

PROCESO No. 12738

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. Carlos E. Mejía Escobar

Aprobado Acta No. 60

Santa Fe de Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de mil novecientos noventa y nueve (1999).

V I S T O S

Decide la Sala sobre los requisitos formales de la demanda de Casación presentada por el defensor del procesado RAUL FIDEL PANTOJA.

A N T E C E D E N T E S

El Juzgado 3° Penal del Circuito de Ipiales (Nariño), condenó mediante sentencia del 27 de junio de 1996 al procesado RAUL FIDEL PANTOJA a la pena principal de 10 años de prisión, como autor del delito de homicidio de que fue víctima Alvaro Henry Oviedo.

Por apelación que interpusiera el defensor del procesado, una Sala de Decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto (Nariño), conoció del fallo de primera instancia para confirmarlo, mediante el suyo del 2 de septiembre de 1996.

H E C H O S

En horas de la madrugada del 4 de julio de 1992 en casa de Emma Pantoja, situada en la vereda Chires Mirador de la comprensión municipal de Pupiales, (Nariño) donde varios vecinos celebraban la culminación de las fiestas patronales, se presentó una discusión entre Alvaro Luna y RAUL FIDEL PANTOJA, en la que también intervino el occiso Alvaro Henry Oviedo recibiendo dos impactos de bala de un arma de fuego que sacó debajo de su ruana el procesado PANTOJA.

LA DEMANDA DE CASACION

1.- El actor organiza la demanda de casación en capítulos, el primero de los cuales lo dedica a los hechos conforme a la reconstrucción que hace a partir de su percepción de las pruebas: En el capítulo II (actuación procesal), destaca los pasos que considera relevantes dentro de la tramitación de la instrucción y la causa.

A continuación y como causal de casación, transcribe en el capítulo III el cuerpo segundo del numeral 1° del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal y señala como normas sustanciales infringidas, los artículos 323 del Código Penal y 247 del Código de Procedimiento Penal que copia literalmente.

2.- En el capítulo IV, dedicado a la fundamentación y un subtítulo “error de hecho por suposición de prueba. Y omisión de prueba”, señala, respecto del primero, que el Tribunal incurrió en error al deducir la intención homicida únicamente del resultado – muerte -, lo que a su vez generó otro error que califica como sanción por responsabilidad objetiva.

Para demostrar lo anterior, el censor transcribe un párrafo de la declaración de un testigo que se cita en la sentencia del Tribunal, y señala que el dolo no se presume sino que debe ser probado por los diferentes medios de prueba, afirmando entonces que el ad quem omitió prueba, pues, si su patrocinado fue quien hirió a la víctima, el móvil fue insignificante, suficiente para herir, en su criterio, pero no para matar. Por eso estima que

el Tribunal se equivoca al suponer que como el resultado fue la muerte de OVIEDO, esa fue la intención del agente.

Agrega a continuación y como corolario de su argumentación, que el Tribunal olvidó que el deceso de OVIEDO no ocurrió inmediatamente sino varias horas después de los hechos, de donde concluye que si la intención de su procurado hubiera sido homicida, no tendría explicación que no hubiera rematado a la víctima, por eso la intención era de herir no de matar.

3.- Bajo otro subtítulo “error por suposición de prueba”, critica el contenido de la necropsia, de la que señala que no establece con exactitud qué clase de arma fue la que produjo la herida, pues allí se advierte que por las características corresponde a arma de fuego, lo que, dice el censor, contiene un margen de error, que se acentúa por la difícil extracción del proyectil.

A partir de un resumen que hace de la necropsia, el casacionista señala que la sentencia supuso la prueba, pues pasó por alto el contenido inexacto del dictamen para concluir que la herida era mortal y que fue producto de arma de fuego, lo que encuentra contradicho con el principio in dubio pro reo que conduce a reconocer que el deceso de la víctima ocurrió por falta de atención médica y no por la acción de su defendido.

