

Proceso n.º 30858

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente:

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobada Acta N° 065

Bogotá, D. C., marzo tres (3) de dos mil diez (2010).

VISTOS:

Procede la Sala a decidir el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado Édgar Eduardo Acero Acosta, contra la sentencia del Tribunal Superior de Ibagué que confirmó la proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Espinal, mediante la cual se le condenó como coautor de los delitos de homicidio agravado, hurto calificado agravado y porte ilegal de armas.

HECHOS:

Fueron tratados en el fallo impugnado de la siguiente manera:

El día 30 de octubre de 2007, en horas de la noche, aproximadamente a las 10:00 p.m. los señores Rubén Darío Bernal Escobar y Luis Fernando Domingo Benjamín Latorre, en estado de alicoramiento, abordaron en el apartamento de éste último en la ciudad de Bogotá junto con 4 personas más, un vehículo que los trasladaría a la ciudad de Cali, en donde se finiquitaría un negocio de compra de autos usados, para lo cual ese día llevaron

consigo los dos primeros una fuerte cantidad de dinero en unas tulas. Al otro día fueron encontrados los cuerpos sin vida de los arriba mencionados, en la variante Espinal - Ibagué y Espinal - Flandes, respectivamente con impactos de armas de fuego en la cabeza.

ANTECEDENTES PROCESALES:

1. Abierta la correspondiente investigación y vinculados al proceso mediante indagatoria Édgar Eduardo Acero Acosta y Jorge Herney Rodríguez Ospina, el 8 de abril 2005 la Fiscalía Seccional 35 definió situación jurídica al primero como coautor de los delitos de homicidio agravado, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas de fuego o municiones, con imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva.

2.- Cerrada la investigación de manera parcial y ordenada la ruptura de la unidad procesal respecto del otro, la Fiscalía 30 Delegada, el 19 de julio de 2005 profirió resolución de acusación contra Acero Acosta por las conductas punibles atribuidas al momento de la definición de situación jurídica, la cual quedó ejecutoriada el 1º de agosto siguiente.

3.- Correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ibagué adelantar el juicio y celebrada la audiencia de juzgamiento, el 7 de diciembre de 2005 condenó a Édgar Eduardo Acero Acosta a la pena principal de treinta y cinco (35) años y nueve (9) meses de prisión, a la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período de veinte (20) años, al pago de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes como perjuicios morales a los herederos de cada uno de los occisos y le negó el subrogado de suspensión de la ejecución de la pena, y se abstuvo de condenarlo al pago de perjuicios, como autor intelectual y determinador responsable de los delitos de homicidio agravado, en concurso con hurto calificado agravado y porte ilegal de armas de fuego o municiones.

4.- La providencia anterior fue recurrida por el procesado y el 13 de mayo de 2008 el Tribunal Superior de Ibagué la confirmó mediante el fallo objeto de estudio en el cual atribuyó al procesado la forma de intervención de coautoría impropia, decisión que ahora es objeto del recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del acusado.

LA DEMANDA:

El defensor de Acero Acosta, al amparo de las causales tercera y primera del artículo 207 de la ley 600 de 2000 formuló dos censuras así:

1.- En el cargo primero acusó que la sentencia de segundo grado se encuentra viciada por ausencia de defensa técnica, pues los abogados de oficio que le designaron, guardaron silencio durante toda la etapa sumarial, y en la actuación tan sólo se encuentran los memoriales suscritos por el sindicado quien solicitó pruebas que no se decretaron por parte de la Fiscalía.

Refirió que el procesado en la diligencia de indagatoria y ampliación de la misma, solicitó pruebas encaminadas a demostrar que la camioneta en donde se transportaban el “verdadero autor del homicidio” y los fallecidos Rubén Darío Bernal Escobar y Benjamín Latorre Borrero, había sido volcada, hecho que demostraba su ajenidad con la muerte de aquellos.

Adujo que la Fiscalía se limitó a contestar que no había registro legal del accidente, olvidando que en el parqueadero donde se confinó el automotor estaban las constancias del caso, lo cual se habría verificado con una inspección.

Afirmó que toda la actuación está viciada por falta de defensa técnica, razón por la que solicitó se decrete la nulidad de lo actuado a partir del auto que cerró la investigación o en su defecto desde el traslado del artículo 400 del C. de P.P.

1.1.- De otra parte, manifestó que la resolución de acusación está viciada por falsa motivación, pues en la misma se dio por demostrada la existencia de una cadena indiciaria referida a la autoría de Acero Acosta, pero sin señalar los soportes probatorios.

Expresó que la primera instancia atribuyó el indicio grave de presencia pero referido al lugar en donde se reunieron a ingerir licor Ruben Darío Bernal Escobar y Benjamín Latorre Borrero, circunstancia que a juicio del a quo permitió al procesado tener conocimiento del dinero que aquellos portaban.

Adujo que la primera instancia en contra de Acero Acosta y Rodríguez Ospina dedujo como hecho indicador del homicidio, sin serlo, la circunstancia que aquellos vieron el dinero que Rubén Darío Bernal Escobar y Benjamín Latorre Borrero llevarían, y a partir del mismo les atribuyó el indicio de presencia, efecto a su juicio equívoco, toda vez que el conocimiento referido fue un hecho casual, y mal puede inferirse como se hizo que a partir de ahí hubo una división del trabajo criminal entre aquellos, y que el aporte de Acero Acosta consistió en facilitar el automotor en orden a lograr la muerte de aquellos y consiguiente apoderamiento de unos valores.

Por lo anterior solicitó a la Sala se decrete la nulidad de lo actuado a partir del auto de cierre de investigación.

2.- En el cargo segundo censuró a la sentencia de segundo grado de incurrir en violación indirecta de los artículos 1, 2, 28 y 29 de la Carta Política, y los artículos 6, 7, 8 y 32 de la ley 600 de 2000, pues a partir de una supuesta cadena de indicios le derivó coautoría en los homicidios referidos, cuando para el caso no existe ninguna prueba que lo señale como presente en el lugar de los hechos, ni haber acordado con Jorge Herney Rodríguez Ospina un plan dirigido a ultimar a Bernal Escobar y Latorre Borrero.

Manifestó que se le atribuyó la forma de intervención de autoría intelectual con carencia de soportes y a través de conjeturas pues no hay elemento probatorio revelador de que Acero Acosta hubiese actuado con concierto previo.

Adujo que la “única unión” de aquél con el proceso está dada en que el automotor conducido por Rodríguez Ospina, en el que viajaron los ahora occisos, es de su propiedad.

Manifestó que la intención de los “funcionarios de primero y segundo grado” estuvo empeñada en “demostrar lo indemostrable” como era atribuir a Acero Acosta la conducción del vehículo, lo cual les fue imposible pues cuando obtuvieron la filmación por el paso del peaje cercano al sector donde ocurrieron los hechos corroboraron que él no iba al timón ni de pasajero, medio de convicción que se desconoció y que era de trascendencia pues a través de esa evidencia se colocaba en objetividad que aquel “no participó en la comisión del delito en el sitio de los hechos”.

Por lo anterior, solicitó a la Sala casar la sentencia y en su lugar proferir una absolutoria a favor de Édgar Eduardo Acero Acosta.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal es del criterio que al demandante no le asiste razón por lo siguiente:

1.- En lo que corresponde al primer cargo conceptuó que en el expediente se verifica que los abogados del procesado en la etapa de instrucción se limitaron a acompañarlo en la indagatoria, asistir a la audiencia preparatoria, de juzgamiento y solicitar copias, de donde infiere que aquella “fue escasa mas no inexistente”, pero que no basta la pasividad para decretar la nulidad según se desprende de citas jurisprudenciales que transcribió pues en “cada caso se debe verificar si

se trató de una estrategia”.

Manifestó que el sucesivo cambio de defensores fue una circunstancia que “necesariamente impidió” que un profesional del derecho asumiera de manera comprometida el diseño de la defensa.

Resaltó que a lo largo de la actuación el procesado realizó “una ponderable actividad defensiva” pues debido a sus memoriales los funcionarios resolvieron solicitudes de nulidad, recursos de reposición y apelación, lo cual permitió el contradictorio, y además, se decretaran y practicaran pruebas de descargo.

Aclaró que la defensa material y técnica son inescindibles y “deben permanecer conjuntamente a lo largo del proceso sin que la actividad de una pueda suplir las carencias de la otra, de suerte que por muy estructurada que haya sido en un determinado caso la primera ante la ausencia de la segunda inexorablemente se afecta la validez de la actuación”.

Reconoce que los abogados del procesado no fueron “absolutamente pasivos” y ello no conculcó las posibilidades defensivas de Acero Acosta, pues por iniciativa suya se practicaron pruebas testimoniales y documentales, y otras no se pudieron llevar a cabo, razón por la que concluye el cargo no debe prosperar.

2.- En lo que corresponde a la censura de nulidad, consideró el Ministerio Público que existen falencias en las postulaciones, pues el actor en principio predicó una falsa motivación referida a la resolución de acusación, pero en el desarrollo planteó la inadecuada estructuración del indicio grave de presencia, argumentos que utilizó para sustentar el cargo segundo por violación indirecta de la ley sustancial lo que conlleva a darles respuesta conjunta.

Manifestó que de acuerdo con jurisprudencia de la Sala no es dable alegar la

irregularidad en comentario al interior de la causal tercera, pues lo así censurado alude a errores de apreciación probatorios cuyo reproche corresponden a la causal primera cuerpo segundo de casación.

La Delegada consideró que el juzgador con fundamento en la declaración rendida por el celador y las inconsistencias de los procesados encontró acreditado un hecho indicador cual fue que Acero Acosta después de la reunión con Bernal Escobar y Latorre Borrero salió con ellos, y en esa medida, “coadyuvó en el plan criminal para acabar con ellos”. Planteó que para el caso no existen fallas en la elaboración del indicio anotado, y en concordancia con los demás eslabones “se pudo establecer de manera mas o menos probable la realidad de lo acontecido”, pues la condena se fundamentó en prueba circunstancial de presencia, oportunidad, mentira y capacidad moral para delinquir que permitieron llegar a la certeza, razones por las que concluyó, el cargo no tiene vocación de prosperidad.

De otra parte, conceptuó que la violación indirecta por omisión valorativa de la filmación por el paso del peaje no ocurrió, pues el a quo la tuvo en cuenta y transcribió los siguientes apartes que se consignaron en la sentencia de primer grado.

En relación con el video que el acusado dice no le permitieron ver y que en su opinión demuestra que no conducía la noche de los hechos la camioneta Renault Nevada que supuestamente alquiló a Jorge Herney Rodríguez Ospina, puede decir el juzgado que efectivamente dicho documento no muestra al señor Édgar Eduardo Acero Acosta conduciendo la noche de los hechos dicho automotor. Pero es que ello resulta irrelevante para el proceso porque simplemente demostraría que el acusado no iba al volante de tal vehículo en el peaje de esta localidad la noche de los hechos, y esto nada tiene que ver con el problema jurídico central de la participación criminosa del señor Acero Acosta en la planeación y consecución del vehículo Subaru cinco estrellas en el cual se cometieron los homicidios. Es que nadie ni nada en el proceso ha dicho que Édgar Eduardo Acero

Acosta conducía dicho vehículo en carreteras tolimenses la noche del 30 de octubre de 2003. Su cuota criminosa consistió en la consecución del vehículo Subaru multicitado, su concurrencia al apartamento de Luis Fernando Latorre Borrero para reafirmar el supuesto negocio de Cali, dándole credibilidad a las víctimas del mismo y subiéndose con ellas (sic) al multicitado automotor con rumbo hacia el sur de país. Puede ser que haya o no ejecutado materialmente los homicidios de lo que no se tiene prueba en el proceso, así como resulta probable que una vez cumplida con su parte del delito haya abandonado la escena en la misma ciudad de Bogotá y trasladado a media noche a la casa de su suegra, lo que permitiría colegir que no ejecutó materialmente dichos delitos, pero sí resulta claro su participación en los mismos. (resaltados fuera del texto)

Por lo anterior, solicitó a la Sala no casar la sentencia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

En lo que corresponde al cargo primero se hace necesario plasmar las siguientes consideraciones:

(i).- El derecho de defensa técnica es una garantía fundamental con reconocimiento en la Constitución Política, Tratados Internacionales y estatuto procesal, que debe traducirse en realidades al interior de la investigación y el juzgamiento. Aquella en sus dinámicas esenciales comporta ejercicios de impugnación y contradicción probatoria orientados a hacer real ese postulado en el objetivo de equilibrar u oponerse de manera total o parcial dependiendo las opciones sustanciales y probatorias que existan en el caso de que se trate a los cargos que se deriven como actos de acusación por parte del Estado.

(ii).- Como principio y garantía rectores del debido proceso en su integración presupone una doble proyección en la que se destaca de una parte, la defensa material que versa sobre la actividad desplegada por el procesado, y de otra, la técnica que se identifica como los desarrollos que son exteriorizados por un profesional del derecho, y ello contrae la

colocación en marcha de sus conocimientos jurídicos al interior de la actuación procesal en singular de que se trate, los cuales pueden ser de diversa índole dependiendo de la estrategia particular que se asuma sin que sobre la misma se puedan fijar derroteros que dependan de su volumen o intensidad, pues en ocasiones puede optarse por ejercicios pasivos.

(iii).- Bajo el entendido que el derecho de la defensa técnica traduce por principio ejercicios y acciones que, a su vez, son deberes, no puede afirmarse que la defensa técnica a favor de Acero Acosta fue inexistente. En efecto, los dos primeros lo asistieron a la diligencia de indagatoria, ampliación de la misma, los otros desarrollaron una estrategia de prudente vigilancia de las actuaciones, y la última abogada que lo representó en la audiencia de juzgamiento allegó un memorial mediante el cual argumentó que Acero Acosta no tuvo participación alguna, ni existen indicios de responsabilidad penal, planteamientos que hizo extensivos a excluirlo de los delitos de homicidio, hurto y porte ilegal de armas, visión de conjunto de la cual se puede inferir que el aquí procesado sí tuvo oportunidades defensivas que al fin y al cabo no resultaron exitosas.

Debe decirse que el menoscabo de una garantía como la aquí tratada, no se demuestra con la mera objetivación del quebranto formal de la ausencia de ejercicios de impugnación o de contradicción probatoria porque ello bien pudo ocurrir como estrategia, sino que corresponde evaluar la estrecha relación frente al desconocimiento de derechos o principios sustanciales derivados en las sentencias.

Con relación al tema la Corte ha dicho:

Cuando se invoca la nulidad del proceso por falta de defensa técnica por omisión en la actividad probatoria, es necesario que el recurrente desarrolle el cargo de acuerdo con éstos parámetros:

1.- Que señale de manera específica los medios de convicción que se reputaban

conducentes y pertinentes para sacar adelante la pretensión defensiva.

2.- Que precise las razones de conducencia y pertinencia y, además que se trate de pruebas factibles de practicar porque ni los abogados ni los funcionarios judiciales están obligados a realizar lo imposible jurídica, física o lógicamente.

3.- Que dentro de razonables márgenes de probabilidad se aproxime al contenido material de las pruebas no practicadas de manera que persuada a la Sala, confrontando el aporte de esos elementos con lo expuesto en el fallo impugnado, que en efecto se lesionó la garantía fundamental del procesado.

4.- Que, como conclusión de toda la tarea argumentativa anterior, demuestre cómo las pruebas dejadas de practicar podían incidir favorablemente en la situación del procesado, bien sea en cuanto al grado de responsabilidad que le fue deducido o frente a la sanción punitiva que le fue impuesta o simplemente porque el conjunto que se echa de menos podría desvirtuar razonablemente la existencia del hecho punible o acreditar circunstancias de beneficio frente a la imputación que soporta¹

En esa medida, tratándose de nulidad por violación al derecho de defensa por omisión de aquellos actos que lo caracterizan corresponde al casacionista detenerse en los siguientes aspectos:

(i).- Si el detrimento ha consistido por la inactividad de los abogados por el hecho de no haber formulado ni sustentado recursos ordinarios contra providencias como pueden ser la que definió situación jurídica y resolución de acusación, se hace necesario que lo acusado no se quede en el plano de la simple denuncia de esa negligencia. En dichos eventos se hace importante e insalvable además, que el demandante se ocupe de plantear cuáles eran los aspectos contenidos en el acto interlocutorio que debieron recurrirse y no se hizo, y de manera complementaria dependiendo del caso concreto le corresponde puntualizar los aspectos materia de controversia que ameritaban un debate

desde luego sustancial de fondo o riguroso en orden al logro de unos resultados potencialmente más favorables en forma total o parcial a los intereses del procesado.

(ii).- Cuando se trata de acusar ausencia de defensa técnica por omisión de ejercicios de contradicción probatoria, de igual manera se hace necesario no dejar la censura en la enunciación de lo así omitido de manera abstracta y genérica. En esa medida y para que ello tenga concreción, se deben identificar los medios de convicción que a su juicio y dependiendo de la situación a debatir eran conducentes, pertinentes y relacionados con el tema objeto de prueba, es decir, los que eran puntuales y con potencialidad o al menos posibilidad de haber sacado adelante de manera integral o parcial una sustancialidad defensiva mas favorable².

(iii).- En el objetivo del anterior ejercicio, debe afirmarse que los instrumentos de prueba a relacionarse deberán ser desde luego factibles de realizar en la práctica. Ello bajo el entendido que los funcionarios judiciales no se ligan en sus deberes funcionales a efectuar imposibles físicos ni jurídicos.

(iv).- A su vez, dentro de lo posible y lo probable, dialécticas de argumentación que en todo evento son razonablemente hipotéticas, le corresponde aproximarse a los contenidos materiales de prueba que podrían haberse derivado de los medios de convicción no practicados, argumentando con persuasión que por virtud de la eventual llegada de aquellos otros efectos sustanciales más favorables como podrían ser los de exclusión de la adecuación típica, de las formas de participación (modalidades autoría o de participación), ausencia de la antijuridicidad o de las expresiones de culpabilidad atribuidas, incluida la construcción objetiva de una hipótesis de in dubio pro reo, de morigeración de la pena, etc., que como posibilidad abstracta podrían haberse derivado a favor del procesado, aspectos de los que en la presente demanda no se ocupó el censor, pues de manera simple sugirió la nulidad pero sin detenerse en la incidencia que podría tener la declaratoria de invalidez.

2.- En lo que corresponde a la censura de falsa motivación, se observa que el impugnante de manera enunciativa orientó la acusación contra la resolución de acusación sin ocuparse para nada de los supuestos equívocos efectuados en ese auto interlocutorio, pero luego centró todos los desarrollos respecto del fallo de primer grado efectuando cuestionamientos hacia el derivado indicio de presencia del cual no era dable deducir la división del trabajo criminal, impugnación que no prospera de acuerdo con las siguientes consideraciones:

(i).- La sentencia constituye el acto más importante del debido proceso pues extingue la relación sustancial y, como acto primordial del debate, requiere de solidez y correspondencia entre las imputaciones fácticas y jurídicas, de donde se infiere que esos elementos incluyen el estudio de la realidad probatoria que acredita la realización de los hechos delictivos y su atribución al procesado. En esa medida, se entiende que el postulado de motivación hace parte del debido proceso, y por ende, se trata de un principio que merece respeto y protección.

(ii).- La jurisprudencia de la Sala ha identificado cuatro eventos que traducen la falta de motivación de la sentencia, tres de los cuales se consideran como errores in procedendo generadores de invalidez y por ende atacables a través de la causal tercera, a saber: 1- cuando hay ausencia absoluta de motivación, 2.- cuando aquella es incompleta o deficiente, y, 3.- cuando es dilógica o ambivalente, y 4.- La denominada falsa motivación que a diferencia de las anteriores se la considera como un vicio in iudicando censurable por la vía de la causal primera, cuerpo segundo del artículo 207 de la ley 600 de 2000.

Con referencia a la primera causa, ha dicho la Sala, se presenta cuando los jueces de instancia no exponen las razones de orden probatorio ni los fundamentos jurídicos en los cuales sustenta la atribución sustancial derivada. La segunda, cuando se omiten análisis respecto de algunos de los temas sustanciales tratados o los fundamentos son

precarios para identificar las causas que ella refiere. La tercera, se materializa por virtud de las contradicciones o ambigüedades excluyentes de las motivaciones que impiden discernir su verdadero sentido o las razones expuestas en ella son contrarias a la determinación finalmente adoptada en la resolutive; y, la cuarta cuando la motivación del fallo se aparta abiertamente de la verdad probada.

En lo que corresponde a la falsa motivación, la Sala ha dicho que se consolida cuando es inteligible, pero equívoca debido a falencias relevantes en la apreciación de las pruebas, porque se las supone, ignora, tergiversa, distorsiona, o se desbordan los límites de la racionalidad en su valoración, razón por la cual debe acudirse a la causal primera, cuerpo segundo³

.

La Corte, de manera puntual ha dicho:

La noción de motivación sofística, falsa o aparente de las determinaciones, de reciente adopción por la Sala (1), ha venido siendo entendida como: “aquella que es inteligible, pero equivocada debido a errores relevantes en la apreciación de las pruebas, porque las supone, las ignora, las distorsiona, o desborda los límites de racionalidad en su valoración”.

A partir de ese marco conceptual se ha considerado que este error, como cualquiera otro originado en defectos de motivación; vg. falta absoluta de motivación, motivación incompleta y motivación anfibológica o dilógica, constituye evidente transgresión del debido proceso, pues es deber de los funcionarios judiciales motivar adecuadamente sus providencias, como así se desprende, entre otras normas, de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 162 de la Ley 906 de 2004.

También le es imperativo al operador jurídico, en consecuencia, que la motivación de

esas decisiones refleje un contenido de verdad, en cuanto corresponda con lo probado objetivamente en el proceso y en cuanto la aplicación de la norma llamada a regular el asunto sea correcta. Piénsese si no en una decisión a través de la cual se incurre en defectos ostensibles de valoración probatoria o en donde se define el problema jurídico aplicando disposiciones sustanciales inapropiadas; esto último, por ejemplo, como cuando pese a concurrir todos los elementos de la complicidad se condena como autor, o confluyendo todos los de la tentativa se atribuye una conducta consumada.

Esta formulación se corresponde con la verdadera dimensión de este yerro, en tanto “el vicio de motivación es una etiqueta que cubre todo: errores en la aplicación de las normas, omisiones de motivación, ilogicidades manifiestas, travestimiento de hecho, simples críticas del discurso justificatorio de las decisiones, verdaderas y propias censuras sobre el mérito.

El problema de motivación, entonces, no sólo atañe a la valoración de las pruebas en sí mismo considerado sino a todos los aspectos considerativos plasmados en la decisión tendientes a soportar la solución jurídica brindada al asunto.

Ello, a partir de la concepción que desde la lógica formal se le ha dado al sofisma, también denominado genéricamente falacia o refutación aparente, refutación sofística, silogismo aparente o sofístico, en cuanto a través de él se pretende “defender algo falso y confundir al contrario, considerándose también como una “argumentación falsa, no una argumentación falsa cualquiera; vg., por la falsedad de las premisas, sino solamente aquella que por un cierto defecto un tanto oculto conduce a la falsedad bajo apariencia de verdad”.

De esa manera, bien puede suceder que la providencia cuente con una adecuada, suficiente, razonable y completa valoración de las pruebas pero que la solución adoptada no se compadezca con ella. En tales casos, acorde con una real concepción del

fenómeno, también se estaría frente a una evidente motivación sofística o ficticia.

Por lo mismo, en presencia de cualquiera de las dos hipótesis referidas al seno de una decisión, esto es, frente a errores manifiestos en la valoración probatoria o en la solución jurídica adoptada por aplicaciones o interpretaciones inapropiadas de disposiciones sustanciales surge diáfano el desconocimiento del debido proceso y, en esas condiciones, resulta imperativo implementar los mecanismos idóneos para revertir sus efectos.

La dimensión apropiada de esta noción, entonces, integradora de todas sus proyecciones, ha conducido a que la jurisprudencia de la Sala haya evolucionado en el delineamiento del concepto de motivación sofística en el ámbito jurídico penal, dejando a un lado su relación íntima con el mero aspecto probatorio de las decisiones para señalar, a cambio, que “es, si se quiere, algo más que un error de hecho o de derecho en la estimación probatoria y por supuesto algo mucho más que una pequeña incongruencia o contradicción”.

Consciente de esta visión, la Sala tuvo la oportunidad de precisar que:

La falsa motivación podría ocurrir al comparar la conducta con las normas que la adecúan, o en el ejercicio de valoración probatoria, lo cual comporta la violación directa o indirecta de la ley, según el caso. De ahí que, en eventos como el presente, donde se yergue en falsa motivación la disparidad de criterios entre el libelista y el Tribunal Superior respecto de la fuerza demostrativa del acopio probatorio, es evidente que no se está ante una causal de nulidad, ni así podía postularse, sino frente a un equivocado cuestionamiento de las reflexiones del juzgador, tema que ha debido ventilarse a través de la causal primera, demostrando la incursión en errores de hecho o de derecho.⁴

2.1.- De otra parte, se observa que el casacionista al desarrollar la censura de falsa motivación lo hizo consistir en un manejo errático del denominado indicio de presencia,

pero los argumentos los presentó de manera escasa en libre discurso y al estilo de memorial de instancia. En efecto, cuando se trata de la impugnación de indicios en casación penal como lo ha planteado el recurrente, la Corte entre otros pronunciamientos ha dicho:

El indicio es un medio de prueba que permite el conocimiento indirecto de la realidad. Supone la existencia de un hecho indicador que debe encontrarse demostrado a través de cualquiera de los medios probatorios autorizados por el Código de Procedimiento Penal, del cual es derivable la existencia de otro hecho mediante un proceso de inferencia lógica.

Como prueba que es, cuando se alegan en casación defectos en su apreciación como fundamento de la violación de la ley sustancial, la vía de ataque debe ser la indirecta, y en tal medida es obligación del recurrente señalar el tipo de error en el cual se incurrió, su modalidad y si el mismo se predica del hecho indicador, de la inferencia lógica o de la manera como los indicios se articulan entre sí, es decir, su convergencia, concordancia y fuerza de convicción por su análisis conjunto.

Si la equivocación se predica del hecho indicador y se toma en consideración que debe estar demostrado con otro medio de prueba, los errores susceptibles de plantearse son tanto de hecho como de derecho.

De hecho, porque la prueba de la circunstancia conocida pudo haberse supuesto, o porque pudo haberse dejado de apreciar otro medio demostrativo que la neutralizaba o disolvía, o porque se tergiversó su contenido material haciéndola decir algo que no decía, o porque el proceso de valoración condujo a la afirmación de la premisa a partir de la cual se hará luego la inferencia, se apartó de los principios de la sana crítica.

De derecho, porque el juzgador pudo haber admitido y valorado como prueba fundante del hecho indicador alguna irregularmente aportada al proceso y por lo tanto

inválida. Como en ningún caso la prueba indiciaria está dentro del proceso sometida a tarifa legal, es obvio que frente a ella la modalidad del error de derecho conocida como falso juicio de convicción no es susceptible de ser propuesta a través del recurso extraordinario de casación.

Ahora bien, cuando el error se predica de la inferencia lógica, ello supone -como condición lógica del cargo- aceptar la validez de la prueba del hecho indicador, ya que si ésta es discutida sería un contrasentido plantear al tiempo algún defecto del juicio valorativo en el marco del mismo ataque. Existe la posibilidad, no obstante, de refutar el indicio tanto en la prueba del hecho indicador como en la inferencia lógica, sólo que en cargos distintos y de manera subsidiaria.

La inferencia lógica, entonces, es atacable en casación. Pero en atención a que la misma es el resultado de un proceso intelectual valorativo, la única vía posible para hacerlo es el error de hecho por trasgresión ostensible de los principios de la sana crítica. La hipótesis supone, por lo tanto, la aceptación del hecho indicador y la demostración de que el juzgador realizó un juicio de valor en contravía de las leyes de la ciencia, los principios de la lógica o de las reglas de la experiencia.

Así las cosas, para que el cargo quede correctamente demostrado es imprescindible concretar el error y demostrar cómo ha sido transgredida o desconocida una ley científica, un principio de la lógica (que no niegue ni desconozca la unidad del ser) o una regla constante de la experiencia común o aceptada y practicada en medios especializados en una determinada materia. Se precisa además y ello es obvio, la fundamentación correspondiente a la trascendencia del error.

La Sala ha sido reiterativa en lo precedente y también ha señalado que cuando de atacar dicho medio probatorio en casación se trata, no puede desconocerse que por su naturaleza misma su valoración es de conjunto, siendo el vínculo que surge entre los

diferentes indicios (su concordancia y convergencia) el que hace que la conclusión crezca desde la probabilidad hasta constituir certeza. En consecuencia, aunque el ataque a los hechos indicadores debe ser independiente, ello no significa en manera alguna que el conjunto indiciario cuya fuerza de convicción depende de que se le estime globalmente, pueda dejar de ser enfrentado por el demandante⁵.

2.2.- En la sentencia de primera instancia en lo que corresponde al indicio de presencia no se observa falsa motivación, valga decir, no se incurrió en omisiones, suposiciones, tergiversaciones ni distorsiones probatorias a efecto de esa inferencia deductiva relacionada con la imputación de autoría intelectual y determinador como fue la que se le derivó en el fallo de primer grado. En efecto, el a quo dijo:

La presencia de Acero y su amigo y compañero Jorge Herney Rodríguez en dicho lugar la noche de los hechos, tomando whisky y ultimando los detalles del supuesto viaje a Cali es un hecho aceptado por Acero y Rodríguez. Tal como lo pregona la Fiscalía ambos vieron cuando el señor Latorre Borrero sacó una tula llena de dinero (fajos de billetes de cincuenta mil pesos) y la puso sobre la mesa. Todos coinciden en afirmar que las víctimas estaban en avanzado estado de embriaguez porque habían ingerido licor desde tempranas horas, lo que facilitó el accionar homicida de los autores materiales del injusto contra la vida de los mencionados comerciantes de vehículos.

Lo anterior significa, para darle razón a la Fiscalía que Acero, hizo presencia activa en el lugar de la reunión donde se estaba finiquitando el supuesto negocio y que no era más que una celada para las víctimas. Esto se erige en el indicio grave de presencia mencionado por la acusación y no se trata de una presencia pasiva y desprevenida como quiere hacerlo aparecer el acusado, pues no resulta lógico que un grupo de personas que tienen en su poder tan altísima suma de dinero en efectivo y que están programado un viaje inmediato para finiquitar el negocio de los vehículos, simplemente inviten a un desconocido al apartamento a ingerir licor y a que se entere de las intimidades de una

negociación que estaba en camino. Este juzgado tiene la certeza absoluta de que la presencia de Édgar Eduardo Acero Acosta en el apartamento de una de las víctimas no fue una circunstancia inopinada y espontánea, sino que obedeció a una planificación previa y a la distribución del trabajo criminoso en el cual le correspondía al señor Acero una cuota parte delictuosa como era la entrega de un vehículo automotor en el cual debían ser llevados los dos embriagados comerciantes hasta el lugar en el cual fueron ultimados en total situación de indefensión con el propósito de quitarles la gruesa suma de dinero de aproximadamente cien millones de pesos que en efectivo tenían en su poder.

3.- El cargo segundo mediante el cual se acusó al ad quem de incurrir en error de hecho derivado de falso juicio de existencia por haberse omitido la valoración de un video en el cual se ponía en evidencia que Acero Acosta no conducía el vehículo Subaru en el que se movilizaban las víctimas la noche de los sucesos, de igual no prospera, pues para el evento, los jueces sí valoraron ese medio de convicción.

En efecto, la primera instancia, dijo:

En relación con el video que el acusado dice no le permitieron ver y que en su opinión demuestra que no conducía la noche de los hechos la camioneta Renault Nevada que supuestamente alquiló a Jorge Herney Rodríguez Ospina, puede decir el juzgado que efectivamente dicho documento no muestra al señor Édgar Eduardo Acero Acosta conduciendo la noche de los hechos dicho automotor. Pero es que ello resulta irrelevante para el proceso porque simplemente demostraría que el acusado no iba al volante de tal vehículo en el peaje de esta localidad la noche de los hechos, y esto nada tiene que ver con el problema jurídico central de la participación criminoso del señor Acero Acosta en la planeación y consecución del vehículo Subaru cinco estrellas en el cual se cometieron los homicidios. Es que nadie ni nada en el proceso ha dicho que Édgar Eduardo Acero Acosta conducía dicho vehículo en carreteras tolimenses la noche del 30 de octubre de 2003. Su cuota criminoso consistió en la consecución del vehículo Subaru multicitado, su

conurrencia al apartamento de Luis Fernando Latorre Borrero para reafirmar el supuesto negocio de Cali, dándole credibilidad a las víctimas del mismo y subiéndose con ellas (sic) al multicitado automotor con rumbo hacia el sur de país. Puede ser que haya o no ejecutado materialmente los homicidios de lo que no se tiene prueba en el proceso, así como resulta probable que una vez cumplida con su parte del delito haya abandonado la escena en la misma ciudad de Bogotá y trasladado a media noche a la casa de su suegra, lo que permitiría colegir que no ejecutó materialmente dichos delitos, pero si resulta claro su participación en los mismos.

Y, los jueces de segundo grado quienes atribuyeron al procesado la forma de intervención de coautoría impropia, la valoraron así:

Manifiesta el apelante que el video aportado a la investigación por los funcionarios del C.T.I., fue analizado privadamente por el juez fallador, quedando en su íntima convicción. Este fue proporcionado por parte de los operarios de uno de los peajes existentes entre Bogotá e Ibagué. Su exhibición en audiencia pública como era el propósito, dice el recurrente, habría podido acreditar que él no conducía la noche de los hechos la Subaru tantas veces mencionada.

Tal crítica no tiene fundamento. El video al que hace alusión el apelante, prueba documental, fue solicitada por el procesado Édgar Eduardo Acero Acosta, y decretada en la audiencia preparatoria por el juzgador, lo que quiere decir que fue legalmente aducida sin subterfugio alguno. La prueba hizo parte del plenario y por ende, estuvo a disposición de los sujetos procesales para su correspondiente contradicción, en el momento en que lo hubiesen requerido.

A más de lo anterior, no es ese el medio probatorio que incrimina a Acero Acosta en la participación del doble homicidio y porte de armas que aquí se investigó, siendo la restante prueba legalmente vertida y examinada la que lo incrimina en este proceso.

Se concluye que el cargo no prospera dada la inexistencia del error así denunciado y, además, porque como censura refulge solitaria frente a la convergencia de los otros indicios de mentira y capacidad moral para delinquir que soportaron la decisión de condena al aquí procesado, inferencias deductivas que vienen precedidas de la doble presunción de acierto y legalidad, sobre las que el casacionista guardó silencio, y por virtud del postulado de limitación que rige al recurso extraordinario no es dable a la Sala pasar a confrontarlas ni a invisibilizarlas pues sobre aquellas no se efectuó ninguna rogativa.

Por lo anterior el cargo no prospera.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley:

RESUELVE:

1.- No casar la sentencia impugnada.

Contra esta providencia no procede ningún recurso.

Cópiese, comuníquese y devuélvase al Tribunal de origen. Cúmplase.

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

AUGUSTO J.

IBÁÑEZ GUZMÁN

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. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Radicación No 24.377; Sentencia del 31 de octubre de 2002. Rad. 16.437.

2 Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 14 de noviembre de 2002. Radicación No 15.640 y Auto del 12 de marzo de 2001. Radicación No 16.463.

3 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 4 de septiembre de 2003, Radicado No. 17.257.

4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 2 de julio de 2008, Rad. 28.441.

5 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 4 de abril de 2000. Rad. 12.218