

Proceso No 20243

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta No. 99

Bogotá, D.C, cuatro de septiembre de dos mil tres.

V I S T O S

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado SILVIO CERQUERA ORJUELA, contra el fallo de segundo grado de fecha julio 29 de 2002, por cuyo medio el Tribunal Superior de Neiva confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad el 10 de mayo del mismo año, condenando al procesado en cita a la pena principal de 90 meses de prisión y multa de 120 salarios mínimos por el delito de tráfico de estupefacientes.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Historia el proceso que siendo las 10:30 de la noche del 12 de febrero de 2001, en un puesto de control de la Policía Nacional, ubicado en la vía Neiva- Palermo, concretamente frente a las instalaciones de la Estación el Bote, fueron aprendidos

SILVIO CERQUERA ORJUELA y su hermana Damaris, quienes se desplazaban en la motocicleta Honda XL-185 de placas YSJ 48, al haberse hallado adheridos al cuerpo y zapatos de la dama seis (6) paquetes contentivos de sustancia estupefaciente (tres en el abdomen, uno en los glúteos y uno en cada zapato), que en diligencia de toma de muestras, identificación y destrucción de la sustancia arrojó un peso bruto de 1.492,5 gramos y resultó positivo para morfina.

Abierta la investigación el 13 de febrero siguiente, se escuchó en indagatoria a los capturados, contra quienes se dictó medida de aseguramiento de detención preventiva sin derecho a excarcelación.

Después de romperse la unidad procesal en relación con la vinculada Damaris Cerquera, quien se acogió a la figura de la sentencia anticipada, y perfeccionada en lo posible la investigación, el Fiscal Quinto Delegado ante el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Neiva la clausuró y por resolución del 9 de octubre de 2001 calificó su mérito, acusando al procesado SILVIO CERQUERA ORJUELA como presunto coautor de la conducta delictiva tipificada en el artículo 33 de la ley 30 de 1986, modificada por el artículo 17, inciso 1º de la ley 365 de 1997, decisión que impugnada se confirmó el 8 de noviembre del mismo año por la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva.

El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Neiva conoció del juicio y por decisión del 10 de mayo de 2002, finiquitó la instancia condenando al procesado CERQUERA ORJUELA, a las penas principales de 90 meses de prisión y multa por el equivalente a 120 salarios mínimos mensuales, como coautor del delito de tráfico de estupefacientes.

Apelada la anterior determinación por el defensor del procesado, se confirmó íntegramente en el fallo que es ahora objeto del recurso extraordinario de casación.

LA DEMANDA

Dos cargos contra la sentencia impugnada presenta el defensor de SILVIO CERQUERA ORJUELA, al amparo de las causales primera y tercera, que desarrolla de la siguiente manera:

La sentencia viola la ley sustancial “por error de hecho por falso juicio de convicción”, porque si bien el procesado tiene a su haber la protección del silencio como lo preceptúa el artículo 337 del Código de Procedimiento Penal, ello no significa que todo cuanto exprese en forma libre no pueda conjugarse con otros medios probatorios, que permitan formar la convicción del fallador.

Agrega que los falladores de instancia omitieron apreciar en debida forma las pruebas, pues sólo tuvieron en cuenta las declaraciones de los policiales y el dictamen pericial, pero no se valoró la indagatoria rendida por CERQUERA ORJUELA.

La prueba pericial no puede ser considerada en contra de su representado porque a él no se le halló la sustancia decomisada ni existe ningún medio de prueba que lo relacione con su porte, y en ello radica el falso juicio de convicción que denuncia pues la sustancia fue hallada en poder de su hermana Damaris Cerquera y no en poder del aquí procesado.

Aunque la versión de los agentes de la policía fue aceptada por el implicado, ello fue con el propósito de conseguir la libertad de su hermana, pero sin conocer las graves consecuencias que le acarrearía la conducta de aquélla.

Si la indagatoria es un medio de prueba, tanto el Juzgado como el Tribunal la apreciaron erróneamente, pues la misma coincide con el dicho de los policiales en cuanto a que el

procesado había asumido la responsabilidad del hecho sólo para salvar a su hermana.

Además, su testimonio resulta ser ingenuo e inocente cuando aduce que la droga la recibió de un extraño en el municipio de Pacarní, lo que revela su precipitada elaboración por el desconocimiento que tenía del hecho.

Sostiene que los policiales manifestaron que “el señor SILVIO CERQUERA permaneció callado y sólo vino a hablar en el Batallón”, afirmación que no fue tomada en cuenta por el fallador.

Con estas omisiones, recaba, se violaron los artículos 232, 234, 238 y 7º del Código de Procedimiento Penal.

El cargo por nulidad, dice, lo presenta de manera subsidiaria y se concreta al hecho de haberse omitido investigar la existencia del sujeto Luis Fernando Arteaga, quien fue señalado por Damaris Cerquera como la persona que le entregó la droga, con lo cual se vulneró el debido proceso y el derecho de defensa de su representado porque ello habría servido para aclarar la investigación, e incluso para proseguir posteriormente con una acción de revisión en caso de que se hubiese demostrado la responsabilidad del referido individuo.

Finaliza el escrito solicitando que se case la sentencia y se ordene la libertad del procesado SILVIO CERQUERA ORJUELA.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Del resumen que se acaba de hacer, a simple vista se deduce que el remedo de demanda no tiene la más mínima aproximación a los requisitos formales que para su admisión consagra el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal, en procura de su curso legal

con miras a un pronunciamiento de fondo, constituyéndose el escrito en prueba palmaria del absoluto desconocimiento de lo que es la técnica de este extraordinario recurso.

En efecto, de entrada se advierte que el recurrente inicia denunciando la violación indirecta de la ley sustancial por “error de hecho por falso juicio de convicción”, desconociendo que dicho error es de derecho y no de hecho y que se trata de una modalidad de difícil ocurrencia en nuestro sistema porque la apreciación probatoria se encuentra regida por la persuasión racional o sana crítica y no por un catálogo o tarifa impuesta a priori por la ley, alegación sobre la cual ninguna referencia ofrece el censor sobre los específicos elementos de juicio que allegados con las formalidades que rigen la aducción están sometidos al método de valoración probatoria de la tarifa legal, respecto de los cuales el ad quem se hubiere abstenido de otorgarles el mérito preestablecido en la ley o le hubiera asignado uno diverso al que aquélla le confiere.

Pero la falta de claridad y precisión en la censura se hace más ostensible cuando se aduce que el fallador dejó de apreciar la versión ofrecida por el procesado en su indagatoria, con lo que la alegación se traslada a un falso juicio de existencia, como modalidad del error de hecho, caso en el cual era imprescindible para el demandante presentar un análisis de trascendencia para determinar que los testimonios de los agentes de policía en que dice se sustentó la sentencia, junto con el dictamen pericial, no eran suficiente fundamento para sostener el sentido condenatorio de la sentencia atacada, ejercicio a través del cual puede la Corte descubrir la real trascendencia del error -en caso de haber existido realmente éste- y por ende si la sentencia es o no legal.

Como la confusión está a la vista, obvio resulta concluir que el cargo carece de las formalidades mínimas para abrir el debate en casación, máxime cuando ni siquiera se confronta con los juicios íntegros que llevaron al Tribunal a condenar al procesado, pues el demandante sólo hace referencias desarticuladas, lo cual significa que está apuntando a

una revaluación de las pruebas en casación, sin justificarla con el señalamiento de verdaderos errores de hecho o de derecho, cuando el objeto de este medio de impugnación atañe a la logicidad y suficiencia de los razonamientos de la sentencia atacada.

Frente al cargo por nulidad, que el demandante omite presentar en capítulo separado y como cargo principal, atendiendo su naturaleza, carece totalmente de fundamentación, que no puede excusarse por la relativa flexibilidad que se tolera en su formulación, pues insistentemente ha señalado la Sala que en el libelo debe aparecer, cuando menos, la concreción del acto irregular, la indicación de la forma como éste afectó las garantías debidas a los sujetos procesales, o las bases de la instrucción o el juzgamiento, así como la explicación de la manera como la sentencia de segundo grado pierde cualquier base de legitimidad.

La demanda hace caso omiso de esos mínimos derroteros, pues se limita a exponer que no se indagó por la existencia real del sujeto señalado por Damaris Cerquera como aquél que le hizo entrega de la droga, pero en forma alguna el censor demuestra ni explica las razones jurídicas en que sustenta la conculcación del debido proceso y el derecho de defensa como consecuencia de la omisión denunciada.

De manera reiterada y pacífica ha venido sosteniendo la doctrina de esta Corte en relación con el tema de la violación al derecho de defensa por el no decreto o práctica de pruebas, que no es cualquier omisión de esos medios la que genera nulidad de la actuación, sino aquélla que efectivamente vulnera el principio de la investigación integral, según el cual se ha de averiguar tanto lo desfavorable como lo favorable al procesado, evacuando las citas que éste haga para su excusa, y haciendo efectivo el derecho de contradicción.

Por lo mismo no basta con que en esta sede se haga un listado de los elementos

que pudieron complementar el acervo probatorio, pero que por diversas causas fueron omitidos, sino que se precisa cotejar la trascendencia de los medios faltantes en cuanto incidan sobre los hechos fundamentales del proceso y tengan su repercusión en la sentencia impugnada.

Así las cosas, las imperdonables fallas de técnica de que adolece el escrito de sustentación lo hacen inidóneo para concitar un pronunciamiento de fondo de la Corte, razón por la cual se hace imperativo su anticipado rechazo y la consecuente declaratoria de deserción del recurso.

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 SILVIO CERQUERA ORJUELA, y en consecuencia DECLARAR DESIERTO el recurso, por lo anotado en la motivación de este proveído.

Contra este auto no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GÁLVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

MAURO SOLARTE PORTILLA

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria