

Proceso N° 14514

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Aprobado acta No. 105

Santa Fe de Bogotá, D. C., veinte (20) de junio del dos mil (2000).

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado MARCO ALIRIO ROJAS CARO.

Antecedentes.-

La cuestión fáctica fue relatada por el Tribunal de la siguiente manera:

“De acuerdo con la prueba aportada al sumario se sabe que los individuos Omar Manuel Delgadillo Pineda, Wilmer Delgadillo Guerrero y Marco Alirio Rojas Caro, junto con el menor Jeisson Guerrero - quien es juzgado por la jurisdicción de familia- se pusieron de acuerdo para perpetrar el hurto de un automotor”.

“En tal virtud el 23 de mayo de este año (1996) concurrieron a la ciudad de Vélez provistos de armas de fuego y allí seleccionaron el taxi de placas XXA513, modelo 1994, cuyo conductor era Hugo Fernando Díaz Ariza,: Según lo acordado, la fecha mencionada aproximadamente a las seis de la tarde, Omar Manuel Delgadillo Pineda contrató el taxi aludido para que le hiciera una carrera a la vereda “Peña Blanca”, particularmente a

Telecom, ocurriendo que al arribar a un sector de la vía en regular estado el vehículo fue detenido y de la espesura salieron los otros sujetos que allí esperaban, produciéndose en ese momento la muerte del conductor Díaz Ariza quien fue atacado por los depredadores con las armas que portaban, quienes sin embargo no pudieron apoderarse del automóvil por la posterior aparición de varios automotores en la vía”.

Abierta la investigación por la Jefe de la Unidad de Fiscalía de Vélez (fl. 87), se vinculó mediante indagatoria a los sindicados OMAR MANUEL DELGADILLO PINEDA (fls. 92), WILMER DELGADILLO GUERRERO (Fl. 104) y JEISSON GUERRERO (fl. 110), quien fue puesto a órdenes del Juzgado de Familia por ser menor de edad. A los dos primeros se les definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva (fl. 122).

Posteriormente, mediante declaratoria de persona ausente, previo emplazamiento, fue vinculado MARCO ALIRIO ROJAS CARO (fls. 154 y 158), a quien se le definió la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva (fls. 162 y ss).

Previa clausura del período instructivo (fl. 174 vto.), el veinticuatro de enero de mil novecientos noventa y siete se calificó el mérito probatorio del sumario con resolución acusatoria contra los tres procesados, por el concurso de delitos de homicidio agravado, tentativa de hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas (fls. 189), mediante decisión que causó ejecutoria en esa instancia (fl. 208 vto).

El juicio se tramitó ante el Juzgado Primero Penal del Circuito de Vélez, donde se llevó a cabo la vista pública (fls. 356 y ss.) y se culminó la instancia condenando a los enjuiciados, a las penas principales de cuarenta y dos (42) años de prisión para cada cual y el decomiso de las armas incautadas, por encontrarlos penalmente responsables de los delitos de Homicidio Agravado, tentativa de hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, y la accesoria de interdicción de derechos y

funciones públicas por el término de diez años, por encontrarlos penalmente responsables de los delitos a ellos imputados en el pliego enjuiciatorio (fls. 413 y ss.), en fallo que el Tribunal Superior de San Gil modificó en cuanto a la pena impuesta al procesado WILMER DELGADILLO GUERRERO, la que fijó en cuarenta y un años y diez meses de prisión, y confirmó en sus restantes partes al conocer en segunda instancia por vía de la apelación interpuesta por los procesados Delgadillo Pineda y Delgadillo Guerrero, el defensor de éste y de Marco Alirio Rojas Caro (fls. 10 y ss. cno. Tribunal).

Contra el fallo de segundo grado el defensor de MARCO ALIRIO ROJAS CARO oportunamente interpuso casación, la cual fue concedida por el ad quem (fls. 31), presentándose posteriormente, en el término legal, el respectivo escrito con el cual persigue sustentar la impugnación, y sobre cuya admisibilidad se pronuncia la Corte. No aconteció igual con el defensor de WILMER DELGADILLO GUERRERO quien extemporáneamente hizo uso de dicha prerrogativa (34), lo que ameritó su rechazo por el Tribunal (fl. 37).

#### La demanda.-

Con apoyo en la causal primera de casación, cuerpo segundo, el casacionista denuncia que el Tribunal violó indirectamente la ley sustancial por “tergiversación o distorsión de la prueba testimonial e indiciaria que sirvió de fundamento a la sentencia”. Sus fundamentos son, en síntesis, los siguientes:

Pasando por transcribir algunos apartes del fallo de segunda instancia, sostiene que éste se fundamentó “en un incompleto acervo probatorio del orden testimonial e indiciario”, pues el dicho de Jeisson Guerrero, quien aceptó haber disparado contra el taxista, fue incompleto por haber dado a entender que Alirio Rojas también había disparado, pero sin tener la seguridad de si tenía o no arma. Además, es dubitativo toda vez que dijo no saber quién segó la vida del conductor ya que varios de ellos habían

disparado.

Por esto, considera que las respuestas que califica de “incompletas”, no satisfacen los presupuestos establecidos por el artículo 441 del C. de P. P. para proferir resolución acusatoria, si se tiene en cuenta que el testimonio en que se soporta ha de ofrecer serios motivos de credibilidad, para que ésta pueda servir de sustento a un fallo condenatorio.

El aludido testimonio, prosigue, también carece de los requisitos de ser preciso, exacto y responsivo, “pues fue éste quien cometió el punible como quedó demostrado en el plenario” al sostener que accionó el arma al creer que habían atacado a Omar quien estaba dentro del vehículo, creando con ello “vacíos de comprensión o entendimiento” y no da detalles de que ROJAS CARO hubiese hecho parte de una empresa criminal para consumir el delito de homicidio, máxime si la muerte de la víctima se produjo con un solo disparo.

Y aunque Jeisson sostuvo que Alirio efectivamente concurrió al lugar donde se dio muerte al taxista, no dijo que previamente existiera conciencia y voluntad o acuerdo tácito para dar muerte al conductor en caso de resistencia, o que este resultado fuera un plan preconcebido donde Alirio tuviera la misión de disparar o ayudar.

Como esto no está en el proceso, sostiene, el Tribunal lo que hace es “complementar y sacar de la versión del sindicado Jeisson un indicio, pero en sí, dicho silencio no es medio de prueba”.

Afirma que igual acontece con la versión ofrecida por el sindicado OMAR DELGADILLO, pues dijo que no se planificó ocasionar la muerte del conductor del taxi, y tampoco hizo acusación o sindicación alguna en contra de Marco Alirio Rojas.

Según el impugnante, si bien WILMER DELGADILLO sostuvo que Rojas Caro

efectivamente concurrió al lugar de los hechos, no dijo que “este hubiera participado en la comisión de dicho punible y que concurrió y al ver los hechos salió en carrera sin enterarse qué había sucedido”.

Sostiene asimismo que de acuerdo con las fotografías tomadas al cadáver y el vehículo, contenidas en el informe rendido por el C.T.I. y la Sijin, recibió solo un disparo que le segó la vida, y que quedó recostado hacia afuera, de lo cual concluyó el Tribunal que una vez consumado el homicidio los sindicados trataron de sacar y abandonar el cuerpo, hecho que “refuerza o que se ha dicho acerca de que el aludido hecho punible si tuvo relación con el plan ideado”.

Según el impugnante, esta es una prueba indiciaria, no documental, gobernada por la probabilidad, “pero que carece del valor que la ley procesal le da en su artículo 300 del C. de P. P:”, pues “unas fotografías no tienen ninguna ‘inferencia lógica’ dado que no indican si existió o no un plan ideado como lo sostiene el Tribunal.

Concluye que la prueba testimonial “anteriormente analizada fue tergiversada por el Tribunal”, pues les agregó que hubo un acuerdo para cometer el homicidio, máxime si “omitieron igualmente los declarantes decir que Alirio no se acercó al taxi, no portaba armas y no precisaron con claridad estas circunstancias”, siendo por tanto, mal interpretados y “dando por cierto un valor a los declarantes en decir que había participado y no dijeron la forma como lo hizo, creando entonces la duda por este motivo”.

Como normas transgredidas señala los artículos 1, 2, 10, 445, y 247 del C. de P., el artículo 29 de la Constitución Nacional relativo a la presunción de inocencia, el respeto al debido proceso “especialmente en el análisis de las pruebas” y el principio de favorabilidad. También, la aplicación indebida de los artículos 324 y 29 de la Ley 40 de 1993, a cuyo quebranto llegó el tribunal por errores en la valoración probatoria por el que hace consistir en errores de hecho, “en el examen de todo el contenido probatorio

del encuadernamiento”.

Con fundamento en lo dicho, solicita de la Corte casar el fallo impugnado, y en su lugar , absolver a MARCO ALIRIO ROJAS CARO del delito de homicidio que le fuera imputado en el resolución de acusación (fls. 13 y ss.).

#### SE CONSIDERA:

Ha sido repetidamente dicho por la Corte, que la casación se rige por reglas de técnica y lógica que le son propias, cuyo incumplimiento en la demanda determina su rechazo y la consecuente decisión de declarar desierto el recurso.

Por esto, inspirado en los principios que rigen este instrumento de carácter excepcional, el artículo 225 del C. de P. P. exige, entre otros presupuestos de admisibilidad, que los fundamentos de la causal que se aduzca para invocar la infirmación del fallo de segundo grado, sean claros y precisos.

En relación con los errores de apreciación probatoria a que se refiere la causal primera de casación, cuerpo segundo, la doctrina de esta Corte tiene establecido que pueden ser de hecho o de derecho:

Los primeros se presentan cuando el juzgador se equivoca al contemplar materialmente el medio, sea porque omite apreciar una prueba que obra en el proceso o porque la supone existente sin estarlo (falsos juicios de existencia), o cuando al fijar su contenido la tergiversa, distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndole producir efectos que objetivamente no se desprenden de ella (falsos juicios de identidad), o, en tercer término, porque sin cometer ninguno de los anteriores desaciertos, al asignarle su mérito persuasivo transgrede los principios que orientan la lógica, la ciencia, la experiencia o el sentido común, es decir las reglas de la sana crítica como método legalmente establecido para la valoración probatoria.

Los segundos, tienen lugar cuando el sentenciador admite como prueba y le confiere mérito a un medio aportado al proceso sin el cumplimiento de las formalidades legales para su aducción (falso juicio de legalidad); o cuando a la prueba no se le otorga el mérito preestablecido en la ley o se le asigna uno diverso al que aquella le atribuye, falso juicio de convicción, actualmente de muy restringido alcance por haber desaparecido del sistema procesal la tarifa legal como método de apreciación.

Corresponde en todo caso al actor, señalar las normas procesales que regulan los medios de prueba, acreditar cómo se produjo su transgresión, y demostrar de forma lógica y ordenada, cómo por haber incurrido el juzgador en alguno de estos desaciertos, los cuales deben ser señalados de manera específica en la demanda, dio lugar a dejar de aplicar, o a aplicar indebidamente determinado precepto sustancial, y que de no haber ocurrido, el sentido del fallo habría sido sustancialmente distinto al impugnado.

De ahí que alegar en sede extraordinaria de casación que el juzgador incurrió en errores de hecho en la apreciación probatoria, sin precisar la especie del yerro, omitir indicar qué dice de manera objetiva el medio, qué se dijo de él por el juzgador, cuál mérito persuasivo le fue otorgado, ni demostrar cómo de haber sido apreciada correctamente la prueba omitida, tergiversada o valorada por fuera de las reglas de la sana crítica, habría conducido a adoptar una decisión distinta a la contenida en el fallo que se censura, es posición que contraría la exigencia de claridad y precisión que debe regir la fundamentación del recurso (Cfr. auto casación. Sept. 30/99. M. P. Dr. ARBOLEDA RIPOLL) .

En el presente caso, estos requisitos de claridad y precisión son desatendidos en la demanda que se presenta a nombre de MARCO ALIRIO ROJAS CARO, pues si bien al enunciarse se parte de advertir que a la violación indirecta de la ley sustancial llegó el sentenciador de segundo grado por haber incurrido en errores de hecho en la apreciación probatoria, los cuales podrían calificarse como falsos juicios de identidad

por la tergiversación o distorsión de algunos medios probatorios de los allegados, el posterior desarrollo que a la censura se imprime indica que otra distinta es la razón de la censura en casación, la cual, a más de no ser expresa, tampoco culmina.

Cuando se refiere al dicho del procesado Jeisson Guerrero, omite el actor indicar expresamente qué dijo en concreto esta persona, con lo cual obviamente no logra acreditar que el Tribunal lo hubiese distorsionado; tampoco la eventual incidencia del desacierto en el sentido de la decisión, pues no se demuestra cuál habría de ser el modo correcto de apreciación de este medio, su mérito, y como se integra a las otras pruebas recaudadas para dar lugar a proferir un fallo de distinto contenido al ameritado. Esto hace patente que la propuesta impugnatoria quedó a medio camino.

Igual defecto surge, cuando por el actor se mencionan las versiones de los hechos ofrecidas por OMAR y WILMER DELGADILLO. Al no referir en concreto qué dijeron, imposibilita que la Corte tenga un punto de comparación para establecer si en verdad el Tribunal incurrió en el desacierto que se persigue denunciar, poniéndolos a decir lo que objetivamente ellos no refieren, condiciones en las cuales tampoco podría acreditarse la eventual incidencia del error en la parte declarativa de la sentencia.

Y cuando critica la apreciación por el Tribunal de las fotografías tomadas al cadáver y el vehículo, las cuales indican las posiciones en que quedaron uno y otro, luego de haberse cometido el homicidio, el censor no sólo no es claro respecto del error que pretende denunciar, sino que además no concluye indicando cómo habría de ser corregido, ni indica cómo este cambio en la apreciación probatoria podría reportarle una decisión distinta y favorable a los intereses de su asistido.

Obsérvese cómo, parte de enunciar la postulación de un falso juicio de identidad entre aquello que las fotografías ofrecen y lo que de ellas dijo el Tribunal, y sin concluir esta propuesta a renglón seguido la abandona, para sugerir en cambio un error de derecho por

falso juicio de convicción por habersele otorgado al medio un mérito persuasivo distinto “del valor que la ley procesal le da en su artículo 300 del C. de P. P.”, y remata sugiriendo que el error estriba en la inferencia, dado que a su criterio “unas fotografías no tienen ninguna inferencia lógica” en afirmación que conduce a generar confusión sobre la verdadera hipótesis de error que se quiere presentar.

Y como si estos defectos no fueran suficientes para disponer el rechazo de la demanda, el actor seguidamente se da a la tarea de cuestionar el mérito persuasivo otorgado a la misma prueba testimonial, pero sin tomarse el trabajo de demostrar la transgresión por el juzgador de los principios de la lógica, la ciencia, el sentido común o las reglas de la experiencia, en la apreciación probatoria, como correspondía de haber formulado expresamente la violación a las reglas de la sana crítica como método de apreciación probatoria.

Sucede además, que el actor tampoco indica las razones por las cuales MARCO ALIRIO ROJAS CARO ha de ser absuelto en esta sede, pues ninguna postura aduce acerca de si es que en el proceso aparece plenamente acreditado que no cometió el hecho a él imputado, que habiéndolo cometido actuó amparado por alguna causal de justificación o de inculpabilidad, o porque las pruebas allegadas arrojan duda sobre alguno de estos aspectos, lo que por supuesto, no puede suponer la Corte sin transgredir el principio de limitación que gobierna el recurso.

Dado, pues, que la demanda no cumple los mínimos presupuesto de admisibilidad establecidos por la ley de rito, y la Corte no puede corregirla para ajustarla a ellos, no hay más alternativa que decretar su rechazo, conforme lo prevé el artículo 226 del C. de P. P., y declarar desierto el recurso.

Por último, como esta decisión adquiere ejecutoria con su suscripción, conforme se

establece de los artículos 197 y 226 ejusdem, habrá de ordenarse 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 MARCO ALIRIO ROJAS CARO por lo anotado en la motivación de este proveído. En consecuencia SE DECLARA DESIERTO el recurso.

Comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL    JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS    A.    GALVEZ ARGOTE                    JORGE A. GOMEZ GALLEGO

MARIO        MANTILLA NOUGUES                    CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO    O.    PEREZ PINZON                    NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria