

Proceso No 23889

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 55.

Bogotá, D. C., julio trece (13) de dos mil cinco (2005).

VISTOS:

Procede la Sala a resolver sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ, quien fuera condenado por las conductas punibles de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal en sentencias proferidas por el Juzgado 3° Penal del Circuito y el Tribunal Superior de Cali.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Los primeros tuvieron ocurrencia hacia las ocho y treinta de la mañana del 28 de septiembre de 2003, en la carrera 24C N° 41-51 barrio Asturias de la ciudad de Cali, donde se celebraba fiesta de cumpleaños, suscitándose discusión entre CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ y Luis Mario Arce Rodríguez, procediendo el primero a disparar en la cabeza del segundo causándole la muerte de forma inmediata, para luego entregar el arma de fuego con la que disparó a Mario Ernesto Caicedo Perafán, quien la ocultó.

2. Vinculados legalmente mediante indagatoria, la Fiscalía 46 Seccional de Cali con fecha octubre 1° de 2003 dictó medida de aseguramiento de detención preventiva, sin derecho a libertad provisional, contra ÁLVAREZ JIMÉNEZ y Caicedo Perafán, el primero por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y, el segundo, por la conducta punible de favorecimiento.

3. Cerrada la instrucción la misma Fiscalía el 30 de enero de 2004 profirió resolución de acusación contra los mencionados procesados como autores de las conductas punibles por las cuales se había dictado medida de aseguramiento, pronunciamiento que alcanzó ejecutoria el 23 de marzo siguiente cuando la Fiscalía 7ª Delegada ante el Tribunal Superior de Cali lo confirmó, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor de los sindicados.

4. Correspondió al Juzgado 3° Penal del Circuito de Cali adelantar el juicio y celebrada la audiencia pública el 27 de septiembre de 2004 profirió sentencia condenando a CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ a la pena principal de veinticinco (25) años y diez (10) meses de prisión, a la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas y privación del derecho a la tenencia y porte de armas de fuego por el término de quince (15) años y al pago de la correspondiente indemnización de perjuicios, como autor penalmente responsable de los delitos materia de la acusación.

Y, a CAICEDO PERAFÁN a la pena de cuatro (4) años de prisión, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la sanción privativa de la libertad y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al hallarlo autor penalmente responsable de la conducta punible de favorecimiento.

5. El fallo anterior fue recurrido por el defensor de los acusados y el Tribunal Superior de Cali el 16 de diciembre siguiente lo confirmó, pronunciamiento contra el cual el apoderado de CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ interpuso y sustentó el recurso

extraordinario de casación.

LA DEMANDA:

El casacionista postula dos cargos contra la sentencia proferida por el ad quem, así:

En el cargo primero afirma que el fallo fue proferido en actuación viciada que afectó el derecho de defensa, porque en el transcurso de la actuación los funcionarios judiciales que tuvieron a cargo el asunto si bien accedieron a ordenar ampliación de la declaración del testigo de cargo Francid Ney Vélez, éste no compareció a pesar de las reiteradas citaciones e incluso órdenes de conducción, situación que impidió a la defensa ejercer el derecho de contradicción con el propósito de contrainterrogar, valorar la personalidad del declarante y averiguar su perfil psicológico.

Se ocupa de las pruebas acopiadas en el proceso para indicar que ellas no permiten arrojar certeza sobre la autoría y responsabilidad de su defendido en las conductas investigadas, motivo por el cual se debió aplicar el principio del in dubio pro reo.

En el cargo segundo acusa la sentencia proferida por el Tribunal de incurrir en violación indirecta de la ley sustancial que llevó a desconocer el principio antes indicado, pues con las pruebas recaudadas no se logra demostrar la responsabilidad de CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ en el delito de homicidio cometido en Luis Mario Arce Rodríguez.

Expresa que los jueces de instancia no han debido darle credibilidad a las declaraciones de Francid Ney Vélez, Reynaldo Cortés Argot, Nelson Torres Trochez y Mayérling Prada Sánchez dadas las contradicciones en que incurren, debiendo sí apreciar el dictamen de absorción atómica que resultó negativo para su defendido.

Cuestiona el que no se hubiera practicado reconocimiento en fila de personas, exámenes y contrainterrogatorio al testigo principal e inspección judicial con reconstrucción de

los hechos.

Por lo anterior, solicita casar la sentencia y en su lugar absolver al procesado ÁLVAREZ JIMÉNEZ.

