

Proceso No 32715

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Aprobado: Acta No.353

Bogotá, D.C., once (11) de noviembre de dos mil nueve (2009).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Mediante sentencia del 10 de diciembre de 2007, el Juez 52 Penal del Circuito de Bogotá absolvió al señor Miguel Donald Olivo Díaz de los cargos que por el concurso de conductas punibles de tentativa de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego le había formulado la fiscalía.

El delegado de la Fiscalía apeló la decisión.

El 8 de junio de 2009 el Tribunal Superior de la misma ciudad revocó la determinación, para, en su lugar, declarar al acusado determinador penalmente responsable de las conductas imputadas.

El defensor interpuso casación.

En fallo del 8 de octubre de 2008 (radicado 30.267), oficiosamente la Corte declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la audiencia y el fallo del 17 de abril de 2008, a efectos de que se implementara el trámite que permitiera a la víctima acceder al incidente

de reparación integral.

El Tribunal, en audiencia del 5 de noviembre de 2008, anunció que en contra del acusado emitiría fallo condenatorio como determinador de tentativa de homicidio agravado y porte ilegal de armas y dispuso que se concediera el lapso legal para permitir la posibilidad de instaurar el incidente de reparación integral, el que fue propuesto y tramitado.

En sentencia del 8 de junio de 2009, el Tribunal Superior de Bogotá revocó la absolutoria de primera instancia. En su lugar, declaró a Olivo Díaz penalmente responsable de los delitos de tentativa de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego. Le impuso 260 meses de prisión, 20 años de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicos, la obligación de indemnizar los perjuicios causados (en este aspecto confirmó, con modificación, la decisión del Juez) y le negó la condena de ejecución condicional y la prisión domiciliaria.

El defensor interpuso casación.

La Sala se pronuncia sobre los presupuestos lógicos y argumentativos de la demanda presentada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El señor Luis Carlos Castaño Sánchez había conferido mandato a Miguel Donaldo Olivo Díaz para que realizara la venta de una buseta de su propiedad. Olivo Díaz negoció el vehículo con Jesús Hernando Hernández por un valor de \$ 39.500.000, suma que aquel recibió el 11 de agosto de 2007, representada en un cheque por \$ 7.000.000 que Olivo Díaz consignó en la misma fecha en su cuenta personal, y el resto en efectivo. Desde entonces, Olivo Díaz se desentendió de Hernández, no obstante que estaba pendiente la legalización de los documentos de propiedad, lo que hizo tiempo

después Castaño Sánchez.

El mismo día 11, Olivo Díaz llamó a Castaño Sánchez y lo citó para que a las 8:30 de la noche del día siguiente, 12 de agosto, se encontrasen en inmediaciones de un supermercado de cadena ubicado en el barrio Modelia de Bogotá. Llegado al sitio, Castaño Sánchez recibió una llamada en su aparato móvil, procedente del similar de Olivo Díaz, quien le dijo que se desplazara unos metros hasta la esquina, donde un árbol tornaba oscura la zona, sitio en el que dos desconocidos, a bordo de una moto, le efectuaron varios disparos con arma de fuego, emprendiendo la huida. El traslado oportuno a un centro asistencial y la intervención médica impidieron el deceso de Castaño Sánchez.

Con posterioridad al hecho, Olivo Díaz se puso en contacto con familiares de la víctima y afirmó que el día 11 había entregado la totalidad del dinero producto de la venta del automotor a Castaño Sánchez, para acreditar lo cual mostró un recibo donde éste supuestamente certificaba haber recibido el dinero, hecho contrario a la realidad, habiéndose falsificado la firma de Castaño Sánchez.

2. De conformidad con las previsiones del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 del 2004, el 18 de mayo de 2007 la Juez 47 Penal Municipal de Control de Garantías realizó audiencia preliminar de imputación.

En ella, la fiscalía hizo cargos por las conductas punibles de homicidio y porte de armas.

3. Con fundamento en lo anterior, el 15 de junio siguiente la fiscalía presentó escrito de acusación ante el Juez de Conocimiento. Preciso que imputaba tentativa de homicidio agravado en condición de “autor determinante” y autoría en el porte de armas, tipificados en los artículos 27, 103 y 104.2 (homicidio agravado para consumar o preparar otra conducta punible) y 365 del Código Penal.

Luego de adelantadas las audiencias de formulación de acusación, donde se aclaró que

el porte de armas se formulaba a título de coautoría, preliminar y de juicio oral, fueron proferidas las sentencias ya indicadas.

LA DEMANDA

El defensor formula tres cargos, con fundamento en la causal tercera del artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, violación indirecta por el manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de las pruebas sobre las que se fundamentó la condena. Lesión que se produjo por errores de hecho causados por los siguientes falsos juicios:

Primero. De identidad. Para sustentar la condena, el Tribunal tergiversó, desdibujó, alteró la materia objetiva de la prueba y prefirió métodos proscritos como las simples suposiciones, conjeturas, inferencias o elucubraciones, con argumentos huérfanos de lógica que llevaron al desconocimiento de la duda.

Sin prueba alguna, el Tribunal tuvo por probado el nexo entre el acusado, como determinador, y los ejecutores de los disparos cuando, además, tampoco se probó la existencia del arma de fuego ni el contenido de la conversación entre sindicado y afectado, que por desidia de la Fiscalía no se investigó, cuando se sabe que las empresas telefónicas conservan las grabaciones por algún tiempo.

Igualmente se dio por demostrado el móvil del homicidio, cuando lo existente al respecto son versiones contrarias y contradictorias: la víctima dijo que la cita convenida era para recibir el dinero producto del negocio y el sindicado afirmó que lo era para tratar sobre la forma de que aquel lograra la separación de su cónyuge, en tanto ese dinero ya le había sido entregado, según acreditó con el recibo firmado por el quejoso.

La postura del procesado es la que cuenta con mayor respaldo y ha debido ser creída, pues la corrobora Sonia Gómez, compañera del lesionado, cuya versión el Tribunal no

tuvo en cuenta, dama que pone de presente los problemas conyugales que afrontaba con la víctima, de la que afirmó estar separada, encontrándose en proceso la liquidación de la sociedad conyugal, descripción que da cabida lógica a la excusa del detenido.

Por tanto, se trataba de un hecho confuso, turbio que induce a la perplejidad y no podía servir para edificar un indicio de responsabilidad, como con acierto concluyó el juez de primera instancia, que tuvo en cuenta las reglas de la experiencia, la lógica, la técnica y la ciencia, en tanto resulta inadmisibles aceptar que una persona que se iba de parranda con sus amigos pensara hacerlo portando consigo \$ 39.500.000, pues dijo que recibiría esa suma de manos del procesado, como tampoco puede ser creíble que aceptara firmar el traspaso sin previamente haberse hecho al precio total del bien.

La condena se sustenta en la versión de la víctima, que sufre de problemas psicológicos que lo llevan a mentir. El Tribunal tergiversa el testimonio de Diana Yanine Gómez, pues ésta nunca afirmó conocer el contenido de la llamada.

El dictamen pericial aportado por la defensa, que se practicó sobre el recibo que demuestra que la víctima sí recibió de manos del acusado el valor de la venta del vehículo, debe prevalecer sobre el concepto oficial, pues aquel, que concluyó que la firma sí es del quejoso (el estudio oficial dijo que no) fue rendido por quien cumplió como profesor y jefe de los tres expertos oficiales y el maestro sabe más que el alumno.

Además, cuando una persona ha sufrido desajustes psicológicos se altera toda su naturaleza, su comportamiento, sus reflejos, sus grafías, su tipo de letra, sus movimientos, aspectos que influyen en su firma, que casi siempre no se parece a la utilizada antes de aquellos desajustes.

Trascribe apartes del testimonio de Diana Yanine Gómez Díaz y concluye que desde sus palabras es un imposible jurídico cargar autoría a persona alguna, menos al detenido (lo mismo sucede con el dicho de Daniel Andrés Cañas Cortés). La testigo tampoco ratifica,

como aseveró el Tribunal, que la víctima hubiese recibido una llamada del sindicato.

Segundo. Falso raciocinio. Reproduce los argumentos del Tribunal, especialmente los relativos a que (1) la llamada telefónica del acusado a la víctima fue la causante de que ésta se ubicara en el sitio específico en donde los agresores le dispararon, y, (2) que el apoderamiento del dinero recibido por la venta de la buseta fue el móvil del acto, aspectos indicadores de que el primero fue el determinador del hecho. Dice la defensa que tales razones no fueron desarrolladas y que se construyeron indicios graves, que no tienen la idoneidad de necesarios, además de que analizadas esas inferencias, aislada e integralmente, “surge una cascada de probabilidades, que reducen infinitamente su capacidad demostrativa, dada su enorme equivocidad”.

Así, que la víctima acudiera al lugar convenido y allí le dispararan, no prueba la responsabilidad, porque pudo suceder que la hubiesen seguido o que el hecho hubiese sido consecuencia de venganzas, en tanto el afectado reconoció que diariamente hacía recorridos buscando a sus deudores para recuperar su dinero. Luego, inferir que el sindicato determinó el ataque, comporta contrariar la sana crítica, especialmente el principio lógico de la razón suficiente, pues no existe relación de causalidad entre la cita (un hecho contingente) y el atentado.

Si bien la llamada existió, no obra prueba de su contenido, toda vez que víctima y acusado lo muestran de forma opuesta y es creíble el sindicato porque estaba alejado del sitio de los hechos y por su mente jamás pasó atentar contra quien le ofreció empleo y confianza. El lesionado, proclive a la mentira, no merece credibilidad, dado que insistentemente negó haberse reunido con el detenido el 11 de agosto de 2006, pero ante la evidencia rectificó y admitió el hecho, y quien miente una vez, reincide, máxime si tiene pretensiones económicas que superan los cien millones de pesos.

No se demostró que la luminosidad del sitio donde se ubicó el ofendido fuera mayor que aquel al cual, se dice, lo hizo trasladar el procesado, movimiento éste que, además, no pasa de ser una fantasía del quejoso, seguida por sus amigos de confianza, de baile y de parranda.

La experiencia, desconocida por el Tribunal, enseña que cuando un delincuente determina a otro a cometer un delito, no utiliza su aparato telefónico móvil, porque la tendencia es a no dejar huellas.

Que la cita era para acordar el trámite de separación de bienes de la víctima y su esposa, lo demuestra el testimonio del abogado Robert Silgado Díaz, con quien el sindicato había concretado un encuentro con ese propósito, pues el ofendido le había encomendado esa tarea, pero por no ser profesional del derecho hubo de buscar a quien sí lo fuera. Esta postura es ratificada por María de Jesús Olivo Díaz.

Constituye regla de experiencia que quien miente una vez, como la víctima sobre la reunión del 11 de agosto de 2006, lo hace siempre, y, por tanto, lo hizo al inventar el contenido de la llamada telefónica.

El poder que el ofendido firmó al sindicato no constituye indicio grave, pues sólo demuestra una relación contractual, en tanto no se demostró vínculo alguno entre el último y quienes realizaron los disparos.

La versión de Luis Eduardo Suárez Morales, quien aseveró que el acusado le dijo haber entregado el dinero de la venta del automotor al afectado y le exhibió un documento con la firma de éste que así lo acreditaba, no tiene incidencia alguna sobre el conocimiento de los hechos.

El último indicio, el Tribunal lo deduce de ese documento que, afirmó, no fue suscrito por el ofendido, conclusión que no fue producto de un profundo análisis soportado en las leyes

de la ciencia, sino de inferencias subjetivas que llevaron a la Corporación a descartar, sin explicación válida, el estudio aportado por la defensa, que dedujo lo opuesto a los expertos oficiales (estos negaron que la rúbrica del recibo fuera del lesionado), y el escrito ha debido someterse a un análisis de un tercero imparcial de iguales o mejores calidades técnicas.

El traspaso de la propiedad de la buseta, hecho por la víctima, es prueba de la entrega del dinero, pues las reglas de la experiencia indican que nadie realiza lo primero si no se ha cumplido lo segundo.

La experiencia también enseña que quien recibe una gruesa suma de dinero en efectivo (al afectado le entregarían 39,5 millones de pesos) no se va a ir de juerga con sus amigos portando consigo esa considerable cifra. También ha debido informar ese aspecto a sus amigos, lo que no sucedió en este caso.

Es regla de experiencia que el determinador recibe información sobre el hecho realizado y el acusado averiguó por la suerte de la víctima y siempre se le informó que estaba ausente.

El Tribunal dedujo que el móvil del atentado contra la vida del quejoso fue el apoderamiento del dinero, no obstante lo cual no se formularon cargos por hurto agravado por la confianza. Por eso no se explica que en el señalamiento de la pena se hubiese deducido un agravante.

Tercero. De existencia por omisión. El Tribunal construyó cinco indicios de responsabilidad (aunque realmente sólo son dos, pues los restantes son repetitivos) desde los testimonios de Luis Carlos Castaño Sánchez, Diana Yanine Gómez, Andrés Daniel Cañas, Jesús Hernando Hernández Rojas y Luis Eduardo Suárez Morales, pero soslayó las pruebas aportadas por la defensa, que decían lo contrario de aquellos (declaraciones de Miguel Donaldo Olivo Díaz, Robert Díaz Silgado, Edgardo Olea Petro y María de

Jesús Olivo Díaz y un dictamen pericial).

Ninguna de las pruebas de la defensa fue objeto de apreciación ni tomada en cuenta por el Tribunal, pues, de haberlo hecho, hubiese aclarado, en favor del sindicado, aspectos dudosos, como el objetivo de la cita, la imposibilidad de cumplirla y la entrega real del dinero a la víctima.

Solicita se case el fallo y se absuelva al acusado.

CONSIDERACIONES

Sobre la demanda.

La Sala la inadmitirá, porque no cumple con las exigencias del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal del 2004, toda vez que se incurre en una indebida sustentación lógica y argumentativa del cargo formulado.

Las razones son las siguientes, que en algunos aspectos coinciden con las expuestas en el interlocutorio del 2 de septiembre de 2008 (radicado 30.267), en tanto ese pronunciamiento respondió a una demanda inicial que en sus aspectos básicos se identifica con la que hoy es objeto de análisis:

1. El demandante formula la censura al amparo de la causal tercera, violación indirecta, por desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se fundamentó la sentencia.

Lo presentado como violación indirecta no es más que un alegato de libre factura, esto es, su personal y subjetiva inteligencia sobre lo que sucedió, sobre la eficacia que ha debido ser concedida a las pruebas.

Ese ejercicio, eventualmente, puede ser admisible en sede de las dos instancias que

conforman la estructura básica de un proceso como es debido, pero es extraño en la del recurso extraordinario, precisamente por esta condición, que lo descarta como una tercera instancia, en donde el Tribunal de casación no cumple como un superior funcional de los jueces llamados a dirimir los conflictos entre los asociados, circunstancia que impide la reapertura del debate probatorio ya superado.

Así, la casación constituye un juicio de legalidad contra la sentencia del Tribunal, en cuanto se demuestre que de manera frontal, patente, manifiesta, hubiese desconocido la Constitución o la ley, verificación que se logra exclusivamente con la indicación y prueba de precisos errores, lo que no sucedió en este caso, en tanto lo que se hizo en extenso fue una transcripción de los argumentos del Ad quem y de las pruebas, intercalando posturas personales del impugnante que coincidían con las del juez A quo.

En consecuencia, la demostración de los supuestos falsos juicios de existencia, identidad y raciocinio enunciados, parte de la hipótesis de que el juez de casación necesariamente admita como irrefutable la apreciación probatoria del demandante, la confronte con la del Tribunal y la haga prevalecer sobre la de éste, con el argumento adicional que su postura es coincidente con la del Juez de primera instancia y el Ministerio Público, tesis inadmisibles en tanto los análisis de las partes solamente son eso y en modo alguno demostración de equivocaciones de quien concluye en sentido diverso.

Por manera que ni se indican ni se demuestran los yerros del Tribunal. Lo que se hace, en los tres cargos, es cuestionar la estimación probatoria de éste y señalar como falsos juicios la opinión opuesta.

2. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de manera pacífica e insistente ha enseñado que el recurso extraordinario no constituye una instancia adicional, en cuanto las que conforman la estructura básica de un proceso como es debido son dos, que se agotan, generalmente, en el Tribunal.

El juez de casación no cumple como superior funcional de los que constitucional y legalmente han sido investidos con la potestad de dirimir los conflictos entre los asociados y entre estos y el Estado.

El agotamiento de las dos instancias ha estado precedido de la aplicación de las reglas preestablecidas por el legislador y del acceso de las partes, que han tenido diferentes oportunidades de controvertir la prueba y la aplicación de la ley, a través de postulaciones, interrogatorios, aporte de pruebas y la interposición de los recursos ordinarios.

