o apreciación de las pruebas, acusa el recurrente la sentencia impugnada de haber infringido indirectamente la ley sustancial por error de hecho derivado de un falso juicio de existencia, en cuanto hizo una equivocada apreciación de un medio de convicción trascendente para verificar la conducta punible atribuida al procesado.

Específicamente, al testimonio de la víctima se le asignó entera credibilidad, entre otras razones porque era objetivo, pero acaso, se pregunta, ¿puede serlo quien evidencia un interés por tener un responsable de su desgracia y después de haber desplegado una labor de indagación que no le concierne?

Es que, afirma, el quejoso, imbuido de un gran celo investigativo, como policía que fue, se dedicó a realizar su propia, interesada y particular instrucción, olvidando que existen los órganos legales para ese efecto y que su condición de víctima no le daba para atribuirse calidades y facultades que no le eran propias.

En esas circunstancias decidió contratar quién le elaborara su propio retrato hablado y con tal documento se desplazó por

varias partes enseñándoselo a diversas personas, hasta que en la Plaza Mayorista de Medellín, no se sabe cómo, alguien le dijo que se trataba de Ómar Albeiro Tobón Restrepo, información con la cual y sin corroboración ninguna, la Fiscalía decidió iniciar el proceso correspondiente en cuyo desarrollo se efectuó un reconocimiento fotográfico, pero como se desconoció así que la ley obliga al reconocimiento en fila de personas cuando el indiciado se halla privado de libertad, aquél fue excluido, de modo que, sin haber comparecido el imputado a ninguna de las audiencias posteriores, nunca fue debidamente reconocido por el denunciante.

No obstante, dice, que a la víctima le asisten ciertos derechos, estos debe ejercerlos ante los órganos judiciales o investigativos competentes, no puede abrogarse las facultades de tales autoridades. Acá, ningún documento, elemento material probatorio o evidencia física introducidos al juicio fueron recogidos por la policía judicial, fue el ofendido quien hizo de detective, de investigador judicial para acopiar sus propios e interesados medios de prueba.

Además de que no se hizo el reconocimiento en fila de personas, tampoco se adelantó un cotejo grafológico entre los escritos de registro en el hotel y las grafías del acusado, de manera que simplemente la valoración probatoria del Tribunal se sustentó en la percepción que en común tenían el denunciante y el administrador del hotel, basada nada más que en el dato morfológico según el cual el victimario tenía ojos grandes, insuficiente para identificar a alguien y más para condenarle.

Segundo cargo:

Al amparo también de la causal tercera de casación acusa el fallo cuestionado de violar indirectamente la ley sustancial, debido a un error de hecho por falso raciocinio al valorar los datos ilegalmente obtenidos ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, desconociéndose las normas protectoras de los mismos (Resoluciones 3341 y 3632 de 2013), de acuerdo con las cuales la solicitud de información contenida en bases de datos debe contar, por tratarse de documentos sometidos a reserva, con previa autorización judicial.

Se necesitaba, por tanto, orden de un juez de control de garantías para obtener el registro fotográfico del imputado a fin de hacer el consiguiente reconocimiento que, aunque fue excluido del juicio, de todas maneras, el Tribunal valoró.

La recolección de los datos biográficos del acusado deviene de una actuación ilegítima de la víctima con anuencia de funcionarios de la Registraduría, los cuales, por tanto, mal pueden ser valorados por el juzgador.

En conclusión, reducido el debate probatorio a los medios demostrativos incorporados durante el juicio, no existiendo en el reconocimiento en fila de personas, ni fotográfico, de un lado, ni siendo legítimos los datos de identidad obtenidos de la Registraduría, de otro, debe decirse que el rasgo morfológico señalado en común por los testigos de cargo resulta insuficiente para afirmar que hubo reconocimiento del acusado como el autor

de los hechos, máxime que decidió no asistir a ninguna de las audiencias.

Solicita, en consecuencia, se revoque la sentencia impugnada y, en su lugar, se confirme la de primera instancia.

LA FISCALÍA:

Los cargos propuestos, en sentir de la Fiscalía, además de que son carentes de técnica, resultan contradictorios e infundados, pues ninguno de los dos fue demostrado, ni el Tribunal incurrió en los citados errores.

Por el primero cuestiona el censor la credibilidad de la víctima, pero al efecto se limitó a transcribir un alegato de su predecesor sin referirse a los fundados argumentos judiciales acerca de que la actividad desarrollada por aquella cuenta con amparo legal y jurisprudencial, más allá de que lo logrado lo introdujo a través de la Fiscalía.

En torno al reconocimiento fotográfico el Tribunal fue amplio en explicar que lo trascendente no era ese acto sino el testimonio practicado y controvertido en el juicio que resultó suficiente para identificar al procesado y deducir su responsabilidad, nada de lo cual controvirtió el recurrente.

Por demás, añade, relíevase la contradicción defensiva cuando, sin sustento jurídico válido, alega lo trascendente que resultaba un reconocimiento de personas en sede del juicio, el

cual, sin embargo, no podía practicarse por cuanto el procesado ejerció su derecho de no comparecer, es decir que se impidió practicar la supuesta diligencia judicial para alegar esa omisión en su propio beneficio.

En el segundo yerro el demandante se dedica a transcribir diversas normas sobre las bases de datos que contienen información personal pero no examina cómo tales disposiciones niegan las relacionadas por el Tribunal y sus conclusiones acerca de que la información obtenida por la víctima no está cobijada por la reserva legal, tanto que pueden obtenerse en la red pública.

Con buen tino el Tribunal concluyó que el artículo 213 del Decreto 2241 de 1986 y la jurisprudencia constitucional reglamentan que los datos obtenidos por el perjudicado con el delito no tienen naturaleza confidencial y, por ende, no están sometidos a reserva, sin que la posición del impugnante ni las normas por él relacionadas refieran lo contrario.

El Tribunal confirió así eficacia al relato de la víctima y a la información por ella lograda, con la cual estableció la identidad del agresor, quien además fue reconocido por el encargado del hotel, testimonio este que corrobora a la vez la deducción de responsabilidad.

Luego, en estas condiciones el impugnante no ofrece controversia diversa a que todo lo actuado por la víctima es

ilegal, sin negar ninguno de los fundamentos jurídicos y probatorios ofrecidos por el juzgador.

Por todo lo anterior, solicita no se case la sentencia recurrida.

EL MINISTERIO PÚBLICO:

Demanda igualmente no se case la decisión impugnada, por cuanto los dos cargos, en tanto cuestionan el valor que puede darse a los medios de prueba acopiados por la víctima del delito, o cómo éstos pueden ser materializados a través de las autoridades judiciales y su legalidad en la incorporación al juicio, carecen de sustento a partir de confrontarlos con la jurisprudencia constitucional.

Tales elementos probatorios ostentaron el alcance suficiente para determinar la responsabilidad del acusado en el delito imputado, dado por demás que de otro lado se excluyó un reconocimiento fotográfico, de modo que, lo recaudado como prueba de cargo fue principalmente el testimonio de la víctima, lo cual, a juicio del Tribunal, observó el debido proceso y su direccionamiento se efectuó a través de la Fiscalía.

Por demás, la jurisprudencia de la Corte ha considerado que, si el testimonio proviene de la víctima, interesada desde luego, no por ello se desnaturaliza su valor demostrativo.

En este caso, el denunciante en su actividad inicial se circunscribió a la ubicación e individualización del responsable de la apropiación de sus bienes, luego de lo cual se dio a la tarea de lograr su identificación, de modo que, en esas condiciones para el juzgador de segunda instancia la declaración del ofendido mereció total credibilidad por encontrarla sincera, circunstanciada, clara, firme, coherente, objetiva y sustentada con la suficiente explicación del conocimiento personal que le permitió identificar plenamente al autor del delito, identificación que la pudo hacer porque, de una parte, la distancia en el vehículo al momento de los hechos, era mínima y no usaba elemento alguno que la impidiera, por eso señaló su alopecia, el uso de gafas para leer su móvil; es decir, estuvo en unas circunstancias tales que pudo describir los rasgos físicos del agresor, descripción que el Tribunal consideró plenamente explicativa de las características del sujeto autor del punible.

Además, la víctima, utilizó una herramienta personal para identificar a su victimario, adelantó su propia investigación, y las pruebas así recaudadas fueron descubiertas en el juicio con sujeción a los principios de publicidad, inmediación y contradicción. El quejoso, quien fuera miembro de la Policía Nacional, se acercó a la Registraduría Nacional del Estado Civil y descartó que su asaltante fuera el señor que de apellido Marín aparecía en el registro del hotel, al hacer una confrontación de los datos por él rememorados con la fotografía obrante en la cartilla biográfica. Luego consiguió el retrato hablado del pasajero y al exhibírselo a quien estaba encargado del Hotel La Romelia descartó definitivamente que su asaltante fuera Juan Marín.

Posteriormente, en la Plaza Mayorista obtuvo datos de quién se trataba la persona del retrato hablado, estableciendo que era Ómar Albeiro Tobón Restrepo. Todas esas labores fueron objeto de contradictorio en el juicio y permitieron demostrar la autoría del punible a cargo del acusado.

Verificada precisamente la audiencia de juicio, esa declaración de la víctima, sometida a contradicción, no evidencia ninguno de los yerros denunciados por el demandante, por eso los dos cargos, en cuanto se relacionan con el valor probatorio del testimonio de aquella carecen de fundamento, pues se observaron las reglas previstas en el artículo 404 del Código de Procedimiento Penal y se respetaron los parámetros fijados por la jurisprudencia acerca de la posibilidad que tienen las víctimas de recaudar información necesaria para confrontar en el juicio su testimonio respecto a la autoría y participación de los responsables del hecho.

CONSIDERACIONES:

1. Más allá de los reparos de técnica que bien pudieran hacerse a la demanda examinada, tal como lo relieves la Fiscalía, es lo evidente que los mismos fueron superados, no sólo por el hecho de haberse admitido, sino especialmente en aras de satisfacer el axioma de doble conformidad, habida cuenta que la impugnada corresponde a primera sentencia de condena.

2. Por eso habrá la Corte de pronunciarse sobre el fondo de los reparos propuestos, en el entendido de que lo son en

torno a la credibilidad de la víctima, no sólo por tratarse de un testimonio interesado, sino en especial porque sus aserciones en torno a la identificación de su victimario surgieron a partir de la investigación que ella misma realizara y que en consideración del censor le estaba vedada.

3. Yerra, sin embargo, el libelista sobre dicho supuesto, pues si bien es cierto que, de acuerdo con el artículo 250 de la Constitución Política concierne a la Fiscalía General de la Nación investigar las conductas punibles y en tal virtud es el órgano encargado de ejercer la acción penal, no menos lo es que tal función se activa, en no pocos casos, cuando el afectado acude a ella con la denuncia o la querrela de parte, luego, en principio, a la víctima le es dado promover el inicio de la acción penal.

Ahora, también lo es que, en términos de la Ley 906 de 2004 y el alcance dado a la misma por la Corte Constitucional, especialmente en la sentencia C-209 del 21 de marzo de 2007, la víctima no tiene la calidad de parte (solamente lo son Fiscalía y acusado), sino de un interviniente especial que, a pesar de carecer de las mismas facultades del procesado o del acusador, sí está dotado de unas singulares características que lo facultan a participar de manera activa en el desarrollo del proceso, lo cual es más evidente en las etapas anteriores y posteriores al juicio oral, toda vez que, en éste su actividad se desarrolla mancomunadamente con la Fiscalía por comprenderse que el debate probatorio se restringe a los adversarios acusador y defensa.

Es decir, desde la Constitución se habilita a la víctima para participar activamente en el proceso a partir de la fase de indagación, y si ello es así, como en efecto lo es, nada obsta para que realice su propia investigación y recopile elementos materiales probatorios, evidencia física e información, siempre y cuando todo ello lo conduzca en el juicio a través de la Fiscalía, habida consideración que en nuestra sistemática procesal penal la introducción probatoria en dicho ámbito solamente puede darse a través de los referidos adversarios.

Por demás, el reconocimiento legal de que en dicha etapa puede intervenir activamente la víctima, se revela en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, de acuerdo con el cual a la Fiscalía le está permitido archivar las diligencias en decisión motivada que debe ser comunicada a aquella, determinación que de otro lado, no es definitiva, de modo que es posible reanudar la indagación si aparecen nuevos elementos probatorios, aportados, inclusive, por la víctima, tal como lo precisó la Corte Constitucional en sentencia C-1154 del 15 de noviembre de 2005.

“Por lo mismo, (señaló la Corte en auto del 7 de diciembre de 2011, Rad. No. 37596), si para este específico propósito se la habilita para aportar elementos probatorios en aras de impetrar a la Fiscalía reanude su indagación, nada obsta para que igual lo haga en situaciones diversas con el objeto de coadyuvar en la tarea del ente acusador, máxime que, por su condición, tuvo contacto directo con el delito y de primera mano e inmediatamente puede recopilar elementos que con el paso del tiempo tienden a perderse”.

Por tanto, bajo una comprensión armónica de la estructura del proceso acusatorio, la facultad de intervención activa que tienen las víctimas revela a su base una legitimación constitucional para hacer valer sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación, sin soslayar desde luego que, en tratándose del juicio y en procura de la igualdad de armas entre los oponentes, la legislación reguló la forma de su participación, adjunta y no separada de la de la Fiscalía.

Lo anterior significa que los elementos que definen la participación de la víctima en tanto interviniente especial en las diversas esclusas del proceso penal depende de la específica etapa de que se trate, luego, habiéndose precisado desde la Constitución su participación durante el juicio, ha de concluirse que la posibilidad de que intervenga directa y autónomamente es mayor, como ya se dijo, en las fases previas o posteriores y menor en la del juzgamiento, etapa ésta en la cual la Fiscalía desplegara su actividad con base en su propia investigación y en la que hubiere realizado la víctima en las previas, de modo que, habiendo participado en la construcción del caso para defender sus derechos, éstos se proyecten precisamente por conducto de la Fiscalía.

En consecuencia, una primera conclusión en procura de responder los cuestionamientos del impugnante, se impone: la víctima se encuentra constitucional y legalmente habilitada para adelantar por cuenta propia una averiguación de los hechos que la hubieren afectado, pero sus resultados no los puede hacer valer o introducir al juicio de manera autónoma, sino a través de la Fiscalía, luego, en ese sentido, yerra aquél al suponer que una tal actividad le estaba vedada y que si

quería establecer las circunstancias de los sucesos que la pusieron en esa condición tenía que acudir a los órganos oficiales de investigación.

4. Obviamente la actividad que en ese sentido desarrolle la víctima ha de sujetarse a las restricciones del ordenamiento y en especial observar los derechos fundamentales, pues es claro que mal podría realizar un registro, o un allanamiento o interceptar comunicaciones en desmedro de prerrogativas constitucionales o de la reserva judicial o legal que ciertas actuaciones, documentos o información imponen, como que, en tal caso, sí le está vedada cualquier intervención directa.

En ese sentido, la elaboración de un retrato hablado del agresor, su identificación a través de terceros en lugares públicos, la consecución de datos como nombre, número del documento de identidad en sitios web, su exhibición ante potenciales testigos, o la entrevista a éstos, corresponden sin duda, a actividades de investigación que la víctima puede, en efecto, adelantar, más aún cuando no se aprecia en ellas la vulneración de alguna prerrogativa fundamental, ni de la reserva judicial o legal, y a cambio sí revelan el comienzo de la concreción de los derechos que le corresponden.

Luego, si por adelantar su propia investigación se trata, estando habilitada para ello, es incuestionable que la víctima, en su testimonio, no pierde crédito alguno. En otras palabras, no porque haya llevado a cabo por cuenta propia sus averiguaciones deja de ser creíble; por el contrario, quién mejor que el propio ofendido el idóneo para establecer las circunstancias del punible y sus autores, mucho más en este

evento en que permaneció por varias horas al lado de su agresor y de esa manera logró, desde luego, su identificación a través de los rasgos físicos que transfirió en el retrato hablado, con el cual finalmente supo de quién se trataba, por su nombre y documento de identidad, que confirmó ante la Registraduría Nacional del Estado Civil al obtener de la entidad aquellos datos que carecen de reserva legal o judicial y por lo mismo su obtención no se halla sometida a control previo o posterior de un juez de garantías, según la hermenéutica del artículo 244 de la Ley 906 de 2004.

5. A propósito de éstos, supone de forma generalizada el impugnante que todos los manejados por dicha oficina del Estado se encuentran amparados por una reserva que protege el habeas data y la intimidad de los ciudadanos y aunque es cierto que en principio, de conformidad con las normas por él invocadas, las bases de datos de la Registraduría están sometidas a ella, no menos lo es que el artículo 213 del Código Electoral establece algunas excepciones, de modo que, además, de que la entidad puede autorizar el acceso a las mismas a otros órganos públicos y a entes particulares, en ciertas condiciones (Resoluciones 3341 y 3632 de 2013 y 5633 de 2016), cualquier ciudadano puede relativamente acceder a las mismas pues, el citado artículo 213 del Código Electoral prevé que *“toda persona tiene derecho a que la Registraduría le informe sobre el número, lugar y fecha de expedición de documentos de identidad pertenecientes a terceros...”*.

Los demás datos biográficos, como filiación y fórmula dactiloscópica sí son, de acuerdo con dicha norma, de carácter reservado.

Todo lo anterior armonizado con la Ley Estatutaria de Habeas Data (1581 de 2012) y su Decreto Reglamentario (1377 de 2013), permite colegir que algunos de los datos que obran en la Registraduría Nacional del Estado Civil son públicos y por lo mismo no se hallan sometidos a reserva.

Así, “Los datos personales, salvo la información pública, no podrán estar disponibles en internet u otros medios de divulgación o comunicación masiva...”, (Literal f, artículo 4° Ley 1581).

“Todas las personas que intervengan en el tratamiento de datos personales que no tengan la naturaleza de públicos están obligadas a garantizar la reserva de la información”, (Literal h, ídem).

“Se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos”, (artículo 5° ibid.).

“La autorización del Titular no será necesaria cuando se trate: ...e) Datos relacionados con el Registro Civil de las Personas...”, (artículo 10 ibid.).

“Dato público: Es el dato que no sea semiprivado, privado o sensible. Son considerados datos públicos, entre otros, los datos relativos al estado civil de las personas, a su profesión u oficio y a su calidad de comerciante o de servidor público. Por su naturaleza, los datos públicos pueden estar contenidos, entre otros, en registros públicos, documentos públicos, gacetas y boletines oficiales y sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidas a reserva”.

O, en otros términos, según el Grupo de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales de la Registraduría Nacional del Estado Civil (Página web de la entidad: *“Dato público es aquél que puede ser consultado por cualquier persona de manera directa sin el consentimiento del titular. Ejemplo: número de identificación, apellidos, lugar y fecha de expedición del documento”.*

“Datos sensibles: Se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición, así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual, y los datos biométricos”, (artículo 3º Decreto 1377 de 2013).

“Los datos personales que se encuentren en fuentes de acceso público, con independencia del medio por el cual se tenga acceso, entendiéndose por tales aquellos datos o bases de datos

que se encuentren a disposición del público, pueden ser tratados por cualquier persona siempre y cuando, por su naturaleza, sean datos públicos”, (artículo 5° inciso 2° ídem).

6. Públicos, por tanto, como son los datos referidos al nombre, apellido, número, lugar y fecha de expedición del documento de identidad, nada hay en este asunto que permita advertir que la reserva legal fue vulnerada por la víctima cuando se le suministró, por virtud de sus averiguaciones en lugares públicos, el número del documento de quien identificó como Ómar Albeiro Tobón Restrepo a partir del retrato hablado que le elaboraron con base en las características que ofreció de su agresor.

Es que, según se demostró, el denunciante no recopiló en esa labor, ni de la web, ni ante la entidad del Estado información que pudiera considerarse privada o sensible, los datos como los ya referidos le fueron suministrados por terceros que conocían a quien aparecía en el retrato hablado que les exhibió, de modo que ante la Registraduría lo único que hizo fue confirmar la existencia del ciudadano, su nombre y número del documento, sin que se le suministrara dato biométrico alguno como imagen o huellas dactilares.

7. Por demás, si es que se trata del aval o de la ratificación o intervención de los órganos de indagación, habiendo el denunciante trasladado sus averiguaciones a la policía judicial y a la Fiscalía, ninguna duda cabe de que estas entidades, además de que se la imprimieron, tienen acceso a las bases de datos de la Registraduría y que con respecto a ellas no es imposible invocar la reserva que ahora reclama el impugnante,

toda vez que en términos del referido artículo 213 del Código Electoral, *“con fines investigativos, los jueces y funcionarios de policía y de seguridad tendrán acceso a los archivos de la Registraduría”*.

Acá la víctima no solo formuló denuncia ante las autoridades respectivas, sino que además ante Policía Judicial la amplió, así también lo confirmó la defensa en su intervención al referir que aquella suministró información a ese órgano de indagación en una entrevista de 9 hojas, y fue convocada a la práctica de actos de investigación como un reconocimiento fotográfico, diligencia esta que, más allá de que se haya excluido como medio probatorio, obviamente suponía que por lo menos oficialmente se poseía una fotografía del indiciado.

Eso, sumado al seguimiento que la Fiscalía observó del presunto autor, pues a 4 meses de sucedidos los hechos, ya individualizado e identificado aquél, empezó a solicitar la realización de audiencia de formulación de imputación, estableciendo en principio que se encontraba privado de libertad en Girón-Santander y luego favorecido con detención domiciliaria que cumplía en Itagüí, de la cual se evadió, para finalmente determinarse que había sido recapturado por razón de otro proceso y se hallaba recluido en establecimiento carcelario de este último municipio, revela que, a diferencia de lo señalado por el recurrente, la investigación de los hechos, la individualización e identificación de su presunto autor fue una labor mancomunada entre los órganos de indagación y la víctima, de modo que infundada resulta cualquier aserción, si es que fuere un condicionamiento de legalidad o de

credibilidad, en torno a que aquella careció del aval o de la ratificación del órgano persecutor de los delitos.

8. En fin, las averiguaciones que legítimamente y motu proprio realizó la víctima y luego ratificó o avaló la Fiscalía fueron introducidas por conducto de ésta al proceso y en especial al juicio, en cuyo ámbito fue escuchado el testimonio de aquella y así confrontada no sólo en relación con las circunstancias que rodearon la conducta punible, sino las que concurrieron en su labor investigativa, prueba a la cual se sumó también el testimonio de quien fuera administrador del Hotel La Romelia por la época de los sucesos, Luis Gonzaga Trujillo.

Y en esas condiciones, aunados los dos testimonios, imperativa resulta la conclusión de condena a que llegó el Tribunal porque, dadas las circunstancias en que uno y otro percibieron los acontecimientos e identificaron a sus autores, en especial al adulto, se arriba al conocimiento, más allá de toda duda, de que el responsable de su comisión fue el acusado en este proceso.

Se estableció así que desde el 17 de octubre de 2013, quien dijo llamarse Juan Marín e identificarse con cédula No. 9.921.198, se registró y hospedó junto con su hijo adolescente en el Hotel La Romelia de Dosquebradas, por tanto su administrador estuvo en contacto con él no sólo al momento del ingreso sino también cuando le colaboró para que guardase las cajas relativamente voluminosas que llevaban consigo y al día siguiente al egreso, tanto que pudo notar como desde antes del medio día el adolescente estuvo parado al borde de la

carretera a la espera de que alguien los transportase, hasta que entre 4 y 4:30 de la tarde apareció Jesús Disney López Herrera en su camión blanco de placas WSJ921, cuya cabina abordaron.

De allí en adelante y por espacio aproximado de 4 horas siguieron su curso al municipio de Santa Bárbara, el adulto al lado del conductor Jesús Disney y el adolescente al de la ventanilla hasta que, tras detenerse en la estación de servicio Los Almendros, por efecto de la ingesta de benzodiazepina aquél perdió la conciencia y fue así despojado del vehículo y la carga.

Contestes fueron los testigos (Luis Gonzaga Trujillo y Jesús Disney López Herrera) en relación con las personas que abordaron el camión frente al hotel, así como respecto a su equipaje, vestimenta y características físicas, resaltando de éstas sus ojos grandes o “*saltones*”, por manera que, sin lugar a equívocos debe decirse que conductor y administrador del hospedaje se refieren a la mismas personas y en especial al adulto, circunstancias todas las cuales les consta de modo personal y directo precisamente por el contacto que tuvieron con ellas y que permitieron a su vez a Jesús Disney elaborar un retrato hablado del aquí procesado y a Luis Gonzaga Trujillo, el administrador, reconocerlo como aquel que se identificó con el nombre de Juan Marín.

Después de que formulara la denuncia se dedicó el afectado, aprovechando además que había sido policía, prestado sus servicios en Medellín y conocido el ambiente del hampa en esa ciudad, a reconstruir su viaje; dirigió entonces,

tras hablar con el administrador del hotel , sus pesquisas hacia Juan Marín constatando, no sólo por los datos que le suministraron en la Registraduría sino porque habló directamente con él, que no se trataba de su asaltante y que por el contrario, era también víctima del delincuente que suplantaba su identidad.

Logró entonces que un excompañero policía le elaborase con su descripción un retrato hablado que, después, le exhibió a Luis Gonzaga, quien efectivamente en él reconoció a quien había registrado como Juan Marín, luego puede decirse que desde allí ya estaba individualizado el adulto que participó en la ejecución del punible contra el patrimonio económico.

Nuevamente, haciendo uso de su experiencia en la Policía Nacional y después de visitar diversos lugares del área metropolitana de Medellín, una fuente, que no precisó, en la Plaza La Mayorista, identificó el retrato hablado como perteneciente a Ómar Albeiro Tobón Restrepo, suministrando además su número de documento e incluso reseña del vehículo en el cual se movilizaba, datos que en esencia confirmó en la Registraduría Nacional del Estado Civil y que transmitidos a la Policía Judicial permitió que ésta practicara una diligencia de reconocimiento fotográfico, lo cual equivale a decir que, a pesar de la suerte final de dicho acto de investigación excluido de la práctica probatoria durante la audiencia preparatoria debido a que no se hizo primeramente un reconocimiento en fila de personas, el testigo víctima contó no sólo con el retrato hablado.

En esas condiciones y como ya quedó visto, el cuestionamiento de esos testimonios y en especial el del denunciante, no es por la legalidad de la investigación que por sí misma adelantó, sino por su credibilidad, esto es si su declaración ofrece el conocimiento más allá de toda duda de que Ómar Albeiro Tovar Restrepo fue quien lo hizo víctima del delito.

En ese efecto, a partir del retrato hablado, de su identificación por parte también del administrador del hotel, pero especialmente de haber vivido en persona las circunstancias del punible, de haber tenido tan cerca a sus autores por un considerable tiempo a plena luz del día, la respuesta sólo puede ser afirmativa.

Es que, sumados el contacto que tuvo con su victimario durante varias horas y la alta probabilidad de que luego lo reconociera, pero además que el mismo reconocimiento fue hecho por el administrador del Hotel La Romelia donde aquél se hospedó y desde donde abordó el vehículo del cual después se apoderaría, no es posible extractar ninguna conclusión diversa a que el perjudicado ofrece entera credibilidad, sin que el interés que naturalmente le asiste se convierta en un elemento en contrario, mucho menos cuando la identificación a través del retrato hablado la hizo también, como ya se dijo, el administrador del referido hospedaje.

Por eso, como lo indican también en esta sede la Fiscalía y el Ministerio Público, suficientes resultan esos dos testimonios para establecer que el autor de los hechos, cuya materialidad no se cuestionó, fue el acusado, sin que, de otro

lado, pueda admitirse configurada alguna duda por no haberse realizado, no obstante haber sido lo ideal, si es que el procesado no hubiere rehusado además asistir a las diversas audiencias, un reconocimiento en defecto del fotográfico excluido y no valorado por el Tribunal, o por no haberse realizado un cotejo con las grafías del registro hotelero, cuando, más allá de las escasas contenidas en la supuesta y corta firma, todas las demás habían sido escritas por la esposa de Luis Gonzaga.

Por tanto, dados los criterios de apreciación señalados en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004 a partir de los cuales los testimonios de Jesús Disney López Herrera y Luis Gonzaga Trujillo se ofrecen enteramente creíbles por su coherencia, uniformidad y sustentarse en suficientes y razonables circunstancias de las cuales derivaron su conocimiento exento de una tergiversación acerca de lo verdaderamente acontecido o de una falsa incriminación, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. No casar el fallo impugnado.

2. Por tanto, confirmar la sentencia del 8 de mayo de 2017, por medio de la cual el Tribunal Superior de Antioquia condenó a Ómar Albeiro Tobón Restrepo como autor del delito de hurto calificado y agravado.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal
de origen,



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



GERSON CHAVERRA CASTRO



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



JAIME HUMBERTO MORENO ACERO



FABIO OSPITIA GARZÓN



EYDER PATIÑO CABRERA



HUGO QUINTERO BERNATE

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria