

Proceso No 29250

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 151

Bogotá, D. C., junio nueve (9) de dos mil ocho (2008).

VISTOS:

Decide la Sala acerca de la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado Germán Manuel Ussa Saavedra contra la sentencia proferida el 8 de agosto de 2007 por el Tribunal Superior de Montería, que lo condenó como autor responsable del delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Los primeros fueron descritos en los siguientes términos por el ad quem:

El 9 de abril de 2002 se recibe información vía telefónica al Grupo de Armados Ilegales y Antiterrorismo de la SIJIN, en el que se daba a conocer que las personas residentes en el inmueble ubicado en la diagonal 62 D bis sur N° 77-49 de Bogotá, muy posiblemente traficaban con armas, dando como resultado la captura de Germán Manuel Ussa Saavedra el cual llevaba dentro de una bolsa plástica dos subametralladoras calibre 38 y

munición calibre 9 mm, y al ser interrogado sobre el destino de ese material señaló que lo iba a entregar a un amigo llamado Tabo el cual fue retenido y conducido a su residencia, hallándose dentro de una de las alcobas otra subametralladora Mini Ingram con dos proveedores, munición, 10 estopines eléctricos y 5 granadas de fragmentación M26.

2. Las armas incautadas y las personas retenidas junto con el informe policivo correspondiente constituyó merito suficiente para que la Fiscalía, mediante resolución de 10 de abril de 2002, ordenara la apertura de la instrucción, y una vez cumplidas las diligencias de descargos, mediante providencia de 19 de abril del mismo año les impuso medida de aseguramiento a Germán Manuel Ussa Saavedra y Leonardo Otavo Luque consistente en detención preventiva al encontrarlos como posibles autores responsables del delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas.

3. El 14 de agosto de 2002 se ordenó la ruptura de la unidad procesal porque el procesado Leonardo Otavo Luque aceptó los cargos imputados por la Fiscalía.

4. Luego de clausurada la instrucción el Fiscal Especializado precluyó la investigación a favor de Ussa Saavedra, decisión que al ser apelada llevó a la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá a revocar lo resuelto por el funcionario de primera instancia y en su lugar a acusar al procesado como posible autor responsable del delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, artículo 366 del Código Penal¹.

5. El 29 de noviembre de 2005, luego de verificadas las audiencias preparatoria y de juzgamiento, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bogotá, condenó al procesado Germán Manuel Ussa Saavedra como autor responsable del delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas

armadas a las penas de 70 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso similar al de la pena principal.

6. El defensor presentó escrito de apelación contra la anterior decisión y el Tribunal Superior de Montería², a través del fallo recurrido en casación, expedido el 8 de agosto de 2007, la confirmó pero modificó las penas principal y accesoria para dejarlas en cincuenta y cuatro (54) meses.

7. Concedido el recurso extraordinario en proveído de 22 de octubre de 2006 y presentado el libelo dentro del término allí dispuesto, se ordenó el traslado por quince (15) días a los sujetos procesales no recurrentes, luego de lo cual se enviaron las diligencias a esta Corporación para los fines consiguientes.

LA DEMANDA:

Con el fin de que se case el fallo de segunda instancia, el recurrente presenta dos cargos contra la sentencia demandada, bajo el amparo de la causal primera (i) por violación indirecta de la ley sustancial por “falsos juicios de identidad y errores de apreciación”³ y falsos juicios de existencia⁴, y (ii) por violación directa de los artículos 3°, 4°, 5°, 6° y 61 del Código Penal, que los desarrolla así:

1. Cargo primero (principal):

Lo edifica a partir de un error de hecho por falso juicio de identidad al considerar que el Tribunal desfiguró el contenido del informe policial de 9 de abril de 2002, porque las direcciones reportadas por los investigadores como lugar de ubicación de las armas no corresponden a las plasmadas en el fallo, yerro que se repite al contrastar lo dicho por el policial Oscar Efraín Pinzón Moreno y lo declarado en la sentencia.

Afirma que se presentó un error de apreciación por parte del Tribunal cuando concluyó a partir de lo dicho por los policiales María Antonia González, Leonel Martínez, Gonzalo Bilbao y Oscar Efraín Pinzón, que el procesado sí conocía el contenido de la bolsa registrada, porque se le dio a las mismas un alcance que objetivamente no tienen.

Indica que las pruebas simplemente demuestran la objetividad del hecho más no aparece evidencia sobre la culpabilidad del procesado.

En el mismo cargo alegó la ocurrencia de un error de hecho por falso juicio de existencia, porque la certeza a la que se alude por el Tribunal desconoció las pruebas recaudadas durante el proceso, pues ellas no vislumbran que Ussa Saavedra hubiese transportado las armas conociendo el contenido de la bolsa en la que éstas habían sido empaquetadas.

Una vez precisa y resume los errores solicita que se case la sentencia demandada para que se dicte un fallo absolutorio por ausencia de responsabilidad del procesado.

2. Cargo segundo (Subsidiario):

Con fundamento en el artículo 207-1 del Código de Procedimiento Penal, cuerpo primero, acusa la sentencia de ser violatoria de una norma de derecho sustancial, por interpretación errónea de los preceptos arriba citados, al considerar que la pena impuesta es muy superior a la que corresponde a quien ejecute la conducta punible prevista en el artículo 366 del Código Penal.

Expone que la pena máxima a imponer al procesado es de 36 meses de prisión y que, por la errática interpretación de las normas que regulan la determinación e individualización de la pena, el Tribunal impuso una superior.

Solicita que la sentencia sea casada para que la Corte ajuste la pena a “sus correctas

proporciones”, la que según su entender debe ser de 36 meses de prisión.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. El recurso extraordinario de casación entendido como control constitucional y legal de las sentencias proferidas en segundo grado, no es sede adicional para continuar el debate con meros enunciados de censura sobre las pruebas, como cuestionar su credibilidad, los hechos investigados y la responsabilidad del procesado, aspectos que se cumplieron en las instancias y concluyeron con el fallo de segundo grado.

2. En sede extraordinaria se exige para la admisión de la demanda que el recurrente atienda las exigencias formales previstas en la ley en la finalidad de formular, objetivar y demostrar con trascendencia argumentativa a través de un juicio técnico, lógico, jurídico y por sobre todo sustancial que la declaración de justicia objeto de impugnación, la cual llega a esta sede extraordinaria amparada por una doble presunción de acierto y legalidad o principio de la doble unidad jurídica de decisión, se fundó en errores de hecho o de derecho manifiestos y relevantes o se profirió al interior de un juicio viciado de nulidad por irregularidades sustanciales afectantes del debido proceso o del derecho de defensa, falencias claramente diferenciadas en sus contenidos materiales, alcances y efectos que reclaman el correspondiente control legal o constitucional y los necesarios correctivos.

3. De lo anterior se sigue que cuando en la demanda de casación se desatienden los requisitos señalados en el artículo 212 de la Ley 600 de 2000, y fundamentalmente cuando se soslaya aquélla exigencia relacionada con la adecuada formulación del cargo y se omite señalar con la claridad y precisión sus fundamentos, o se incurre en contradicciones cuando de formular cargos excluyentes se trata, la consecuencia procesal inmediata no puede ser otra que su inadmisión según así lo ordena el artículo 213 ibídem.

4. Establecidos los requisitos formales y sustanciales que debe reunir una demanda de casación se observan las siguientes falencias en el escrito que ahora ocupa la atención de la Sala y que impiden admitirla, a saber:

5. Cargo primero: violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho por falso juicio de identidad y de existencia.

5.1. En la violación indirecta de la ley sustancial determinada por errores de hecho, es bien sabido que se discuten yerros en la apreciación de las pruebas determinados por tres falsos juicios a saber: (i) de existencia, cuando el juzgador omite (falso juicio de existencia por omisión) o supone (falso juicio de existencia por suposición) un medio de prueba; (ii) de identidad, cuando se tergiversa, cercena o adiciona el contenido material de la prueba, al punto que se le pone a decir algo que no se deriva de su texto; y, (iii) de raciocinio, cuando en la valoración individual o conjunta de la prueba se transgreden las reglas de la sana crítica (principios de la lógica, reglas de experiencia, postulados de la ciencia), llevando a declarar una verdad distinta de la revelada en el proceso.

5.2. Sobre el falso juicio de existencia ha dicho la Sala que tiene lugar cuando se estructura la providencia judicial (i) con total marginación de un medio probatorio válidamente practicado o aducido al proceso, o (ii) cuando se supone una prueba que no obra, siempre que, en uno y otro caso, la omisión o la suposición probatoria se refleje en el sentido del fallo, motivo por el cual corresponde al demandante indicar: a.) el medio no valorado o supuesto, b.) cuál es la información que objetivamente brinda y dejó de valorarse o aquella que fue supuesta, c.) qué mérito demostrativo debe serle asignado, y d.) cómo su estimación conjunta con el resto de elementos que integran el acervo probatorio conduce a trastocar las conclusiones del fallo censurado.

5.3. Si lo pretendido es denunciar la configuración de errores de hecho por falsos juicios

de identidad en la apreciación probatoria, el recurrente debe señalar qué en concreto dice el medio probatorio, qué exactamente dijo de él el juzgador, cómo se tergiversó, cercenó o adicionó haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de él, y lo más importante, la trascendencia del desacierto en la declaración de justicia contenida en la parte resolutive de la sentencia.

5.4. En el asunto objeto de estudio se advierte que el impugnante incumplió los requisitos que exige la técnica, como por ejemplo mezclar en el mismo cargo falsos juicios de existencia con falsos juicios de identidad, sin indicar la prelación con que la Corte ha de abordar su análisis, porque los argumentos referidos al primero no son compatibles con el segundo por la naturaleza distinta de los desaciertos probatorios que se alegan.

5.5. Debido a ello, en aras de la claridad y precisión que debe regir la fundamentación del instrumento extraordinario de la casación, compete al actor identificar nítidamente el tipo de desacierto en que se funda, individualizar el medio o medios de prueba sobre los que predica el yerro, e indicar de manera objetiva cuál es su contenido, cuál el mérito atribuido por el juzgador, la incidencia de éste en las conclusiones del fallo, y la norma de derecho sustancial que indirectamente resultó excluida o indebidamente aplicada y cómo, de no haber ocurrido el desacierto, el sentido del fallo habría sido sustancialmente distinto y opuesto al impugnado, integrando de esta manera lo que se conoce como proposición jurídica del cargo y la formulación completa de éste.

5.6. Dado que en los falsos juicios de existencia y de identidad resulta fundamental la demostración de la trascendencia del error en que se incurrió, en el presente asunto se observa que examinada la prueba atacada con el resto de elementos que integran el acervo probatorio, no se trastocan las conclusiones del fallo censurado.

El esfuerzo argumentativo del libelista para señalar imprecisiones que tienen que ver con las direcciones de los lugares en los que se encontró el armamento de guerra resulta inane

frente a una realidad incontestable: el procesado fue capturado en situación de flagrancia dado que en su poder se encontraron unas armas de fuego cuyo uso está restringido a los miembros de la fuerza pública.

Que la captura de Ussa Saavedra se haya producido en la dirección señalada en el fallo o en otro distinto como lo indica el demandante, constituye una manifestación irrelevante frente a lo sustancial.

Una revisión de la sentencia demandada permite establecer que el Tribunal examinó con detalle las pruebas más relevantes del proceso y que las apreció con riguroso acatamiento de los preceptos legales que la gobiernan. Lo anterior se desprende de los argumentos a partir de los cuales se construyó el fallo de condena en el que se encuentra un examen racional de la prueba, cumpliendo satisfactoriamente las normas de la lógica, la experiencia, la psicología y la sociología, con explicaciones y aclaraciones suficientes.

Igualmente, la prueba fue reconocida en forma integral, entrelazada y en su conjunto. Muestra fehaciente de lo anterior aparece consignado por la a quo, quien luego de relacionar, contrastar y criticar el acervo probatorio señaló:

Entiende el despacho que el material probatorio en recaudo, amén de ser contentivo de prueba directa de dichos elementos, testimonios, documentos, recoge innumerables hechos indicadores, que por inferencia lógica, nos llevan a estimar la responsabilidad del procesado... la versión del procesado se opone diametralmente a las circunstancias que por las leyes de la experiencia sabemos surgen en estos menesteres, considerándose en consecuencia, que del material probatorio aportado, surge prueba suficientemente calificada para condenar, pues en efecto, el procesado no pudo diluir las circunstancias incriminatorias en las que fue retenido⁵.

Similar actitud fue asumida por el ad quem quien aborda el análisis del acervo criticando por inverosímil la versión del procesado, prosigue con una explicación sobre las

reglas de la experiencia que imperan en la actividad del tráfico de armas, reflexiona sobre la captura en flagrancia del acusado y las declaraciones de los policiales que intervinieron en su aprehensión y concluye señalando las razones que impiden dar credibilidad a lo expuesto por los deponentes Oscar Ignacio Rayos León y Jhon Fredy Salazar⁶.

Agréguese que la ausencia de una prueba en la relación que se hace por un juez per se no significa la presencia de un error de hecho por falso juicio de existencia, pues puede ocurrir que el tal medio probatorio sea relacionado y criticado en términos generales, erigiéndose tal vía en suficiente para descartar la fuerza persuasiva del mismo, como en efecto se observa en el presente asunto.

Es evidente que el defensor olvida que la libre apreciación de las pruebas por parte de los funcionarios judiciales únicamente se encuentra limitada por las reglas de la sana crítica; no orienta de manera alguna su reproche a demostrar que se quebrantaron los postulados de la ciencia, los principios de la lógica o las máximas de la experiencia, sin lo cual, la exposición simple y llana de su criterio carece de aptitud suficiente para intentar demoler la doble presunción de acierto y de legalidad del fallo atacado.

No hay duda que el censor sólo se esfuerza por plantear su personal percepción del asunto, para sin más, concluir que no se demostró la culpabilidad del procesado, pero no procede técnicamente a señalar con rigor los errores del Tribunal en la providencia atacada que así lo demuestren, limitándose a oponerse a las conclusiones del fallador, tarea de inadmisibles acogida en sede extraordinaria.

El cargo no se admite.

6. Cargo segundo (subsidiario): violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea.

6.1. Dice el censor que en el fallo se incurrió en una violación directa de la ley sustancial por errónea interpretación de los artículos 3°, 4°, 5°, 6° y 61 del Código Penal, porque la pena a imponer al procesado debía ser de 36 meses.

6.2. El delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas tiene prevista una pena de prisión de 3 a 10 años, y como quiera que en la acusación no se determinaron circunstancias de agravación la pena a imponer corresponde al cuarto mínimo que tiene unos extremos que van entre 36 y 57 meses de prisión.

6.3. Al tener como punto de partida el cuarto mínimo no es perentorio, y tampoco lógico, señalar como pena la menor que resulte porque en todos los casos el juez tiene un margen de movilidad que va entre el mínimo del mínimo (36 meses) y el máximo del mínimo (57 meses).

6.4. Mantener el mínimo o llegar al máximo de la pena dentro del cuarto seleccionado, como lo establece el artículo 61 del Código Penal, dependerá de

la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.

Además de los fundamentos señalados en el inciso anterior, para efectos de la determinación de la pena, en la tentativa se tendrá en cuenta el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo y en la complicidad el mayor o menor grado de eficacia de la contribución o ayuda.

6.5. Es menester recordar que la jurisprudencia de la Sala ha precisado que ni si quiera ante la concurrencia exclusiva de circunstancias de atenuación el fallador está

compelido a imponer el mínimo de la pena, dado que los fundamentos para la individualización de la sanción contenidos en el artículo 61 lo habilita para apartarse de tal límite cuando alguno o algunos de los criterios previstos en el citado precepto hagan presencia.

6.6. El examen de circunstancias tales como la gravedad y modalidades del hecho punible, el grado de culpabilidad y la personalidad del agente, al ser diferentes de las circunstancias específicas o genéricas de agravación y al no coincidir con estas, facultan al juez para, con base en la fundamentación que haga de tales aspectos, infligir un castigo superior al mínimo previsto para la respectiva conducta punible.

6.7. Justamente fue ese el criterio hermenéutico que el fallador tuvo en cuenta para dosificar la pena, porque teniendo en consideración el dolo de la acción, la naturaleza, gravedad y modalidades del hecho punible, más la concurrencia de criterios de prevención general y especial, resolvió no imponer el mínimo de 36 meses previsto para el delito tipificado en el artículo 366 ejusdem, sino 54 meses, cantidad que en todo caso se mantiene dentro de los límites del primer cuarto.

De acuerdo con lo anterior no resulta atinado el argumento del censor porque la pena irrogada a Ussa Saavedra es acorde con la discreción judicial ejercida dentro de los límites legales.

7. Notorio resulta entonces, que el libelo adolece de las graves falencias técnicas destacadas, las cuales no pueden ser enmendadas por la Corte, habida cuenta que el principio de limitación que rige su actividad en este trámite le impone pronunciarse sólo sobre los aspectos específicamente propuestos y por tratarse de un recurso esencialmente rogado al que solo se tiene acceso en virtud de petición de parte, salvo los eventos de nulidad que pueden ser oficiosamente abordados, siempre que la demanda haya sido formulada con rigurosa sujeción a las exigencias previstas en el

Código de Procedimiento Penal.

Como el demandante no ha sometido su libelo a las reglas técnicas propias del trámite casacional, se impone de plano su inadmisión.

Finalmente es oportuno resaltar que la Sala no observa con ocasión del trámite procesal o en el fallo impugnado violación de derechos o garantías del procesado Germán Manuel Ussa Saavedra ni la necesidad de un desarrollo jurisprudencial específico, como para que se hiciera ineludible el ejercicio de la facultad legal oficiosa que le asiste a fin de asegurar su protección o un desarrollo teórico.

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

RESUELVE:

1. INADMITIR la demanda presentada.
2. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS
GUZMÁN

AUGUSTO J. IBÁÑEZ

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA
ORTIZ

JAVIER ZAPATA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 Resolución de 27 de agosto de 2003. Ver folios 14 a 22, cuaderno original 2, segunda instancia.

2 Autoridad judicial que intervino como Tribunal de descongestión por mandato del Acuerdo N° 3430, de 26 de mayo de 2006, emanado de la Sala Administrativa de Consejo Superior de la Judicatura.

3 Folio 52 y siguientes, cuaderno del Tribunal.

4 Folio 64 y siguientes, cuaderno del Tribunal.

5 Sentencia de primera instancia, folio 17.

6 Sentencia de segunda instancia, folios 8 a 12.