

Proceso No 24804

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

DR. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta No. 54

Bogotá, D.C., seis de junio de dos mil seis.

VISTOS

Se pronuncia la Corte en relación con el aspecto formal de la demanda de casación instaurada por el defensor de EMIL ENRIQUE DIAZ PETRO contra el fallo del 2 de agosto de 2005 proferido por el Tribunal Superior de Montería, que confirmó con modificaciones la condena de 17 años y 9 meses de prisión y la accesoria de 10 años de interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas impuestas al procesado y su compañero de causa, Nicolás Pacheco, por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de la misma ciudad el 21 de abril de 2005, para fijar en definitiva la pena privativa de la libertad en 17 años, como responsables del concurso de conductas punibles de homicidio y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

A eso de las 7:10 de la mañana del 14 de noviembre de 2002, el Fiscal en turno de la

Unidad de Reacción Inmediata de Montería practicó la diligencia de inspección y levantamiento del cadáver de quien en vida respondió al nombre de Jairo José Martínez Simanca, quien poco antes, cuando salía de su residencia, ubicada en el barrio Seis de Marzo de esa ciudad, fue acometido por dos individuos que le descerrajaron 6 proyectiles de arma de fuego que hicieron impacto en su humanidad. Los agresores huyeron en la motocicleta en que se desplazaban, siendo seguidos de cerca por miembros de una patrulla policial que en esos momentos rondaba por el sector. Alcanzados los fugitivos y aprehendidos en posesión de sendas armas de fuego -dos pistolas, una marca Pietro Beretta, calibre 9 mm.; y la otra CZ83 Briwing 7.65-, fueron puestos a buen recaudo junto con los elementos que se les incautó ante la autoridad competente. Los capturados dijeron tener por nombres, EMIL ENRIQUE DÍAZ PETRO y Nicolás Pacheco Julio.

Iniciada la investigación pertinente y perfeccionada en lo posible la misma, la Fiscalía por resolución del 6 de mayo de 2004 acusó a los antes mencionados como presuntos coautores de los actos delictivos relatados en precedencia y, ejecutoriado el pliego de cargos, se le dio inicio al juicio por parte del Juzgado 4° Penal del Circuito de Montería, despacho que agotado el rito que para esta clase de asuntos impera, profirió el fallo del que se hizo mérito en el acápite inicial de esta providencia, de cuya impugnación conoció el Tribunal Superior de dicha localidad impartiendo confirmación al pronunciamiento del A-Quo en los términos allí indicados.

LA DEMANDA

Al amparo de la causal tercera, un único cargo formula el censor contra el fallo recurrido en sede extraordinaria. Aduce el demandante que la sentencia atacada se profirió en un juicio viciado de nulidad, en cuanto ella se finca en pruebas ilegalmente producidas o habidas en el proceso, ya que se incumplieron con los ritos legales prescritos para la recolección e incorporación de las mismas al proceso, en especial, en lo atinente a la

cadena de custodia del dictamen “hoplológico balístico y de comparación”, lo cual constituye violación al debido proceso probatorio que es derecho fundamental de raigambre Superior por bloque de constitucionalidad y por regulación del Art. 29 de la Carta Política.

Indica que las falencias en la cadena de custodia no generan certeza acerca de que los objetos sometidos a dictamen pericial, fueran los mismos que se utilizaron en la escena del crimen -la pistola Pietro Beretta decomisada a DÍAZ PETRO y el proyectil que se dice fue disparado por dicha arma-, como quiera que en el susodicho dictamen no se encuentra consignado que los elementos recibidos por el perito para su estudio, estuviesen descritos en los paquetes o contenedores en los que debieron embalarse el referido artefacto, el proveedor, los cartuchos y el proyectil. Es más, agrega el casacionista, el cadáver fue removido del teatro de los acontecimientos a la morgue del hospital, donde lo hallaron los médicos legistas sin que se les hubiera hecho entrega de la cadena de custodia.

No existe pues, garantía ni certeza de que los objetos sean los mismos -el perito no verificó la cadena de custodia, reitera-, ni que las pruebas practicadas con ellos sean idóneas y auténticas, situación que lo lleva a afirmar que dichas pruebas están viciadas de nulidad absoluta conforme a lo reglado en el Art. 29 y 250-3 de la Constitución Política, y 288 a 290 del C. de P. Penal, por lo que mal pueden tenerse como fundamento de una declaración de condena, máxime cuando la prueba de absorción atómica practicada a los implicados dio resultado negativo, éstos fueron capturados en lugar y tiempo distintos a los de la ocurrencia del crimen, amén de que el arma supuestamente homicida fue incautada en poder del conductor de la moto, cuando en estos eventos lo usual es que la porte el parrillero. Dicho de otro modo, aquéllas pruebas no podían ser valoradas dentro de la actuación penal.

Finalmente arguye que al ser nula la prueba en la cual se fundamentó la sentencia

atacada, y al no obrar otros medios probatorios que demuestren en grado de certeza la responsabilidad de su defendido, la sentencia tiene que ser de carácter absolutorio.

Con fundamento en lo anterior, solicita se case el fallo impugnado, y se proceda a dictar en su reemplazo la que en derecho corresponda o se ordene al Tribunal de origen dictar la de reemplazo en la que se absuelva a los procesados.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En eventos como el planteado por el libelista, tiene dicho la Corte que el juicio de legalidad respecto del proceso de producción de la prueba, dice relación con las normas que regulan sus propios ritos de formación y la manera legítima de incorporarla al proceso, es decir, con el principio de legalidad en materia probatoria y la observancia de los presupuestos y formalidades exigidos para cada medio.

Cuando se alega la ilegal aducción de una prueba al proceso y como tal es objeto de estimación por parte del juzgador, los vicios que en un momento determinado puedan afectar su validez no trascienden a la estructura del proceso, ni las irregularidades cometidas en desarrollo de su práctica se comunican a la actuación procesal. Su sanción es la inexistencia jurídica, lo cual conlleva a que el sentenciador no lo tenga en cuenta, por lo que su postulación, acorde con la técnica casacional, no puede hacerse con fundamento en la causal tercera sino en la primera, cuerpo segundo, por error de derecho por falso juicio de legalidad.

Así, la incorrecta selección de la causal para denunciar el vicio, da al traste con la aspiración del demandante, postura equívoca que se patentiza aún más con su petición incoherente de fallo de sustitución, en total desarmonía con el motivo de casación aducido -nulidad-. Debe recordarse que en el error de derecho por falso juicio de legalidad, lo único ineficaz es el elemento de convicción, del que no dependen los restantes medios aducidos legalmente, ni los demás actos procesales, también legalmente

realizados. En cambio, la nulidad vicia de ilegalidad el proceso y, por lo tanto, la sentencia, trasciende a toda la actuación desde que se presentó la causal, de modo que la única alternativa es invalidar el proceso o, si la nulidad afecta exclusivamente la sentencia impugnada, casar el fallo y dictar el de reemplazo, situación esta última que al desgaire apenas sí enuncia el actor sin fórmula de juicio alguno.

Al margen de lo anterior, ni siquiera bajo la égida de la violación indirecta de la ley sustancial derivada de un error de derecho por falso juicio de legalidad, la censura en los términos planteados por el demandante hubiese tenido vocación de prosperidad.

Ciertamente, tiene establecido la jurisprudencia de la Sala que cuando se ataca la prueba por esta clase de vicio, la impugnación no queda satisfecha con la mera enunciación del reproche y la indicación del medio censurado, sino que es necesario probar que el juzgador al estimar los elementos de juicio puestos a su alcance, dio validez a uno o a algunos aducidos al proceso sin las formalidades exigidas por la ley, y demostrar la incidencia del desacierto en el establecimiento de la verdad fáctica y en las premisas conclusivas del fallo, precisando si las normas sustanciales indirectamente infringidas lo fueron por aplicación indebida o por falta de aplicación.

En punto de la trascendencia, será necesario, entonces, efectuar un nuevo examen integral del acervo probatorio, excluyendo las pruebas ilegalmente acopiadas, o ponderando las desestimadas por el sentenciador a pesar de su legal incorporación al proceso, para de esta manera lograr demostrar la ilegalidad de la sentencia a efecto de que la Corte pueda sustituirla.

En fin, como la argumentación traída en la demanda no satisface los mínimos requerimientos técnicos establecidos por la jurisprudencia como exigencias para el estudio del cargo, pues soslayó el censor su deber de confrontar la prueba que tacha de haber sido incorporada irregularmente al proceso, con los restantes fundamentos del fallo -

los cuales simple y llanamente menciona para desestimarlos pero sin consideración alguna-, y así poder señalar que éstos no perviven al excluir los atinentes a la valoración de la prueba reputada de ilegal; o, dicho de otra manera, como en orden al desquiciamiento del pronunciamiento atacado no logró acreditar el actor que las pruebas supuestamente ilegales hubiesen sido el fundamento exclusivo de la sentencia, no le queda más remedio a la Corte que inadmitir el libelo con el cual se pretendió la sustentación del recurso interpuesto y, consecuentemente, declarar la deserción del mismo.

Por último, ha de señalarse que revisada la actuación, no se observó la presencia de ninguna de las hipótesis que permitirían a la Corte obrar de oficio de conformidad con el Art. 216 del C.P.P.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

INADMITIR la demanda de casación presentada en nombre de EMIL ENRIQUE DÍAZ PETRO, conforme con las motivaciones plasmadas en el cuerpo del presente proveído.

Contra este proveído no procede recurso alguno, en virtud a lo dispuesto en los Arts. 213 y 187, inc. 2º de la Ley 600 de 2000.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO

ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

ÉDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN
QUINTERO MILANÉS

JORGE LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NUÑEZ Secretaria