

Proceso No 22621

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

APROBADO ACTA No. 88

Bogotá, D. C., trece (13) de octubre del dos mil cuatro (2004).

VISTOS

Estudia la Sala la posibilidad de admitir la demanda de casación instaurada por el defensor de Héctor Andrés Melchor Pérez, contra la sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante la cual le condenó como coautor responsable de los delitos de homicidio agravado, tentativa de homicidio agravado, tentativa de hurto calificado agravado y porte ilegal de armas.

HECHOS

En horas de la noche del 4 de noviembre del 2002, un grupo de jóvenes protagonizaban un partido de fútbol en el sector del barrio Ciudad Córdoba de Cali. Repentinamente fueron asaltados por dos sujetos que se movilizaban en una bicicleta, entre ellos un menor de edad que portaba un arma de fuego, quienes pretendieron despojarlos de una de las bicicletas que permanecían aparcadas allí. Tras recibir oposición, los agresores optaron por la huida, en desarrollo de la cual efectuaron disparos que segaron la vida de Juan Carlos Escobar García y causaron lesiones a Fernando

Quiñones Reina. Estos hechos se atribuyen a Héctor Andrés Melchor Pérez, en su condición de coautor, y al adolescente que para entonces lo acompañaba.

ACTUACIÓN PROCESAL

Iniciada formalmente la investigación, vinculado al proceso mediante diligencia indagatoria el procesado Héctor Andrés Melchor Pérez y efectuado acopio suficiente de pruebas en el curso de la instrucción, la fiscalía seccional veinticuatro de Santiago de Cali, mediante resolución del 28 de febrero del 2003, profirió acusación en su contra como coautor de los delitos de homicidio agravado, homicidio agravado en el grado de tentativa, hurto calificado y agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.

Surtida la fase del juicio, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Cali, en fallo del 19 de enero del 2004, lo condenó a la pena principal de 382 meses de prisión, tras hallarlo penalmente responsable de las conductas antes mencionadas; le impuso las accesorias de interdicción de derechos y funciones públicas y de privación del derecho a tenencia y porte de armas durante 10 años, le negó los sustitutos penales de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, y lo condenó al pago, en concreto, de \$1.116.000 y sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a título de daño material y moral respectivamente, a favor del damnificado Fernando Quiñones Reina.

Recurrido el fallo de primera instancia por el defensor del condenado, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, confirmó en todo el fallo, mediante decisión del 29 de marzo del mismo año.

LA DEMANDA

Un cargo, al amparo de la causal primera de casación, es decir, artículo 207, numeral 1º,

cuerpo segundo, del Código de Procedimiento Penal del 2000. Error de hecho por falso juicio de existencia.

Así lo sustenta:

El Tribunal, en el proceso de apreciación de los medios de prueba, incurrió en error de hecho por falso juicio de existencia en cuanto omitió apreciar los testimonios de Edinson Harold Ayerbe Barona, Javier Hernán Ayerbe Barona, Fernando Quiñones Reina, el agente de policía Víctor Vidal Jiménez Salazar, Johny Ruiz, Gustavo Adolfo Perdomo Anacona y Jorge Perdomo Galíndez. Estos declarantes desmienten al testigo Gabriel José Rivera en la respuesta que este diera a propósito de la persona que tomó la bicicleta que pretendían hurtar, en concreto cuando sostuvo textualmente: “El que no tiene el arma, porque el otro nos estaba apuntando”.

Añade el actor que el Ad quem insiste en que la sola presencia de Héctor Andrés Melchor Pérez resultaba suficiente para concluir que se trata de un coautor de la conducta punible, sin que previamente se aclarara cuál fue su grado de participación, o su aporte en la empresa criminal. De suerte que resulta errónea la atribución que se le hace como coautor impropio.

También es equivocada la interpretación que hace del artículo 29 del Código Penal, norma que se ocupa de definir quiénes son coautores en la acción delictiva. Con esto esquivar tener que reconocer que el único que apuntó, amenazó, disparó y tomó la bicicleta, fue el menor, como lo aseguran los testigos. El Tribunal no quiso admitir que atendió exclusivamente lo expresado por Gabriel José Rivera Guerreo, único testigo que sostiene que Héctor Andrés Melchor Pérez fue quien tomó la bicicleta.

Las falencias en la ponderación de los medios de prueba condujeron al sentenciador a

desconocer los principios de presunción de inocencia, la insuficiencia de la causalidad material para la imputación jurídica del resultado y la proscripción legal de toda forma de responsabilidad objetiva.

Aun cuando se tiene por cierta la presencia de su defendido en el lugar del hecho, jamás se probó cuál pudo ser su grado de participación en la ejecución de la conducta, y las consideraciones al respecto solo se fundan en apreciaciones subjetivas, pues por parte alguna del expediente aparece acreditado que Melchor Pérez hubiese tenido conocimiento y voluntad de hurtar. Así, la sola compañía circunstancial de un menor delincuente no lo puede hacer copartícipe de la conducta punible que terminó por imputársele.

Evoca doctrina sobre los elementos constitutivos de la coautoría impropia, para concluir que, en el asunto bajo examen, el codominio del hecho solamente estuvo en cabeza del menor autor de la conducta. Se sabe que este fue quien tomó con una de sus manos la bicicleta mientras con la otra apuntaba el arma de fuego. Su defendido no aportó conducta esencial en el proceso de ejecución de la conducta, pues para entonces solo le acompañaba circunstancialmente. De manera inopinada al menor se le ocurrió hurtar una bicicleta, comportamiento que lo obligó a correr ante la persecución que emprendieron los ofendidos.

Finalmente, afirma que en la calificación del mérito del sumario la fiscalía desconoció el principio de la investigación integral en cuanto solo valoró el testimonio de Gabriel José Rivera, prescindiendo de la restante prueba testimonial según la cual quien disparó y tomó la bicicleta fue el menor y no Melchor Pérez.

CONSIDERACIONES

Por ausencia de los requisitos formales que reclama el artículo 212 del Código de Procedimiento Penal del 2000, la Corte inadmitirá la demanda. La cuidadosa lectura de los

argumentos que sirven al censor como fundamento del cargo permite concluir que no resultan suficientes e idóneos para reputar conceptualmente satisfechas las exigencias del numeral 3º de la norma procesal citada, como enseguida se verá.

Los yerros que la Sala advierte en la fundamentación, y que son los que impiden darle curso a la demanda, son los siguientes:

1. El casacionista acusa la sentencia de estar fundada en error de hecho por falso juicio de existencia, consistente en que el sentenciador omitió considerar y ponderar el mérito probatorio de varios testigos que, contrario a lo expresado por el declarante Gabriel José Rivera Guerrero, manifiestan que Melchor Pérez no fue quien tomó la bicicleta objeto material del frustrado apoderamiento.

Se limita a enunciar el elenco de testigos contradictores del declarante de cargo, pero incurre en ostensible olvido, pues no se ocupa de presentar puntualmente los pasajes o segmentos textuales que le sirven para afirmar que desmienten al declarante Gabriel José Rivera Guerrero.

Oportuno se ofrece a la Sala recordar que, si por definición el error por falso juicio de existencia supone el desdén del juzgador en el justiprecio de un medio de convicción que materialmente obra en el proceso, a punto de ni siquiera mencionarlo, al demandante en casación incumbe demostrar, so pena de conducir a la frustración el fundamento del cargo, cuáles fueron en concreto los juicios o proposiciones que en materia de prueba testimonial omitió significar el sentenciador.

No le basta presentar un enunciado de declarantes, para de ellos afirmar genéricamente que desmienten los testimonios de cargo, sin indicación puntual y atendible que posibilite un razonable examen capaz de probar que el juzgador desconoció la existencia material de ese concreto medio de convicción. Y el casacionista no puede suponer, sin mayores fundamentos, que algunos testigos apenas enunciados

por sus nombres, dijeron lo que escasamente se insinúa como frágil conclusión suya.

Conspira igualmente contra la adecuada y exigente fundamentación del cargo, dejar a la libre interpretación de la Corte cuál entre los tantos declarantes que menciona el demandante pudo ser ignorado por el sentenciador y, en particular y concreto, cuál la significación determinante que el contenido conceptual del testimonio pudo tener con potencialidad para modificar la dirección del fallo, para todo lo cual al demandante se impone exhibir un nuevo proceso de valoración de la prueba que involucre los medios de prueba excluidos. Nada de esto se avizora en el texto de la demanda.

2. Cuando se acude a la violación indirecta de la ley sustantiva en cualquiera de sus modalidades, entre otras cosas el censor debe demostrar la perfecta ilación que existe entre las infracciones medio, es decir, en materia de prueba, y las infracciones fin, o sea, de las normas sustanciales. Para ello, debe indicar con toda precisión y claridad a qué condujo la vulneración probatoria: a que no se aplicara la ley sustantiva correspondiente; a que se aplicara indebidamente; o a que fuera interpretada erróneamente. Esta tarea no la hizo bien el casacionista.

3. En su escrito, el actor menciona una cantidad de violaciones, por ejemplo, del artículo 9º del Código Penal, sobre la insuficiencia de la mera causalidad; del artículo 12 ibidem, que proscribe la responsabilidad objetiva; del artículo 29 del mismo texto, del que se desprenden los requisitos de la coautoría; del derecho de defensa, que no la tuvo el procesado; y del principio de presunción de inocencia.

Pero, de una parte, lo hace todo dentro del mismo cargo, cuando debía hacerlo separada o, dentro de lo posible, consecencialmente, en exacta y prístina correlación; y de la otra, no desarrolló ninguna de esas imputaciones.

Basta lo anterior, entonces, para concluir que la demanda no reúne los requisitos

mínimos esenciales que permita el tránsito hacia el estudio de fondo del asunto.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Inadmitir, la demanda de casación presentada por el defensor de Héctor Andrés Melchor Pérez.

Contra este auto no proceden recursos.

Comuníquese y cúmplase

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Comisión de servicio

MARINA PULIDO DE BARÓN JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria