

Proceso N° 17774

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Aprobado acta No. 103

Bogotá, D. C., veintitrés de julio del año dos mil uno.

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado ALVARO JIMENEZ MOLINA.

Antecedentes.-

1.- Aproximadamente a las diez y cincuenta minutos de la noche del nueve de abril de mil novecientos noventa y ocho, en el establecimiento “Donde Toño” ubicado en la calle 48 No. 7 H-45 de Barranquilla, resultó muerto JORGE ENRIQUE RODRIGUEZ ROA y herido FRANKLIN PADILLA MORALES quien logró salvar su vida al ser trasladado de urgencia a un centro asistencial, como consecuencia de los disparos con arma de fuego que recibieron.

2.- Agotada la fase correspondiente a la instrucción y previa clausura de la misma (fl. 219), el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y ocho la Fiscalía segunda delegada de la unidad especializada de reacción inmediata de Barranquilla calificó el mérito probatorio del sumario profiriendo resolución de acusación en contra del procesado ALVARO JIMENEZ MOLINA por el concurso de delitos de homicidio, tentativa

de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal; al tiempo que precluyó la instrucción a favor de BENJAMIN JIMENEZ GONZALEZ (fls. 273 y ss.), mediante determinación que el catorce de octubre siguiente, la Fiscalía tercera delegada ante el Tribunal superior del distrito judicial de Barranquilla confirmó íntegramente al conocer en segunda instancia de la apelación interpuesta por el defensor del procesado Jiménez Molina (fls. 5 y ss. cno. sda. inst. Fiscalía).

3.- La etapa de juzgamiento fue llevada a cabo por el Juzgado segundo penal del circuito, donde previa realización de la vista pública (fls. 35 y ss.-2), el nueve de diciembre de mil novecientos noventa y nueve se puso fin a la instancia absolviendo al procesado ALVARO JIMENEZ MOLINA de los cargos imputados en el pliego enjuiciatorio (fls. 172 y ss.), en sentencia que el veintitrés de junio del año dos mil, el Tribunal superior del distrito judicial revocó para en su lugar condenarlo a la pena principal de trescientos nueve (309) meses de prisión y la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por el término de diez (10) años, en cuanto lo declaró penalmente responsable del concurso de delitos de homicidio, tentativa de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, al conocer en segunda instancia del recurso de apelación interpuesto por el Fiscal y el apoderado de la parte civil (fls. 4 y ss. cno. Trib.).

4.- En la oportunidad prevista por el artículo 6º de la Ley 553 de 2000 entonces vigente, contra el fallo de segundo grado el defensor del procesado presentó demanda de casación (fls. 64 y ss. lb.) sobre cuya admisibilidad se pronuncia la Corte.

La demanda.-

Luego de identificar la sentencia impugnada y los sujetos procesales, sintetizar los hechos y resumir la actuación llevada a cabo en las instancias, con apoyo en las causales primera y tercera de casación, el actor formula dos cargos al pronunciamiento del tribunal, los cuales enuncia como violación indirecta de una norma de derecho sustancial

proveniente de error de derecho en la apreciación probatoria, y haberse dictado sentencia en proceso viciado de nulidad, respectivamente.

En relación al primero de ellos, sostiene que el yerro se configuró en la apreciación del reconocimiento en fila de personas, la experticia de absorción atómica practicada por el DAS, el testimonio de los amigos de las víctimas señores EDISON ROMERO CORREA, RAMON EDUARDO VASQUEZ, FRANKLIN PADILLA MORALES, y la declaración del agente de la policía HERNANDO ALFARO LARA, así como “falta de análisis al experticio técnico realizado al automóvil R-9” que pone de presente ausencia de averías y buen estado de funcionamiento.

Luego de hacer algunas consideraciones generales sobre el principio de investigación integral y el debido proceso constitucional, sostiene haber sido dictada la sentencia “con artificios y engaños y en donde el instructor por no gestar un proceso legal y debido a la dignidad humana se ha ido por las ramas”, restándole el valor probatorio que ostenta la indagatoria del sindicado quien admite haber estado en el sitio y hora de los hechos con su padre, hermano y compañera, y haber ingerido algunos tragos en familia, pero no haber disparado, o tenido riña o discusión con las víctimas.

Agrega que en el acta de la diligencia de levantamiento del cadáver de Jorge Rodríguez, la Fiscal dejó constancia en el sentido de abstenerse de recibir testimonio a los amigos de la víctima por cuanto todos se encontraban en estado de embriaguez.

Del testimonio de EDISON ROMERO CORREA resalta que este dijo no haber visto la persona que hizo los disparos por encontrarse en ese momento en el baño, y que el anterior defensor le había ofrecido dinero a él y a JOSÉ MANOSALVA para que no declararan ante el fiscal con el propósito de favorecer al procesado, sin embargo de lo cual el fiscal no formuló denuncia alguna.

Considera mendaz y contradictorio el testimonio de JOSE MANOSALVA, lo que se

establece, según sostiene, “con solo ver” las declaraciones rendidas ante la fiscalía y la Policía Nacional.

Califica de falso el testimonio de RAMON EDUARDO VASQUEZ por no haber aclarado si cuando estuvo en el lugar de los hechos era de día o de noche, sin embargo de lo cual el Tribunal le otorgó entero crédito.

Asimismo cuestiona que el sentenciador de segunda instancia no confiera mérito a la diligencia de reconocimiento en fila de personas en la cual el testigo FRANKLIN PADILLA no señaló al procesado JIMENEZ MOLINA sino al interno de la Cárcel señor Francisco Ojeda Gil, y sólo lo reconoció con posterioridad a la insinuación del Fiscal sobre la persona que debía identificar, irregularidad que fue admitida por la Fiscalía de segunda instancia al desatar la impugnación interpuesta contra la providencia calificatoria.

Respecto de la prueba de absorción atómica practicada a las manos de los procesados Alvaro y Bejamín Jiménez, manifiesta el impugnante que el DAS conceptuó sobre la inconsistencia de las muestras con residuos de disparo, no obstante la Fiscalía insiste en que pudo tratarse de un error, que, al haber sido acogido por el Tribunal, dio lugar a desechar la evidencia de que aquellos no dispararon arma de fuego alguna.

El motivo de su inconformidad con la apreciación de esta prueba, dice radicarle en haber sido desconocida a pesar de corresponder a un medio de descargo, el cual, además, no fue trasladado ni controvertido en legal forma.

Estos mismos argumentos, prosigue, sustentan la proposición de nulidad, máxime si se considera que al momento de resolver la situación jurídica al procesado no se le imputó porte ilegal de armas de fuego y sin embargo en el proveído calificadorio se le atribuyó este otro punible, lo que fue consentido por el Tribunal a pesar de no existir prueba que demuestre que el procesado “posea o tenga armas ilegales o legales, y vendidas por las Fuerzas Armadas de Colombia, violando una vez más el debido proceso”.

El instructor, agrega, omitió practicar diligencia de reconstrucción en el lugar del crimen, no tomó muestra de alcoholemia a los dos sindicados no obstante conocer que habían estado tomando licor desde tempranas horas, sin tener en cuenta que el estado de embriaguez puede dar lugar a la locura transitoria y por tanto al estado de inimputabilidad.

En el capítulo que en la demanda se destina a la “lesividad de la actuación”, sostiene que durante las etapas del proceso habría podido recaudarse la prueba que permitiera despejar la duda “que hoy nuevamente aflora, y por la que se impone la aplicación del art. 445 del C. de P.P.”

Con fundamento en lo anterior solicita de la Corte casar el fallo impugnado, y declarar que fue proferido en juicio viciado de nulidad, “o absolviendo a mi prohijado porque hay pruebas que demuestran la duda favorable”.

SE CONSIDERA:

El artículo 225 del Código de procedimiento penal, modificado por el artículo 8º de la ley 553 de 2000, establece los requisitos a que debe someterse la demanda de casación, los cuales de no ser satisfechos conducen a su inadmisión. De ellos se destaca la carga para el actor de enunciar la causal de casación que aduce, e indicar precisa y claramente los fundamentos fácticos y jurídicos en que apoya la pretensión desquiciatoria del fallo.

Interpretando la normatividad que rige la casación en Colombia, la jurisprudencia de esta Corte tiene establecido, en doctrina suficientemente decantada y difundida, que los errores en la apreciación probatoria, los cuales dan lugar a configurar la vía indirecta de violación a la norma de derecho sustancial (causal primera, apartado segundo), y la consecuente invalidación del fallo de mérito, pueden ser de hecho o de derecho.

Los primeros se presentan cuando el juzgador al contemplar materialmente los medios,

deja de apreciar uno o algunos no obstante obrar en el proceso, o porque los supone materialmente existentes (falsos juicios de existencia); o cuando al fijar su contenido lo tergiversa, distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndoles producir efectos que objetivamente no se establecen de ellos (falsos juicios de identidad); o, en tercer término, porque sin cometer ninguno de los anteriores desaciertos, al asignarles mérito persuasivo transgrede los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o los dictados de la experiencia, es decir las reglas de la sana crítica como método de valoración probatoria (falso raciocinio).

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

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 errores en la apreciación probatoria, los cuales deben ser concretados en la demanda, dio lugar a dejar de aplicar, o a aplicar indebidamente determinado precepto sustancial que en todo caso debe ser citado en el libelo, y que de no haber ocurrido el desacierto, el sentido del fallo habría sido sustancialmente distinto y opuesto al impugnado.

Si en sede extraordinaria de casación se postula que el juzgador incurrió en errores de derecho en la apreciación probatoria, pero no se indica la norma sustancial presuntamente transgredida y el sentido en que ello tuvo ocurrencia, y se deja de precisar la prueba o

pruebas sobre las que se produjo el yerro, la norma procesal que establece las formalidades para su aducción o aquella que preestablece su valor, el mérito conferido por el juzgador, y la incidencia de éste en el sentido del fallo; ni se demuestra cómo de no haberse incurrido en el error que se quiere denunciar el fallo habría sido sustancialmente distinto y opuesto al censurado, constituye posición contraria a la exigencia de claridad y precisión que debe regir la fundamentación del recurso.

Estos defectos se observan por la Corte en la demanda bajo examen, pues el defensor de ALVARO JIMENEZ MOLINA enuncia apenas la configuración de errores de derecho en la apreciación del reconocimiento en fila de personas practicado con la intervención de FRANKLIN PADILLA; el testimonio rendido por éste, EDISON ROMERO CORREA y RAMON EDUARDO VASQUEZ; la declaración del agente de la policía HERNANDO ALFARO LARA; y la experticia de absorción atómica practicada por el DAS, ninguno de los cuales desarrolla, ni por supuesto, demuestra con el rigor exigible en casación.

En lugar de ello, traslada la censura a un ámbito distinto del que afirma haber partido, para cuestionar el valor que los juzgadores presuntamente confirieron a dichos medios de convicción, en postura que resulta inadmisibles en sede extraordinaria debido a la libertad relativa de que gozan los jueces para apreciar las pruebas y asignarle su mérito persuasivo, limitada solo por las reglas de la sana crítica cuya transgresión, a más de no ser invocada, tampoco se demuestra en la demanda.

Sucede además, que sin mencionar la prelación con que deben formularse los cargos y la Corte debe abordar su estudio, en el mismo plano de igualdad con la pretensión postulada al amparo de la causal primera, y sin desarrollar un capítulo separado como normativamente se exige, con apoyo en el tercer motivo atribuye al fallo haber sido proferido en juicio viciado de nulidad por transgresión al principio de investigación integral, con lo cual en últimas no logra desentrañarse el verdadero propósito que se persigue con la demanda.

Dicha contradicción resulta aún más evidente, con la afirmación contenida en el capítulo que se destina a la “lesividad de la actuación”, en el sentido de que “se hubiera podido recoger pruebas, que aclararan las cosas, y no quedar en esta duda que hoy nuevamente aflora, y por la que se impone la aplicación del artículo 445 del C.P.P.” que establece los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo, pues es bien sabido que su reconocimiento no puede demandarse al amparo de la causal tercera como erradamente se pretende por el accionante, ya que si el fallo fue proferido en juicio viciado de nulidad, como es sugerido, la decisión correspondiente en sede de casación no sería en manera alguna el proferimiento de fallo de sustitución, sino la anulación de lo actuado, disyuntiva ésta sobre la cual la Corte no puede optar, precisamente por el carácter técnico y rogado que la casación ostenta.

Visto entonces que la demanda incumple los mínimos requisitos de forma y contenido que exige el estatuto procesal, y dado que la Corte no puede corregirla para ajustarla a ellos sin transgredir el principio de limitación que gobierna este medio extraordinario de censura a los fallos de segunda instancia, se impone inadmitirla, declarar desierto el recurso y disponer la inmediata devolución del expediente al despacho de origen previa comunicación a los sujetos procesales, pues esta decisión causa ejecutoria con su suscripción, según se establece de lo normado por los artículos 197 y 226 del estatuto procesal.

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

R E S U E L V E:

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado **ALVARO JIMENEZ MOLINA**, por lo anotado en la motivación de este proveído. En consecuencia,

DECLARAR DESIERTO el recurso.

Comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE A. GOMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO O. PEREZ PINZON NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria