

Proceso No 30175

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N° 267.

Bogotá, D. C., septiembre diecisiete (17) de dos mil ocho (2008).

VISTOS:

Se procede a resolver sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por la defensora de los procesados José Julián Londoño Álvarez y Leopoldo Usuga Valderrama, condenados en fallo proferido por el Tribunal Superior de Antioquia, como autores responsables de la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1.- Los primeros fueron tratados en el fallo impugnado de la siguiente manera:

El día 2 de junio de 2007 a las 22:00 horas en el sector del Campamento sitio conocido como Filo La Sucia, integrantes del Ejército Nacional Colombiano del Batallón Voltígeros, estaban realizando patrullaje de rutina cuando observaron dos motocicletas parqueadas al lado de una carretera y tres sujetos que se aproximaban, procediendo a solicitarles una requisita y solicitar antecedentes, los nombres de estas tres personas corresponden a José Julián Londoño Álvarez, Javier Giraldo Echavarria y Leopoldo Usura Valderrama,

de igual forma al requisar dos costales que llevaban, los sujetos huyen en las motos por lo que reportan sus características para que los capturen. Al revisar el interior de los costales encontraron en uno un (1) paquete y en el otro tres (3) paquetes con sustancia pastosa que por su olor y características es marihuana. La Policía de Piedras Blancas comunicó que había capturado a tres sujetos con las características dadas.

2. Por los anteriores episodios, el 10 de septiembre de 2007 la Fiscalía 66 Seccional de Chigorodó presentó ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Apartadó, escrito de acusación contra José Julián Londoño Álvarez, Leopoldo Usuga Valderrama y Javier Giraldo Echavarria como autores del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

3. Realizadas las audiencias preparatoria y de juicio oral, el 12 de diciembre siguiente ese mismo despacho judicial resolvió absolver a los acusados de los cargos imputados.

4. La decisión anterior fue recurrida por la Fiscalía, y el 2 de abril de 2008 el Tribunal Superior de Antioquia la revocó y, en su lugar, condenó a los procesados a la pena de ciento cincuenta y siete (157) meses de prisión, multa de diez mil quinientos cuarenta y un (10541) smlmv, inhabilitación de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la sanción privativa de la libertad, y les negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, como autores responsables de los cargos de la acusación, mediante fallo objeto del recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensora de Londoño Álvarez y Usuga Valderrama.

LA DEMANDA:

Al amparo de las causales primera y tercera del artículo 181 de la ley 906 de 2004, la demandante presenta dos cargos contra el fallo proferido por el Tribunal, así:

En el primer reparo manifiesta que el ad quem incurrió en violación directa de

la ley sustancial por falta de aplicación del principio universal del *in dubio pro reo* previsto en el artículo 7° del cpp, al interpretar de manera errónea los testimonios rendidos por el Soldado Guillermo León Guzmán y el Capitán Ramiro Lozano Monroy, los cuales valoró en forma desmedida porque el primero, pese a ser persona que presenció y fue activo en los hechos, no logró señalar con certeza la procedencia de los costales contentivos de la sustancia alucinógena incautada, y, al segundo, su rol dentro del proceso no le permitió ser más que un testigo de oídas, quien solo por referencia podría dar razón de los sucesos en los cuales el Subteniente del Ejército Nacional Diego Suárez Guerra halló el estupefaciente abandonado.

En el cargo segundo atribuye al *ad quem* incurrir en errores de hecho en la valoración de la declaración rendida por el Capitán Ramiro Lozano Monroy, al estimarla como prueba directa, pese a que su participación estuvo relacionada única y exclusivamente con las comunicaciones de radio, las que recibía del Capitán Barón, quien a su vez habló con la patrulla que adelantaba el procedimiento.

Por lo anterior, pide que se case el fallo y se profiera uno de reemplazo que absuelva a sus defendidos de la conducta punible imputada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. La Sala ha venido abordando el tema del recurso extraordinario de casación en el marco del sistema acusatorio colombiano y lo ha definido como un mecanismo de control constitucional y legal que procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores en los procesos adelantados por delitos, independientemente de la pena con la cual los sancione el legislador, cuando se afectan derechos o garantías fundamentales (artículo 181 de la ley 906 de 2004), cuya materialización se debe cumplir a través de una demanda que no es de libre elaboración porque debe ceñirse a rigurosos parámetros lógicos y a causales taxativas, no obstante la

gran flexibilidad permitida, acorde con la estructura del Estado Constitucional de Derecho acogido por el constituyente¹.

2. En relación con los requisitos de la demanda que sustente la impugnación extraordinaria, ha señalado que si bien el nuevo estatuto procesal no enumera rigurosamente los requisitos que debe cumplir un libelo de casación como lo hacía el anterior artículo 212, de los artículos 183 y 184 se pueden deducir los siguientes:

1. Que se señalen de manera precisa y concisa las causales invocadas.
2. Que se desarrollen los cargos, esto es, que se expresen sus fundamentos o se ofrezca una sustentación mínima. Y,
3. Que se demuestre que el fallo es necesario para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

Esto porque de conformidad con lo establecido en el inciso 2° del artículo últimamente citado, no será seleccionada la demanda que se encuentre en cualquiera de los siguientes supuestos:

(i). Si el demandante carece de interés jurídico.

(ii). Si prescinde de señalar la causal.

(iii). Si no desarrolla los cargos de sustentación, y

(iv). Cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

3. Las siguientes son las falencias que ofrece la demanda presentada por la defensora de los procesados José Julián Londoño Álvarez y Leopoldo Usuga Valderrama:

3.1. Omitió señalar cuáles eran las finalidades del recurso (art. 180 cpp de 2004).

3.2. En el cargo primero la demandante acusó al Tribunal de incurrir en violación directa de la ley sustancial por errores en la estimación probatoria. Esta forma de razonar constituye un desconocimiento de elementales reglas de técnica en la medida que la violación directa se presenta al momento de aplicar o interpretar la ley, sin que para esa clase de desaciertos interfieran la apreciación o valoración de las pruebas, yerro este propio de la transgresión indirecta de la ley sustancial por errores bien de derecho o de hecho.

3.3. En otras palabras: en la violación directa de la ley sustancial, el error del juez es de juicio o in iudicando al momento de aplicar o interpretar la ley llamada a regular el caso a resolver, y puede acontecer por uno de estos sentidos:

- falta de aplicación -error de existencia-, cuando se ignora que la norma existe, se considera que no está vigente o se estima que está vigente, pero no es aplicable.
- aplicación indebida -error de selección-, cuando la norma escogida y aplicada no corresponde al caso concreto. E,
- interpretación errónea -error de sentido-, cuando la norma seleccionada es la correcta, pero el juez no le da el alcance que tiene o lo restringe.

Frente a esta causal la jurisprudencia viene enseñando que el demandante debe aceptar los hechos y la valoración probatoria tal y como fueron plasmados por los jueces de instancia en la sentencia, debiendo proponer una discusión eminentemente jurídica en la cual demuestre el error o errores del intelecto al momento de aplicar o interpretar la ley y la consecuente trascendencia del yerro en el sentido del fallo.

3.4. Cuando se demanda una sentencia por violación directa de la ley sustancial -que es lo

que plantea la libelista al comienzo del primer reparo- en cualquiera de sus tres modalidades (falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea), el casacionista debe demostrar, sin desconocer los hechos plasmados en el fallo y sin discrepar de la forma como el juzgador los declaró probados, que entre las partes motiva y resolutive de la providencia no existe armonía.

3.5. A la recurrente le resultaba imperioso acreditar, mediante la confrontación objetiva de esos dos elementos constitutivos de la sentencia que entre ambos, en lugar de un nexo lógico, existía falta de correspondencia. Sin embargo, la casacionista no establece que el Tribunal en la motivación del fallo, hubiera reconocido sin lugar a equívocos que a favor de sus defendidos afloraba duda sobre el delito y su responsabilidad y, no obstante, en la parte resolutive los condenó como autores responsables de la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

3.6. En la violación indirecta de la ley sustancial en la sistemática del proceso acusatorio introducido por la ley 906 de 2004, la Sala ha venido sosteniendo:

La causal tercera se refiere al “manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia”, punto frente al cual el legislador fundió las denominadas violaciones indirectas por errores de derecho o de hecho, todas relacionadas con el tema probatorio:

Cuando se invoca la violación indirecta de la ley sustancial, el recurrente debe concretar el error, si de derecho o de hecho, la prueba o pruebas sobre las que recae y demostrar su trascendencia o incidencia en la transgresión de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional o legal.

Si se trata de un error de derecho, el cual entraña la apreciación material de la prueba por el juzgador, quien la acepta no obstante haber sido aportada al proceso con violación de las formalidades legales para su aducción, o la rechaza porque a pesar de

estar reunidas considera que no las cumple (falso juicio de legalidad); también, aunque de restringida aplicación por haber desaparecido de la sistemática procesal nacional la tarifa legal, se incurre en esta especie de error cuando el juez desconoce el valor prefijado a la prueba en la ley, o la eficacia que esta le asigna (falso juicio de convicción).

Ahora: si el yerro es de hecho, corresponde indicar la modalidad y especie del mismo, es decir, esta clase de yerros se pueden presentar cuando el juzgador se equivoca al contemplar materialmente el medio bien porque omite apreciar una prueba que obra en el proceso, ora porque la supone existente sin estarlo o se la inventa (falso juicio de existencia); o cuando no obstante considerarla oportuna y legalmente recaudada, al fijar su contenido la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica, haciéndole producir efectos que objetivamente no se establecen de ella (falso juicio de identidad); o, porque al apreciar la prueba transgrede los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia, esto es, los principios de la sana crítica como método de valoración probatoria (falso raciocinio).

Cuando el reparo se dirige por error de hecho derivado de falso juicio de existencia por suposición de prueba, es deber del casacionista demostrar el yerro mediante la indicación correspondiente de la sentencia donde se alude a dicho medio que materialmente no obra en el proceso; y si lo es por omisión de prueba, compete concretar en qué parte de la actuación se ubica ésta, qué objetivamente se establece de ella, cuál el mérito que le corresponde siguiendo los postulados de la sana crítica, y cómo su estimación conjunta con el arsenal probatorio que integra la actuación, da lugar a variar el sentido del fallo.

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.

Y si se denuncia falso raciocinio por desconocimiento de los postulados de la sana crítica, se debe precisar qué dice de manera objetiva el medio, qué infirió de él el juzgador, cuál mérito persuasivo le fue otorgado, señalar cuál postulado de la lógica, ley de la ciencia o máxima de la experiencia fue desconocida, y cuál el aporte científico correcto, la regla de la lógica apropiada, la máxima de la experiencia que debió tomarse en consideración y de qué manera; y, finalmente, demostrar la consecuencia del desacierto indicando cuál debe ser la apreciación correcta de la prueba o pruebas que cuestiona, y que habría dado lugar a proferir un fallo sustancialmente distinto al impugnado².

3.7. A más de confundir la violación directa con la indirecta, la libelista en el primer reparo no atinó a demostrar por qué los procesados que representa debían ser absueltos por duda cuando el Tribunal en forma razonada al valorar en conjunto los medios de prueba acopiados halló certeza sobre el delito y la responsabilidad de los imputados.

3.8. En el segundo reparo el desacierto no puede ser más evidente, en la medida que propuesto un error de hecho por falso juicio de identidad se esperaba que la demandante señalara cuál fue la parte o segmentos de la declaración del Capitán del Ejército Nacional Ramiro Lozano Monroy que el ad quem en su contemplación restringió en su verdadero alcance o puso a decir lo que el testigo no expresó, limitándose a decir que no se trató de un testigo directo sino indirecto, pasando por alto que la Corporación de segunda instancia consideró que ese testimonio era directo respecto de los hechos que percibió personalmente como el haber verificado los antecedentes de los tres sujetos y suministrar información al IT Alirio Rojas Mójica, sobre sus características y proferir la orden para proceder a su captura, observar a los

individuos retenidos y recoger al día siguiente los costales contentivos de la sustancia alucinógena, e indirecto en lo relativo al relato que realizó de la información que le suministró el Capitán Varón sobre lo ocurrido el día y al momento de los sucesos, infiriendo de la prueba en mención que ella permitía demostrar junto con las restantes que la recurrente no abordó que los retenidos eran los mismos que fueron requisados por los militares y quienes huyeron abandonado el estupefaciente incautado.

3.9. En resumen: la libelista no acreditó por qué sus defendidos debía ser absuelto en aplicación del principio del in dubio pro reo cuando el Tribunal encontró certeza sobre la materialidad y responsabilidad en la conducta punible investigada, limitándose a exponer que en su opinión así se debió proceder, sin sustento jurídico alguno, y con la esperanza que la Corte asuma lo alegado por la defensa por encima de lo plasmado en el fallo que llega precedido de la doble presunción de acierto y legalidad que en manera alguna desvirtúa con la indicación y demostración de yerros trascendentes que hicieran posible cambiar el sentido de la decisión. Y,

4. No puede la Sala superar las deficiencias ni corregir las imprecisiones de la demanda luego se ve avocada a inadmitirla, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 184, inciso 2°, de la ley 906 de 2004; y porque no encuentra transgresión de derechos o garantías fundamentales que justifique salvar tales obstáculos, según autorización del inciso 3° de la misma preceptiva, en concordancia con el artículo 180 ibídem.

5. La declaratoria de inadmisibilidad anunciada tan sólo admite el “recurso de insistencia presentado por alguno de los magistrados de la Sala o por el Ministerio Público”, según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 184 ejusdem.

En el citado ordenamiento procesal no fue incluida la manera concreta de utilizar dicho instituto, razón por la cual la Sala, previa definición de su naturaleza, se vio impelida a establecer las reglas que habrán de seguirse, en los siguientes términos:

5.1. La insistencia es un mecanismo especial que sólo puede ser promovido por el demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia por medio de la cual la Corte decida no seleccionar la demanda de casación, con el fin de provocar que reconsidere lo decidido. También podrá ser propuesto oficiosamente por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal –siempre que el recurso de casación no haya sido interpuesto por un Procurador Judicial–, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

5.2. La solicitud se puede presentar ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que haya salvado voto en cuanto a la decisión mayoritaria de inadmitir la demanda o ante uno de los Magistrados que no haya intervenido en la discusión.

5.3. Es potestativo del Magistrado disidente, del que no intervino en los debates 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 en un plazo de quince (15) días.

5.4. 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 de casación, salvo que la insistencia prospere y conlleve a la admisión de la demanda.

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

RESUELVE :

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensora de los procesados José Julián Londoño Álvarez y Leopoldo Usuga Valderrama. Y,

2. ADVERTIR que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la ley 906 de 2004, es viable la interposición del mecanismo de insistencia en los términos precisados atrás por la Sala.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS
IBÁÑEZ GUZMÁN

AUGUSTO J.

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS
BASTIDAS

YESID RAMÍREZ

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Autos del 24 de noviembre de

2005, rad. 24.323; del 14 de febrero de 2006, rad. 24.611; y del 23 de marzo de 2006, rad. 25.197, entre otros.

2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Auto agosto 10 de 2005, rad. 23.503.