Ese recorrido judicial comporta, de necesidad, que cuando el expediente llega a la Sala de Casación Penal se encuentre cobijado por la doble presunción de acierto y legalidad, como que válidamente puede inferirse que hubo muchas oportunidades para que los jueces, ya de oficio, ya por petición de los sujetos procesales, corrigieran las irregularidades que hubiesen podido cometerse.

En ese contexto, es carga del impugnante derruir esa doble presunción, lo cual no puede hacer a través de posturas subjetivas, sino con la indicación y demostración precisa de específicos errores cometidos y su trascendencia en el sentido de la decisión.

3. La constatación de la ilegalidad de los fallos de instancia se logra, cuando de la invocación de la violación indirecta se trata, a partir de (I) la indicación precisa de cada una de las pruebas apreciadas erradamente; (II) la especificación de si en el proceso de valoración el Ad quem incurrió en errores de hecho o de derecho; (III) la concreción de si respecto de los yerros de hecho se cometieron falsos juicios de existencia (por omisión o suposición), identidad o raciocinio; o de legalidad o convicción (tratándose de los errores de derecho); y, (IV) con la demostración de la trascendencia o idoneidad de los errores, esto es, que compete acreditar que, de no haberse incurrido en ellos, el

sentido del fallo hubiera sido opuesto.

Ya se dijo, y se reitera, que la alegación libre presentada no cumple con esa carga.

4. El primer cargo es correctamente anunciado como falso juicio de identidad, pero el extenso discurso ni señala ni demuestra, con las citas correspondientes, que el Tribunal tergiversara, distorsionara, falseara el contenido real, objetivo de los medios de prueba.

Lo que hace el recurrente es postular de manera reiterada el alcance, la eficacia, que en su personal criterio ha debido ser conferida a las pruebas.

La defensa hace mezclas indebidas, que contradicen el mandato que prohíbe formular cargos contradictorios, en cuanto en desarrollo del falso juicio de identidad propuesto afirma que el Tribunal omitió valorar algunos testimonios, reproche propio del falso juicio de existencia, que niega aquel, pues mal pudo valorarse erradamente lo excluido.

Sucede otro tanto cuando señala que sin prueba alguna el Tribunal dedujo que el procesado determinó a los ejecutores materiales, yerro que evidentemente es propio del falso juicio de existencia, en este caso, por suposición.

Igualmente censura que el Ad quem se alejase de la lógica, la experiencia y la ciencia, elementos inherentes a la sana crítica, cuya postulación debe ser hecha por vía del falso raciocinio, no del falso juicio de identidad, sin que, por otra parte, especificara cuáles fueron los principios lógicos, las máximas de la experiencia y las leyes científicas desconocidas en la sentencia, ni los principios, máximas y leyes que eran aplicables.

De resaltar es que dentro del falso juicio de identidad, se presenta como tal, esto es, como distorsión, que el Fiscal no hubiese investigado hechos que, para la defensa, resultaban relevantes, asunto no sólo ajeno a ese tipo de yerro, sino que olvida que en el sistema

procesal de la Ley 906 del 2004 las pruebas que una parte pretenda aducir en el juicio, debe buscarlas y lograrlas ella y no pretender que la contra-parte lo haga.

Por lo demás, resulta sin sustento la tesis de que ha debido allegarse el contenido de la llamada telefónica, en el entendido de que dizque las empresas de telefonía móvil graban todas las conversaciones. El señalamiento, además de resultar extraño al cargo presentado, se muestra como simple especulación, porque todo indica que de coincidir con la verdad ese aserto aquellas empresas estarían infringiendo la ley, y, en todo caso, no se indica la normatividad que las autorizaría a proceder de tal forma.

Como tergiversación de la prueba, el censor presenta las conclusiones judiciales, a partir del contenido exacto de las pruebas, sólo que considera que se les confirió un valor exagerado, en tanto la verdad no estaba en los dichos de cargo, sino en los de descargo.

De tal forma que no hay señalamiento ni demostración de la distorsión de las verdaderas palabras de las pruebas, sino que no se comparten las inferencias construidas desde ellas, asunto que en modo alguno implica falso juicio de identidad. A lo sumo, podría ser cuestionado como falso raciocinio.

Dice el recurrente que el Tribunal tergiversó la declaración de Diana Yanine Gómez, pues nunca afirmó conocer el contenido de la llamada telefónica. Pero de las palabras de la demanda y de las del fallo se colige que el juzgador colegiado jamás hizo esa afirmación.

Lo que aseveró, que es bien diferente, es que el dicho del quejoso, respecto de que el acusado lo llamó para pedirle que se moviera hasta el sitio en donde los sicarios le dispararon, aparecía ratificado por aquella mujer, en tanto ella se percató de que Castaño Sánchez recibió la llamada y, al hacerlo, se fue hacia la esquina en donde se presentó el atentado.

Esto fue lo que dijo la dama, según transcribe el demandante¹ y a ello se apegó el Tribunal, solamente que a partir de allí dedujo, con respeto por la lógica, que se corroboraban las palabras del ofendido, pues la señora se dio cuenta de la llamada y del movimiento que se originó en ese momento. Entonces, no hubo distorsión, porque sobre el contenido de la conversación el Tribunal se atuvo al dicho del lesionado, al que concedió eficacia, entre otras razones, porque Diana Gómez lo ratificó en los aspectos reseñados.

5. El falso juicio de existencia formulado apunta a que el Tribunal excluyó de su apreciación las declaraciones del procesado, de Robert Silgado Díaz, de Edgardo Olea Petro y de María de Jesús Olivo Díaz.

De la cita textual que el demandante hace de los fundamentos de la sentencia del Tribunal, y del contenido de ésta, surge manifiesto que si bien no citó el nombre de algunos de esos testigos, en modo alguno los excluyó de su valoración, como que fue reiterativo en precisar que sus conclusiones surgían de “la apreciación conjunta del acervo probatorio”, esto es, que ellas derivaban el conjunto global de pruebas.

Además, en lo que a la postura del procesado se refiere, resulta incuestionable que las estimaciones judiciales, en su integridad, se dedican a controvertir sus excusas y, por ende, las de quienes acudieron en su respaldo. Y en lo que respecta con las explicaciones del acusado y del testigo experto, fueron valoradas con citas expresas de sus nombres. Cosa diferente es que el recurrente no comparta las inferencias judiciales, lo que en modo alguno implica la omisión denunciada.

6. En relación con el falso raciocinio, la Sala se remite a las explicaciones dadas respecto del primer cargo, pues en éste se insinuó el mismo yerro con iguales planteamientos, esto es, se realizó la personal valoración probatoria, sin especificar cuáles de los componentes de la sana crítica fueron desconocidos por el Tribunal, ni los que eran

de recibo en el caso concreto.

Nótese cómo el defensor, sin más, refiere que el Tribunal dedujo indicios graves, por oposición a los necesarios, válidos para condenar. La aseveración, además de resultar extraña al desconocimiento de las reglas de la sana crítica que correspondía acreditar en virtud del falso raciocinio denunciado, se queda sin precisar cuál es la disposición legal que establece esa especie de tarifa probatoria, que, por otra parte, dice relación con un falso juicio de convicción, no de un raciocinio errado.

Por lo demás, si el actor cuestiona el proceso de construcción indiciaria, la Sala debe insistir en que la técnica en el recurso extraordinario exige del censor que precise si su queja radica en la prueba del hecho indicador, la inferencia lógica o el grado de persuasión que le concedió el juez, ocurrido lo cual, en cuanto al primero, debe probar si se incurrió en errores de hecho (en sus modalidades de falso juicio de existencia, identidad o raciocinio) o de derecho (por falso juicio de legalidad o convicción), en tanto que si se acusa la deducción lógica le compete acreditar que en la aplicación de las reglas de la sana crítica se cayó en un yerro de hecho por raciocinio errado; finalmente, si el ataque se dirige al grado de convicción conferido al indicio, ello comporta aceptación de la prueba del hecho indicador y del proceso de inferencia.

El recurrente no cumplió con ninguno de tales lineamientos.

Digno de resaltar es que a la construcción indiciaria judicial, que infiere que cuando el acusado citó a la víctima y la indujo, vía telefónica, a que se moviera del lugar en que se encontraba a uno alejado de sus acompañantes y más oscuro, ello permitió a los sicarios perpetrar el atentado, el demandante en casación opone, para negar la gravedad de la deducción, especulaciones como que los disparos pudieron provenir de venganzas o del seguimiento hecho por desconocidos.

Es evidente que la elaboración del Tribunal fue científica, en tanto partió de un hecho

probado (la cita que el sindicato hizo al ofendido y, cumplida ésta, llamarlo para que se ubicara en otro sitio, demostración que partió del testimonio de la víctima, de sus acompañantes, incluso del procesado y del registro de las llamadas de los aparatos móviles).

Por oposición a esta elaboración, el censor propone otra, a modo de contra-indicio, con fundamento en hechos producto de simples conjeturas, no probados, que sólo surgen de su escrito. Desde esa elaboración, el recurrente habla de infracción del principio lógico de razón suficiente, que evidentemente nada tiene que ver con ver con especulaciones como las que propone.

El señor defensor postula como máxima de la experiencia desconocida por el Tribunal, la circunstancia de que un delincuente determinador no utiliza su abonado telefónico. De una parte, no presenta los argumentos a través de los cuales se demuestre que ese hecho es de conocimiento y aceptación más o menos generalizada y de uso común.

Por otra, y en el caso específico, según se lee en la propia demanda ese aspecto no fue valorado de manera aislada, como hace el recurrente, sino integral con la totalidad de los elementos de convicción, además de que el asunto del empleo del aparato móvil se muestra intrascendente, en cuanto la cita acordada entre las partes era de conocimiento de varias personas y es evidente que la acción desplegada tenía como finalidad causar la muerte al ofendido, postura desde la cual resultaba inane el tema, puesto que (I) se habría acallado al destinatario de la llamada, (II) con el documento espurio se habría acreditado que recibió el dinero y, por ende, (III) no habría móvil para ordenar su muerte.

En otras palabras, el resultado que se esperaba lograr (muerte) tornaba irrelevante la utilización del teléfono.

Si el Tribunal tuvo por cierta la falsedad del recibo con el que el sindicato quiso probar a los parientes de la víctima que le había cancelado el dinero adeudado, parece que no

contraría la sana crítica que desde allí se dedujera el móvil para determinar el atentado, contexto dentro del cual resultaba sin trascendencia que se hubiese o no suscrito el traspaso del vehículo.

El censor no demuestra (no señala el hecho indicador debidamente probado) que la víctima tuviese intención de llevar consigo “a la farra con sus amigos” el dinero que se le iba a entregar. Si de conjeturas se trata, parece más acertado suponer que previo al acto de diversión pasaría por un sitio apropiado para guardar el dinero.

Que, al parecer, la Fiscalía se equivocase y hubiese dejado de formular cargos por los atentados contra el patrimonio económico y la fe pública, que posiblemente podrían haberse estructurado, sólo hablaría de la diligencia del acusador en beneficio del acusado, pero en nada incide sobre el raciocinio errado del Juez al condenar, que era lo que correspondía desarrollar y demostrar.

7. La Sala rechazará el libelo, porque, además de lo dicho, la revisión de los registros de la actuación no evidencia la vulneración flagrante a las garantías de los intervinientes, de donde surge que no existe la posibilidad de una intervención oficiosa que obligue a superar los defectos del escrito.

Sobre la insistencia

Habida cuenta que contra la decisión de inadmitir la demanda de casación presentada por la defensa procede el mecanismo de insistencia de conformidad con lo establecido en el artículo 184 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 aplicación², como sigue:

(I) 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 inadmitir 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 de casación no hubiera sido interpuesto por un Procurador Judicial- , el Magistrado disidente o aquel que no hubiere participado en los debates o suscrito la providencia inadmisoria.

(II) La solicitud de insistencia puede elevarse ante el Ministerio Público a través de sus Delegados para la Casación Penal, 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 hubiese intervenido en la discusión.

(III) 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.

(IV) El auto a través del cual se inadmite 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, o que la Corte proceda a casar de oficio.

Consecuente con lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Inadmitir la demanda de casación presentada.

Procede la insistencia en los términos del artículo 184 del Código de Procedimiento Penal.

Notifíquese y cúmplase.

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ
ESPINOSA PÉREZ

SIGIFREDO

Licencia no remunerada

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
LUIS QUINTERO MILANÉS

JORGE

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Folio 71, cuaderno del Tribunal.

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