

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr.: CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

Aprobado Acta No.21

Santafé de Bogotá,D.C., diecisiete (17) de febrero de mil novecientos noventa y nueve (1.999).

VISTOS:

Contra de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla el 5 de noviembre de 1.996, que revocó en todas sus partes la decisión de primer grado dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de esa ciudad el 26 de agosto del mismo año, por medio de la cual se absolvió a JAVIER ORLANDO LOBO HERNANDEZ y NELSON OLIVER AVENDAÑO SARABIA por el concurso delictivo de homicidio consumado agravado y homicidio agravado en grado de tentativa, para en su lugar condenarlos como coautores de estos punibles, a la pena principal de 40 años de prisión, el defensor común de estos procesados interpuso recurso extraordinario de casación, cuyas demandas sustentatorias corresponde a la Corte examinar a fin de establecer si cumplen con los requisitos que el artículo 225 del C. de P.P. exige para su admisibilidad.

HECHOS:

Sucedieron el día 5 de noviembre de 1.994 pasadas las ocho de la noche en la vivienda ubicada en la calle 87 No. 9L-51, Barrio Sourdis de la ciudad de Barranquilla, cuando a

bordo de un vehículo tipo taxi llegaron cuatro hombres, dos de los cuales descendieron del mismo para dirigirse a donde se encontraba Luis Eduardo Rodríguez, haciéndole varios disparos que le produjeron algunas heridas, resultando en cambio muerta su menor hija Gladys María Rodríguez Bermejo.

De estos hechos fue testigo el menor Henry Luis Rodríguez Bermejo, hijo y hermano de las víctimas, quien suministró detallada información a las autoridades, precisando el número de placa del automotor y el de orden interno de la empresa de taxis, describiendo igualmente a los agresores, de los cuales, entre otros, se logró la captura de JAVIER ORLANDO LOBO HERNANDEZ y NELSON OLIVER AVENDAÑO SARABIA.

LAS DEMANDAS:

Primera demanda.

Presentada a nombre de LOBO HERNANDEZ, comprende dos cargos que se dejan enunciados de la siguiente forma.

El primero por error en la apreciación de la prueba indiciaria, derivado del hecho de que para el censor la tenida en cuenta por el Tribunal, “no se compadece para nada con la legislación penal” y desconoce por ende lo establecido por los arts. 300, 301, 302 y 303 del C. de P.P. Así, enfatiza no estar demostrado en el proceso que el vehículo en que se transportaba LOBO HERNANDEZ, haya sido el utilizado para cometer los homicidios, pues el testimonio del menor Henry Luis Rodríguez no fue corroborado por el señor “Enrique”; tampoco es indicio atendible el hecho de haberse encontrado en poder de AVENDAÑO SARABIA una pistola calibre 9 m.m. que había sido disparada y abundante munición para la misma, ya que además de estar legalmente amparada, no fue la empleada para cometer el delito imputado.

Como segundo reproche, afirma que la sentencia se dictó en un proceso viciado

de nulidad (art. 304. 2 y 3 del C. de P.P.), como quiera que el Fiscal recurrente del fallo del a quo no sustentó el recurso al momento interponerlo y, de otra parte, por falta de defensa técnica respecto de LOBO HERNANDEZ, pues la misma estuvo orientada en favor de AVENDAÑO SARABIA, por el hecho de encontrarse éste privado de la libertad.

Segunda Demanda

La formulada en representación de AVENDAÑO SARABIA, contiene igualmente dos cargos.

Sin especificar la causal en que se apoya, afirma el demandante en el primero de ellos, que la sentencia del Tribunal es violatoria de una norma de derecho sustancial por error en la apreciación de la prueba indiciaria.

Sobre esta presentación, advierte que dos son “los aspectos a dilucidar”: en primer término el relacionado con la inexistencia de la prueba indiciaria y “el otro a la (sic) inexistencia de la tipicidad”.

Comienza criticando por “sospechoso” el testimonio del menor Henry Luis Rodríguez, apoyándose en citas doctrinarias y jurisprudenciales dice que por tratarse del hijo y hermano de las víctimas esta es una “razón más que suficiente para mentir” debiéndose estimar en consecuencia, “amañado y producto de un montaje”, máxime cuando en su segunda declaración incurrió en múltiples contradicciones, que necesariamente lo ubican dentro de los “patrones legales del artículo 217 del C.P.C.” y lo permiten calificarlo de mendaz y contradictorio, sin poderse fundar en él ningún indicio.

Refiere de otra parte que “se quiso crear un indicio” por el hecho de haberse encontrado en poder del procesado una pistola 9 m.m. y abundante munición, además de constatarse que había sido disparada y que en el lugar de los hechos igualmente se halló una vainilla del mismo calibre, no teniendo en cuenta que la misma estaba legalmente amparada al igual que la carga, imponiéndole a los implicados el deber de demostrar su

inocencia, cuando es al Estado a quien corresponde determinar su responsabilidad.

En conclusión, la declaración de Henry Luis Rodríguez, además de “sospechosa, está plagada de mentiras”, por lo que no resultaba creíble, razón por la cual “los indicios esgrimidos por el Honorable Tribunal, además de ser ilegítimos no existen”, máxime cuando las características de los agresores no coincidieron con las de los procesados y en cambio es creíble la versión de “Marun y Sarmiento” según la cual AVENDAÑO SARABIA estaba en un bazar a la hora de los hechos.

El segundo reproche lo enuncia el actor sobre la base de que el fallo se dictó dentro de un proceso viciado de nulidad (art. 304 num. 2 y 3 del C. de P.P.), como quiera que en ningún momento el Fiscal impugnante del fallo de primera instancia precisó la manera como sustentaría el recurso de apelación, estando obligado a ello (art. 196B ibidem).

Además, habría omitido el sentenciador liquidar los perjuicios morales y materiales, cuando este era un deber legal de conformidad con el art. 56 del estatuto procesal penal.

Solicita con base en los cargos expuestos, “revocar” el fallo objeto de impugnación.

CONSIDERACIONES:

Primera demanda

Los desaciertos en la proposición formal de los dos reproches que el defensor de LOBO HERNANDEZ hace contra la sentencia impugnada, permiten sostener de entrada su falta de idoneidad para servir de sustento al recurso extraordinario impetrado, como que ninguna atención presta a los requisitos que el artículo 225 del C. de P.P. exige para su admisión.

En efecto, el primero de los cargos no ofrece ninguna concisión, pues no se dice específicamente la causal en que se apoya y si bien podría entenderse que es la primera, en razón a que genéricamente alude a yerros probatorios, tampoco se sabe cuál de ellos pretende demostrar, falencia más notoria si se tiene en cuenta que dice estar referido a la prueba indiciaria, pero sin determinar si se trata de falsos juicios de existencia o identidad y mucho menos sobre cuál de los extremos en la construcción del indicio es que recae.

Aglutina en su lugar, de manera evidentemente antitécnica, afirmaciones aisladas en torno a hechos que dice no estar demostrados, tales como que el vehículo en que se movilizaba el procesado haya intervenido en los delitos contra la vida, o que tampoco es indicio atendible el haber encontrado en poder de AVENDAÑO SARABIA una pistola calibre 9 m.m., pues con ella no se cometió la delincuencia, alegaciones sin atinencia ninguna con los presuntos errores de hecho que, aún genéricamente, había anticipado como marco del cargo.

La segunda censura, apenas si alcanza a ser enunciada, pues ningún desarrollo y demostración contiene. Es incuestionable, pese a tampoco señalar con la nomenclatura pertinente, que acude a la causal tercera de casación, toda vez que afirma la existencia de una irregularidad que viciaría el proceso, relacionada con el hecho de no haber sustentado el Fiscal la apelación contra el fallo de primer grado en el mismo momento de interponerla, como también una abstracta referencia de haberse desconocido la defensa técnica de LOBO HERNANDEZ, que no acompaña de argumentación alguna.

Como es ostensible, aparte de que omite cualquier respaldo legal sustento del vicio procesal aludido, no precisa en modo alguno porqué la supuesta irregularidad sería sustancial y trascendente al extremo de que sólo la anulación de lo actuado podría corregirla, quedando el segundo de los motivos reducido a un simple ensayo de inconformidad sin respaldo.

Segunda demanda

Aun cuando se trata de un escrito más extenso, las características de este libelo presentado a nombre de AVENDAÑO SARABIA, son sustancialmente idénticas a las de la anterior demanda y participa por lo mismo de similares defectos a los destacados en precedencia, que inexorablemente conducen también a su necesario rechazo.

En efecto, respecto del primer reproche, nuevamente sin concretar la causal en que se apoya, está referido a presuntos errores de hecho, pero sin fijar la modalidad de los mismos ni la específica prueba sobre la que recaen. Sin embargo, ahora de un modo más explícito paladinamente se sostiene como razón de la inconformidad el grado de convicción o credibilidad que para el Tribunal mereciera la declaración del joven Henry Luis Rodríguez, pues sencillamente no encuentra factible con base en el mismo edificar ningún indicio, tal y como se hiciera en la sentencia.

Así, descalifica por “sospechoso” el testimonio de este presencial, debido al nexo de consanguinidad que tiene con las víctimas y se opone, en consecuencia, a la valoración positiva que el sentenciador hiciera del mismo, sin advertir que una crítica encaminada a cuestionamientos de esta naturaleza no es posible en casación, en la medida en que el juez goza de autonomía para apreciar las pruebas, mientras no desconozca los principios de la lógica y la experiencia, en que se funda la sana crítica.

Mayor es el desconcierto del alegato, si se tiene en cuenta que tratándose de la prueba indiciaria, no solamente ha debido fijarse, como ya se advirtió, hacia cuál de los extremos por los que la misma se constituye está orientado el reproche y forzosamente, la clase de error fáctico que concurre, siendo estos aspectos completamente soslayados por el actor.

Ahora bien, respecto del segundo cargo, claramente se pone de presente que para el demandante la nulidad como motivo casacional no está sujeta a ninguna formalidad,

pues contrariando el reiterado criterio de la Sala, omite por completo precisar con logicidad y orden, los fundamentos y la trascendencia de los yerros in procedendo alegados, dejando apenas como escuetas manifestaciones de inconformidad, dos circunstancias que viciarían la actuación.

Así, se refiere nuevamente al hecho de no haber sustentado el Fiscal recurrente la apelación contra el fallo del a quo en el preciso momento de interponer el recurso, pero debiendo reconocer que finalmente la misma se hizo dentro del término legal, no explica los motivos por los cuales esta circunstancia trascendería el campo de la simple irregularidad para constituirse como un verdadero motivo de invalidación del proceso.

Ahora, su afirmación según la cual debieron liquidarse los perjuicios morales y materiales, pues, dice, esto no fue hecho por el Tribunal, permite necesariamente descartar esta censura por carecer por completo de interés, ya que su pretensión estaría encaminada a obtener una concreción indemnizatoria, obviamente en detrimento de sus representados.

Así y como ya se anticipara, las múltiples deficiencias de que adolecen las demandas formuladas en el presente caso imponen su inadmisión por parte de la Corte, siendo consecuencia de ello la deserción del recurso.

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

RESUELVE:

1. RECHAZAR IN LIMINE las demandas presentadas por el defensor de los procesados JAVIER ORLANDO LOBO HERNANDEZ y NELSON OLIVER AVENDAÑO SARABIA.
- 2o. DECLARAR como consecuencia DESIERTO el recurso extraordinario interpuesto ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y que contra la presente

decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE ENRIQUE CORDOBA POVEDA CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

EDGAR LOMBANA TRUJILLO CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA NILSON PINILLA PINILLA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

Secretaria