INTERVENCIÓN DEL NO RECURRENTE

El Procurador 68 Judicial Penal II de Cali es del criterio que la demanda presentada por el defensor del procesado se debe inadmitir por no reunir los requisitos formales, porque en relación con el cargo primero se limitó a exponer personales apreciaciones sobre el material probatorio, concretándose a las intervenciones del declarante Francid Ney Vélez, para concluir que no se le debió dar credibilidad en cuanto señaló a ÁLVAREZ JIMÉNEZ como el autor de los disparos que terminaron con la vida de Mario Arce Rodríguez y por tanto debió reconocerse la duda, dejando así sin fundamento la nulidad insinuada y olvidando que la casación no es una tercera instancia, sino que a ella se acude para atacar los juicios de legalidad y acierto presumidos de toda sentencia.

Y, en relación con el cargo segundo el libelista no señala el error de hecho o de derecho en que se ha podido incurrir en el fallo, limitándose en los argumentos a exponer criterios personales sobre los medios de prueba, en busca de que la Corte los escoja, desdibujando así la naturaleza de la impugnación extraordinaria.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. El recurso extraordinario de casación no constituye sede adicional para continuar el debate probatorio sobre los hechos investigados y la responsabilidad del procesado el cual se cumplió en las instancias y concluyó con el fallo de segundo grado, por el contrario, exige para la admisión de la demanda que el sujeto procesal recurrente tenga presente las exigencias formales previstas en la ley en el propósito de demostrar a través de un juicio técnico jurídico que la declaración de justicia allí

contenida, la cual llega a esta sede amparada de la dual presunción de acierto y legalidad, se sustentó en errores de hecho o de derecho ostensibles y relevantes o se profirió en un juicio viciado de nulidad, ocurrencias una y otra que reclaman para sí el necesario correctivo.

Por tanto, cuando en el libelo impugnatorio se desatienden los requisitos señalados en la normatividad llamada a regular el caso concreto (artículo 212 de la Ley 600 de 2000), y fundamentalmente cuando se soslaya aquella exigencia relacionada con la adecuada formulación del cargo y se omite señalar con la claridad y precisión debidas sus fundamentos, la consecuencia procesal inmediata no puede ser otra que su inadmisión según así lo establece la referida norma.

2. A partir del anterior marco conceptual, lo primero que se advierte es que en la demanda presentada por el libelista se acierta en la identificación de los sujetos procesales, la sentencia objeto de impugnación, la síntesis de los hechos materia del juicio y el resumen parcial de la actuación del proceso, pero no acontece igual con los restantes requisitos porque si bien se señala como causales la tercera y la primera, no se procede para su desarrollo bajo los presupuestos de precisión y claridad requeridos para la demostración de las censuras. En efecto:

En lo que tiene que ver con el primer cargo, formulado al amparo de la causal tercera de casación, el demandante no tuvo en cuenta que la jurisprudencia de la Sala tiene establecido que la postulación de vicios de nulidad en sede de casación no escapa al cumplimiento de unas exigencias básicas que permitan a la Corte abordar el estudio técnico y jurídico de un fallo o de una actuación, según el caso, con un margen de movilidad relativo, de manera que la rigidez formal no haga nugatoria la posibilidad de reajustar la estructura del proceso o la actividad de los jueces a la legalidad sin que este medio extraordinario de impugnación pierda sus características esenciales y principalmente su finalidad.

Es decir, la proposición de nulidades en esta sede no puede soslayar el cumplimiento de los requisitos que orientan no sólo la impugnación extraordinaria, sino el instituto mismo, de modo que en relación con la causal tercera el casacionista no está relevado de su observancia como quiera que este recurso no es en modo alguno de libre postulación ni permite una amplitud como para que la Sala entre a suplir las deficiencias argumentativas o a corregir los desatinos del libelo.

Es así como el demandante en una propuesta de tal naturaleza debe identificar la actuación que contiene la vulneración de las garantías fundamentales de los sujetos procesales o aquella que transgreda las bases de la instrucción o el juzgamiento, precisando el momento a partir del cual se hace necesario retrotraer lo actuado para que sea posible restablecer la legalidad del proceso. Además, le corresponde determinar cuál es la trascendencia directa que el yerro de actividad refleja en el fallo y por qué, de no haber mediado el mismo, el desarrollo de la actuación sería otro y por consiguiente otra la decisión final, pues sólo así es factible demostrar que la irregularidad denunciada únicamente puede corregirse por el remedio extremo de la nulidad.

3. Las siguientes son las falencias de la demanda que impiden tener por cumplida la exigencia referida a la indicación clara y precisa de los fundamentos del cargo primero, a saber:

3.1. El recurrente se limitó a exteriorizar que el derecho fundamental de defensa del procesado CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ se pudo ver afectado porque no se logró la comparecencia del declarante Francid Ney Vélez a efectos de ser contrainterrogado.

3.2. No señala ni demuestra que tal prueba fuera negada u obstaculizada por la judicatura, por el contrario, afirma que se ordenó y pese a las múltiples citaciones y hasta órdenes de conducción no resultó posible ubicar al declarante.

3.3. Tampoco indica sobre qué aspectos versaría el nuevo interrogatorio que debería

absolver Ney Vélez, al igual que no demuestra su trascendencia en el sentido del fallo y por qué debe retrotraerse la actuación y a partir de qué momento procesal.

3.4. Igualmente omitió señalar si la controversia del testimonio de cargo por fuera del contrainterrogatorio que reclama, fue obstaculizada en relación con su apreciación y valoración.

3.5. Critica la credibilidad que para los jueces de instancia mereció el testimonio suministrado por el mencionado declarante, argumentos propios de la causal primera de casación, cuerpo segundo, pero no de la tercera o de nulidad.

3.6. Además de las anteriores falencias, el libelista deja a la Sala sin saber cuál es la trascendencia del yerro anunciado y sin explicación alguna reclama que el pronunciamiento ha de ser de absolución para el procesado ÁLVAREZ JIMÉNEZ en aplicación del principio *in dubio pro reo*, entremezclando los motivos de casación en una amalgama que afecta los principios de claridad y precisión que rigen la impugnación extraordinaria.

4. En relación con el cargo segundo la falta de precisión y claridad no puede ser más evidente:

4.1. Plantea el libelista que el Tribunal incurrió en violación indirecta de la ley sustancial al haber negado el principio del *in dubio pro reo*, sin señalar las normas medio y fin supuestamente transgredidas, ni el sentido de la violación, si por falta de aplicación o aplicación indebida.

4.2. Frente a este planteamiento el recurrente olvidó que cuando la pretensión del casacionista se dirija al reconocimiento del *in dubio pro reo*, la jurisprudencia de la Sala tiene entendido que dos son las alternativas con que cuenta para su reclamo en esta sede: Una, acudiendo a los postulados de la violación directa cuando el fallador admite en la

motivación de la sentencia su ocurrencia pero no la reconoce en la parte resolutive; y otra, bajo los lineamientos de la violación indirecta en el evento en que la sentencia no la admite pero el demandante demuestra a la Corte su existencia por haber incurrido aquél en errores de hecho.

4.3. En relación con estos últimos el censor ha debido tener en cuenta que esa clase de yerros en la apreciación de las pruebas, lo determinan tres falsos juicios a saber: a) de existencia, cuando el juzgador omite o supone un medio de prueba; b) de identidad, cuando se tergiversa el contenido material de la prueba, al punto que se le pone a decir algo que no se deriva de su texto; y, c) de raciocinio, cuando en la valoración individual o conjunta de la prueba se transgreden las reglas de la sana crítica (principios de lógica, reglas de experiencia, postulados de la ciencia), llevando a declarar una verdad distinta de la revelada en el proceso.

4.4. En lo que tiene que ver con la duda, el libelista se conformó con indicar que ella surgía por cuanto de la prueba acopiada no aparece certeza sobre la autoría y responsabilidad del procesado, sin abordar dónde radicó el yerro de juicio en la apreciación o valoración probatoria que condujo a la injusticia del fallo, y expresó eso sí que se dejaron de practicar algunas pruebas tema propio de la causal tercera -violación al principio de investigación integral-, no así de la primera como lo planteó, pero en todo caso contentándose con mencionar esos medios sin indicar su conducencia, pertinencia y utilidad, y su trascendencia en el sentido final del fallo.

4.5. Y, por último, se muestra inconforme con los razonamientos que llevaron a los jueces de instancia a inferir certeza sobre la autoría y responsabilidad de su prohijado en las conductas punibles investigadas, con el propósito de que la Corte escoja su criterio por encima del expuesto por el ad quem, tarea de improcedente acogida en esta sede en atención a que los fallos de instancia llegan precedidos de la doble presunción de legalidad y acierto, como así lo señaló adecuadamente el Ministerio Público en su condición

de no recurrente.

5. Como la Corte no puede suplir las deficiencias ni corregir las imprecisiones de la demanda, se impone su inadmisión, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 212 y 213 del Código de Procedimiento Penal, además que la Sala no encuentra violación de garantías fundamentales que deban ser protegidas oficiosamente, lo cual conlleva la consecuencia procesal de declarar desierta la impugnación, mediante decisión que adquiere ejecutoria en la fecha en que es suscrita y no admite ningún recurso.

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

RESUELVE:

Inadmitir la demanda de casación presentada en defensa del procesado CÉSAR DE JESÚS ÁLVAREZ JIMÉNEZ.

Contra esta providencia no procede ningún recurso.

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

MARINA PULIDO DE BARÓN

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ HERMAN GALÁN CASTELLANOS

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO ÉDGAR LOMBANA
TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN JORGE LUIS QUINTERO
MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria