

Proceso No 29941

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Aprobado: Acta No. 206

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil ocho (2008)

MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Sala examina los presupuestos jurídicos, lógicos y argumentativos expuestos por el apoderado del señor Jaime Arcila Aparicio, con el fin de resolver sobre la admisión de la demanda de casación propuesta contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que confirmó la condenatoria proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de la misma ciudad el 2 de octubre de 2007.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 4 de septiembre de 2006, se encontraban ingiriendo licor los señores Jaime Arcila Aparicio y Gerardo María Solarte Ramírez en el barrio “Salomia” de la ciudad de Cali, tras una disputa, el primero tomó un cuchillo de su vivienda y regresó al lugar en donde le propinó una puñalada al último y ocasionó su deceso.
2. Adelantada la acción penal conforme a la Ley 906 de 2004, el 29 de septiembre de 2006 el Fiscal 85 Seccional (e) Delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Cali

acusó al señor Jaime Arcila Aparicio en calidad de autor por el delito de homicidio agravado. El 2 de octubre de 2007 el Juez Primero Penal del Circuito de Cali condenó al procesado por esa conducta.

3. La decisión fue recurrida y confirmada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el 15 de febrero de 2008.

LA DEMANDA

El apoderado de Jaime Arcila Aparicio acusa la sentencia de segunda instancia y para el efecto propone dos cargos al amparo del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal de 2004, que sustenta de la siguiente manera:

Cargo primero

Con fundamento en el numeral 3 del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, la defensa del procesado ataca la sentencia de segundo grado por violación indirecta de la ley sustancial, errores de hecho y de derecho al dejarse de aplicar en unos casos y en otros aplicarse indebidamente la ley, en cuanto a la valoración de las pruebas.

Su teoría consistió en afirmar que se dieron por probados hechos que no corresponden a la verdad, al tiempo que no se tuvieron en cuenta pruebas de la defensa, ni se dio valor a éstas conforme al ordenamiento jurídico y constitucional.

Concretamente se refiere al desconocimiento de la prueba científica aportada por el Instituto Nacional de Medicina Legal de Cali, que establece tercer grado de alcoholemia, ingesta que priva de conocimiento a cualquier persona humana y, por el contrario, se da valor a un peritazgo practicado seis meses después de los hechos que advierte que el procesado tenía pleno conocimiento para el momento de los mismos, por lo tanto, el fallador omitió las reglas de la ciencia y la jurisprudencia de la Corte Suprema de

Justicia, toda vez que la valoración pericial debe practicarse hasta tres horas después de los acontecimientos.

De igual manera indicó, que el estado de trastorno mental transitorio de su defendido se demuestra con el hecho de no haberse ocultado.

Considera que de haberse apreciado lo anterior, la conclusión necesaria hubiera sido la absolución de Jaime Arcila Aparicio.

Cargo segundo

Acusa la sentencia de segunda instancia con fundamento en el numeral 2 del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, por “Desconocimiento de la estructura del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes”.

Argumenta el demandante la infracción al debido proceso, dado que, en el juicio oral un perito-médico sustenta peritazgo realizado 6 meses después de los hechos y, concluyó que el procesado “era conciente de los hechos antes, durante y después de los hechos”, violándose así el debido proceso y legalidad.

Así las cosas, indica que se quebranta el artículo 29 de la [Constitución Política](#).

CONSIDERACIONES

1. La inadmisión de la demanda

1.1. La Corte reitera que la demanda de casación no es un escrito de libre confección, no es viable realizar cualquier clase de cuestionamientos, para continuar el debate fáctico y jurídico que se surtió durante las instancias.

Su naturaleza extraordinaria exige que el libelo contenga una argumentación sólida, dialéctica y coherente 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 no es el de instituir una instancia adicional a las ordinarias para continuar con el debate probatorio, sino 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.

En ese orden, 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 y la necesidad de intervención de la Corte Suprema de Justicia.

1.2. Así, se advierte que la demanda promovida no cumple los presupuestos expuestos, razón por la cual se inadmitirá.

En efecto, 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.

1.3. El casacionista infringe el principio de prioridad, en virtud del cual los reproches deben ser formulados en un orden lógico de tal manera que de prosperar uno, no sea necesario ocuparse de los restantes.

En este evento, el segundo cargo se propone por vía del motivo de nulidad, lo que comportaba que se presentara como principal, pues previo a emitir un fallo de reemplazo -que se pide en la primera censura- es indispensable restablecer las garantías

fundamentales.

1.4. En el cargo primero, el demandante no señaló ninguna norma de índole sustancial como infringida, ni el sentido de su violación, -exclusión, aplicación indebida o interpretación errónea-.

1.5. El censor se encamina a que el Ad quem desconoció la prueba científica aportada por el Instituto Nacional de Medicina Legal de Cali, que establece tercer grado de alcoholemia y, sí, da valor a un dictamen psiquiátrico practicado seis meses después de los hechos que advierte que el procesado tenía pleno conocimiento para el momento de los mismos, lo que en su juicio contraría las reglas de la ciencia.

No obstante que, el casacionista no precisa de manera clara y coherente el error en que incurrió el fallador. Sin embargo, se infiere que se trata de error de hecho, violación indirecta por omisión de la prueba, aunque como ya se mencionó, de manera simultánea hace mención a reglas de la experiencia que erróneamente utilizó el Tribunal, que sin duda evocan un falso raciocinio.

Sea lo primero resaltar que el error de hecho -falso juicio de existencia por omisión- se presenta cuando el juez olvida valorar una prueba que materialmente se halla dentro de la actuación, no hace referencia a ella, guarda silencio sobre su existencia. En ese caso es necesario que el casacionista demuestre plenamente que se materializó esa omisión o suposición valoratoria de la prueba, y, además, cómo de no haberse incurrido en ese desacierto, tanto las imputaciones fácticas como jurídicas del fallo habrían sido distintas.

Pero, si el demandante admite que ese elemento fue evaluado, y su reproche consiste en que se hizo de manera deficiente o incorrecta, yerra en la escogencia de la causal¹.

Al exteriorizar los cargos el actor admite que la prueba que atribuye como ignorada no fue apreciada correctamente, y que de no haberse incurrido en el error se habría proferido sentencia absolutoria.

Sostiene que el Tribunal ignoró la prueba de alcoholemia, que evidentemente confunde con un examen psiquiátrico practicado 6 meses después de la ocurrencia de los hechos, no obstante, al intentar demostrar el yerro muestra indudable que su desacuerdo no radica en la ausencia de valoración sino en los juicios que sobre esta prueba hizo el sentenciador de cara a la experticia psiquiátrica practicada en marzo de 2007, esto es, el fallador la apreció y, su crítica entonces, que se dirige al mérito persuasivo. Erró, en la escogencia de la causal.

Adicionalmente, no manifestó cuál es la incidencia y trascendencia de los errores denunciados, de suerte que, hubiera podido variar la decisión de la sentencia. Exigencia indispensable para la sustentación del cargo propuesto.

1.4 En relación con el segundo cargo formulado por desconocimiento de la estructura de debido proceso y el principio de legalidad, dado que, en el juicio oral un perito-médico sustenta peritazgo realizado 6 meses después de la ocurrencia de los hechos concluyendo en éste que el procesado “era conciente de los hechos antes, durante y después de los hechos”.

Es preciso recordar que cuando se acusa una sentencia por la causal segunda, desconocimiento de la estructura al debido proceso, es indispensable que se exponga y se demuestre la existencia de una irregularidad, luego se exprese de manera fundada el perjuicio que por esa anormalidad sufrió el acusado y cómo se afectaron las bases fundamentales de la instrucción o del juzgamiento. Se hace necesario indicar el daño que la señalada irregularidad causó y exhibir cuál sería la ventaja que obtendría el procesado con su declaratoria.

No cualquier anomalía en la actuación conduce indefectiblemente a la declaratoria de nulidad. Es imperioso que ella sea de tal entidad que resquebraje el proceso y tenga una incidencia específica en el fallo recurrido.

En el evento en que fuesen varios los motivos que generan nulidad, el censor debe presentarlos de manera independiente, empezando con el que podría tener mayor efecto invalidante, e indicando en cada caso el momento exacto a partir del cual se solicita la abolición de la actuación.

Si la nulidad se funda en la afectación del derecho de defensa, el censor debe determinar con claridad cuál fue la actuación concreta que ocasionó esa vulneración, la normatividad exactamente infringida y su específica incidencia en el fallo recurrido.

Los referidos requerimientos no fueron observados en esta ocasión. Estas son las razones:

El recurrente sostiene que el juzgador erró al apreciar un concepto psiquiátrico de Medicina Legal realizado al imputado que concluye que “era conciente de los hechos antes, durante y después de los hechos”, pero, sin embargo, sólo se detiene en que se afectó el debido proceso porque fue realizado 6 meses después de los hechos -marzo de 2007-violándose las leyes científicas, pues la valoración debe

hacerse antes que trascurren tres horas después de la ocurrencia los hechos.

Además, aunque no lo dice en forma clara, pareciera entenderse que se encuentra en desacuerdo porque en su criterio no se le explicó claramente la dirección de la conducencia de la prueba.

Fácilmente se advierte que no mencionó siquiera por qué la presunta irregularidad denunciada rompió con las reglas propias del juicio, torpedeando el debido proceso, ni cómo incidió indefectiblemente en el fallo. Ello sería suficiente para inadmitir el cargo.

Nótese que el demandante no se ocupa de cuestionar la violación al debido proceso, sino la valoración de una prueba, lo que hace pensar que la inconformidad apunta a una violación indirecta de la ley sustancial.

Por lo demás, en esta censura el recurrente infringe el postulado y mandato legal que le prohíbe formular cargos contradictorios, porque, de una parte, sustenta la violación indirecta, que exige un fallo de reemplazo, y, de otra, reclama nulidad por violación del debido proceso. Esto es, de manera simultánea y dentro del mismo reproche, pretende sentencia absolutoria y nulidad, soluciones que se repelen y solamente pueden ser formulados en capítulos separados y subsidiarios.

Los múltiples desatinos del demandante no permiten a la Corte admitir su libelo, sin que exista motivo para intervenir de oficio, porque la revisión de lo actuado no muestra que de manera manifiesta se hubiere vulnerado alguna garantía fundamental de los intervinientes.

2. El mecanismo de la insistencia

Al amparo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuando la Corte decida no darle curso a una demanda de casación, es procedente la insistencia, cuyas reglas, en ausencia de disposición legal, han sido definidas por la Sala en los siguientes términos²:

(ii) La insistencia sólo puede ser promovida por el demandante, por ser él a quien asiste interés en que se reconsidere la decisión. Los demás intervinientes en el proceso no tienen dicha facultad, en tanto que habiendo tenido ocasión de acudir al recurso extraordinario, el no hacerlo supone conformidad con los fallos adoptados en sede de las instancias.

(iii) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público, a través de sus delegados para la casación penal, o ante alguno de los Magistrados integrantes de la Sala de Casación Penal, según lo decida el demandante.

(iv) La solicitud respectiva puede tener dos finalidades: la de rebatir los argumentos con fundamento en los cuales la Sala decidió no seleccionar la demanda, o para demostrar por qué no empecé las incorrecciones del libelo, es preciso que la Corte haga uso de su facultad para superar sus defectos y decidir de fondo.

(v) Es potestativo del Magistrado disidente o del Delegado del Ministerio Público ante quien se formula la insistencia, optar por someter el asunto a consideración de la Sala o no presentarlo para su revisión, evento último en que informará de ello al peticionario. Así mismo, cualquiera de ellos puede invocar la insistencia directamente ante la Sala de manera oficiosa.

(vi) El auto a través del cual no se selecciona la demanda de casación trae como consecuencia la firmeza de la sentencia de segunda instancia contra la cual se formuló el recurso, con la consecuente imposibilidad de invocar la prescripción de la acción penal, efectos que no se alteran con la petición de insistencia, ni con su trámite, a no ser que ella prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

A su turno, como quiera que la ley no establece términos para el trámite de la insistencia, es preciso fijarlos conforme la facultad que en tal sentido se consagra en el artículo 159 de la Ley 906 de 2004.

Con tal propósito, teniendo en cuenta que la decisión a través de la cual no se selecciona la demanda está contenida en un auto a cuyo enteramiento o publicidad debe procederse obligatoriamente, con arreglo a lo dispuesto en sentencia C-641 del 13 de agosto de 2002, por vía del procedimiento señalado en el artículo 169, inciso 3, de la Ley 906 de 2004, esto es “mediante comunicación escrita dirigida por telegrama, correo

certificado, facsímil, correo electrónico o cualquier otro medio idóneo que haya sido indicado por las partes”, se establecerá el término de cinco (5) días contados a partir de la fecha en que se produzca alguna de las anteriores formas de notificación al demandante, como plazo para que éste solicite al Ministerio Público o a alguno de los Magistrados integrantes de la Sala, si a bien lo tiene, insistencia en el asunto.

A su vez, teniendo en cuenta que el examen de la solicitud de insistencia supone un estudio ponderado de la solicitud, de la demanda, del auto por el cual no se seleccionó y de la actuación respectiva, se otorgará al Ministerio Público o al Magistrado respectivo un término de quince (15) días para el examen de la temática planteada, vencido el cual podrán someter el asunto a discusión de la Sala o informar al peticionario sobre su decisión de no darle curso a la petición”.

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

RESUELVE

Primero. INADMITIR la demanda de casación presentada por el defensor de Jaime Arcila Aparicio.

Segundo. Conforme al inciso 2º del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal de 2004, y bajo los términos expuestos en la parte considerativa de esta providencia, procede la insistencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Casación 27756 del 23 de agosto de 2007.

2 Auto del 12 de diciembre de 2005 (radicado 24.322).