



Bogotá D.C., 26 de febrero de 2021  
Oficio PSDCP - CON – N.° 12

**Honorables Magistrados**  
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA DE CASACIÓN PENAL**  
**M.P. JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**  
**E. S. D.**

**Radicado: 48418 – Ley 906 de 2004**  
**Procesado LEIVAR DE JESÚS MESTRA ARBELÁEZ**

Teniendo en cuenta la competencia conferida a la Procuraduría General de la Nación en el artículo 277-7 de la Carta Política, y lo previsto por el acuerdo número 020 del 29 de abril de 2020 la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría Segunda Delegada para la Casación Penal conceptúa en defensa del orden jurídico, de los derechos y garantías de los intervinientes, dentro de la sustentación de la demanda de casación interpuesta por el doctor FRED ALEX ARROYO LEÓN, apoderado del procesado, contra el fallo proferido por el Tribunal Superior de Montería, que revoca la sentencia absolutoria proferida en primera instancia por el Juzgado Penal del Circuito de Cereté, declarando responsable a LEIVAR DE JESÚS MESTRA ARBELÁEZ, como autor del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorio, parte o municiones.



## HECHOS

Según informe suscrito por el patrullero EDER NEGRETE, el día 22 de marzo del año 2013, se encontraba patrullando en compañía del agente ÁNGEL BURGOS ESQUEA, cuando la radio-operadora de turno advierte sobre una información suministrada por una persona, mediante llamada telefónica, comunicando que en el establecimiento comercial de nombre "El Caguan", ubicado en el corregimiento de Berastegui, había una persona de sexo masculino que vestía camiseta de la selección Colombia, jean azul y zapatos de color café portando un arma de fuego.

Ante dicha información estos agentes se dirigieron al lugar señalado, y efectivamente ubicaron a la persona descrita anteriormente, quién emprendió la huida cuando advirtió la presencia de los patrulleros, siendo alcanzado e identificado como LEIVAR DE JESÚS MESTRA ARBELAÉZ.

Al ser requisado se halló en la pretina del pantalón un arma de fuego tipo pistola calibre 7.65 mm, niquelada, marca L-Gilque con número externo 519582 con un proveedor con dos cartuchos no percutidos, afirmando no tener los documentos para portar el arma en mención.

Cómo antecedentes procesales tenemos que el Juzgado Penal del Circuito de Cereté, actuando en primera instancia, decide absolver al procesado; y el Tribunal Superior de Montería revoca la sentencia absolutoria, para condenar al acusado,



## **DEMANDA DE CASACIÓN**

### **CARGO PRIMERO**

El censor invoca la causal primera del artículo 181 de la Ley 906 del 2004, al considerar que el fallo condenatorio vulnera los artículos 29 y 230 de la Constitución Política; toda vez que el sentenciador valoró de manera desmedida y sesgada los testimonios de los agentes de policía, desconociendo la veracidad de la prueba testimonial a favor del condenado.

### **CARGO SEGUNDO**

El libelista invoca la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, al estimar que el Magistrado del Tribunal no aplicó el principio de apreciación de la prueba en conjunto, al valorar los testimonios rendidos por los agentes de policía a partir de un supuesto sin fundamento; al entender que estos funcionarios no tenían interés de alterar la escena del crimen, cuando las demás pruebas demostraban que sí tenían motivos para no evidenciar su mal manejo en el procedimiento de capturar al procesado.

## **CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA**

### **CARGO PRIMERO**

El censor parte de la causal primera, al estimar que el juez de segunda instancia no aplicó los artículos 29 y 230 de la Constitución Política. Frente al artículo 29, estima el libelista, que no se garantizó el principio



de acceso a la prueba a favor del procesado, en cuanto que, el juez de primera instancia tachó oficiosamente como falsos los testimonios rendidos por los policías que realizaron el operativo, sin embargo, el sentenciador de segunda instancia en su valoración probatoria guardó silencio acerca de la tacha de falsedad, a pesar que era su obligación haberla desvirtuado para fundamentar su condena.

Respecto al artículo 230, considera el censor, que se vulneró el principio de congruencia, al evidenciar que no existe armonía entre los hechos, la motivación y el resuelve de la sentencia del Tribunal; además que el fallador no realizó el debido desglose de pruebas, por lo que cimentó la condena en un solo medio probatorio, proporcionándole credibilidad desmedida a los testimonios de los funcionarios policiales, cuando las otras evidencias demostraban lo contrario.

Bajo estas pretensiones, en cuanto a la inaplicación del artículo 29, este Ministerio Público no apoyará las pretensiones aducidas por el censor, toda vez que, la juez de primera instancia tachó oficiosamente de falso los testimonios de los agentes, porque habían faltado a la verdad en otra investigación que se adelantó ante esta misma funcionaria, y no como resultado del acervo probatorio incorporado a este proceso.

Es deber de los funcionarios judiciales valorar las pruebas presentadas por las partes y no imponer su conocimiento, de lo contrario sería una regla máxima de la experiencia que aquella persona que incurra en falso testimonio, se califique siempre a sus



futuras declaraciones con falsedad, pues tal condición debe ser probado y no solamente afirmado.

De igual forma, se observa que el Magistrado no aborda la tacha de falsedad realizada por el Juez de primera instancia, porque evidenció, al igual que esta Procuraduría, que no se allegó prueba alguna que demostrará que estos agentes incurrieron en falso testimonio.

Por otro lado, respecto de la vulneración del artículo 230 de la Constitución Política esta Delegada del Ministerio Público observa que el juzgador de segunda instancia realizó el debido desglose de las pruebas, no sólo valoró las evidencias de manera individual, sino que también de forma conjunta; además de destacar los puntos importantes de la teoría del caso de cada parte.

Tan es así, que en el capítulo de “consideraciones”, el juez de segunda instancia comienza a describir el problema jurídico del asunto, para luego afirmar que existe el arma de fuego que portaba el procesado; y continúa manifestando los puntos clave de discusión que sirvieron como argumentos del fallador de primera instancia, como son (1) que al momento de la captura habían varias personas y no solamente dos, como mencionan los agentes policiales, (2) que los testigos de la defensa no vieron el arma incautada, (3) que los patrulleros dispararon para intimidar y capturar al procesado. Luego antepone su posición al afirmar que los agentes no tenían interés en afectar el buen nombre del procesado, y mucho menos de esconder un mal procedimiento o un “falso positivo de captura”; sigue con el análisis de las declaraciones realizadas por los agentes policiales, y



termina con el testimonio del señor ÓSCAR ANTONIO SIERRA ARCÍA (dueño del establecimiento “El Caguan”), de la señora MARTHA CECILIA ARBELÁEZ (madre del procesado), y del procesado.

## **CARGO SEGUNDO**

El censor se fundamenta en la causal tercera del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, al estimar que el Magistrado del Tribunal no aplicó el principio o criterio de la apreciación de la prueba en conjunto, toda vez que valoró de forma independiente los testimonios rendidos por los agentes de policía, lo que llevó al juzgador a que partiera del supuesto que estos funcionarios no tenían interés en alterar la escena del crimen, cuando en realidad es que tenían el motivo de ocultar su mal proceder en el operativo de capturar al procesado, conclusión que se demuestra al valorar estos testimonios con la otras evidencias.

Según los testimonios rendidos, se observa que existen tres aspectos de discusión, tanto entre las partes como en las consideraciones de los funcionarios judiciales; (1) a la vista del juzgador de primera instancia existen contradicciones en las declaraciones de los agentes policiales que le restan credibilidad, sentido contrario ocurre en el análisis realizado por el Magistrado del Tribunal; sin embargo, una vez escuchados dichos relatos este Ministerio Público no encuentra asidero en los argumentos establecidos por el Juez de primera instancia. En primer lugar, porque fue este juez que de manera oficiosa tachó de falso dichos testimonios, no con fundamento en las pruebas allegadas sino porque faltaron a la verdad en otro proceso que se adelantó ante la misma funcionaria. Y por otro lado, se verificó



que existe ilación y coherencia en los detalles y hechos relatados por estos agentes, como es el lugar donde patrullaban cuando fueron llamados por el radio operador, la cantidad de personas que habían en el lugar donde se dio la captura y la incautación del arma.

Por otro lado, como segunda discusión se tiene que dos testigos de la defensa afirmaron no haber visto el arma en manos del procesado, ni tampoco cuando fue incautada por los policías; sin embargo, también es cierto que el arma fue allegada ante el respectivo especialista en balística debidamente rotulada y con cadena de custodia, concluyendo en su informe pericial que estaba en condición de disparar; así mismo, se demostró, a lo largo del juicio oral, que los agentes policiales no conocían ni tenían interés de dañar el buen nombre del procesado, ni mucho menos, como afirmó la juez de primera instancia, de obtener beneficios por resultado operacionales, puesto que, no se demostró a lo largo del juicio oral que hayan sido beneficiados de alguna manera por esta captura.

Finalmente, como tercera discusión plantea la defensa que existió ilegalidad en el procedimiento de capturar del procesado, no obstante, tal como se dijo anteriormente, esto no es competencia de estas autoridades judiciales, pero igual tampoco se allegó prueba que demostrara investigación o condena disciplinaria contra estos agentes por los hechos aquí investigados.

Lo que se advierte es que la defensa pretende fundamentar su teoría del caso, solamente con testigos, sin respaldarse en otros medios probatorios que acrediten sus pretensiones.



Por las anteriores razones, los cargos propuestos por el defensor no están llamados a prosperar. Por ello con todo respeto solicito a la Honorable Sala de Casación Penal, NO CASAR la sentencia emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería.

De los Señores Magistrados

Cordialmente,



**JAIME GUTIÉRREZ MILLÁN**  
Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal

M.A.T.V.