

Proceso No 30824

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta No. 359

Bogotá, D.C., dieciséis de diciembre de dos mil ocho.

VISTOS

Decide la Corte sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el representante de la víctima Carlos Arturo Rojas, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga el 26 de junio de 2008, por medio de la cual se revocó la proferida el 14 de abril de 2008 por el Juzgado 5º Penal del Circuito de la misma ciudad, y en su lugar absolvió al procesado JOSÉ LUIS GARCÍA DÍAZ de los cargos que por los delitos de hurto calificado agravado y porte ilegal de armas de fuego había elevado en su contra la Fiscalía General de la Nación.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Los primeros fueron narrados así en la sentencias de instancia:

“Informa el diligenciamiento que el ocho de junio de 2007, siendo aproximadamente las

7:15 minutos de la mañana, al inmueble ubicado en la carrera 21 A No. 35-134 del Barrio Cañaveral de Floridablanca, lugar donde se hallaba Carlos Arturo Rojas en detención domiciliaria, llegaron dos individuos vestidos con uniformes del Inpec, bajo el pretexto que iban a pasarle revista al detenido portando un libro de anotaciones para tal fin, siendo atendidos por la ventana por la empleada Chiquinquirá Carvajal Cáceres, persona ésta que al atisbar la presencia de una buseta de color blanco de servicio escolar, pensó que se iban a llevar a su patrón para el centro carcelario, razón por la que subió al tercer piso y avisó a Carlos Arturo de tal circunstancia, lo que motivó a que éste se acercara a la ventana, vislumbrando que los dos individuos se hallaban en la puerta que da acceso a la vivienda y que la buseta de color blanco hace el ademán de retirarse del lugar, y al considerar que efectivamente eran los funcionarios encargados de hacer la visita diaria para registrar su compromiso domiciliario, le dijo a su empleada que les permitiera el acceso al inmueble. Una vez en el mismo dichos sujetos procedieron a intimidar a los habitantes atándolos y amenazándolos con armas de fuego aduciendo que eran de las autodefensas y se trataba de un atraco, para ingresar luego otros individuos los cuales en compañía de los que estaban con trajes similares a los que usan los funcionarios del Inpec, se apoderaron de bienes que fueron justipreciados en la suma de noventa millones de pesos...”

Se afirmó que los hurtadores emprendieron la huida en una motocicleta y una camioneta blanca tipo Vans, al parecer de placas GIU 018, según lo declararon los testigos Carlos Arturo Rojas y Chiquinquirá Carvajal, vehículo de propiedad de la señora Gilma Mariela Díaz, madre de JOSÉ LUIS GARCÍA DÍAZ, quien fue reconocido en álbum fotográfico y, posteriormente, en reconocimiento en fila de personas, por los mismos Rojas y Carvajal.

Contra el mencionado GARCÍA DÍAZ se libró orden de captura, que fue ejecutada el 2 de octubre de 2007, siendo presentado ante el Juez Diecisiete Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Floridablanca -Santander- en audiencia preliminar realizada el 3 de octubre siguiente, en el curso de la cual se legalizó la captura y se

formuló imputación por los delitos de hurto calificado agravado en concurso con porte ilegal de armas de defensa personal. Igualmente, a petición de la misma Fiscalía se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario como presunto coautor de los delitos imputados, que no fueron admitidos por el procesado.

El 24 de octubre de 2007, la Fiscalía de conocimiento radicó escrito de acusación por los mencionados delitos de hurto calificado agravado en concurso con porte ilegal de armas de defensa personal, cuya audiencia de formulación se llevó a cabo el 9 de noviembre de 2007.

La audiencia preparatoria se realizó el 23 de enero de 2008, en el curso de la cual se decretaron las pruebas solicitadas por la Fiscalía y la defensa. El juicio oral se celebró el 14 de febrero de 2008, una vez culminado el cual se dio paso al anuncio del sentido del fallo que fue de carácter condenatorio.

La sentencia de primera instancia fue dictada el 14 de abril de 2008, condenando al procesado JOSÉ LUIS GARCÍA DÍAZ a la pena principal de 91 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como responsable de las conductas por las cuales se le acusó.

La anterior determinación fue impugnada por el defensor, dando lugar al fallo de segunda instancia del 26 de junio de 2008, en el que se revocó la decisión de condena, para absolver, en su lugar, al procesado GARCÍA DÍAZ de los cargos formulados.

Contra esta decisión, el representante de la víctima Carlos Arturo Rojas, presentó en tiempo demanda de casación.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Tras anunciar que procede por la causal del numeral 3º del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el apoderado de la víctima esgrime que existen dos puntos neurálgicos del proceso, a saber la identificación de los autores y de los vehículos usados en el atraco, aspectos frente a los cuales el Tribunal planteó una duda que favorece al procesado GARCÍA DÍAZ, generada por las imprecisiones en que dijo habían incurrido los testigos de cargo alrededor de los datos de las placas del vehículo en que se transportaron los bienes hurtados, imprecisiones consideradas sustanciales por el ad quem, a lo que agregó una serie de testimonios arrimados para soportar la coartada del procesado, esto es, su presencia en otra ciudad diferente a aquella donde se dio el hurto calificado y agravado.

Además, dice, el fallador tomó “muy en serio” la certificación que da razón de que el testigo José de Jesús Medina no prestó sus servicios de vigilancia en la fecha de los hechos y por tanto no pudo observar al aquí procesado, sumado a lo cual estaba que se retractó de sus apreciaciones en las primeras entrevistas, quedando sin valor probatorio la identificación fotográfica y en fila de personas que hicieron los testigos de cargo.

El defensor se opone a esa valoración, salvo en lo que tiene que ver con el testigo José de Jesús Medina. Ello porque si su poderdante no entregó el dato de las placas del vehículo en el primer contacto que tuvo con las autoridades, fue por puro y físico miedo, lo cual explicó concordantemente en el juicio. Lo mismo sucede con la señora Chiquinquirá Carvajal, quien ofreció sus explicaciones al respecto.

Dice que cuando el Tribunal califica de ilógicas las explicaciones que ofreció la víctima por su no entrega oportuna de información relevante para la investigación, violó las normas sobre análisis testimonial, ya que no adopta la declaración como un todo, una unidad inescindible conformada por unos elementos esenciales y otros de carácter circunstanciales o accesorios.

No se consideró que bien pudo el declarante de cargo, “en esa tremenda situación de la vida”, haberse guardado el dato –sobre las placas del vehículo- para momentos posteriores, pues en su condición de abogado sabe que existe corrupción a todo nivel y pudo sentir temor por su vida, bienes y honra, máxime su condición de procesado en otro asunto, que lo llevó a la prevención y cautela.

Sostiene que el criterio de sana crítica que utilizó el juzgador de segunda instancia para arribar a la ausencia de credibilidad de los testigos de cargo, no sólo contradice la normatividad aplicable al análisis del testimonio, sino además los dictados de la lógica y la experiencia, por cuanto es del resorte del conocimiento común que una persona en condiciones de “terror”, como la que se produjo en la casa de la víctima, pueda omitir datos y no es normal que desde la primera salida a declarar diga todo lo que sabe, circunstancias personales y concretas del testigo que fueron obviadas por el fallador, rompiendo la unidad del testimonio.

Por lo tanto, afirma, la omisión del dato de las placas en la primera oportunidad de contacto con las autoridades, no es suficiente para descartar su credibilidad, como tampoco al testimonio rendido por Chiquinquirá Carvajal, pues también fue víctima de los hechos y tuvo la misma afectación que pudo llevarla a esa omisión, la cual califica de accesoria e insustancial.

Dice que la presencia de un testigo de cargo mentiroso –José de Jesús Medina-, no significa que los demás de esa parte hayan mentido, pues no tenían motivos para involucrar gratuitamente al procesado, aspecto que el Tribunal no pudo responder.

La circunstancia de que la buseta de las placas señaladas perteneciera a la madre del procesado, descarta la duda favorable y activa la “certeza acabada” en cuanto a la materialidad y presencia del individuo procesado en el lugar de los hechos, lo mismo que el vehículo en cuestión. El desconocimiento de éste hecho viola la regla de la

experiencia según la cual “los vehículos pertenecen casi siempre a los grupos familiares”, de donde su buseta pertenece a la madre del procesado, es lógico concluir que el último pudo haber sido la persona que la conducía al momento de los hechos, o se transportaba en ella.

De otro lado, alega, la presencia del procesado en otro lugar es una coartada que debió ser despreciada por el Tribunal por las imprecisiones imperdonables de los testigos, como quiera que no declararon con suficiencia sobre las diferencias circunstanciales de tiempo, modo y lugar en que supuestamente vieron a JOSÉ LUIS GARCÍA DÍAZ, hasta el punto que no pudieron explicar qué estaban haciendo en las oficinas de Colvivienda de la ciudad de Barrancabermeja. Además, se trató de testigos vinculados con el procesado o su hermana, gerente de las citadas oficinas, lo cual los hacía testigos potencialmente mentirosos, según lo enseña la experiencia.

Tales valoraciones, advierte, no podían llevar a sembrar duda y menos a disminuir la certeza sobre la ocurrencia de los hechos. El vehículo identificado es de propiedad de la madre del procesado y ello configura un indicio serio, que no fue considerado por el fallador.

Tampoco consideró el juzgador que si la silla a que fue atada la víctima no se encontraba amarrada al piso, bien pudo moverse con ella hasta la ventana para observar la huida de los atracadores, o soltarse rápidamente para los mismos efectos.

El Tribunal también olvidó que el implicado estaba en posesión de un arma, lo cual configura un indicio sólido para arrimar a la conclusión de su intervención en los hechos, pues no es mera coincidencia que portara un arma de características coincidentes a las usadas en el atraco.

Como normas violadas cita los artículos 7º, 11, 380, 381 y 404 del Código de Procedimiento Penal, lo cual, dice, llevó a la aplicación de la duda favorable sin soporte fáctico

determinante que sustente la inexistencia de presupuestos para condenar, puesto que los testigos y prueba de cargo son suficientes para adquirir esa certeza, que no debe confundirse con la verdad, ya que en todo proceso siempre habrá dudas.

Pide, en consecuencia, que se case la sentencia y en su lugar se condene al procesado GARCÍA DÍAZ como responsable de los delitos que se le atribuyen.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En primer lugar, recuerda la Sala que la instauración de la sistemática acusatoria no ha implicado, como creen algunos, derrumbar las exigencias de fundamentación propias del recurso extraordinario de casación, en tanto, debe relevarse, el fallo de segundo grado llega a este escenario prevalido de una doble condición de acierto y legalidad que solo puede desvirtuarse cuando de forma lógica, con argumentos suficientes sustentados en los hechos, el decurso procesal y las normas jurídicas aplicables al caso, se demuestra un error evidente, con la trascendencia suficiente como para revocar o modificar lo decidido por las instancias.

En efecto, el artículo 184, inciso 2º, de la Ley 906 de 2004, autoriza a la Corte para no seleccionar, en auto debidamente motivado, aquellas demandas de casación que se encuentren en cualquiera de los siguientes supuestos:

“si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso”.

De allí que bajo la óptica del sistema procesal penal de la Ley 906 de 2004, el libelo impugnatorio tampoco puede ser un escrito de libre elaboración, en cuanto mediante

su postulación el recurrente concita a la Corte a la revisión del fallo de segunda instancia para verificar si fue proferido o no conforme a la Constitución y a la ley.

Por lo tanto, sin perjuicio de la facultad oficiosa de la Corte para prescindir de los defectos formales de una demanda cuando advierta la posible violación de garantías de los sujetos procesales o de los intervinientes, de manera general, frente a las condiciones mínimas de admisibilidad, se pueden deducir las siguientes:

1. Acreditación del agravio a los derechos o garantías fundamentales producido con la sentencia demandada.
2. Señalamiento de la causal de casación, a través de la cual se deja evidente tal afectación, con la consiguiente observancia de los parámetros lógicos, argumentales y de postulación propios del motivo casacional postulado.
3. Determinación de la necesidad del fallo de casación para alcanzar alguna de las finalidades señaladas para el recurso en el ya citado artículo 180 de la Ley 906 de 2004.

De otro lado, con referencia a las taxativas causales de casación señaladas en el artículo 181 del nuevo Código, se tiene dicho que la del numeral 3º se ocupa de la denominada violación indirecta de la ley sustancial –manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia-; desconocer las reglas de producción alude a los errores de derecho que se manifiestan por los falsos juicios de legalidad –práctica o incorporación de las pruebas sin observancia de los requisitos contemplados en la ley-, o, excepcionalmente por falso juicio de convicción¹, mientras que el desconocimiento de las reglas de apreciación hace referencia a los errores de hecho que surgen a través del falso juicio de identidad –distorsión o alteración de la expresión fáctica del elemento probatorio-, del falso juicio de existencia –declarar un hecho probado con base en una prueba inexistente u omitir la apreciación de una allegada de manera válida al proceso- y del falso

raciocinio -fijación de premisas ilógicas o irrazonables por desconocimiento de las pautas de la sana crítica-.

Específicamente, respecto del último de los errores enunciados, su demostración impone tener que confrontar la forma como los juzgadores apreciaron la prueba que se afirma indebidamente valorada, y demostrar -que no criticar, disentir, o discutir- que sus apreciaciones son arbitrarias o irrazonables por desconocer los derroteros de la sana crítica -los dictados de la lógica, las máximas de la experiencia, las leyes de la ciencia-, y que el desacierto tuvo incidencia trascendente en el contenido o sentido del fallo, luego de dejar establecido que éste no se puede mantener con las restantes premisas de la sentencia, para lo cual el demandante tiene la correlativa carga de explicar por qué la apreciación de los demás elementos probatorios es insuficiente para sostenerla.

De no hacerse así, el cargo será inocuo, porque como ya se advirtió, la sentencia de segundo grado se encuentra amparada de la doble presunción de acierto y legalidad, y por tanto, el análisis que el juzgador hayan hecho de los medios de prueba, tendrá prevalencia sobre la valoración que realicen los sujetos procesales.

En el presente evento, el demandante no presenta una propuesta susceptible de examen en casación, pues no superó el escenario de la simple discusión sobre la valoración otorgada a los medios de prueba, revistiendo el ataque en tales condiciones las características propias de un alegato de instancia y resultando sus términos ajenos al medio de impugnación.

En efecto, en los errores que enuncia, bajo la mención indistinta al desconocimiento de las reglas de la experiencia o de la lógica, se adentra en abierta disparidad con el mérito persuasivo que el fallador de segunda instancia le asignó a los medios de prueba que el censor menciona en el libelo.

Así aparece cuando reprocha que los juzgadores le hayan restado crédito a los

testimonios de cargo de Carlos Arturo Rojas y Chiquinquirá Carvajal, alegando que la omisión inicial de suministrar los datos de las placas del vehículo donde supuestamente se transportaban los hurtadores, pudo derivarse de la situación extrema a que fueron sometidos en la ejecución de los hechos, máxime que el primero de ellos es un abogado que como tal sabe que existe corrupción a todo nivel y pudo sentir temor por su vida, bienes y honra, llevándolo a actuar con prevención y cautela cuando se entrevistó inicialmente con los agentes del C.T.I.

Como tiene sentado la Corte, las reglas de la experiencia tienen pretensión de universalidad cuando en determinados contextos y circunstancias es razonable esperar que se produzca un patrón más o menos homogéneo de comportamientos de todos o la mayoría de individuos que integran una comunidad. De esta manera, de acuerdo a la lógica del censor, habría que aceptar que cuando las personas son sometidas a situación de temor extremo, siempre o casi siempre, en su primera entrevista con las autoridades callan datos relevantes; o que siempre o casi siempre los abogados ocultan tales datos por el conocimiento que tienen de la supuesta corrupción que afecta todas las esferas de lo público.

En criterio de la Sala, tales reacciones no pueden ser generalizadas porque dependen de condiciones muy particulares de cada cual, de la forma de percibir la realidad, por lo que es preciso penetrar cada caso específico para evaluar las condiciones del testigo y qué lo llevó a ocultar información relevante para la investigación de la situación que lo afectó.

Por lo tanto, no es a través de las máximas de la experiencia que se podría valorar el testimonio de alguien que se enfrentó a un peligro para escudriñar las razones por las cuales ocultó datos relevantes en su primera entrevista con las autoridades, sino con el auxilio de otros criterios, tales como las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon los hechos, la personalidad del declarante, la forma como declaró, las singularidades que se observen en el testimonio, etc., criterios que consagra el artículo

404 de la Ley 906 de 2004, a los cuales acudió el fallador, sin que frente a las respectivas formulaciones el casacionista haga un desarrollo que permita detectar que incurrió en un error de apreciación ostensible.

También alega el demandante que la circunstancia de que la buseta de las placas señaladas perteneciera a la madre del procesado, descarta la duda favorable y activa la “certeza acabada” sobre la presencia del procesado en el lugar de los hechos. Aquí el censor incurre en el sofisma violatorio de las reglas de la lógica llamado “petición de principio”, que surge cuando se quiere probar lo que no es evidente “por sí mismo mediante ello mismo”, con un argumento que usa como premisa la misma proposición que se trata de probar².

Ello porque, al descartar credibilidad a los testigos de cargo sobre la identificación del vehículo en que se transportaban los hurtadores, no puede tenerse como probado que estos lo hicieron en la buseta de propiedad de la madre del procesado, pues se trata, precisamente, del aspecto sometido a discusión en el fallo impugnado.

En cuanto al reparo sustentado en otro falso raciocinio por dársele credibilidad a lo declarado por los testigos que apoyaron la coartada del procesado, el censor cae de nuevo en la simple confrontación de criterios de valoración. Dirimir esa disparidad de opiniones no es la tarea de la Corte en esta sede extraordinaria, puesto que no se hace evidente con esa dialéctica un manifiesto error de apreciación probatoria que haya conducido al quebranto de la ley material, de modo que en esas condiciones prevalecen las de la judicatura.

Además, cabe reseñar que en este punto el censor sostiene que los testigos de la defensa eran personas vinculadas con el procesado o su hermana, lo cual los hacía potencialmente mentirosos, según lo enseña la experiencia. Argumento equivocado, pues, se reitera, la valoración de la prueba y, concretamente, de la testimonial, está expresamente regulada

por el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, cuyos criterios de evaluación permiten otorgar credibilidad a personas vinculadas con la víctima o el victimario de un delito. Por lo demás, no existe norma del procedimiento penal que ordene al funcionario judicial desechar las declaraciones de los amigos o parientes de las partes involucradas en la realización de un hecho punible.

Sumadas las anteriores razones, se inadmitirá la demanda presentada por el representante de la víctima.

Cuestión final.

Habida cuenta que contra la decisión de inadmitir la demanda de casación presentada por el representante de la víctima procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Ley 906 de 2004, impera precisar que como dicha legislación no regula el trámite a seguir para que se aplique el referido instituto procesal, la Sala ha definido las reglas que habrán de seguirse para su aplicación³, como sigue:

a) 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 cuyo medio la Sala decida no seleccionar la demanda de casación, con el fin de provocar que ésta reconsidere lo decidido. También podrá ser provocado oficiosamente dentro del mismo término por alguno de los Delegados del Ministerio Público para la Casación Penal -siempre que el recurso no hubiera sido interpuesto por el Procurador Judicial-, el Magistrado disidente o el Magistrado que no haya participado en los debates y suscrito la providencia inadmisoria.

b) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público, a través de sus Delegados para la Casación Penal, o ante uno de los Magistrados que hayan 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.

c) 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.

d) 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.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

1. INADMITIR la demanda de casación presentada por el representante de la víctima.
2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del demandante elevar petición de insistencia.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE L.

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Ib. Rad. 24.530.

2 Aristóteles en su famoso ORGANON (II 64b y ss.) considera los cinco casos siguientes de petición de principio: 1) La postulación de lo mismo que se quiere demostrar, 2) la postulación, universalmente, de lo que debe demostrarse particularmente; 3) la postulación., particularmente, de lo que se quiere demostrar universalmente; 4) la postulación de un problema, después de haberlo dividido en partes, y 5) la postulación de una de dos proposiciones que se implican mutuamente”. Son cinco clases de falacias: a priori, de observación, de generalización, de raciocinio y de confusión. J. FERRATER MORA. Diccionario de Filosofía. Ed. Ariel Filosofía.

3 Providencia del 12 de diciembre de 2005. Rad. 24322.