

Proceso No 13328

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Aprobado acta No. 034

Bogotá, D. C., trece de marzo del año dos mil tres.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO contra la sentencia dictada por el Tribunal superior del distrito judicial de Tunja mediante la cual lo condenó por el delito de homicidio agravado.

Hechos y actuación procesal.-

1.- Aquellos fueron declarados por el juzgador de la manera siguiente:

“Los elementos de juicio que obran en el expediente informan que unos diez años atrás CUSTODIO MARTÍNEZ y NELSON CASTELLANOS se eliminaron violentamente en desarrollo de una trifulca. Estos hechos dieron origen a grave enemistad entre las familias MARTÍNEZ y CASTELLANOS, residentes en la vereda Mata de Mora del municipio de Saboyá (Boyacá). Fue así como después apareció asesinado a cuchillo NEPOMUCENO TORRES, pariente de los MARTÍNEZ. En ese entorno social ocurrió que el joven NELSON INAEL MARTÍNEZ y quien vivía en ese lugar ayudándole a cultivar la finca a su padre JUAN ISIDRO MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, el domingo 14 de febrero de 1993, a eso de las

nueve de la mañana, salió a la carretera y abordó la camioneta conducida por PEDRO RODRÍGUEZ, destinada al transporte de las gentes de la región y de leche, con el propósito de ir a revisar un cultivo de maíz en otra finca situada más arriba. A poco andar, el vehículo fue abordado también por los hermanos SEGUNDO LIBARDO y DIEGO RAFAEL CASTELLANOS FAJARDO, quien portaba una escopeta de cartucho. Ante su presencia, NELSON INAEL se sorprendió y se apeó antes de llegar a la finca de su destino y SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO hizo lo propio en ese mismo lugar, tomando la escopeta que le alcanzó su hermano DIEGO RAFAEL. Ahí se quedaron esos dos hombres. El vehículo emprendió de nuevo la marcha y había recorrido unos 200 metros cuando algunas personas escucharon una fuerte detonación de arma de fuego, y a continuación otras cinco de menor intensidad. Momentos después NELSON INAEL MARTÍNEZ apareció muerto con disparos de arma de fuego, muy cerca del sitio donde se bajó de la camioneta, en tanto que un hombre muy parecido a SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS fue visto cuando se retiraba de ese lugar portando una escopeta. El denunciante JUAN ISIDRO MARTÍNEZ RODRÍGUEZ y su familia siguieron siendo objeto de amenazas de muerte y fue así como en el mes de mayo de 1994, en la misma vereda Mata de Mora, apareció asesinado su hermano JOSÉ RAIMUNDO MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, cuyo cadáver ostentaba numerosos impactos de proyectil de arma de fuego. Finalmente JUAN ISIDRO RODRÍGUEZ se vio precisado a abandonar la mencionada región”.

2.- Después de llevar a cabo algunas diligencias preliminares, la Fiscalía veintiuna seccional con sede en Chiquinquirá (Boy.), declaró formalmente abierta la investigación (fl. 50): Días más tarde, previo emplazamiento por edicto para rendir indagatoria (fl. 80), vinculó mediante declaratoria de persona ausente a SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO (fl. 88), designándole defensor de oficio a un profesional del derecho quien tomó posesión del cargo (fl. 93) y definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva (fls. 96 y ss.).

Con posterioridad a la clausura del ciclo instructivo (fl. 174), el dos de mayo de mil

novecientos noventa y cinco se calificó el mérito probatorio del sumario profiriendo resolución de acusación en contra del procesado por el delito de homicidio agravado cometido en NELSON INAEL MARTÍNEZ TORRES (fls. 182 y ss.), mediante determinación que el veintinueve de agosto siguiente la Fiscalía cuarta de la unidad delegada ante el Tribunal superior del distrito judicial de Tunja, confirmó íntegramente al resolver el recurso de apelación promovido por la defensa (fls. 9 y ss. cno. Fisc. Sda. Inst.)

3.- El conocimiento del juicio fue asumido por el Juzgado segundo penal del circuito de Chiquinquirá (fl. 213), donde después de llevarse a cabo la vista pública (fls. 280 y ss.), el cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y seis se puso fin a la instancia condenando al procesado SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO a la pena principal de cuarenta (40) años de prisión y la accesoria de interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de diez (10) años, así como al pago de los perjuicios causados con la infracción, a consecuencia de declararlo penalmente responsable del delito imputado en el pliego enjuiciatorio, entre otras determinaciones (fls. 298 y ss.), mediante sentencia que el veintiuno de febrero de mil novecientos noventa y siete el Tribunal superior confirmó íntegramente (fls. 5 y ss. cno. Trib.), al conocer en segunda instancia de la apelación promovida por el defensor.

4.- Contra este fallo, en oportunidad este mismo sujeto procesal interpuso recurso extraordinario de casación (fls. 30), el cual fue concedido por el ad quem (fls. 32) y dentro del término legal presentó el correspondiente escrito sustentatorio (fls. 37 y ss.) que se declaró ajustado a las prescripciones legales por la Sala (fl. 3 cno. Corte).

La demanda.-

Con apoyo en las causales tercera y primera, cuerpo segundo, de casación, dos cargos postula el demandante contra el fallo del Tribunal, en los que lo acusa de haber sido proferido en juicio viciado de nulidad por violación del derecho de defensa, y,

subsidiariamente, de ser indirectamente violatorio de normas de derecho sustancial, a consecuencia de haberse incurrido en errores de apreciación probatoria.

PRIMER CARGO ( Nulidad por violación del derecho de defensa).

Sostiene que en el juicio se dispuso escuchar los testimonios de José Merchán Castellanos, Flor Marina Merchán, Luis Villamil, Pedro Rodríguez Rodríguez, María de Jesús Torres y Clara Emilia Sotelo de Merchán, los cuales no pudieron ser recaudados toda vez que si bien el Juzgador dispuso oficiar al alcalde de Saboyá para que comunicara a los declarantes que debían comparecer a la vista pública, dicha notificación no fue realizada.

Agrega que en la diligencia de inspección judicial practicada al lugar de los acontecimientos, se recibieron las declaraciones de José Reynel Villamil, Jaime Villamil Merchán, Flor Ángela Merchán Rodríguez, Luis Hernando Gamboa Téllez, José del Carmen Merchán Castellanos, Marco Antonio Suárez, Raúl Alfredo Castellanos y Diego Rafael Castellanos Fajardo, sin que se les hubiere tomado el juramento de rigor.

Considera que “con la no recepción de los testimonios violados (sic) y al hacer la diligencia de inspección judicial sin el lleno de los requisitos legales, se violó el artículo 304 causal tercera (sic) del Código de procedimiento penal” por el que se rigió el asunto.

Agrega que “se viola el derecho a la defensa, cuando al procesado bien sea por omisión, descuido o negligencia se le dejan de practicar las pruebas solicitadas o se practican sin la (sic) formalidades legales, cercenándole de esta forma la oportunidad que tiene de demostrar su inocencia o su mayor o menor grado de responsabilidad”.

En este sentido sostiene que como los mencionados testigos “eran personas que de (sic) desplazaban en el vehículo donde supuestamente sucedieron los hechos, considero

que fueron testigos directos, podían con su testimonio, aportar prueba directa de lo sucedido, podían atestiguar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de cómo sucedieron los hechos, eran pruebas no sólo eficaces sino conducentes y así lo determinó el señor juez de primera instancia, eran testimonios que darían lugar a que se profiriera una sentencia basada en hechos ciertos y no como en este caso sucedió una sentencia basada en deducciones”.

Agrega que igual aconteció “con la diligencia de inspección judicial, la Juez quien la practicó, la realizó sin el lleno de las formalidades legales, es así como allí se establecieron una serie de circunstancias que aclaraban el lugar preciso donde mi defendido se bajó del vehículo, se aclararon unas inconsistencias presentadas en el recaudo de algunos testimonios, pero los señores Magistrados del distrito judicial de Tunja Sala penal, no la tuvieron en cuenta por considerar que fue una prueba practicada sin el lleno de los requisitos” establecidos por el ordenamiento procesal.

En tal medida considera que hubo violación del derecho de defensa “ya que las pruebas o se dejaron de practicar o se practicaron sin el lleno de las formalidades previstas en la ley por culpa única y exclusivamente de los funcionarios obligados a recaudarlas”.

Con fundamento en lo anterior solicita de la Corte decretar la nulidad de lo actuado a partir de la diligencia de inspección judicial, y devolver el diligenciamiento al juzgado de primera instancia para continuar con el respectivo trámite.

SEGUNDO CARGO. (Violación indirecta de normas de derecho sustancial).

Comienza por sostener que el Tribunal tomó como prueba indirecta la enemistad existente entre las familias Castellanos y Martínez, la cual encontró establecida a partir

de lo declarado por los testigos José Cristóbal Merchán Ávila y Octavio Alfonso González Franco. Sin embargo, a criterio del libelista, dicha apreciación “no se puede ni se debe tener como prueba en la comisión del punible investigado, ya que no deja de ser un simple juicio sin valor ni respaldo jurídico ni probatorio, parte de meras suposiciones y deducciones que en ningún momento tienen ingerencia (sic) lógica para crear un juicio de responsabilidad en cabeza de mi defendido”.

Agrega que según la declaración de Pedro Vicente Rodríguez Roncancio, se tiene que la víctima se bajó sola del vehículo en el lugar de los acontecimientos, pues los hermanos Castellanos no se quedaron allí. No obstante el Tribunal tergiversó este testimonio cuando en el fallo manifiesta que “al analizar con detenimiento el dicho de este deponente encontramos que narra como un hecho observado directamente que SEGUNDO CASTELLANOS no se apeó en el mismo lugar y momento en que lo hizo NELSON MARTÍNEZ, cuando en realidad no pasa de ser una inferencia o deducción equivocada del testigo originada en el hecho cierto de que mientras subió nuevamente a conducir el vehículo no pudo ver si SEGUNDO CASTELLANOS se quedó a última hora”.

Considera entonces que el juzgador tergiversó dicho medio de convicción, no le confirió la credibilidad que se le ha debido otorgar, y no analizó la prueba objetivamente pues partió de suposiciones no demostradas probatoriamente. Por el contrario, en la diligencia de inspección judicial se estableció que SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO se bajó del automotor a una distancia superior a los setecientos metros, pero dicha prueba no fue aceptada por el Tribunal, la cual ha debido ser considerada al menos como indicio para aceptar que el procesado no fue el autor del homicidio.

En relación con el testimonio de la menor Flor Ángela Merchán Rodríguez manifiesta el casacionista que fue recaudado sin el lleno de los requisitos legales pues no fue asistida por su representante legal ni por pariente alguno, y además su declaración se recibió bajo juramento contraviniendo lo dispuesto por el artículo 282 del Estatuto

procesal de 1991.

Sostiene además, que el Tribunal tomó en cuenta sólo el aparte de la declaración donde la testigo refiere que la víctima y el procesado se bajaron del vehículo en el mismo lugar, pero no la otra manifestación de la menor donde dice haber visto a un sujeto parecido a SEGUNDO CASTELLANOS, veinte minutos después de las detonaciones.

En opinión del libelista esta declaración es contradictoria, toda vez que “es imposible que la testigo en uno de sus apartes manifiesta que el hoy procesado se haya bajado en un sitio y posteriormente manifiesta haberlo visto a los veinte minutos de haber escuchado los disparos, es físicamente imposible, o se bajó con la víctima o se bajó más adelante”. En la diligencia de inspección judicial esta testigo mostró el sitio exacto donde en realidad vio al procesado, por lo que “es claro el error cometido por el Tribunal al apreciar esta prueba”.

Respecto del testimonio del menor Luis Hernando Gamboa, sostiene que el tribunal lo consideró no obstante haber sido aportado al proceso sin cumplir los requisitos previstos por el artículo 282 del decreto 2700 de 1991, ya que rindió la declaración sin estar asistido por su representante legal. Cuestiona, además, que se le hubiere conferido credibilidad pues “ni siquiera describió en forma precisa cómo estaba vestido SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS” y, agrega que es posible que el testigo hubiere mentado, aspecto que no fue analizado por el juzgador de alzada.

Califica de ‘errónea’ y carente de verdad la consideración que el ad quem hizo respecto del testimonio rendido por Jaime Villamil Merchán cuando dijo haber abordado el vehículo aproximadamente a un kilómetro del sitio donde apareció el cadáver, y que en el automotor se encontraban algunos miembros de la familia Castellanos, excepto SEGUNDO a quien no vio por ninguna parte, pues, en opinión del

recurrente, “en la diligencia judicial se demostró ampliamente que SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO se bajó más o menos a una distancia de setecientos metros de donde quedó el cadáver de NELSON INAEL MARTÍNEZ, siendo por este hecho aceptable que el testigo no lo haya visto”.

Afirma que el Tribunal tergiversó el testimonio de Gavino Antonio Villamil Castellanos, tomando en consideración únicamente la parte que desfavorece al procesado, pues el testigo no se dio cuenta si en realidad CASTELLANOS FAJARDO iba o no en la camioneta, máxime si no tenía por qué estar pendiente de los pasajeros.

Concluye entonces sosteniendo que “no sólo estas pruebas se analizaron erróneamente, sino todo el material aportado al proceso, se enfocó para construir una serie de indicios, sin tener en cuenta absolutamente para nada, todas aquellas situaciones favorables” al procesado.

Con esta argumentación solicita de la Corte casar la sentencia acusada y absolver al procesado del delito que le fuera imputado en la acusación (fls. 37 y ss.).

Concepto del Agente del Ministerio Público.-

La Procuradora primera delegada para la casación penal, frente a los cargos contenidos en la demanda, conceptúa de la manera siguiente:

**PRIMER CARGO:**

El censor incumple el deber de acreditar la repercusión que en la definición del asunto tuvo la circunstancia de no haberse recaudado las pruebas que extraña. Se limita tan sólo a argumentar que no se recibieron algunos testimonios, sin llegar a precisar la importancia de éstos en el desarrollo de la investigación o el aporte que habrían podido brindar en

relación con la responsabilidad del procesado.

A fin de denotar la importancia de las declaraciones que dejaron de practicarse, el demandante sostiene que se trata de testigos directos porque se desplazaban en el vehículo y que por lo mismo podían atestiguar sobre las circunstancias en que sucedieron los hechos. No obstante, en opinión de la Delegada el recaudo de estas pruebas resulta irrelevante en tanto que la mayoría de los testimonios que el demandante extraña aparecen en la actuación, como así sucede con José del Carmen Merchán Castellanos, Flor María o Flor Marina Merchán, Luis Villamil y Pedro Rodríguez, en tanto que el testimonio de Clara Emilia Sotelo fue decretado repetidamente pero obran sucesivos informes del citador del Juzgado dando cuenta que no residía en la vereda Mata de Mora y se desconocía su paradero.

En tales condiciones no puede sostenerse válidamente que existió omisión en la práctica de las pruebas que refiere el censor, ya que en su mayoría aparecen en el proceso y el demandante denuncia la ausencia de tales elementos de juicio mas no que requiriera de su ampliación y que de ella se pudiera derivar prueba favorable para el procesado.

En cuanto a la inspección al lugar de los hechos el Juzgado la decretó y practicó oportunamente, la crítica deviene porque el tribunal no la tuvo en cuenta en razón de no haberse tomado el juramento a los testigos.

Ante la invalidez de la prueba, que equivale a que no se hubiera practicado, el demandante pregona violación del derecho de defensa pero no demuestra la trascendencia de tal medio probatorio. Se limita a indicar que en la inspección se aclararon algunas inconsistencias de los declarantes, consideración que tiene como soporte la diligencia misma, cuando lo cierto es que al resultar inexistente no podía ser tenida en cuenta en ningún sentido.

En razón de lo anterior, considera que el cargo no tiene vocación de prosperidad.

## SEGUNDO CARGO.

No obstante ser varios los reproches que el censor propone al amparo de la consideración de haberse violado la ley sustancial en forma indirecta, deja de mencionar el tipo de error que invoca, al punto de no saberse si es de hecho o de derecho; ni siquiera cita las normas sustanciales que pudieron haber sido objeto de transgresión, y entremezcla distintos reproches respecto a una misma prueba con idéntica argumentación como cuando aduce que el tribunal tergiversó el medio al tiempo que no le confirió la credibilidad que merece.

De otra parte, cuestiona la legalidad de dos pruebas, pero contradictoriamente las retoma para criticar su contenido. Así mismo, resulta ostensible la crítica general que formula a varios medios probatorios, sin detenerse a demostrar en qué consistió el error del fallador al momento de apreciarlos.

En relación con el aparte de la censura relativo a la existencia de enemistad grave entre las familias Castellanos y Martínez, resalta que el cuestionamiento carece por completo de fundamento, toda vez que el Tribunal no inventó la prueba que lo llevó a la consideración que hizo, sino que se soportó en pruebas legalmente aportadas a la actuación, tales como las declaraciones que el demandante trae a colación y el testimonio del padre de la víctima quien dio cuenta detallada de los enfrentamientos que en época anterior tuvo su familia con los Castellanos.

Sobre la crítica que el censor formula al testimonio de Vicente Rodríguez, conceptúa la delegada que si el error propuesto era falso juicio de identidad por tergiversación, no podía alegar al tiempo error de valoración, y menos aún tomando como base la diligencia de inspección considerada inexistente por el Tribunal.

El yerro que se postula en la demanda respecto de las declaraciones de los menores Flor Ángela Merchán y Luis Hernando Gamboa, correspondería al error de derecho por

falso juicio de legalidad. No obstante, ninguna transgresión al artículo 282 del Código de procedimiento penal de 1991 pudo haberse presentado, toda vez que quienes rindieron declaración superaban el límite de doce años lo que imponía al funcionario tomarles juramento.

Asimismo carece de asidero la crítica que formula a la apreciación del testimonio de Flor Angela Merchán por la presunta contradicción que encuentra en su dicho. De una parte el tribunal trajo a colación este testimonio para dar por demostrado que el procesado descendió del automotor en el mismo lugar en que lo hizo la víctima, aspecto no cuestionado por el casacionista; y de otra, porque la declarante hace referencia a dos momentos distintos, el primero al que se hizo alusión en precedencia, y el segundo, a uno posterior cuando observa a un individuo de características similares a las del procesado, después de haber percibido que abandonó el automotor y escuchado los disparos. Lo que hubiera podido decir la declarante en la inspección judicial carece de importancia como quiera que esta prueba fue desechada por el tribunal.

Resulta irrelevante la crítica que se formula al testimonio de Luis Hernando Gamboa cuando se refirió a la forma como vestía el procesado, pues lo importante es que iba en el vehículo repartidor de leche, conocía de tiempo atrás al acusado, y fue a él a quien mencionó en su declaración en la que sostuvo que se quedó en el mismo sitio con Nelson Martínez.

Agrega que tampoco cuenta con soporte el cuestionamiento que el demandante formula a la declaración de Jaime Villamil, toda vez que lo fundamenta sobre la diligencia de inspección que el Tribunal consideró inexistente.

Las críticas que se formulan a la apreciación del testimonio rendido por Gavino Antonio Villamil Castellanos corresponden sólo a la manera personal como el censor considera ha debido valorarse el medio ya que no logra acreditar en qué lo distorsionó el

fallador, o cuál la regla de la sana crítica que resultó transgredida. De todos modos la aspiración resulta infructuosa si se toma en cuenta que el Tribunal no varió el sentido de la declaración al punto que simple y llanamente realizó el análisis fundamentado en lo que dijo el declarante respecto a que estaba seguro que el procesado no se hallaba en el vehículo después de haber descendido Nelson Martínez, lo que llevó a considerar que lo hizo en el mismo sitio de la víctima porque justamente en ese lugar el declarante se subió al automotor.

De manera que la conclusión del sentenciador es legítima y responde a los postulados de la sana crítica cuyos soportes cognoscitivos no contrarían las reglas de experiencia, la lógica, ni los parámetros del conocimiento.

Esto hace que el reproche quede en el sólo enunciado, y por lo mismo, inane frente a la casación.

Por lo anterior, solicita de la Corte no casar la sentencia materia de impugnación (fls. 5 y ss. cno. Corte).

SE CONSIDERA:

Los manifiestos defectos técnicos y de fundamentación que la demanda de casación ostenta, impiden a la Corte, como sí lo hace equivocadamente la Delegada, aprehender el estudio de fondo de las censuras que el defensor del procesado SEGUNDO LIBARDO CASTELLANOS FAJARDO postula, e inexorablemente conducen a su desestimación.

En efecto; en el primer cargo el demandante denuncia violación del derecho de defensa por no haberse recaudado los testimonios de José Merchán Castellanos, Flor Marina Merchán, Luis Villamil, Pedro Rodríguez Rodríguez, María de Jesús Torres y Clara Emilia Sotelo, cuando bajo un tal supuesto resultaría más pertinente haber postulado violación al debido proceso por transgresión al principio de investigación integral.

Pero sea uno u otro el propósito del libelista, de todos modos no toma en cuenta que cuando en sede de casación se postula la nulidad por omisión probatoria, para que el ataque pueda entenderse completo resulta indispensable no sólo concretar en la demanda los medios de prueba que fueron dejados de practicar, sino demostrar la procedencia de su recaudo y acreditar su trascendencia.

La primera exigencia implica que el demandante debe señalar, en concreto, las pruebas que los funcionarios judiciales soslayaron en su recaudo, y no limitarse a consignar afirmaciones generales sobre la existencia de una supuesta inactividad probatoria, sin descender al campo de las concreciones.

La segunda, dice relación con los conceptos de conducencia, pertinencia, racionalidad y utilidad de la prueba o pruebas no practicadas, e implica acreditar que son legalmente permitidas; que guardan relación con los hechos, objeto y fines de la investigación; que son razonablemente realizables; y, que no son superfluas. La tercera, impone confrontar, dentro de un plano racional de abstracción, el contenido objetivo de las pruebas omitidas con las que sustentan el fallo, en orden a demostrar que sus conclusiones sobre los hechos o la responsabilidad del procesado habrían sido distintas y opuestas de haber sido aquéllas practicadas (Cfr. Cas. feb. 27/01. M.P. Arboleda Ripoll. Rad. 15402).

Lo anterior por cuanto las nulidades no surgen por la sola circunstancia de haberse incurrido en una irregularidad, sino porque habiéndose configurado el desacierto y siendo éste de carácter sustancial, afecta garantías de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la instrucción o juzgamiento.

En este evento, de estas exigencias prácticamente ninguna cumple el casacionista, pues ni siquiera precisa cuál habría sido el aporte de las pruebas que, en su criterio, debieron ser practicadas por los funcionarios judiciales, con lo que, obviamente, desatiende

las restantes, haciendo que el cargo se torne incompleto en su fundamentación, y por consiguiente, inidóneo para provocar el desquiciamiento del fallo por errores de actividad procesal derivados del desconocimiento del principio de investigación integral.

Aduce simplemente que estos testimonios resultaban importantes por tratarse de personas que se desplazaban en el vehículo “donde supuestamente sucedieron los hechos” ya que “podían aportar prueba directa de lo sucedido”, “atestiguar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de cómo (sic) sucedieron los hechos”, y “que darían lugar a que se profiriera una sentencia basada en hechos ciertos y no como en este caso sucedió una sentencia basada en especulaciones”.

El planteamiento así expuesto, no solo es especulativo, por ende, carente de seriedad; sino ausente de fundamento, al punto que deja de indicar qué habrían podido aportar los testigos que menciona y cómo el recaudo de dichos medios de convicción conduciría a una declaración del derecho en sentido ostensiblemente distinto y opuesto al de la sentencia ameritada.

El antitécnico desarrollo resulta aún más sobresaliente, si se toma en cuenta que bajo el mismo enunciado de ataque, cuestiona la realización de la diligencia de inspección judicial en el lugar de los acontecimientos, por haber sido practicada sin el lleno de las formalidades legales, lo que supondría la denuncia de un error de derecho por falso juicio de legalidad, para la cual el ordenamiento trae reservada la causal primera cuerpo segundo, y patentiza la indebida mixtura de planteamientos no obstante ameritar concreción y demostración autónoma en razón a corresponder a motivos de casación normativamente diferenciados.

Es de tal entidad la precariedad del reproche, que el propio casacionista deja sin piso su alegación al poner de presente que el Tribunal desechó la diligencia de inspección judicial, precisamente por la causa que en la demanda anota, como en tal sentido se lee a

folios 15 y 16 del fallo de segunda instancia, lo que indica que fueron otras las pruebas que sustentaron su decisión y que el libelista no se ocupa en controvertir no obstante ser su obligación hacerlo.

Ahora; si ante la declaración de inexistencia de la inspección judicial el propósito del libelista era denunciar violación al principio de investigación integral, tenía por deber no sólo expresarlo con la claridad y precisión debidas, sino acreditar cómo la diligencia que extraña, practicada con el lleno de los requisitos legales y en un plano de razonabilidad y posibilidad, habría conducido a variar las conclusiones fácticas del fallo y, por ende, la declaración de justicia contenida en su parte resolutive, y no afirmar simplemente, como así lo hace, que la prueba fue recaudada sin cumplir los presupuestos para su aducción establecidos en el ordenamiento, y que por tal motivo no fue ponderada por el juzgador, pues en tal caso, la censura permanece en su sólo enunciado, e imposible de ser examinada en sede extraordinaria.

Respecto del segundo cargo, los errores no son menos elocuentes. Formulado al amparo de la causal primera, cuerpo segundo de casación, supondría la denuncia de la transgresión indirecta de disposiciones de derecho sustancial por aplicación indebida o exclusión evidente; no obstante, nada se informa sobre cuáles fueron las normas objeto de violación ni el sentido de ésta, lo que denota el particular entendimiento del instrumento de impugnación a que se acude.

Pero aún si la Corte pasara por alto dicho desacierto, de suyo suficiente para desestimar la censura, de todas maneras en su desarrollo el demandante no se decide por ninguna de las hipótesis de error de apreciación probatoria denunciables en casación, y tampoco aborda la tarea insoslayable de tener que acreditar su trascendencia en la parte dispositiva del fallo, pues pretende reemplazarla con la exposición de particulares consideraciones probatorias sin ilación ninguna.

Así, cuando cuestiona el indicio de enemistad grave entre las familias de la víctima y el procesado, deja de mencionar el tipo de error que en su criterio pudo haberse cometido y cómo éste halla configuración en el fallo. Afirma tan sólo que este medio de convicción “no se puede ni se debe tener como prueba de la comisión del punible investigado, ya que no deja de ser un simple juicio sin valor ni respaldo jurídico ni probatorio”, en apreciación que resulta distante de la claridad y precisión exigibles en sede extraordinaria.

Del mismo modo, en referencia al testimonio de Pedro Vicente Rodríguez Roncancio, al tiempo que sugiere tergiversación de su expresión fáctica, lo que supondría la denuncia de error de hecho por falso juicio de identidad, cuestiona el mérito persuasivo conferido por los juzgadores, pues “no le dan la credibilidad que se le debe dar”, lo que torna contradictorio el planteamiento, ya que si éste era el sentido que pretendía dar a la alegación, ha debido partir de reconocer que los juzgadores contemplaron materialmente el medio en su exacta dimensión objetiva, sólo que fallaron en la asignación de su mérito persuasivo por transgredir los principios que rigen la sana crítica.

Respecto del testimonio de Flor Ángela Merchán Rodríguez, sugiere apenas la configuración de error de derecho por falso juicio de legalidad al haberse recaudado sin cumplir los requisitos legales, relativos a la prohibición de tomarle juramento y al deber de estar asistida por su representante legal o un pariente mayor de edad, pues omite todo desarrollo y demostración, que a su vez entremezcla con un presunto error de hecho por falso juicio de identidad derivado de no haberse tenido en cuenta la totalidad de su dicho, y remata con un supuesto error de hecho por falso raciocinio que tampoco acredita, ya que lo funda tan sólo en afirmar que se trata de una declaración “contradictoria”.

Igual acontece cuando el censor critica la apreciación del testimonio del menor Luis Hernando Gamboa. Comienza por dar a entender que el error cometido por el tribunal consistió en haberlo apreciado pese a que se recaudó sin el lleno de los requisitos

establecidos en el artículo 282 del Decreto 2700 de 1991, ya que al rendir la declaración no estaba asistido por su representante legal, lo que supondría que lo configurado fue un error de derecho por falso juicio de legalidad; no obstante, a renglón seguido abandona este enunciado de ataque e incursiona en el ámbito en que opera el error de hecho por falso raciocinio cuestionando la credibilidad conferida por los juzgadores, pero sin llegar a acreditar la transgresión de los postulados de la lógica, las leyes científicas o las reglas de experiencia en que se funda la sana crítica probatoria.

En cuanto tiene que ver con el reproche que el demandante formula a la apreciación del testimonio rendido por Jaime Villamil Merchán, al igual que acontece en relación con las pruebas que preceden, no sólo omite indicar el tipo de error cometido en el fallo, sino que pretende desquiciar las conclusiones del juzgador de alzada en torno a dicho medio de convicción con la afirmación genérica de que “esta consideración es errónea y falta a la verdad”, apoyado en la diligencia de inspección judicial declarada inexistente por el tribunal, con lo cual no logra poner de presente desacierto probatorio alguno.

Finalmente, lo que supondría la denuncia de un error de hecho por falso juicio de identidad derivado de la tergiversación del testimonio rendido por Gavino Antonio Villamil, en realidad corresponde a una apreciación personal por parte del casacionista, pues el Tribunal respetó fielmente el contenido objetivo de dicho medio de convicción.

Con fundamento en lo declarado por aquél, en el sentido de que “en cuanto a SEGUNDO CASTELLANOS no me di de cuenta (sic) si iría en la camioneta, es decir, yo los vi hasta donde ocurrieron los hechos, es decir hasta donde se bajó NELSON MARTÍNEZ, pero de ahí en adelante ya noté que SEGUNDO no iba en la camioneta, pero los otros se siguieron hasta más arriba donde se bajaron, pero no me di de cuenta (sic) dónde se

bajó SEGUNDO CASTELLANOS” (fl. 32), el juzgador consideró lo siguiente: “GAVINO ANTONIO VILLAMIL CASTELLANOS cuenta que, si bien no percibió el punto donde se apeó del carro SEGUNDO CASTELLANOS, está seguro de que (sic) éste no ocupaba el vehículo después de que se bajó NELSON MARTÍNEZ” (fl. 19 cno. Trib), lo cual deja sin piso la alegación por este tipo de error, que a su vez trata de refundir el censor con cuestionamientos al mérito persuasivo atribuido en el fallo, a partir de afirmar que “sus aseveraciones son contradictorias” y sugerir falta de credibilidad por cuanto “no tenía el testigo por qué estar pendiente de los pasajeros”, en cuyo evento ha debido acudir al error de hecho por falso raciocinio y demostrar su configuración y trascendencia, lo cual no hace.

Tal cual ha sido dicho en otras oportunidades, ante un panorama como el que acaba de exponerse, donde los cargos se presentan a manera de alegato de instancia como si la casación fuera medio de impugnación de plena justicia, no adentrará la Corte en su estudio de fondo. De hacerlo implicaría suplir las deficiencias del libelo a fin de desentrañar el verdadero propósito perseguido por el demandante y desconocer el principio de limitación, su carácter dispositivo como instrumento extraordinario, la presunción de acierto y legalidad con que se amparan los fallos cuya desvirtuación compete al actor, y, en general, degradar la objetividad del ordenamiento jurídico.

Entonces, no sólo por acusar defectos técnicos, sino ante la falta de fundamento y de razón en la postulación de las censuras, no cabe más alternativa que su desestimación por la Sala.

Como quiera que no se casará la sentencia, y, en consecuencia, no se modifica la pena impuesta en el fallo, compete al Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad realizar la redosificación a que hubiere lugar, a propósito de la entrada en vigencia del

nuevo Código penal, y la aplicación del principio de favorabilidad (artículo 79.7 del Código de procedimiento penal).

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto de la Procuradora primera delegada para la casación penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no proceden recursos. Devuélvase al Tribunal de origen.  
COMUNÍQUESE y CÚMPLASE.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL HERMAN GALÁN CASTELLANOS

CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE JORGE A. GÓMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO ALVARO O. PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN JORGE L. QUINTERO MILANÉS

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria