

VIOLACION INDIRECTA DE LA LEY/ CARGOS EXCLUYENTES

Intercalar la afirmación tajante de que “no está plenamente demostrada” la autoría o participación de los procesados, cuando los razonamientos se orientaban a justificar una violación directa de la ley, es sencillamente evidenciar inseguridad en los motivos y la vía de ataque a la sentencia, porque aquel argumento revela insatisfacción en materia probatoria y pertenece al sentido propio de la violación indirecta. Esa combinación argumentativa es insostenible dentro de un mismo momento de la impugnación, dado que dispersaría contradictoriamente el objeto de la atención de la Corte, en la medida en que situar el presunto agravio sólo en los parámetros de dosificación de la pena presupone la conformidad con el silogismo que concluye en la responsabilidad de los acusados. Es más, esa tendencia fundamental de la demanda acepta la imposición de una pena, aunque no en la cuantía estimada por el Tribunal, pero la introducida variable de la ausencia de “plena demostración” de la realización física de los delitos, por su contenido, paradójicamente reniega no sólo de la consecuencia normativa del merecimiento de la sanción, sino también de toda la inducción judicial probatoria sobre los hechos y la responsabilidad.

No en vano previene la legislación sobre la legitimidad para la presentación de cargos excluyentes, siempre que el demandante lo haga separadamente en el texto de la demanda y de manera subsidiaria, pues esta última exigencia tiende a asegurar la claridad de los objetivos propuestos por el actor, precaver situaciones dilemáticas en la decisión de la Corte y evitar el despilfarro de reflexiones en torno a una eventual transgresión directa de la ley, cuando en realidad el disgusto trasciende la mera aplicación o escogencia de la norma y radica es en los procedimientos probatorios que le sirven de base al silogismo jurídico (C. P. P., art. 225, inciso final).

PROCESO No. 10447

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 47

Santafé de Bogotá, D. C., primero de abril de mil novecientos noventa y ocho.

VISTOS:

Es hora de decidir el recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia de segunda instancia dictada por el Tribunal Superior de Riohacha, por medio de la cual se ratifica la condena impuesta a los procesados LUIS ALFREDO OÑATE DÍAZ y SIXTO ENRIQUE BORREGO JINETE, a las penas principales de 31 y 15 años de prisión, respectivamente, quienes habían sido acusados en su orden como autor y cómplice del delito de homicidio cometido en la persona de ARAMIS DE JESÚS CÁRDENAS JIMÉNEZ y también en calidad de coautores del hecho punible de constreñimiento ilegal, que afectó la autonomía personal del señor GILBERTO FRAGOZO RONDÓN.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

El acontecimiento de sangre ocurrió el domingo 4 de abril del año de 1993, al interior del bar “Los Árboles”, situado en la zona urbana del municipio de Villanueva, departamento de La Guajira. Aproximadamente a las 11:30 horas de la noche, se presentó un enfrentamiento a golpes entre Eligio Enrique Martínez Damián y Sixto

Enrique Borrego Jinete, disputa en la cual medió primero Aramis de Jesús Cárdenas Jiménez, y después lo hizo Orlando Euclides Montero Balcázar, quien acompañaba en el local al primer contendor mencionado, pero los rijosos sólo se dispersaron por una falsa alarma de que se aproximaba la policía. Momentos después, reingresaron al establecimiento el señor Borrego Jinete y su acompañante Luis Alfredo Oñate Díaz, el primero se lanzó con una patada sobre la parte frontal del cuerpo del inerte Aramis de Jesús Cárdenas Jiménez, después lo inmovilizó al sujetar sus manos por detrás; mientras que el segundo accionó una navaja y le propinó tres (3) heridas en la región torácica que después desencadenaron su muerte.

Los dos agresores emprendieron inmediatamente la huida, abordaron el vehículo marca "renault 4", de placas RD 7969, que estaba en el lugar, conducido por Gilberto Fragozo Rondón, a quien amenazaron con la misma arma cortopunzante para que los desplazara a El Molino o a Valledupar; mas el amenazado comenzó el recorrido y rápidamente se desvió hacia las instalaciones del comando de policía, lugar en el cual pidió a gritos auxilio y así se logró la captura de los imputados.

Los hechos llegaron a conocimiento de la Unidad de Fiscalía de San Juan del Cesar, gracias a las denuncias hechas por Ever Francisco Cárdenas Jiménez, hermano del occiso, y Gilberto Fragozo Rondón, y también por conducto del respectivo informe policial (fs. 1, 4 y 8). El despacho investigador recibió en indagatoria a los dos imputados y, por medio de resolución fechada el 12 de abril de 1993, profirió medidas de aseguramiento autónomas de detención preventiva y de caución en contra del sindicado Luis Alfredo Oñate Díaz, a título de autor del concurso de delitos de homicidio y constreñimiento ilegal; al paso que dispuso igual medida de caución en lo que atañe al procesado Sixto Enrique Borrego Jinete, como coautor del delito contra la libertad individual, pero también se abstuvo de ordenar cautela alguna en contra del mismo por la concurrente imputación de complicidad en el homicidio (fs. 35).

Cumplido el ciclo instructivo, la Fiscalía proveyó a la calificación del sumario el 5 de agosto de 1993, según resolución acusatoria dictada en contra de los procesados Oñate Díaz y Borrego Jinete, por un concurso de delitos de homicidio simplemente doloso y constreñimiento ilegal, de acuerdo con las previsiones de los artículos 323 (con la modificación de la Ley 40 de 1993) y 276 del Código Penal, con la aclaración de que el primero respondía a título de autor y el segundo como cómplice del hecho punible contra la vida, pero que ambos deberían comparecer en calidad de coautores del segundo injusto (fs. 99).

Diligenciada la fase del juzgamiento por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Juan del Cesar, el titular dictó sentencia el 17 de enero de 1994, por medio de la cual condena a los procesados a las penas principales de 16 años de prisión para el autor y 13 años y 8 meses de prisión para el cómplice, pero sobre el supuesto de que el homicidio era agravado por la circunstancia del numeral 7° del artículo 324, sin considerar además la reforma introducida por la ley 40 de 1993 (fs. 160). Revisado el fallo como consecuencia de la apelación interpuesta por el defensor común de los procesados, el Tribunal advirtió que el juzgado de conocimiento dedujo una causal de agravación del homicidio no dispuesta en la acusación; que había ignorado las normas vigentes al momento de la comisión del hecho punible de homicidio para medir la pena (ley 40/93); y que, a pesar de que el enjuiciamiento se refería a dos delitos, solamente se derivó responsabilidad por el daño a la vida ajena y omitió un pronunciamiento sobre el constreñimiento ilegal. Aunque los dos primeros yerros eran susceptibles de corrección por medio de la modificación pertinente del fallo, admitió el Tribunal que la misma fórmula no funcionaría para la tercera irregularidad, pues no era materia de impugnación esa omisión, razón por la cual dispuso “la revocatoria” de la decisión revisada para que el a quo dictara “el fallo que corresponda en derecho” (fs. 200).

Otro titular del juzgado de conocimiento, se encargó de volver sobre la sentencia de primer grado, el día 1° de julio de 1994, para condenar a los dos acusados, en

congruencia con los cargos formulados en la resolución de acusación, a las penas principales de 31 y 15 años de prisión (el autor y el cómplice, respectivamente). Además, se les impuso como sanciones accesorias la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por igual tiempo al de la pena principal, y la prohibición de consumir bebidas alcohólicas por un lapso de dos años (fs. 213). Examinada la decisión por el Tribunal, gracias al recurso propuesto por la defensa, se produjo el fallo de segunda instancia el día 6 de octubre de 1994, por cuyo medio se fija el término de la interdicción de derechos y funciones públicas en diez (10) años, cantidad máxima permitida por la ley, y se confirma el resto de la sentencia (fs. 284).

SINOPSIS DE LA DEMANDA:

El defensor de ambos procesados apoya la demanda en la causal primera de casación, pero discurre sobre los dos modos de violación de la ley sustancial, así:

1. Dice que se han violado directamente los artículos 61, 64 y 66 del Código Penal. El primero, por cuanto si bien el fallo se refiere a la gravedad y la forma como los acusados ejecutaron el homicidio y a un acentuado grado de culpabilidad exteriorizado por los mismos, lo cierto es que el juzgador ha de tener una “formación generalizada” de los criterios para fijar la pena, con el fin de apreciar la gravedad y modalidades del hecho punible, el grado de culpabilidad, las circunstancias de atenuación o agravación y la personalidad del agente, examen integral que no se hizo en la sentencia acusada. Se viola el segundo precepto, continúa el actor, porque no se tuvieron en cuenta circunstancias de atenuación punitiva concurrentes en ambos procesados, tales como la inferioridad psíquica determinada por la embriaguez y su buena conducta anterior. Finalmente, la transgresión al artículo 66 se sitúa en el hecho de haber impuesto la pena principal deducida, cuando ha debido afectárseles con la sanción mínima indicada en las disposiciones violadas, dado que únicamente aparecían “circunstancias de menor peligrosidad” (sic).

2. En otro capítulo expone que el fallo adolece de un “error en la apreciación de determinada prueba”, supuesto que si bien los testimonios que lo fundamentan son medios de prueba legalmente dispuestos, no es menos cierto que ellos deben someterse a los criterios de control en la valoración establecidos en el artículo 294 del Código de Procedimiento Penal. A continuación, transcribe la norma en cuestión, anuncia las circunstancias que denotan su desconocimiento, pero finalmente le solicita a la Corte que acepte como probadas las causales que alega y, en consecuencia, que case la sentencia y dicte la que deba reemplazarla, conforme con el artículo 226 del Código de Procedimiento Penal.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA:

Relieva el señor Procurador Segundo Delegado en lo Penal la concentrada falta de técnica que exhibe la demanda, pues, involucrado en el tema de la violación directa de la ley sustancial, no atina ni siquiera a señalar con precisión y claridad el sentido de la transgresión, dado que no explica si ocurrió una falta de aplicación, una aplicación indebida o una interpretación errónea de los preceptos invocados, que son los parámetros sobre los cuales se especula en dicha vía de ataque. Esta necesaria dirección de la demanda, recaba el Ministerio Público, no puede presumirla la Corte, pues una actitud de esa naturaleza contraría el principio de limitación del recurso de casación.

Ahora bien, en el curso de sus disquisiciones, el actor desvía el contenido del ataque, pues, si afirma que no está plenamente demostrada la realización material de los hechos por parte de los procesados o sugiere dudas sobre el particular, sencillamente abandona el ámbito de la violación directa y pasa indebidamente al campo de la violación indirecta, motivos de ataque que no pueden mezclarse porque exhiben esferas propias y autónomas de aplicación, en la medida en que el primero siempre supone la aceptación de los hechos y el material probatorio, tal como fueron declarados y valorados en la sentencia.

De otra parte, cuando el censor aduce violación directa del artículo 64, cifrada en el desconocimiento de la ausencia de antecedentes penales y policivos en cabeza de los procesados, nuevamente desplaza el sentido de la impugnación hacia la violación indirecta, debido a que con ello se quiere significar la ignorancia de ciertas realidades del proceso.

Por lo demás, el Procurador Delegado relievra que el artículo 61 del Código Penal fue aplicado en una y otra sentencia de grado (fs. 234 y 289), observación que sugiere la insubstantialidad del cargo por violación directa de dicho precepto.

En cuanto al presunto menosprecio de la causal de atenuación punitiva prevista en el numeral 10 del artículo 64, referida a las condiciones de inferioridad psíquica determinadas por la edad o por circunstancias orgánicas que hayan influido en la ejecución del hecho, el Ministerio Público sostiene que dicha previsión dista mucho de comprender en su redacción típica los estados de embriaguez como aminorantes del reproche del comportamiento delictivo.

Y en relación con la segunda censura, basada en un presunto error en la apreciación de determinada prueba, el Procurador advierte que apenas se ha enunciado el cargo, mas se falta a la más elemental técnica porque el actor no individualiza los testimonios afectados, ni especifica si hubo un error de hecho en la modalidad de falso juicio de existencia o de falso juicio de identidad; o si el error es de derecho como falso juicio de legalidad; así como tampoco avanza, obviamente, en la demostración de la trascendencia de las equivocaciones.

Como ninguno de los cargos está llamado a prosperar, la Delegada le sugiere como conclusión a la Corte que no case la sentencia impugnada.

Al margen, el Procurador Delegado señala que es “poco regular” el procedimiento desplegado por el Tribunal de Riohacha en la providencia del 13 de mayo de 1994 y,

aunque no es constitutivo de invalidación, aduce que es deber de la segunda instancia confirmar o revocar la decisión de primer grado o decretar las nulidades que se adviertan, pero no es correcto devolver el expediente al a quo para que éste decida o profiera el fallo que corresponda.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Parece que el recurrente ni siquiera leyó las normas que contemplan elementales y mínimas maneras de actuar en casación, o lo hizo sin la menor atención a la lectura, mas lo cierto es que no las cita en el farragoso escrito. Como el descuidado memorial, a veces indescifrable en sus fundamentaciones, no se aproxima a las formas sustanciales e imprescindibles de la impugnación extraordinaria, la Sala resalta lo poco que habría para agregar a las serias y precisas glosas que hace el Procurador Delegado.

El estudio de la precaria propuesta se puede presentar de la siguiente manera:

DEL PRIMER CARGO:

Como este inicial reparo se ha apoyado en la causal primera de casación, en el sentido de que el fallador presuntamente incurrió en la violación directa de los artículos 61, 64 y 66 del Código Penal, de verdad que resultaba indispensable señalar la tendencia que tenía la proclamada transgresión, para ver de comprobar si en realidad tales preceptos se dejaron de aplicar, se aplicaron indebidamente o se interpretaron erróneamente.

Las hipótesis de violación son en realidad diversas e inconciliables entre sí, razón por la cual debe hacerse la precisa distinción en la demanda. En efecto, bien pudo ocurrir que las citadas normas, a pesar de que legalmente están previstas para que guíen el proceso de medición judicial de la pena, ni siquiera hayan sido tenidas en cuenta

por el juzgador; pero si esto se alega, no sería posible acudir simultáneamente a la queja de que dichas disposiciones fueron indebidamente activadas por el fallador, tal vez porque otros eran los preceptos que exigía el caso para la tasación de la pena, dado que sería edificar la contradicción que surge frente al mismo objeto de apreciación: “no se aplicó pero sí se aplicó indebidamente”. De igual manera, si la hipótesis de violación fuera la interpretación errónea, que significa una distorsión en el sentido y alcance de los textos legales, ella también resulta incompatible con las dos anteriores, pues como tal supone que en realidad se ha aplicado la norma pertinente y sólo se discrepa de su entendimiento judicial.

Dicho silencio de la censura no puede enjugarse con una actividad interpretativa de la Corte en pos de la prevalencia del derecho sustancial, pues se corre el riesgo de mistificar la voluntad del actor y, sobre todo, porque una suplantación de tal envergadura conduce a desdibujar el carácter rogado de todo recurso.

Se notará, además, que no se han desplegado las razones suficientes para establecer la realidad de la violación directa de preceptos sustanciales, como era imposible hacerlo por la generalidad y equivocidad del señalamiento. Se expone que el fallo no tuvo en cuenta la totalidad de los criterios prescritos en el artículo 61 para cuantificar la pena, como quiera que sólo se exploró el grado de culpabilidad y la gravedad y modalidades de los hechos punibles, pero no existe un rastreo exacto de la sentencia que demuestre la real ignorancia en su texto de otros ingredientes como “la personalidad del agente” y “las circunstancias de atenuación o agravación”, amén de que igualmente se carece de una consideración seria sobre la influencia marcada de esa omisión en el establecimiento de la justa sanción.

Ahora bien, intercalar la afirmación tajante de que “no está plenamente demostrada” la autoría o participación de los procesados, cuando los razonamientos se orientaban a justificar una violación directa de la ley, es sencillamente evidenciar

inseguridad en los motivos y la vía de ataque a la sentencia, porque aquel argumento revela insatisfacción en materia probatoria y pertenece al sentido propio de la violación indirecta. Esa combinación argumentativa es insostenible dentro de un mismo momento de la impugnación, dado que dispersaría contradictoriamente el objeto de la atención de la Corte, en la medida en que situar el presunto agravio sólo en los parámetros de dosificación de la pena presupone la conformidad con el silogismo que concluye en la responsabilidad de los acusados. Es más, esa tendencia fundamental de la demanda acepta la imposición de una pena, aunque no en la cuantía estimada por el Tribunal, pero la introducida variable de la ausencia de “plena demostración” de la realización física de los delitos, por su contenido, paradójicamente reniega no sólo de la consecuencia normativa del merecimiento de la sanción, sino también de toda la inducción judicial probatoria sobre los hechos y la responsabilidad.

No en vano previene la legislación sobre la legitimidad para la presentación de cargos excluyentes, siempre que el demandante lo haga separadamente en el texto de la demanda y de manera subsidiaria, pues esta última exigencia tiende a asegurar la claridad de los objetivos propuestos por el actor, precaver situaciones dilemáticas en la decisión de la Corte y evitar el despilfarro de reflexiones en torno a una eventual transgresión directa de la ley, cuando en realidad el disgusto trasciende la mera aplicación o escogencia de la norma y radica es en los procedimientos probatorios que le sirven de base al silogismo jurídico (C. P. P., art. 225, inciso final).

En relación con la violación directa del artículo 64, por el supuesto desconocimiento de las circunstancias de atenuación fundadas en “la buena conducta anterior” y “las condiciones de inferioridad psíquica de los procesados (numerales 1 y 10), las disquisiciones del impugnante dejan la perplejidad sobre el medio utilizado por el Tribunal en la vulneración: si es directo porque el fallador reconoció la existencia procesal de las condiciones fácticas de la norma y caprichosamente la dejó de aplicar; o si es indirecto en razón de que, según sus palabras, “está demostrado en el plenario” el

estado de embriaguez y la ausencia de antecedentes de los procesados, como hipótesis formativas de las dos causales de atenuación examinadas.

La matización del juicio crítico sobre violación directa con la expresión “está demostrado en el plenario”, por su ambigüedad, deja vigente la insinuación de una transgresión indirecta, aunque no se singularizan ni los medios probatorios pretermitidos ni se exhiben los errores y su consistencia. Sin embargo, otra manifestación más contundente enseña la vocación del actor por la vía indirecta, cuando dice que sus asistidos “expresan en sus injuriadas (sic) que no tiene (sic) antecedentes penales ni policivo (sic) y lo anterior no ha sido rebatido...” (fs. 303). Con todo, lo más determinante es que si la invitación al debate se plantea por el canal de la violación directa, resulta contradictorio e inadmisibles argumentar probatoriamente, tal como se ha definido en precedencia.

Tiene razón el Ministerio Público cuando tacha de ininteligible la motivación sobre violación directa del artículo 66 del Código Penal, pues, si este precepto se refiere a las circunstancias genéricas de agravación punitiva, lo más obvio para el defensor era demostrar su aplicación indebida y así no lo hizo. Pero si este fuera el entendimiento del reparo, de todas maneras el actor deja sin definir cuáles fueron los factores de intensificación punitiva que se aplicaron indebidamente, según el múltiple enunciado que trae el precepto. Mas como el demandante dice que “... de acuerdo con la norma penal en cita ha debido aplicarle a mis patrocinados el mismo (sic, léase “mínimo”) de pena indicado en el Código Penal para este hecho criminoso...”, supuesto que concurren únicamente “circunstancias de menor peligrosidad” (sic), el sesgo parece referirse al artículo 67, comprensión que de todas maneras carece de la básica demostración de que en el caso en realidad se presentan exclusivamente causales de atenuación.

Por meros aspectos de forma, atinentes a la claridad, precisión, demostración y

argumentación de trascendencia, no es posible atender el primer cargo presentado en el desarreglado escrito de demanda.

SEGUNDO CARGO:

El censor dice que los testimonios verdaderamente son medios de prueba, pero siempre deben someterse a una evaluación conforme con las pautas dispuestas en el artículo 294 del Código de Procedimiento Penal. Esto se afirma como esfuerzo frustrado de denunciar un supuesto error en la apreciación de la prueba.

Sin embargo, esa genérica y abierta objeción no pasa del mero enunciado, pues, cuando todo indicaba que el censor abordaría la concreción en la sentencia repudiada, simplemente deja consignada la oración que anuncia el propósito, seguida del correspondiente signo ortográfico de los dos puntos, e inopinadamente salta a la conclusión de todos sus pedimentos (fs. 304). Vale anotar, también en este apartado, que el precario escrito ni siquiera le alcanzó al demandante para reseñar los testimonios hipotéticamente afectados por la carencia de valoración razonable.

De este modo, por ausencia de una descripción mínima, la Corte está en la imposibilidad absoluta de examinar lo que paralógicamente se presenta como un cargo en contra de la sentencia impugnada.

Por notorios defectos de forma, se rechazarán en este fallo las censuras tan descuidadamente propuestas en la demanda.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE:

No casar la sentencia de fecha, origen y naturaleza indicadas en la motivación.

Cópiese y cúmplase.

JORGE ENRIQUE CÓRDOBA POVEDA

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

CARLOS AUGUSTO GÁLVEZ ARGOTE JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR

DÍDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Secretaria.