A continuación y recalcando la anterior idea, señala que ni testimonialmente ni pericialmente se ha probado que haya nexos causales entre el “presunto disparo” y la muerte de OVIEDO, pues ni siquiera se sabe si fue un disparo lo que ocasionó las lesiones de éste. Para probar tal afirmación transcribe apartes de los testimonios de dos personas y sobre su contenido reitera la inexistencia de prueba sobre el origen de las heridas de la víctima, o sobre la naturaleza mortal de estas, conclusión ésta última que el Tribunal “supuso” al señalar que posiblemente se lesionaron arterias.

4.- En un 5° capítulo, de nuevo bajo el título causal de casación, invoca,

advirtiéndolo que con carácter prevalente frente a la primera que estima subsidiaria, la de nulidad, que inicia con la transcripción del numeral 3° del artículo 220; de los numerales 2° y 3° del artículo 304 y del artículo 40 del Código de Procedimiento Penal.

Seguidamente alega que durante la tramitación del proceso se violó el derecho de defensa “al convertirse el Fiscal en Juez y parte de un proceso por falso testimonio”, pues le critica haber ordenado expedir copias para que se investigara a dos testigos por la presunta falsedad de su dicho.

Dirige entonces su crítica a tal procedimiento, advirtiéndolo que se ha convertido en una práctica generalizada en Ipiales (Nariño) que es violatoria del debido proceso, “pues equivale a negarle a la defensa el derecho a pedir y aportar pruebas y viene a constituir un prejuzgamiento”. Concluye que si las declaraciones de las personas que se ordenó investigar penalmente, tienen que ver con el hecho materia del proceso, se ha debido decretar la prejudicialidad para esperarse a que la justicia misma decida si esas personas dijeron o no la verdad, por lo que reclama que se declare la nulidad desde la resolución de acusación, dejando a salvo lo ordenado respecto de la investigación por falso testimonio.

5.- Los siguientes apartes de la demanda los dedica a la identificación de los sujetos procesales y a lo que denomina “proposición jurídica completa”, dentro de la cual señala la indebida aplicación de los artículos 323 del Código Penal y 247 del Código de Procedimiento Penal, en lo referente a la causal 1ª; y, la inaplicación del artículo 40 del Código de Procedimiento Penal respecto de la causal 3ª .

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- La demanda de Casación presentada por el señor defensor del procesado RAUL FIDEL PANTOJA, debe ser rechazada in límine por no reunir los requisitos formales del artículo 225 del Código de Procedimiento Penal; en consecuencia se declarará desierto

el recurso como lo dispone el artículo 226 ibídem.

2.- El demandante presenta dos causales en las que funda su pretensión de que se case de la sentencia, pero la formulación y desarrollo del ataque es de tal manera elaborado que termina por infringir todos los principios del recurso extraordinario.

3.- La primera causal que el censor denomina como error de hecho por suposición y omisión de prueba, es, sin duda alguna, un ataque a la sentencia por vía indirecta, dentro de lo que se puede advertir que al elegir tal error, lo ha limitado a un falso juicio de existencia.

Así planteada la censura, el demandante ha debido dedicar su ataque a señalar cuál de las dos modalidades del falso juicio de existencia considera presente en la producción del fallo, si la omisión o la suposición, pero pasa por alto tal requerimiento lógico desde el mismo inicio del escrito, al titular el capítulo por ambas modalidades y desarrollar únicamente la suposición de prueba.

Luego divide su escrito en dos numerales. En el primero, dedica sus esfuerzos a transcribir apartes del testimonio de Servio Leonardo Rosero, para hacer su propio análisis del mismo, descalificar la conclusión que el Tribunal hizo de tal medio probatorio y oponerle la suya, señalando en forma general que “el dolo no se presume, sino que su probanza corre a cargo del Estado, por los diferentes medios de prueba” (folio 514 cuaderno No. 2).

Evidentemente la transcripción que el impugnante ensaya de máximas admitidas en el derecho penal no cumple el requisito legal de indicar en forma clara y precisa los fundamentos de la causal, pues aunque el enunciado es evidentemente claro, carece de precisión por su contenido genérico y por su falta de desarrollo.

Con tan deficitaria argumentación, el planteamiento continúa sin mayor éxito en su

tentativa de fundamentar la causal, perdiéndose en sus propios meandros al punto de hacer ininteligible la argumentación. Muestra palpable de lo anterior, son los párrafos, en los que el censor expone sus propias conclusiones sobre el móvil del hecho, al que califica de insignificante; sobre la intención del procesado, que supuestamente fue la de herir, no la de matar; sobre la causa de la muerte de la víctima, (falta de atención médica oportuna y no las heridas que le causó el acusado), y sobre su corolario: si la "intención hubiera sido homisida (sic) no hay explicación de porque RAUL FIDEL PANTOJA siendo el agresor no lo remató con otros balazos, si así no lo hizo es evidente que la intención jamás fue homisida (sic), sino la de lesionar que tipifica otra norma del Código Penal".

La vía indirecta como ataque a una sentencia dentro del recurso extraordinario de casación, tiene como propósito demostrar la violación de una norma sustancial por parte de los falladores, a través de un equivocado análisis del material probatorio. Tan elemental definición lleva aparejado entonces el ineludible deber legal frente a la demostración concreta del yerro, sea de hecho o sea de derecho, y si lo primero, por falso juicio de existencia o de identidad.

Al elegir, como lo hizo aquí el casacionista, el falso juicio de existencia para fundamentar el error de hecho que alega, y dentro de él optar por la modalidad de suposición de una prueba, su deber era poner de presente cuál fue el medio probatorio cuya existencia en el expediente dio por sentado el fallador, sin que realmente figurara en el acervo probatorio.

Tan especial forma del falso juicio de existencia como error de hecho, es simplemente el reconocimiento que como causal de casación tiene el contenido del artículo 246 del Código de Procedimiento Penal, que ordena fundar toda providencia en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación, principio basilar que integra el derecho fundamental al debido proceso y que es expresión elemental para construir el contradictorio y distinguir meridianamente lo sabido de lo probado, pues

únicamente sobre lo probado puede sostenerse una providencia judicial.

Tan sencillas razones sirven para demostrar los errores de técnica del censor, pues su argumentación no se dirige a señalar, como era su deber, una prueba supuesta por el fallador, sino a controvertir, las conclusiones que los Jueces derivan de unos medios probatorios específicos, cuya existencia el casacionista reconoce hasta el punto que, incluso, transcribe apartes de ellos.

La argumentación del abogado se torna entonces paradójica y por tanto inaceptable para sustentar la demanda de casación que presenta. Alega la invención de una prueba, pero argumenta sobre otro tema, ya que en la fundamentación de la causal lo que discute es la conclusión que se adoptó previo análisis de unos medios probatorios específicos – testimonios, documentos, indicios –, en evidente yerro conceptual que lo lleva a criticar la valoración de las mismas pruebas cuya existencia niega al definir la causal, pero que en cambio reconoce al citarlas como parte de las piezas procesales acreditadas.

Demostrativo de tales deficiencias del censor, son las citas que hace del testimonio de Rosero Pantoja, para derivar de su contenido la falta de móvil para matar y en cambio reconocerlo solo para afirmar la intención de herir, intentando dar al medio probatorio – testimonio – un valor demostrativo diferente del que le otorgó el Tribunal, en alegato que nada tiene que ver con la causal aducida, porque reconoce precisamente la existencia de la prueba pero discute su apreciación.

4.- En la segunda parte del capítulo IV, que el censor subtitula como “error por suposición de prueba”, los desatinos lógicos continúan desarrollándose de similar manera, pero ahora referidos a una prueba pericial, pues allí identifica como prueba supuesta la necropsia y respecto de ella critica su propio contenido e igualmente descarta las conclusiones a las que el Tribunal llegó sobre tal medio probatorio.

En este orden de ideas concluye el casacionista que no está acreditada la clase de arma utilizada, pues la necropsia entrega un concepto, no una prueba técnica y que en ella además se supone la existencia del proyectil, pues este nunca se extrajo, y por tanto no se halla demostrado el nexo causal entre el disparo y la muerte: “ni por el concepto de necropsia (sic) se sabe tan siquiera ha (sic) ciencia cierta si fue un disparo lo que ocasiono (sic) las lesiones del occiso”, remate que evidentemente releva a la Sala de mayores comentarios sobre la corrección técnica del ataque.

A propósito de este desarrollo, vuelve y se refiere al testimonio de Alvaro Nicomedes Melo Rosero y regresa sobre el de Servio Leonardo Rosero Pantoja, para discutir nuevamente, no su existencia, sino el alcance que a tales atestaciones les otorgó el Tribunal, situación suficientemente estudiada en el numeral anterior.

5.- En el otro capítulo referido a las causales, el censor plantea la de nulidad, advirtiéndole que lo hace con carácter prevalente respecto de la otra causal alegada.

En lo que tiene que ver con este específico cargo, el demandante propone como causal de casación por la vía de la nulidad lo que el considera un problema generalizado del servicio público de administración de justicia en la ciudad de Ipiales (Nariño), ya que estima que la orden de investigar a unos testigos por presunta falsedad de testimonio, constituye un prejuizgamiento que afecta el derecho de defensa, salvo que se admita que origina una cuestión prejudicial.

La técnica de Casación impone al recurrente extraordinario el deber de señalarle a la Corte con meridiana claridad cual es el sentido exacto de su ataque. No basta la simple mención del cargo como de nulidad, sino que éste, al igual que los demás cargos, implica para el casacionista el deber de demostrar el sentido de la violación, indicando de manera inequívoca cuál es la causal de nulidad que se encuentra presente en la actuación procesal, desde qué estadio procesal se produjo y cómo no puede remediarse de otra

manera que derrumbando la presunción de legalidad de que viene amparado el fallo de segunda instancia.

La genérica mención a que se viola el derecho de defensa no resulta suficiente para sustentar el cargo de invalidez por ese supuesto vicio, pues el censor ha de demostrar en qué consistió exactamente la transgresión a ese derecho, de qué manera la actividad de la Rama Judicial se opuso al ejercicio de ese derecho fundamental, cuáles fueron los actos procesales en los que se impidió el ejercicio de la defensa.

Puesto de presente lo anterior, deberá demostrar igualmente que lo omitido, recortado o practicado irregularmente, es de tal entidad que por ello la única manera de restablecer la legalidad de la actuación es a través de remedio tan extremo, pues “no existe otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial”, ya que su deber legal no se agota en la advertencia del error, tal como se desprende del mandato de los artículos 304 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

La alegación que hace el abogado defensor, no logra nada de lo anterior, pues a través de la presentación de esta causal lo que está planteando es un problema de valoración de los testimonios de 2 personas, a los que el Fiscal que calificó el mérito del sumario decidió librarles copias para su investigación penal por el eventual delito de falso testimonio. El censor estima que ha debido esperarse el resultado de esa indagación penal, para saber si esos testigos dijeron o no la verdad, lo cual es una tesis sin apoyo en norma jurídica alguna y más aún, sería un condicionamiento prohibido por el deber explícito que de denunciar los hechos punibles tienen los funcionarios públicos.

Además, no refiere de qué manera esa actividad judicial – la de expedir copias – desconoció las bases fundamentales de la instrucción y el juzgamiento o de qué manera el cumplimiento del deber legal por parte del Fiscal incidió en la producción de los fallos de instancia.

Suficientes las anteriores razones para que la Sala declare que la demanda presentada a nombre del procesado RAUL FIDEL PANTOJA, no reúne los requisitos formales del artículo 225 del Código de Procedimiento Penal y por tanto se dispondrá su rechazo y se declarará desierto el recurso.

En mérito de lo expuesto, La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

PRIMERO.- RECHAZAR In límine la demanda de Casación presentada por el defensor del procesado RAUL FIDEL PANTOJA.

SEGUNDO.- Declarar desierto el recurso de Casación concedido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto (Nariño).

TERCERO.- Contra la presente decisión no cabe recurso alguno (artículos 197 y 226 del Código de Procedimiento Penal).

CUARTO.- Disponer la devolución del proceso al Tribunal de origen.

CUMPLASE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA
GALVEZ ARGOTE

CARLOS A.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E.

MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA

NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria