

Proceso No 31237

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aprobado Acta No. 110.

Bogotá, D.C., catorce de abril de dos mil nueve.

V I S T O S

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad formal de la demanda de casación presentada por el defensor del procesado DAVID INFANTE ROJAS contra el fallo de segundo grado del 6 de agosto de 2008, proferido por el Tribunal Superior de Bucaramanga, mediante el cual se confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad, que condenó al procesado en cita a la pena principal de 168 meses de prisión y a la accesoria de interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como autor responsable del delito de homicidio.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Los hechos fueron reseñados así en el fallo demandado:

“Se tiene conocimiento que el 17 de octubre de 2004, en hora promedio de las seis de la tarde, en inmediaciones de la tienda la Punta de la vereda de los Cedros, del municipio de la Esperanza del departamento del Norte de Santander, fue herido de muerte, mediante

el plural accionamiento de un arma de fuego en su contra, el señor GONZALO GÉLVEZ GÉLVEZ a manos de DAVID INFANTE ROJAS que tenía amparada su arma, y una vez que éste determinara al occiso a arreglar con él un problema que tenían pendiente, pasando luego a las vías de hecho bajo los medios ya dichos que segaron la existencia de GÉLVEZ GÉLVEZ, que incluso fue herido por su espalda, después que recibiera el primer disparo en el abdomen y tratara de intervenir CARLOS ALBERTO ARIAS en su favor, quien con un cuchillo hizo dos lances contra la parte inferior del cuerpo del victimario, que no obstante ello prosiguió en el ataque con los resultados ya anotados”.

Por tales hechos, agotado el trámite pertinente de la investigación, la Fiscalía 21 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bucaramanga, dictó resolución de acusación contra DAVID INFANTE ROJAS como autor del delito de homicidio.

El conocimiento del juicio estuvo a cargo del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bucaramanga, despacho que dictó el fallo condenatorio al que se hizo mención al inicio de esta decisión, que fue confirmado íntegramente en la sentencia ahora demandada en casación.

LA DEMANDA

Dos cargos contra la sentencia demandada presenta el defensor del procesado DAVID INFANTE ROJAS, cuya fundamentación puede resumirse de la siguiente manera:

Primer cargo. Nulidad

Al amparo de la causal tercera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, el defensor alega que la sentencia se profirió en un juicio viciado de nulidad por las siguientes irregularidades sustanciales:

a) Incompetencia del juez que llevó a cabo el juzgamiento del procesado.

Según el censor, los hechos objeto del proceso tuvieron ocurrencia en la tienda La Punta de la vereda Los Cedros, del municipio de La Esperanza, del departamento de Santander, la denuncia fue presentada ante la Inspección de Policía del mencionado municipio, la investigación se inició por la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Pamplona y la acusación proferida por la Fiscalía 21 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bucaramanga.

Sostiene que para la fecha en que se profirió la acusación, esto es, el 16 de abril de 2007, ya había entrado en vigencia en el distrito judicial de Bucaramanga la Ley 906 de 2004, razón por la cual debió darse aplicación al artículo 43, inciso 1º, de la misma normatividad, en cuando dispone que es competente para conocer del juzgamiento el juez del lugar donde ocurrió el hecho.

Esa disposición fue desconocida por el juez de la causa, que en lugar de ello, dio aplicación al inciso 2º del mismo artículo 43 en cuanto dispone que cuando no fuere posible determinar el lugar de ocurrencia del hecho, o éste se hubiere realizado en lugar incierto o en el extranjero, la competencia del juez de conocimiento se fija por el lugar donde se formule la acusación por parte de la Fiscalía General de la Nación.

De esa manera, dice, el sentenciador de primera instancia incurrió en un “error de hecho por defecto ORGANICO, PROCEDIMENTAL, FÁCTICO Y SUSTANCIAL”, pues la competencia territorial le correspondía al distrito de Pamplona (Norte de Santander) o al de Cúcuta, pues los hechos sucedieron en el municipio de la Esperanza, de su jurisdicción.

b) Nulidad por desconocimiento de los términos legales para calificar el mérito del sumario.

Sostiene que cuando la Fiscalía 21 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bucaramanga avocó el conocimiento del proceso, ya se había decretado el cierre de la

investigación desde el 19 de mayo de 2005, pero la calificación del sumario la profirió el 16 de abril de 2007, esto es, 22 meses después, violando el mandato contenido en el artículo 393, inciso 2º de la Ley 600 de 2000, que concede un término de 15 días para ese efecto.

También se desconoció el artículo 329, inciso 2º, de la misma normatividad, en cuanto señala un término máximo de 18 meses para la instrucción, contados a partir de su iniciación, razón por la cual el mérito del sumario debió calificarse con preclusión de la instrucción por mandato del artículo 399 ibídem, en cuanto dispone que:

“En caso de que el cierre de la investigación se haya producido por vencimiento del término de instrucción o por la imposibilidad de recaudar o practicar pruebas, la duda se resolverá a favor del procesado”.

El desconocimiento de ese precepto, dice, genera nulidad de la resolución de acusación por violación al debido proceso y a la igualdad, constituyéndose una vía de hecho por defecto fáctico y procedimental.

Cita como normas violadas los artículos 161, 329 inciso 2º, 393, inciso 2º y 399 incisos 1º y 2º del Código de Procedimiento Penal y los artículos 13 y 29 de la Carta Política.

3) Desconocimiento del quórum decisorio y deliberatorio en la sentencia de segunda instancia.

Afirma que la sentencia de segunda instancia se encuentra viciada de nulidad por desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 54, incisos 1º y 3º de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, toda vez que en su texto no se registró el número de acta mediante la cual se discutió y aprobó, además de que uno de los Magistrados que integraban la Sala de Decisión no participó en su discusión y aprobación por hallarse en uso de permiso, caso en el cual debió reemplazarse por un

conjuez.

Segundo Cargo. Violación indirecta

Al amparo de la causal primera del artículo 207 de la Ley 600 de 2000, el defensor acusa la existencia de los siguientes errores de hecho:

a) Error de hecho en la apreciación del acta de levantamiento del cadáver de Gonzalo Gelvez Gelvez y la diligencia de necropsia.

Sostiene que el levantamiento del cadáver fue practicado por el Inspector de Policía del Municipio de la Esperanza, en el anfiteatro municipal de San Alberto (Cesar).

De allí que, la diligencia fue realizada por un funcionario sin “jurisdicción”, ya que el inspector de la Esperanza no la tenía para actuar en el municipio de San Alberto, en el cual existe inspector de Policía.

Por tal razón, agrega, se generó sobre la prueba “error de hecho que viola la norma sustancial”, esto es, el artículo 82 del Código de Procedimiento Penal en cuanto otorga competencia a la Fiscalía para esas diligencias.

Además, de acuerdo con las constancias dejadas en el acta de inspección del cadáver, el occiso vestía las siguientes prendas: “camisa amarilla, sudadera azul oscuro, pantalón blanco marca Denny, talla 32, correa negra de cuero, ropa interior gris con azul, marca Leopoldo”, al tiempo que describe cinco (5) heridas. No obstante, el médico Blandines Roa Narváez, consignó en el acta de necropsia que el cadáver presentaba dos heridas y que el mismo lo halló “en el planchón desnudo”, de donde concluye que el inspector fue la persona que lo desnudó.

También los testigos José Gálvez Gálvez y Jhon Jairo Franco Gálvez, dieron fe sobre las

prendas que vestía el occiso, señalando el primero que las prensas fueron quemadas, hecho sobre el cual guardó silencio el segundo. Además, ambos testigos indicaron que fueron dos (2) las heridas que observaron en el cuerpo de su pariente.

De allí que en la apreciación de la prueba del levantamiento del cadáver se incurrió en un error de hecho, porque de la misma afloran múltiples dudas, máxime cuando el inspector de policía sostuvo en debate público que no tenía ninguna preparación para realizar levantamiento de cadáveres.

b) Error de hecho en la apreciación del testimonio del joven Carlos Alberto Arias Duran.

Según el demandante, la condena se sostuvo en un único testimonio rendido por Carlos Alberto Arias Duran, desestimándose ocho (8) declaraciones de personas que presenciaron los hechos, a siete (7) de las cuales se les ordenó la compulsión de copias para que se les investigara por falso testimonio.

Sostiene que el testimonio de cargo único es “falaz, preparado y riñe ostensiblemente a (sic) la verdad real y objetiva respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en la que se llevaron a cabo los hechos de reproche”.

Después de transcribir lo que dice el testigo en sus dos intervenciones procesales, dice que los falladores de instancia incurrieron en un error de hecho al valorarlo, pues conforme a los dictados de la sana crítica al mismo no debió dársele crédito porque ni siquiera supo señalar qué prendas de vestir llevaba puesta la víctima al momento de los hechos, al tiempo que incurre en imprecisiones y contradicciones entre una y otra versión.

c) Error de hecho en la apreciación del testimonio de Serafín Ortega Díaz.

Sobre éste testigo señala que el juez a-quo lo desestimó y en la audiencia lo tildó de demente, pero el juez ad-quem lo valoró como prueba para confirmar la condena.

Después de transcribir lo que declaró el testigo, primero ante el Inspector de Policía de la Esperanza, y luego ante el Juez de la causa en el curso del debate público, lo acusa de haber narrado unos hechos verdaderos y otros irreales.

Además, confrontado su dicho con el de Carlos Alberto Arias Duran, se deduce que éste último mintió al juez porque no fue testigo presencial de los hechos, porque cuando sonó el primer disparo corrió para alejarse del lugar y no para ayuda al hoy occiso como quiso hacerlo ver y como lo que creyeron erradamente los juzgadores de instancia.

Como normas violadas cita los artículos 2º, 6º, 8º, 9º, 11, 13, 15 y 20 de la Carta Política; 2º, 3º, 83, 129, inciso 2º, 207-1, 232, 233, 234, 235, 238, 243, 244, 245, 246, 249, 277-1-2-3, 329,, inciso 2º, 332, inciso 2º, 363, 393, inciso 2º, y 399 incisos 1º y 2º del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000); 43, inciso 2º, de la Ley 906 de 2004 y 54, incisos 1º y 3º de la Ley 2780 de 1996.

Pide, en consecuencia, que se case la sentencia y en su lugar se decrete la nulidad de lo actuado a partir de la resolución de acusación; o en su defecto, se reconozca que se incurrió en un error de hecho en la valoración de la prueba testimonial de cargo, reconociéndose la legítima defensa.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primer cargo. Nulidad

La invocación de una nulidad en casación, no exonera al demandante del deber de demostrar con una debida fundamentación el carácter sustancial de la irregularidad en se apoya, así como la incidencia en el proceso o la sentencia, con efectos en las garantías constitucionales y legales reconocidas a favor del procesado, o en la estructura del rito, indicando el momento en que se presentó el vicio y la actuación que debe reponerse conforme a derecho, por no ser subsanable.

En el presente evento, ninguna de las supuestas irregularidades denunciadas por el censor tiene vocación para concitar un estudio de fondo del caso, por las siguientes razones:

a) Frente a la incompetencia del juez que llevó a cabo el juzgamiento del procesado.

De manera repetida, ha enseñado la Corte que para denunciar la configuración de un motivo de nulidad derivado de la falta de competencia del juzgador, la censura debe formularse al amparo de la causal tercera pero desarrollarse siguiendo los lineamientos técnicos de la primera, optando por una de las dos vías establecidas para ella. Si se opta por la directa, el deber del censor no se limita a la indicación de las disposiciones que el juzgador aplicó indebidamente o las que correlativamente dejó de aplicar, o aquéllas en las que se equivocó en fijar su contenido o alcance, sino que es necesario explicar las razones jurídicas de este desacierto, sin que por dicha vía sea procedente controvertir la apreciación probatoria. Si la trasgresión a la ley se originó en errores de apreciación probatoria, es su deber concretar cada uno de ellos, si de existencia, identidad, legalidad o convicción, y demostrar su incidencia en la violación de la ley, y, por ende, la falta de competencia del órgano jurisdicente con compromiso de la validez del juicio.

Estos lineamientos no han sido satisfechos en forma alguna en la demanda a estudio, pues si bien se concreta la clase de nulidad que invoca, no señala sus fundamentos y menos especifica la trascendencia de la irregularidad.

Pero además, desconoce el demandante que aunque el municipio de la Esperanza -donde ocurrieron los hechos-, se encuentra ubicado geográficamente en el departamento del Norte de Santander, en la distribución territorial efectuada por el Consejo Superior de la Judicatura, con base en las facultades constitucionales que le otorga el artículo 257-1 de la Carta Política, quedó incluido en el Circuito Judicial de Bucaramanga, ya que pertenece a la comprensión territorial de Cáchira, tal como se establece en el acuerdo No. 87 del 9

de mayo de 1996, mediante el cual se fijó la división del territorio nacional para efectos judiciales.

De allí que no tiene fundamento legal alguno la queja del censor.

b) Nulidad por desconocimiento de los términos legales para calificar el mérito del sumario.

Cuando se intenta atacar el fallo por quebranto del debido proceso a causa de prolongación de los términos de instrucción, no basta con que la censura señale de modo objetivo el momento a partir del cual los lapsos para adelantar tal fase del proceso fueron superados, sino que se requiere un ejercicio adicional. El demandante debe concretar el motivo de la ilegítima extensión, esto es, si tal cosa ocurrió por la interferencia de la actividad de alguno de los sujetos procesales, por la incuria del respectivo servidor judicial o por su simple capricho o arbitrio.

Expresado de otra manera, ha de enseñar que tal prolongación del término instructivo fue injustificado, pues el fenómeno que sería apto para resquebrajar la estructura del proceso es precisamente la dilación que tenga tal característica, como se desprende del inciso 4º del artículo 29 de la Carta Política.

En el libelo, el demandante no pasó de indicar el momento a partir del cual fue superado el término de instrucción consagrado en la sistemática de la Ley 600 de 2000, pero no expuso argumento alguno dirigido a probar que la prórroga del mismo no tenía justificación, de modo que dejó el ataque a medio camino y traslada de esa manera la carga argumentativa a la Corte, la que quedaría en ciernes de completar el ejercicio demostrativo, lo cual, como se sabe, está vedado en virtud del principio de limitación que orienta el recurso.

Pero además, ya ha dicho la Corte que el vencimiento de los términos procesales para

instruir el proceso, no genera por sí mismo nulidad en tanto de allí no se derive un perjuicio cierto, y en el presente caso el censor no menciona y menos acredita cuál fue el perjuicio cierto que se le produjo con la extensión de los términos para instruir o para calificar el mérito del sumario, de modo que la censura plateada deviene incompleto.

Además, no puede admitirse su alegación en el sentido de que el vencimiento de los términos de instrucción en la sistemática de la Ley 600 de 2000, debía llevar a la preclusión de la instrucción, pues la mora de los funcionarios en la instrucción del proceso no llevaba a esa consecuencia obligatoria, como si existiese una regla de tarifa en tal sentido.

La regla consiste en la obligatoriedad del Estado de investigar y juzgar los crímenes y sólo tiene una excepción que se presenta cuando la prescripción de la acción penal se verifica porque se supera todo término para adelantar el proceso.

3) Desconocimiento del quórum decisorio y deliberatorio en la sentencia de segunda instancia.

Ninguna irregularidad se deriva del hecho de que la sentencia de segunda instancia haya sido suscrita sólo por dos de los tres integrantes de la Sala de Decisión Penal, pues para que la actuación de un juez plural sea válida no es indispensable que en ella intervengan todos los integrantes de la respectiva Sala, ya que de acuerdo con el artículo 54 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, la designación de conueces es necesaria únicamente cuando se disminuye la pluralidad mínima para decidir el asunto, ya sea por razón de impedimento o recusación o por causa legal de separación temporal del cargo, situación que no se consolida en el evento aducido por el casacionista.

Por lo tanto, el cargo no puede ser admitido.

Segundo cargo. Violación indirecta de la ley sustancial.

Pertinente resulta reiterar que la jurisprudencia de esta Corte tiene establecido que cuando en sede extraordinaria se denuncia la violación indirecta de la ley sustancial, a consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación probatoria, en aras de la claridad y precisión que debe regir la fundamentación del recurso extraordinario, compete al censor identificar nítidamente el tipo de desacierto en que se funda, individualizar el medio o medios de prueba sobre los que predica el yerro, e indicar de manera objetiva su contenido, el mérito atribuido por el juzgador, la incidencia de éste en las conclusiones del fallo, y la norma de derecho sustancial que indirectamente resultó excluida o indebidamente aplicada.

Igualmente, la misma naturaleza rogada que la casación ostenta, impone al demandante el deber de abordar la demostración de cómo habría de corregirse el yerro probatorio que denuncia, modificando tanto el supuesto fáctico como la parte dispositiva de la sentencia. Esta tarea comprende el deber de realizar un nuevo análisis del acervo probatorio, valorando correctamente las pruebas omitidas, cercenadas o tergiversadas y excluyendo las supuestas, o apreciando acorde con las reglas de la sana crítica aquellas en cuya ponderación fueron transgredidos los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o los dictados de experiencia.

En el presente evento, las alegaciones del censor apenas se detienen en la enunciación de los elementos de juicio sobre los que supuestamente recayó el error de hecho -acta de levantamiento del cadáver de Gonzalo Gelvez Gelvez y los testimonios de Carlos Alberto Arias Duran y Serafín Ortega Díaz-, pero su argumentación no trae a colación el mérito atribuido por el juzgador a tales elementos de juicio, como tampoco identifica claramente la naturaleza del yerro en que se funda, y menos la incidencia de éste en las conclusiones del fallo.

En efecto, salvo la mención tangencial que hace a los dictados de la sana crítica cuando se refiere al testimonio de Carlos Alberto Arias Duran, el demandante omite identificar el yerro que atribuye al juzgador, esto es, si el error derivó de un falso juicio de existencia bien por haberse omitido la apreciación de alguna prueba ora por haberla supuesto, o si el vicio corresponde más bien a un falso juicio de identidad por haberse cercenado o distorsionado su contenido fáctico, o finalmente si lo ocurrido es un falso raciocinio por haberse desatendido las reglas de la sana crítica en el examen de tales elementos de convicción.

Véase cómo en lo que respecta a la diligencia de levantamiento del cadáver de la víctima, el defensor no es claro en especificar su pretensión, pues primero señala que la misma fue llevada a cabo por un funcionario que carecía de competencia para ello, pero a renglón seguido entra a cuestionar su contenido aduciendo que los datos allí consignados no concuerdan con otras pruebas, como los señalados por el médico forense Blandines Roa Narváez y los testigos José Gelvez Gelvez y Jhon Jairo Franco Gelvez, pero no dice cuál fue el error del fallador, cuyas reflexiones ni siquiera se mencionan en la demanda.

Y en cuanto al testimonio del joven Carlos Alberto Arias Duran, si el demandante pretendía aducir errores de hecho relacionados con la sana crítica (falso raciocinio), era menester demostrar el absurdo de los razonamientos valorativos del fallador, sin perder de vista que lo que interesa no es construir otra explicación de los hechos, a partir de la prueba que examina en perspectiva diferente a la del juzgador, sino demostrar que definitivamente en el fallo cuestionado no hubo ese despliegue elemental de la lógica, la ciencia o la experiencia común, que es lo que se denomina sana crítica o persuasión racional, todo lo cual omite en la demanda estudiada.

En realidad, lo que el demandante hace es oponerse al valor probatorio que el fallador

concedió al dicho de éste declarante, acusándolo, sin demostrar, de ser un testigo falaz, preparado y contradictorio, pero tales argumentaciones no constituyen una fundamentación de la causal primera que se invoca, pues el demandante no acredita una equívoca valoración propiciada por el desconocimiento flagrante de las reglas de la lógica, la experiencia o la ciencia en la ponderación de la prueba, si lo que pretendía era sostener un falso raciocinio, razonamiento que se extiende a los cuestionamientos que trae al testimonio de Serafin Ortega Díaz.

En esas condiciones, el demandante no logra en ningún momento 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.

De otro lado, tampoco observa la Sala a simple vista motivo alguno que en virtud del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal la conduzca a actuar oficiosamente.

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

R E S U E L V E

Inadmitir la demanda de casación presentada por el defensor del procesado DAVID INFANTE ROJAS, por las razones expuestas en la anterior motivación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, devuélvase al Tribunal de origen y cúmplase.

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Permiso

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE L.

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria