

Proceso n° 3082

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta # 367

Bogotá D.C., noviembre veinte (20) de dos mil nueve (2009).

VISTOS:

Resuelve la Sala si admite o no la demanda de casación presentada por la defensora del procesado MILLER EDINSON ESPINOSA.

HECHOS Y ANTECEDENTES:

1. Hacia las 6 de la mañana del 8 de diciembre de 2003, en una de las habitaciones del burdel El Refugio Show, ubicado en la calle 4ª #4-75 de Facatativá (Cundinamarca), un hombre le disparó a la cara y le causó la muerte a Carlos Andrés Rojas Hernández. El homicida iba acompañado de otros dos individuos, quienes dijeron ante los presentes pertenecer a las autodefensas. Para que les creyeran —buscando igual demostrar su poderío— trajeron el cadáver de la víctima, le cortaron la cabeza y obligaron a todos a observar.

Ese mismo día la Policía Judicial supo que los autores del crimen eran paramilitares y se refugiaban en el bar “Rico Melao” de la misma población. Se dirigieron al sitio y allí

aprehendieron a LUIS CARLOS TORRENEGRA BUELVAS, administrador del negocio, y a VÍCTOR MARIO SUAZA FLÓREZ, en cuyos zapatos había huellas de sangre. Se incautaron en el lugar varios radios de comunicación y un revólver llama, 32 largo, también con rastros de sangre.

Aparte de ese crimen, la investigación igual se ocupó del actuar de las autodefensas unidas de Colombia en el municipio de Facatativá a partir del año 2002, cuando hicieron presencia allí a través del frente occidente del bloque capital, con influencia en Mosquera, Madrid, Funza, El Rosal, Tabio, Tenjo y Sopó, entre otras poblaciones. Las actividades de inteligencia realizadas condujeron a la realización de allanamientos y éstos al hallazgo de material de comunicaciones, guerra e intendencia. También de vehículos en los cuales se transportaban los integrantes de la asociación criminal, entre los cuales se identificó a MILLER EDINSON ESPINOSA, dueño del establecimiento “Rico Melao’ y segundo en el nivel de mando.

2. Al proceso, iniciado mediante auto del 11 de diciembre de 2003, fueron vinculados mediante indagatoria el mismo día VÍCTOR SUAZA FLÓREZ y LUIS CARLOS TORRENEGRA BUELVAS; el 7 de junio de 2004 ANÍBAL ZÁRATE CARRILLO y el 6 de julio siguiente MILLER EDINSON ESPINOSA. Todos fueron detenidos preventivamente por la Fiscalía —las decisiones se emitieron respecto a los dos primeros el 17 de diciembre de 2003, en relación con el tercero el 11 de junio de 2004 y con el último el 9 de julio del mismo año— y el 26 de noviembre de 2004, tras cerrárseles parcialmente la investigación¹, se dictó acusación en su contra, así:

* A MILLER EDINSON ESPINOSA por los cargos de concierto para delinquir agravado (art. 340, inciso 2º, del Código Penal) y fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas.

* A ANÍBAL ZÁRATE CARRILLO por el delito de concierto para delinquir agravado.

* A VÍCTOR MARIO SUAZA FLÓREZ en calidad de coautor de homicidio agravado y autor de concierto para delinquir agravado.

* Y a LUIS CARLOS TORRENEGRA BUELVAS como cómplice de homicidio agravado y autor de concierto para delinquir agravado.

Esa determinación se notificó por estado el 6 de diciembre de 2004 y adquirió firmeza el 10 siguiente.

3. En el trámite del juicio ANÍBAL ZÁRATE CARRILLO se sometió a sentencia anticipada. En relación con los demás procesados se continuó la etapa procesal y el 30 de mayo de 2008 el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca dictó sentencia así:

Decretó la nulidad de lo actuado, desde el cierre de la investigación, respecto del delito de concierto para delinquir agravado atribuido a LUIS CARLOS TORRENEGRA BUELVAS y a VÍCTOR MANUEL SUAZA FLÓREZ.

Condenó a SUAZA FLÓREZ a 26 años de prisión en calidad de coautor de homicidio agravado.

Condenó a TORRENEGRA BUELVAS a 13 años de prisión por complicidad en el homicidio agravado.

Condenó a MILLER EDINSON ESPINOSA a 92 meses de prisión y multa de 300 salarios mínimos legales mensuales por los cargos de concierto para delinquir agravado y porte ilegal de armas de uso privativo de las Fuerzas Militares, descritos en los artículos 340 y 366 del Código Penal con penas de prisión de 6 a 12 años y 3 a 10 años, respectivamente.

Le impuso al primero interdicción de derechos y funciones públicas por un lapso de 20 años y a los restantes por igual tiempo al de la pena privativa de la libertad.

A SUAZA FLÓREZ y a TORRENEGRA BUELVAS, finalmente, les fue impuesta la obligación de pagarle a los herederos de Carlos Andrés Rojas Hernández, por concepto de daños morales y en su orden, 200 y 100 salarios mínimos legales mensuales.

4. Los defensores de los sindicatos MILLER EDINSON ESPINOSA y VÍCTOR MARIO SUAZA FLÓREZ apelaron ese pronunciamiento y el Tribunal Superior de Cundinamarca, a través del fallo recurrido en casación, expedido el 11 de mayo de 2009, le impartió confirmación.

LA DEMANDA:

Consta de dos cargos de violación indirecta de la ley sustancial, el primero originado en error de hecho por falso juicio de identidad y el segundo en falso raciocinio.

1. En el inicial señaló la casacionista que las instancias dedujeron la existencia de la organización criminal de los testimonios rendidos por Ramiro Díaz Castillo, Adriana Sofía Rojas, William Mayorga, José Ulises Sanabria y Jeanette Patricia Mojica, así como del resultado de la diligencia de allanamiento realizada en el establecimiento Rico Melao, de propiedad de su representado. Con igual fundamento sostuvieron los juzgadores que el grupo criminal secuestró, mató y extorsionó, sin que se hubiese probado quiénes fueron las víctimas de los vejámenes.

La Corte Constitucional en la sentencia C 241 de 1997 definió el concierto para delinquir como el acuerdo entre varios para cometer delitos indeterminados y así mismo se establece en el artículo 340 del Código Penal, del cual se extraen los siguientes tres elementos integrantes del delito: intervención de varias personas, concierto criminal entre ellas y finalidad indeterminada.

Durante el trámite procesal la defensa insistió en la falta de evidencia acerca de la pertenencia del procesado a la organización paramilitar. Reitera la posición la recurrente y pide a la Corte que evalúe si los medios de prueba estimados “son idóneos y si las posturas que ha mantenido la bancada de la defensa se concitan en un falso juicio de identidad”.

La declarante Adriana Sofía Rojas, como se recoge en el fallo, sostuvo que (a su hermano Carlos Andrés Rojas²) lo mataron “grupos de las AUC alias yuca, el paisa y Miller”. No obstante, nunca se aportó un medio de prueba en respaldo de ello.

“Una consideración -expresa a continuación la recurrente³— tomada por la Fiscalía al momento de resolver la situación jurídica de VÍCTOR MARIO SUAZA FLÓREZ y TORRES NEGRAS en providencia de 17 de diciembre de 2003, dijo la Fiscalía en cuanto a lo referido por Díaz Castillo y su encuentro a quienes denominaba ‘paracos’ son medios de no nos permiten inferir la existencia de dicha organización y por ende de investigar a los acá inculcados además como ya se ha establecido por el punible de concierto para delinquir. Nótese lo que comentaron los antisociales del sitio ‘el refugio’ el día de los hechos de una parte, pregonaban su condición de AUC y de otra se consideraban bajo seudos de comandantes, y no queda la menor duda que su objeto fue crear pánico alarma y zozobra en el grupo de la comunidad que se encontraba en el mencionado sitio, en especial lo hecho en el cuerpo del occiso, no debe dejarse de lado que los cinco

radios de banda corta que se incautaron en el lugar ‘rico melao’” ...”.

Ninguno de los testigos, en fin, “pudo señalar de manera clara” la pertenencia del procesado a la organización criminal. “Luego no puede el Tribunal de instancia dar credibilidad y poner a decir distorsionando la realidad, haciendo agregados y deducciones, pues hace un falso juicio de identidad pues podrían plantearse otras hipótesis, ya que el establecimiento era frecuentado por varias personas que hicieron empatía con MILLER ESPINOSA, ‘yuca’ y los que se mencionan seguramente paramilitares, ora no fue demostrado y se distorsiona que esos testimonios hayan referido en que escenarios precisos MILLER fuera visto desarrollando actividades al mando de las AUC de dicha región, al punto que no se supo cuando inicio como integrante de dicha organización”, finalizó la impugnante el reproche.

2. En el segundo cargo advierte que el juzgador desconoció las reglas de la sana crítica. Señaló, tal cual:

“Aquí, en el caso que ahora es objeto de discusión los sentenciadores, no obstante detener verdaderos argumentos basados en el acervo probatorio, traslado su versión al campo del delito del concierto para delinquir cuando el mismo persecutor penal en apartes que anteceden desestimo la existencia de una organización criminal, luego se equipararon responsabilidades, unos para ser condenados por homicidio y en lo que respecta a MILLER (ESPINOSA) por el concierto para delinquir, cuando indefectiblemente debe estar probado que personas fueron víctimas de extorsiones, secuestros, obligados a abandonar el sector por miedo que fueron además desterrados y allí podríamos entonces empezar a hablar de que existe la permanencia de la organización criminal y que se afecto en pluralidad bienes jurídicos tutelados”.

Antes de decidir los juzgadores –agregó— “debieron apoyarse en las probanzas allegadas con el plenario” y en “las posteriormente recaudadas para inferir si efectivamente lo

recogido de los testimonios, merecía o no el crédito de la verdad, derrumbar la presunción de inocencia, desvirtuando con medios de convicción, plasmado en la certeza que MILLER EDISON ESPINOSA mintió, que fue esa su estrategia de defensa lo sostenido a lo largo del proceso. Luego inspirado en las reglas de la sana crítica y respetando los postulados que gobiernan las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia que impiden condenar a una persona basado exclusivamente en testimonios, en este sentido considero que debe casarse la sentencia en mención”, concluyó la profesional.

3. Finalizó con un capítulo titulado “conclusiones” en el cual, aparte de reiterar que no se comprobaron crímenes cometidos por la organización distintos al homicidio del cual se ocupó el proceso, expresó que como consecuencia de la aplicación de la ley de justicia y paz los desmovilizados de organizaciones paramilitares estaban obligados a colaborar en el desmantelamiento del grupo al que pertenecían entregando información sobre sus miembros. Consiguientemente, si a la fecha el acusado no ha sido llamado por los Jueces de justicia y paz eso significa que nadie lo mencionó porque no era miembro de las autodefensas.

Fueron rumores los encargados de asociar con esos grupos a ESPINOSA, el simple dueño de un burdel a donde asistían personas con dinero y/o poder, de acuerdo a como lo enseña la lógica, la experiencia y el sentido común. Ningún testimonio lo ubicó participando al menos en un acto criminal.

La solicitud de la apoderada es, pues, que se case la sentencia objetada y se absuelva a su representado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. El recurso de casación, como en muchas oportunidades lo ha señalado la Sala, no es

una tercera instancia del proceso penal ni un escenario apto para desaprobar de cualquier manera las conclusiones de la sentencia o el trámite procesal.

El mismo⁴ está limitado a los posibles errores susceptibles de cometerse en un proceso, los cuales se sintetizan en los motivos legales que lo hacen procedente, para el presente caso los previstos en el artículo 207 de la Ley 600 de 2000, con sujeción a la cual la defensa presentó el libelo.

Si la legalidad de la sentencia está condicionada a una actuación surtida con observancia del debido proceso y respeto de los derechos fundamentales de las partes, las irregularidades lesivas de la estructura procesal o de esas garantías hacen parte del objeto del recurso extraordinario y, de acuerdo a como lo tiene definido la Corte, deben plantearse individualmente si son varias las ocurridas (teniendo en cuenta que el orden lo determina la capacidad invalidatoria de la irregularidad), definiéndose en cada caso el tipo de vicio denunciado –si de trámite o de garantía—, el carácter sustancial del mismo, el momento procesal desde el cual se debe anular el proceso y la razón por la cual es necesario acudir a ese remedio extremo.

Las demás incorrecciones posibles de discutirse en casación están vinculadas al contenido de la sentencia, probatorio y jurídico.

Al examinar los medios de prueba el juzgador puede incurrir en errores de hecho o de derecho. Los primeros ocurren si deja de apreciar pruebas válidas que obran en el proceso o supone medios demostrativos (falso juicio de existencia), cuando tergiversa su contenido haciéndoles decir algo que objetivamente no dicen (falso juicio de identidad), o al apreciarlas con desbordamiento de las reglas de la sana crítica (falso raciocinio). Y los segundos, si toma en consideración pruebas inválidas o tiene como tales pruebas válidas (falso juicio de legalidad) o estima que la prueba tiene tarifa legal, no teniéndola, o estando sujeta a ella desconoce el valor o la eficacia probatoria asignada por

la ley (falso juicio de convicción).

En todos esos casos la eventual violación de la ley sustancial es indirecta pues se produce a través del yerro en la apreciación probatoria y es deber de quien la postula precisar el tipo de error, identificar la modalidad y acreditarlo, sin soslayar la carga de demostrarle a la Corte que si no se hubiese presentado la orientación del fallo habría sido distinta, lo cual equivale a desvirtuar sus fundamentos.

Pero si es el contenido jurídico de la sentencia el objetado por el recurrente, le está vedado discutir la apreciación probatoria porque en esa hipótesis la transgresión de la ley es la consecuencia directa de un error estrictamente de derecho, originado en la aplicación indebida de la norma sustancial, en su falta de aplicación o en su interpretación errónea.

Por fuera de las comentadas irregularidades, previas al fallo o derivadas de él, resulta improcedente el recurso de casación y por tal razón es importante para el sujeto procesal demandante entender la lógica del proceso, reflejada toda ella en las causales legales dispuestas para la utilización del medio de impugnación extraordinaria, las cuales, a diferencia de como se piensa, no sugieren la idea de un recurso técnico y hostil a la realización de sus propias finalidades sino de uno que en atención a su naturaleza rogada exige un mínimo de precisión y coherencia en la manera de la presentación del caso al Tribunal de Casación, ante el cual no puede venirse con vaguedades o a buscar análisis probatorios de instancia, sino con la claridad suficiente para expresar con toda naturalidad qué error trascendente cometió el juzgador y aportar los argumentos pertinentes para persuadir acerca de su ocurrencia.

Comprender lo anterior llena de contenido la exigencia legal de “claridad y precisión” en la enunciación de la causal de casación invocada en la demanda y en la formulación del cargo, prevista en el artículo 212-3 del Código de Procedimiento Penal de

2000 e insatisfecha de forma manifiesta en el presente caso.

2. Aunque la recurrente haya señalado como sentidos de la violación de la ley sustancial denunciada, error de hecho por falso juicio de identidad en un cargo y falso raciocinio en el otro, no los acreditó.

En ningún momento, de cara al primero, hizo el ejercicio de comparar el contenido material de los medios de prueba en los que a su juicio recayó el yerro, con lo dicho de ellos en el fallo por el juzgador, indispensable para identificar la adulteración de la evidencia. Esta, como es sabido, debe darse en el plano puramente objetivo (habiendo dicho el testigo “carro rojo” el Juez lo puso a decir “carro negro”) y no en el de los alcances derivados de la apreciación probatoria, discutible en casación sólo ante el desbordamiento de la sana crítica⁵.

Omitió igualmente, frente al segundo reproche, identificar la regla de experiencia, el principio de lógica o la ley científica desconocidas por el juzgador y su trascendencia.

3. En realidad la demanda es un completo desacierto. Es tan confusa que deliberadamente la Sala determinó reproducir buena parte de ella por la dificultad de sintetizarla y los riesgos colaterales de mejorarla y/o de distorsionar el pensamiento de la abogada defensora.

El Tribunal —lo ha verificado la Corte— se refirió sin ahorro de espacio a los distintos medios de prueba que aludían a la pertenencia del procesado a la agrupación criminal, también referidos en la demanda, y estimó acreditado ese hecho, lo cual resultaba suficiente para la imputación de la conducta de concierto para delinquir descrita en el inciso 2º del artículo 340 del Código Penal, tal y como lo ha expresado la jurisprudencia⁶.

Esos medios de convicción, según la sustentación probatoria que busca destronar la

defensa sin confrontarla, señalan a MILLER EDINSON ESPINOSA, en efecto, como miembro en un nivel importante de la organización armada paramilitar que operaba en Facatativá, hasta el punto de señalársele como uno de sus iniciadores en el municipio.

La segunda instancia –con aplicación— respondió una a una las críticas defensivas a la prueba testimonial y a esas respuestas no se refirió la casacionista, quien se apegó a la idea equivocada de la necesidad de identificar los delitos cometidos por los socios delincuenciales y las víctimas de los mismos, como condición para la atribución jurídica del atentado contra la seguridad pública.

No es difícil concluir, pues, que ninguna proposición susceptible de estudio en casación puede desentrañarse de la demanda. Y nada de ella hace sospechar siquiera de algún posible error del juzgador en la fundamentación probatoria que lo condujo a declarar penalmente responsable a MILLER EDINSON ESPINOSA de los cargos por los que fue llamado a juicio, dentro de la cual se incluyó el resultado de la diligencia de allanamiento realizada el 2 de junio de 2004 en el bar de su propiedad, en el marco de la cual se encontró una granada de fragmentación en perfecto estado, según dictamen posterior sobre la misma. Y también el resultado del allanamiento efectuado en su apartamento 403 de la torre 6 del Barrio Villa Alba de Facatativá, donde se hallaron varios elementos, como un visor nocturno, una mira para fusil, varios cartuchos para pistola, algunos documentos relacionados con las Autodefensas, 12 teléfonos celulares y 43 cédulas de ciudadanía, entre otros.

No hay lugar, entonces, a la admisión de la demanda y en consideración a que una vez revisada la actuación no se evidencia quebrantamiento alguno de los derechos fundamentales de los sujetos procesales, no hay lugar tampoco a superar sus falencias para ejercer de oficio la competencia concedida a la Corte en el artículo 216 del Código de Procedimiento Penal.

En virtud de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

INADMITIR la demanda de casación presentada a nombre del procesado MILLER EDINSON ESPINOSA.

En contra de la presente decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ	SIGIFREDO ESPINOSA
PÉREZ	

Excusa justificada

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO	MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS
------------------------	-------------------------------------

Comisión de servicio	Permiso
----------------------	---------

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN	JORGE	LUIS
QUINTERO MILANÉS		

YESID RAMÍREZ BASTIDAS	JAVIER ZAPATA ORTIZ
------------------------	---------------------

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 . A la actuación habían sido vinculadas muchas otras personas que no es del caso relacionar.

2 . En el texto de la demanda no se precisa a quién se hace referencia, quedando inconclusa la oración correspondiente. Al consultar el contenido de la sentencia recurrida en casación y específicamente la parte donde se menciona el dicho de la testigo (página 28 del pronunciamiento) se deduce que la mención es a su pariente y por eso la Corte ha aclarado entre paréntesis.

3 . La transcripción es fiel, como las siguientes. Por tanto, todos los errores que allí se encuentren son de la demanda y se descarta el uso del “sic” para relevarlos. El párrafo se reproduce en su totalidad y finaliza tal cual: con los puntos suspensivos.

4 . Así lo sostuvo la Corte en el auto de casación del 14 de febrero de 2006 (radicación 23.639) y se recordó en el del 14 de septiembre de 2009 (radicación 32.126).

5 . Cfr. Auto de casación del 14 de septiembre de 2009 (radicación 32.126).

6 . Cfr. Providencia de casación del 17 de octubre de 2001 (radicación 18.790).