

PROCESO No. 13676

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No. 137

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Santa Fe de Bogotá, D. C., catorce de septiembre de mil novecientos noventa y nueve.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por la defensora del procesado JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO.

Antecedentes.-

La madrugada del 3 de junio de 1995, al parqueadero público ubicado en la Carrera 115 con calle 22 del barrio Fontibón de Santa Fe de Bogotá, ingresaron varios sujetos portando armas de fuego, y luego de intimidar a los celadores, hurtaron las tractomulas identificadas con las placas XIA-485 y SQJ-958, las cuales almacenaban en su interior tejas "Colombit", y cajas para fabricar baterías de automotor, respectivamente, emprendiendo la huida.

Posteriormente, por el sector de la calle 116 con carrera 22, la policía encontró abandonado el vehículo de placas SQJ-958, y horas más tarde, en un parqueadero del barrio Charles de Gaulle, se ubicó el de placas XIA-485, en donde se recuperó parte de la carga y se aprehendió a CARLOS JULIO ALDANA VELOZA, JOHN FABER OCAMPO ESPINOSA, JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO y FERNANDO MENDEZ RODRIGUEZ, quienes

habían estado descargando la mercancía contenida en los camiones.

Abierta la investigación por la Fiscalía 295 de la Unidad de Reacción Inmediata (fl. 12), la Unidad Especializada en Automotores, a donde pasaron las diligencias, se vinculó mediante indagatoria a CARLOS JULIO ALDANA VELOZA (fls. 28 y ss), JOHN FABER OCAMPO ESPINOZA (fls. 34 y ss.), FERNANDO MENDEZ RODRIGUEZ (fls. 43 y ss.) y JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO (fls. 48 y ss), contra quienes la Fiscalía Ciento Treinta Delegada profirió medida de aseguramiento de detención preventiva (fls. 59 y ss.)

Previo el cierre parcial del ciclo instructivo, en relación con los vinculados al proceso (fls. 135), el veintidós de septiembre de mil novecientos noventa y cinco se calificó el mérito probatorio del sumario profiriendo resolución de acusación en contra de CARLOS JULIO ALDANA VELOZA, JOHN FABER OCAMPO ESPINOSA, JOSE LEONEL MILLAN y FERNANDO MENDEZ RODRIGUEZ por el delito de hurto calificado y agravado (fls. 202 y ss.).

El juicio se surtió ante el Juzgado Sesenta y Uno Penal del Circuito, en donde luego de llevada a cabo la vista pública (fls. 290 y ss.) se culminó la instancia condenando a cada uno de los acusados a la pena principal de cuarenta y ocho (48) meses de prisión por encontrarlos penalmente responsables del delito imputado en la resolución acusatoria (fls. 393 y ss.), mediante sentencia que el Tribunal Superior confirmó en segunda instancia al revisarla por vía de la apelación interpuesta por los sindicatos y sus defensores (fls. 4 y ss cno. Tribunal).

Contra el fallo de segundo grado el procesado JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO y su defensora, así como los procesados FERNANDO MENDEZ RODRIGUEZ, JOHN FABER OCAMPO ESPINOSA y CARLOS JULIO ALDANA VELOZA, interpusieron oportunamente recurso extraordinario de casación, el cual fue concedido por el ad quem (fl. 34), y, dentro

del término legal la defensora de MILLAN CAICEDO presentó el correspondiente escrito sustentatorio cuya admisibilidad compete decidir a la Corte, en tanto no hicieron lo mismo los otros impugnantes, cuyo recurso fue declarado desierto por el Tribunal (fls. 234 y ss. cn. Trib.).

La demanda.-

Con apoyo en la causal primera de casación, la demandante acusa la sentencia impugnada de ser indirectamente violatoria de la ley sustancial, por incurrir el juzgador en errores de hecho en la apreciación probatoria, los cuales hace consistir en falso juicio de identidad, que determinaron la indebida aplicación de los artículos 349, 350-2-4, 351-6-9-10, 272-1 del Código Penal, y la falta de aplicación del artículo 40-3 ejusdem. Sus planteamientos son, en síntesis, los siguientes:

- Comienza por precisar “que los fallos condenatorios están basados en indicios y no sobre prueba directa que demuestra la participación de mi defendido en la comisión del punible de hurto calificado”.
- El fallo de primer grado se sustentó en el testimonio de Argemiro Bernal Chavarro, y la indagatoria de JOSE ALBERTO GARZON GIRALDO, al tiempo que le restó credibilidad a lo expuesto por LUIS CARLOS MILLAN.

El Tribunal, por su parte, además de los dos testimonios referidos, basó su pronunciamiento en las declaraciones de los policías JOSE MEDARDO VELASQUEZ ACOSTA, RIVAY EDUARDO BAUTISTA SIERRA, OSCAR RIVERA GRANADA y WILSON MARIN GARCIA.

Luego de transcribir apartes del testimonio de ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO y del

rendido por el Agente de Policía José Medardo Velásquez Acosta, afirma la casacionista que además de que los dos declarantes entran en contradicción, la declaración de Bernal Chavarro no guarda relación con la lógica, no obstante se le otorgó credibilidad

- En relación con la indagatoria de JOSE ALBERTO GARZON GIRALDO, sostiene que no es lógico su contenido, en el sentido de referir haber obtenido el permiso de Argemiro Bernal para dejar entrar las tractomulas al parqueadero, pero no para permitir su descargue; como tampoco informa la hora en que se fueron varias de las personas que la estaban descargando, ni excusa su omisión de no registrar en los libros el ingreso de los citados vehículos, entre otros cuestionamientos.

- Respecto del testimonio del Agente de Policía JOSE MEDARDO VELASQUEZ ACOSTA, informa que éste fue determinante en el fallo de condena, y, aún cuando en él no se hace referencia directa al procesado MILLAN CAICEDO, fue distorsionado por los juzgadores haciéndole producir efectos que no se deducen de su contexto, ya que sus aseveraciones provienen de lo dicho por ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO y su hijastro JOSE ALBERTO GARZON GIRALDO, sin que de ellas se establezca la responsabilidad penal de JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO; por el contrario, sostiene, conducen a confirmar que éste se encontraba descargando el camión, con el convencimiento insalvable de encontrarse desarrollando una actividad lícita.

- Sobre la declaración del Agente de la Policía Rivay Eduardo Bautista Sierra, afirma la casacionista que se constituyó en soporte del fallo a pesar de no hacer referencia al procesado MILLAN CAICEDO de manera directa, y que su dicho también fue tergiversado contrariando lo dispuesto por el artículo 354 del C. de P. P., ya que al testificante no le consta nada sobre los hechos sino sobre la forma como se produjo la captura de los

procesados; el sentenciador mutiló su aporte y lo puso a decir cosas que el testigo no dijo, pues la policía por vía de inferencia dedujo la autoría de los hechos, y por esa misma vía el Juzgador dedujo su responsabilidad penal, sin mediar prueba directa, pues las capturas se produjeron no por la persecución que la policía hizo de los inculcados sino cuando éstos regresaron al sitio de descargue.

- En cuanto hace al testimonio del Mayor Oscar Rivera Granados y la declaración del agente Wilson Marín García, aduce la impugnante que se puso en boca de ellos palabras que no fueron dichas, y cuando lo fueron, se trató de un contexto distinto, el cual debió ser considerado en el fallo.

Es así como, según sostiene, en la providencia que impugna se cita al Mayor Rivera Granados como testigo que aporta elementos importantes, pero a quien en realidad no corresponde ninguna de las aseveraciones transcritas en el fallo, ya que éstas fueron hechas en la audiencia pública por el Agente Wilson Marín García. Además, afirma, contrario a lo expuesto en el fallo, fue el celador quien le manifestó al testigo que Aldana era uno de las personas que habían estado descargando la tractomula, siendo cierto que Aldana no fue quien hizo una tal aseveración, lo cual, "tiene relevancia en el hecho que se le da asidero al testimonio vertido mediante indagatoria para la totalidad de los aquí condenados en el sentido que su labor se limitó a ejecutar una actividad, convencidos que se encontraban en una labor permitida por la ley, y no como quiso presentar el sentenciador al colocar el aparte como soporte de la condena que finalmente confirmó".

Por último, cuestiona que el sentenciador haya considerado no creíbles las explicaciones de los procesados por no ser espontáneas, y que por el contrario califique como tales las de Argemiro Bernal y José Alberto Garzón, quienes contaron con mayor tiempo que aquellos para armar una coartada.

Por lo anterior solicita casar la sentencia que impugna y dictar el fallo que corresponda (fls. 77 y ss. cno. Trib).

SE CONSIDERA:

No obstante el esfuerzo que se advierte para ajustarse a los presupuestos de admisibilidad establecidos por artículo 225 del Código de Procedimiento Penal, la demandante no logra cumplirlos a la cabalidad, pues de entrada omite identificar los sujetos procesales y la sentencia impugnada, e igualmente guarda silencio sobre la actuación procesal llevada a cabo, para incursionar directamente en la transcripción que hizo el Tribunal de los hechos materia de juzgamiento y señalar la causal aducida.

Los defectos formales que acusa la demanda no se reducen solamente a éstos; no logra además exponer clara y precisamente los fundamentos fácticos y jurídicos de la causal en que se apoya para demandar la invalidación de la sentencia.

La doctrina de esta Corte ha sido persistente en sostener que la misma naturaleza rogada del recurso extraordinario, que parte del supuesto que el juicio finalizó con el proferimiento del fallo de segundo grado y que éste fue justo y legal, da lugar a establecer que en su fundamentación no tienen cabida particulares consideraciones subjetivas para anteponerlas al criterio del juzgador, pues de incurrirse en este desacierto no se logra patentizar la transgresión de la ley por el fallo, objeto y fin primordial del recurso, y por el contrario se le desnaturaliza para convertirlo en medio de impugnación de plena justicia, cuando lo cierto es que corresponde a una sede única, en donde la revisión integral del proceso por el órgano decisorio, no es posible con la sola invocación del recurso y antes de la admisión de la demanda.

También ha sido suficientemente dicho, que si lo pretendido es denunciar la violación indirecta de la ley sustancial, por errores originados en la apreciación probatoria, es de

cargo del actor indicar la norma que considera transgredida, sea por no haberla aplicado el juzgador, debiendo hacerlo, o por haberla dejado de aplicar. También debe demostrar que la violación se produjo por la comisión de errores de hecho o de derecho en la apreciación de determinada prueba, especificando la clase y especie del desacierto cometido, y su definitiva incidencia en la declaración de justicia contenida en el fallo, pues no se trata de poner en evidencia cualquier error intrascendente, sino sólo aquellos que de no haberse cometido, habrían conducido a adoptar una decisión distinta a la censurada.

Con el mismo rigor ha de procederse, si de lo que se trata es de denunciar la transgresión de las reglas de la sana crítica como método legal de valoración probatoria, pues para que un ataque fundado en este supuesto pueda llegar a tener alguna posibilidad de prosperidad, la demanda debe demostrar cómo la apreciación probatoria realizada por el órgano jurisdicente desconoció los postulados que la ciencia, la lógica, la experiencia o el sentido común, haciéndole producir a los medios unos efectos que no tienen.

La labor demostrativa de los desaciertos probatorios no siempre es tarea fácil, pues para que un ataque por la vía indirecta pueda tener alguna posibilidad de éxito, el casacionista debe partir de unos elementos mínimos que le den viabilidad al argumento.

Si lo perseguido es denunciar la violación de la ley sustancial por incurrir el juzgador en errores de hecho por falsos juicios de identidad en la apreciación probatoria, el casacionista debe indicar expresamente, mediante la transcripción correspondiente, qué en concreto dice el medio probatorio, qué dijo de él el juzgador, cómo se tergiversó, cercenó o adicionó el medio haciéndole producir efectos que objetivamente no se desprenden de su contexto, y lo más importante, su repercusión definitiva en la parte resolutive del fallo.

La demostración de esta trascendencia, asimismo trae aparejado algún grado de complejidad, pues el rigor técnico con que debe ser abordada, excluye la posibilidad de hacerlo con subjetividades relacionadas con un criterio personal del actor sobre lo que habría podido ser y no fue, toda vez que el fin de acreditar la transgresión de la ley por el fallo, ha de mantenerse.

Es así como a más de la demostración del falso juicio de identidad en cualquiera de las especies que han sido referidas, compete al actor hacer patente que en su incursión por el juzgador determinó la falta de aplicación o la aplicación indebida de un concreto precepto sustancial, cuyo desacierto puede ser corregido con la cabal apreciación del medio sobre el cual se cometió el yerro, pero no de manera insular sino armonizándolo en conjunto con lo acreditado por las otras pruebas acertadamente apreciadas por el órgano decisorio, tal y como lo ordenan las normas procesales, tanto las establecidas para cada medio probatorio en particular como las que refieren el modo integral de valoración.

En el caso sub exámine, si bien la casacionista enuncia integralmente la propuesta impugnatoria, por aducir la transgresión indirecta de la ley sustancial por errores en la apreciación probatoria que concreta en falso juicio de identidad, y agregar que esto determinó la indebida aplicación de los artículos 349, 350-2-4, 351-6-9-10, 272-1 del Código Penal, y la falta de aplicación del artículo 40-3 ejusdem, el posterior desarrollo que de la censura hace da al traste con las expectativas generadas con lo enunciado.

Es así como en lugar de demostrar los falsos juicios de identidad que atribuye al sentenciador en la apreciación de los testimonios rendidos por ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO, los agentes de policía JOSE MEDARDO VELASQUEZ ACOSTA, RIVAY EDUARDO BAUTISTA SIERRA, OSCAR RIVERA GRANADOS y WILSON MARIN GARCIA, y la indagatoria de JOSE ALBERTO GARZON GIRALDO, se dedica a criticar su contenido, a partir de las

transcripciones parciales que de estos medios hace, para asignarle a cada cual un alcance particular, pero sin mencionar qué en concreto dijo de ellos el juzgador, en qué consistió el desacierto probatorio, ni cual su repercusión en la parte dispositiva del fallo.

En estas condiciones tampoco podría evidenciar cómo la acertada apreciación probatoria conduce a acreditar que la conducta llevada a cabo por JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO se halla cobijada por la causal de inculpabilidad prevista por el artículo 40-3 del Código Penal, por haber actuado convencido de encontrarse desarrollando una labor permitida por la ley.

Por el contrario, la propuesta impugnatoria se orienta por cuestionar el mérito persuasivo otorgado por los sentenciadores a estos medios, atribuyéndoles uno distinto al consignado en el fallo, en posición que resulta inadmisibile en sede extraordinaria, por la relativa libertad de que gozan los jueces en la labor de apreciación y valoración de las pruebas, limitada solo por las reglas de la sana crítica cuya transgresión tampoco demuestra.

Nada distinto permite entender los siguientes razonamientos particulares de la casacionista en relación con el testimonio de ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO cuya apreciación cuestiona:

“Como se puede apreciar, del anterior aparte del testimonio vertido por el señor ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO se colige con claridad que él no estuvo presente al momento que arribaban la mula cargada al parqueadero y que tuvo conocimiento de ello cerca de la 1 A.M. del 3 de junio de 1995, por intermedio de JOSE ALBERTO GIRALDO. Es decir al precitado BERNAL CHAVARRO, no le consta quienes fueron los que entraron al parqueadero y si a esa hora en que lo manifiesta JOSE ALBERTO, entraron al parqueadero efectivamente los dos vehículos”.

O, en otro sentido, que “la anterior consideración es aceptada por el Despacho y también por la suscrita; esto es, a las cinco de la mañana se está descargando teja de eternit de la calle al parqueadero. Pero si el deponente no menciona que hubiesen personas dedicadas a descargar significa una de dos cosas; primero que se hizo presente a las cinco de la mañana y vio a quienes descargaban o que no se hizo presente a eso sino luego de que quienes descargaban tejas eternit se habían marchado del lugar de los dos eventos. Es inexplicable que no refiere alguna de estas dos situaciones esbozándose así una imprecisión temporoespacial”.

Para concluir respecto de este medio, que “a la luz de lo expuesto se traduce que el testimonio de ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO es increíble y fue objeto de una errada apreciación”.

El antitécnico tratamiento que la casacionista da a la censura salta de bulto, cuando en relación con el dicho de JOSE ALBERTO GARZON GIRALDO sostiene que “la aseveración de JOSE ALBERTO, en este aspecto, se contradice con lo expuesto por su padrastro y no obstante se le brindó credibilidad”.

Igualmente aparece cuando en referencia al testimonio del Agente de Policía JOSE MEDARDO VELASQUEZ ACOSTA, afirma que “no debe dejarse de lado que se trata de un testimonio de oídos con base en el cual no puede llegar a producirse una sentencia condenatoria máxime si el soporte de sus dichos proviene, casi en su totalidad de lo que informaran el día de los hechos ARGEMIRO BERNAL y su hijastro JOSE ALBERTO GARZON, dichos que difieren como ya se dijo, respecto a la razón que le asistió a GARZON GIRALDO para autorizar el descargue de los vehículos”.

Y luego de seguir en la misma tónica, respecto al dicho de los policiales RIVAY EDUARDO BAUTISTA SIERRA, OSCAR RIVERA GRANADOS y WILSON MARIN GARCIA, concluye que

“no resulta coherente que el sentenciador considere que no son creíbles las explicaciones que dieron los indagatoriados porque no fueron EXPONTANEAS (sic) y sí considere expontáneas (sic) las que vierten al proceso el señor ARGEMIRO BERNAL CHAVARRO... y JOSE ALBERTO GARZON... en todo caso el último indagatorio JOSE ALBERTO GARZON y su padrastro tuvieron más tiempo de armar una coartada”.

Se observa entonces, que en lugar de demostrar los aludidos falsos juicios de identidad, con la interposición del recurso lo que la casacionista persigue es la revaloración por la Corte de los medios recaudados durante el proceso, a manera de tercera instancia, sin tomar en cuenta que el juicio feneció con el proferimiento del fallo de segundo grado y que éste se halla amparado por la doble presunción de acierto y legalidad, la cual no resulta conmovida con los planteamientos que expone.

Dado entonces que la demanda incumple con los presupuestos de admisibilidad legalmente establecidos, y como la Corte no puede corregirla para ajustarla a ellos, en razón a prohibirlo el principio de limitación que gobierna este medio extraordinario de impugnación, se impone su rechazo y tener en consecuencia que declarar desierto el recurso, en obediencia a lo previsto por el artículo 226 del Código de Procedimiento Penal.

Puesto que esta decisión causa ejecutoria con su adopción por el órgano que la produce, según lo disponen los artículos 197 y 226 del estatuto procesal, se ordenará la devolución inmediata del expediente al tribunal de origen, previa comunicación a los sujetos procesales.

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

R E S U E L V E:

RECHAZAR la demanda de casación presentada a nombre del procesado JOSE LEONEL MILLAN CAICEDO, por lo anotado en la motivación de este proveído. En consecuencia SE DECLARA DESIERTO el recurso.

Comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO O. PEREZ PINZON NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria