

Proceso No 29599

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

APROBADO ACTA N°. 348

Bogotá, D.C., dos (02) de diciembre de dos mil ocho (2008).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala examina los presupuestos jurídicos, lógicos y argumentativos expuestos por el defensor del señor Jhon Barragán Silva, con el fin de resolver sobre la admisión de la demanda de casación propuesta contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior Militar, que revocó la absolutoria proferida por el Juzgado de Primera Instancia del Departamento de Policía de Cundinamarca – Decun Dos el 14 de junio de 2007.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 10 de septiembre de 2002, cuando se desplazaba por la carrera 127 con calle 138, el vehículo mazda de placas JUG 915 conducido por la señora Luz Marina Pinilla García en compañía de su esposo Oscar Andrés Lamprea Pinzón fue interceptado por dos policías motorizados, quienes le informaron que debían inmovilizarlo, toda vez que tenía los vidrios polarizados sin el correspondiente permiso; le dijeron que cómo iban a arreglar, el conductor explicó que no tenía dinero, razón por la que le concedieron unos minutos para que consiguiera 100.000 pesos, pero sólo logró recaudar 50.000 pesos que los agentes

recibieron.

2. Adelantada la investigación, el 25 de mayo de 2005 el Fiscal 145 Penal Militar de Bogotá acusó al Patrullero de la Policía Nacional Giovanni Velasco Torralvo y al Subintendente de la Policía Jhon Manuel Barragán Silva por el delito de concusión. El 14 de junio de 2007, el Juez de Primera Instancia del Departamento de Policía de Cundinamarca los absolvió.

3. La decisión fue recurrida y revocada por el Tribunal Superior Militar de Bogotá el 30 de octubre de 2007, que los condenó por ese punible y les impuso la pena de 6 años de prisión e inhabilitación de derechos y funciones públicas, así como multa de 50 salarios mínimos legales vigentes.

LA DEMANDA

El apoderado de los procesados acusa la sentencia de segunda instancia y para el efecto propone dos cargos al amparo del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, que sustenta de la siguiente manera:

Cargo Principal

Ataca la sentencia por haberse dictado en un juicio viciado de nulidad, por la ausencia de una investigación integral.

Su teoría consistió en sustentar que el fallador, a pesar de haber decretado de oficio la recepción de los testimonios del Sargento ® Luis Martínez y del señor que según los denunciantes les prestó el dinero que exigían los policiales, no se practicaron, no obstante en cuatro ocasiones la Juez envió las citaciones a la señora Luz Marina Pinilla para que colaborara en el sentido de hacerlos comparecer al despacho.

En ese orden, solicita se case la sentencia y se decrete la nulidad de lo actuado, toda vez que no se allegaron las pruebas necesarias para proveer una sentencia de carácter condenatorio.

Así las cosas, indica que se violan los artículos 7, 8, 9, 10, 39, 40, 41, 18, 201, 209, 394, 395, 396, 469, 499 del Código Penal Militar, así como los artículos 266, 277 y 279 del C.P.P.

Cargo Subsidiario

De igual manera, argumentó el recurrente basado en el numeral 1 del artículo 207 del C.P.P., error de hecho por falso raciocinio, toda vez que la sentencia censurada tuvo como fundamento reglas de la experiencia que no corresponden a la verdad, lo que conllevó a la indebida aplicación del artículo 404 del C.P. y, a la falta de aplicación del artículo 209 del C.P.M.

Considera que en presente caso, la sentencia no debió apoyarse en el indicio de presencia, dado que los uniformados en su condición de policiales se encontraban en la obligación de estar presentes en donde se haga necesaria su actividad.

LAS CONSIDERACIONES

La Sala observa que la argumentación no cumple a cabalidad con los requisitos exigidos por el legislador para darle curso y en consecuencia inadmitirá la demanda, teniendo en cuenta las siguientes razones:

1. Conforme a lo dispuesto en el artículo 212 de Código de Procedimiento Penal, el libelo debe contener unas condiciones mínimas para que la Corte pueda abordar su estudio de fondo. Esa formalidad encuentra sustento en la naturaleza misma del recurso, en cuanto no constituye una instancia más a las ordinarias, en la cual se pueda seguir debatiendo de

manera libre sobre las pruebas; como que no es el escenario propicio para continuar la discusión fáctica y jurídica que se surtió durante las instancias, ni un recurso por cuyo conducto se pueda hacer toda clase de cuestionamientos en forma abierta y desordenada. Su esencia es la de ser una herramienta extraordinaria destinada a adelantar un juicio a las sentencias sobre la base de argumentos lógicos, concatenados, sólidos y coherentes en la que, con fundamento en los motivos expresamente señalados por el legislador, se esbocen en forma ordenada y clara los errores de juicio o de procedimiento en que pudo incurrir el fallador de segundo grado y se resalte su trascendencia. Su propósito es el de realizar un control jurídico sobre la sentencia que puso fin a la actuación, a efectos de verificar si se ajusta o no al ordenamiento y, en consecuencia, hacer efectivo el derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes y la reparación de los agravios inferidos a estos.

Así, es preciso que el censor postule sus argumentos con claridad, precisión y contundencia. Su discurso debe ser lógico, jurídico y suficientemente sustentado de modo que demuestre la afectación de derechos o garantías fundamentales, la configuración de la causal o motivo de casación que invoca, además de indicar los sujetos procesales, el fallo cuestionado, relatar en forma sumaria los hechos materia de juzgamiento y la actuación procesal, enunciar en forma clara la causal que escoge, formular adecuadamente el cargo, indicando sin ambigüedades sus fundamentos y las normas que estima infringidas, así como, la necesidad de intervención de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora, los argumentos en que se sustentan los cargos y, por ende, los errores en los que supuestamente incurrió el ad-quem, revelan desconocimiento de la técnica casacional.

2. Cuando se censura una sentencia con fundamento en la causal tercera del artículo 207 del estatuto Procesal Penal, es preciso identificar de manera clara cuál es la clase de

nulidad que se invoca, mostrar sus fundamentos, expresar cómo la irregularidad denunciada repercutió indefectiblemente en la afectación del trámite surtido, determinar cuál es su trascendencia y señalar desde qué momento procesal debería declararse la nulidad¹.

Es indispensable que el actor explique y demuestre la existencia de una irregularidad y luego exponga de manera fundada cuál es el perjuicio que por esa anomalía sufrió el procesado y cómo se afectaron sus garantías o las bases fundamentales de la instrucción o del juzgamiento. En estos eventos, no puede olvidarse que para que opere la nulidad se requiere la producción de un daño y el censor tiene la carga de exhibir cuál sería la ventaja que obtendría el procesado con su declaratoria.

3. De la demanda se extracta que los argumentos para sustentar el cargo de nulidad descansan en que la sentencia no cuenta con los medios probatorios suficientes para proveer la condena, dado que no se recepcionaron los testimonios del Sargento ® Luis Martínez y del vecino que prestó el dinero a los denunciados para pagar a los uniformados la suma exigida producto de la concusión, los cuales tenían capacidad de demostrar la inocencia de los procesados.

El casacionista incumple con los requerimientos mencionados en la medida en que, de un lado, el actor parte de premisas erradas, esto es, que el Juez no realizó esfuerzos para hacer comparecer a los declarantes referidos y, por otro lado, no expuso de qué manera esa situación lesionó su derecho y cuáles fueron los perjuicios que le ocasionó.

El censor señala que la nulidad consistió en la violación del debido proceso, toda vez que al haberse decretado dos declaraciones y no practicarlas, se infringió el principio de la investigación integral.

Sin duda parte de un supuesto equivocado, lo que se puede corroborar con una lectura atenta de los antecedentes consignados en su escrito.

En efecto, de su demanda se extracta que para la recepción de los testimonios del Sargento ® Luis Martínez y del vecino que facilitó el dinero para pagar el dinero exigido por los uniformados, la Juez en cuatro oportunidades envió citaciones a la denunciante, con el fin de obtener colaboración en el sentido de hacerlos comparecer al proceso, como finalmente sucedió.

Lo anterior evidencia que, el argumento del actor, referido a que la Juez no cumplió con la obligación de recepcionar los testimonios de personas que tengan conocimiento de los hechos, no tiene fundamento. Esa sola manifestación no permite dar curso a la demanda.

Ahora bien, en cuanto a la falta de certeza para proferir fallo condenatorio, por la ausencia de las dos declaraciones anunciadas, la Corte insiste que cuando se plantea la nulidad por violación del debido proceso, es menester que el censor determine no sólo la actuación concreta que lo ha vulnerado y la normatividad exactamente infringida sino su específica incidencia en el fallo, lo que se echa de menos en esta ocasión.

Siendo ello así, no demuestra el casacionista la trascendencia de los testimonios enunciados y, menos como de tenerlos, podrían variar la decisión de condena atacada.

En efecto, el censor no acredita de qué manera esos testimonios, de personas que no presenciaron los hechos, refutarían otros, que acreditan la petición y entrega del dinero.

Proponer la causal tercera implica, que se rechazan los reparos respecto de la valoración probatoria -falso raciocinio-, pues ellos conducen inexorablemente a dictar un fallo de reemplazo. Cuando el demandante analiza desde su perspectiva lo manifestado por la denunciante en varias oportunidades inclusive en la diligencia de Corte Marcial, de cara a la injurada del SI. Jhon Barragán Silva, y esto lo hace dentro de la censura de nulidad, se proponen cargos excluyentes, que nada tienen que ver con la invalidación propuesta.

4. En cargo subsidiario argumentó el recurrente, error de hecho por falso raciocinio, toda vez que la sentencia censurada tuvo como fundamento reglas de la experiencia que no corresponden a la verdad, lo que conllevó a la indebida aplicación del artículo 404 del C.P. y, a la falta de aplicación del artículo 209 del C.P.M.

Concretamente considera que en el presente caso, la sentencia no debió apoyarse en el indicio de presencia, dado que los uniformados en su condición de policiales se encontraban en la obligación de estar presentes en donde se haga necesaria su actividad.

En relación con la violación indirecta de la ley por falso raciocinio, es preciso recordar que consiste en un desatino en la apreciación y valoración probatoria. Quien cuestiona una sentencia por esta vía tiene la carga de sustentar en forma clara y precisa: a) Cuál es el medio de prueba sobre el que recayó el error, esto es, indicar si es, por ejemplo, testimonial, documental o pericial. No es admisible hacer la acusación genérica y global de las pruebas, sino de manera individualizada y particular; b) En qué consistió el equívoco del fallador al hacer la valoración crítica. Para tal efecto es imperioso señalar qué fue lo que infirió o dedujo, cuál fue el mérito persuasivo otorgado y cuál la regla de la lógica, la ley de la ciencia o la máxima de experiencia o sentido común que se desconoció, y luego sí acreditar cuál es el postulado lógico, el aporte científico correcto o la regla de la experiencia que debió tenerse en cuenta para la adecuada apreciación de la prueba, que en este caso el censor en manera alguna alude en su demanda y, c) Demostrar cuál es la trascendencia del error, esto es, cómo de haber sido apreciado correctamente el medio de prueba, frente al resto de elementos de convicción, el sentido de la decisión habría sido sustancialmente opuesto, obviamente a favor de los intereses del recurrente².

El censor se limita a sustentar que el fallador fundó su decisión de condena en indicios valorados con supuestas reglas de la experiencia, que tiene un valor diferente al otorgado atendiendo a que por la condición de policías, los procesados se encontraban en

el sitio de los hechos, sin mencionar qué principios de la sana crítica fueron desconocidos por el Juez para su valoración. Simplemente, indica de manera general que el sentenciador no tuvo en cuenta en el proceso que por el ejercicio de las funciones de policía era obvio la presencia de éstos en el teatro de los acontecimientos, máxime cuando se trata de un carro con vidrios polarizados, pero dejó de lado el recurrente que la mención aludida no fue aislada, sino que a ella se adicionó que tal presencia era indicativa de responsabilidad, porque los procesados cumplían labores de vigilancia, no de tránsito.

Ello, concurre con el indicio de mala justificación en el que se basó la sentencia, por haber dejado ir a los esposos arguyendo un excelente trato y la oportunidad para quitar los vidrios mencionados.

A esa inferencia judicial, el casacionista simplemente opone su postura personal, sin demostrar lo que el contenido de la causal implica.

Por lo demás, el recurrente se limitó a cuestionar éstos indicios, pero dejó de referirse a otros elementos de mayor peso, como los testimonios de los ofendidos, los del S. Martínez y el CT. Lamprea, pruebas estas que, al no ser refutadas permanecen incólumes y son suficientes para sustentar la condena.

El múltiple quebranto expuesto, con todo, entonces sería intrascendente.

Finalmente, la Sala ha revisado íntegramente la actuación y no ha encontrado causales de nulidad ni flagrantes violaciones de derechos fundamentales, razón por la cual no puede penetrar oficiosamente al 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 Jhon Manuel Barragán Silva.

En consecuencia, DEVOLVER la actuación al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Comisión de servicio

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS
IBÁÑEZ GUZMÁN

AUGUSTO J.

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS
YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Sentencia del 29 de agosto de 2000 (radicado 15.338).

2 Casación 28846 del 23 de enero de 2008