

Proceso nº 32119

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado acta Nº 232

Bogotá, D.C., ocho (8) de julio de dos mil once (2011)

V I S T O S

La Corte decide respecto del cumplimiento de los presupuestos de lógica y debida argumentación de la demanda de casación presentada por la defensora de BENJAMÍN MURCIA OVALLE, en contra de la sentencia de fecha 18 de marzo de 2009 emitida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, por medio de la cual confirmó el fallo de primer grado proferido por el Juez 25 Penal del Circuito de la misma ciudad, que lo condenó como coautor de los delitos de hurto calificado y agravado, en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico, porte de armas de fuego o municiones.

H E C H O S

Fueron sintetizados por el juzgador de segundo grado, así:

“La imputación fáctica aquí realizada consiste en que en horas de la noche del 8 de febrero del año 2008, se presentó un hurto en el inmueble ubicado en la Carrera 53 No. 46A – 43 sur de esta ciudad [Bogotá], momentos en los cuales ingresaron a dicha morada cuatro

sujetos con armas de fuego, quienes procedieron a sujetar y amordazar a sus habitantes, sustrajeron varios muebles y enseres, los cuales fueron encontrados en el carro marca Renault, color verde, modelo 1979, conducido por BENJAMÍN MURCIA OVALLE, quien resultó capturado cuerdas adelante, ante la persecución que realizó la policía de vigilancia de la zona por aviso que del hecho pudieron dar las víctimas”.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. La Juez 55 Penal Municipal de Bogotá con funciones de Control de Garantías, en audiencia preliminar celebrada el 10 de febrero de 2008 declaró legal la captura de BENJAMÍN MURCIA OVALLE, aprobó la imputación formulada por los delitos de hurto calificado y agravado en concurso con fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones agravado y le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en su lugar de domicilio.

2. El escrito de acusación fue radicado por la Fiscal 257 Seccional de Bogotá el 5 de marzo de 2008; así, la actuación fue asignada al Juzgado 25 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, despacho que llevó a cabo audiencia de formulación de acusación el 22 de abril siguiente. En dicha diligencia, la fiscalía formuló acusación contra BENJAMÍN MURCIA OVALLE por las conductas punibles de hurto calificado y agravado (artículos 239, 240, inciso 2°, 241 numeral 10° del Código Penal) en concurso con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, agravado (artículo 365, inciso 2°, numeral 1°, ibídem), tal como igualmente fue consignado en el correspondiente escrito, sin que previamente los intervinientes hicieran manifestación alguna referente a lo normado en el artículo 339 inciso 1°, de la Ley 906 de 2004.

La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 23 de mayo de 2008 y el juicio oral el 27 de octubre siguiente. Al finalizar éste último, el juez anunció el sentido

condenatorio del fallo y corrió el traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

El Juzgado de Conocimiento, en audiencia llevada a cabo el 21 de noviembre de 2008 profirió sentencia, por medio de la cual condenó a BENJAMÍN MURCIA OVALLE a la pena principal de 130 meses de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por término de 20 meses, como autor de los delitos por los que fue acusado, al tiempo que le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

3. Frente a la anterior decisión, el procesado y su defensor interpusieron el recurso de apelación. Así, en la correspondiente audiencia de sustentación celebrada ante el Tribunal Superior de Bogotá, se dejó constancia de la concurrencia del defensor y del acusado; el primero de ellos hizo uso de la palabra, luego de lo cual el Magistrado Ponente convocó a la audiencia de lectura de fallo de segundo grado. Cumplido lo anterior, el ad quem confirmó la sentencia impugnada el 18 de marzo de 2009.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

La apoderada judicial del procesado, en dos escritos complementarios propone tres cargos, así: el primero por nulidad y los dos últimos por falso

Raciocinio. Sus argumentos son los siguientes:

Primer cargo

Con fundamento en el numeral 2° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, alega el desconocimiento de las garantías debidas a su representado por violación del derecho a la defensa.

La demandante reprocha que aún cuando el defensor y el procesado formularon el recurso de apelación contra el fallo de primer grado, el Tribunal, en la diligencia de sustentación de la impugnación, solamente le concedió la palabra al primero en perjuicio de la defensa material del acusado, sin que tal anomalía se justifique por el hecho de haber llegado tarde este último a la diligencia, debido al traslado desde el lugar de reclusión.

Asegura que la única solución viable es la nulidad, pues aún cuando se resolvió la inconformidad del defensor, lo propio debió hacerse respecto de los argumentos del procesado. Estima como normas infringidas los artículos 29 de la [Constitución Política](#), 1°, 10, 130 y 179 de la Ley 906 de 2004 1° y 2° del Código Penal.

Segundo cargo

En escrito adicional, la apoderada presenta “la segunda parte de la demanda de casación”. Es así que propone dos cargos por falso raciocinio apoyado en la causal tercera de casación, a través de los cuales sostiene que la providencia se produjo con manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba.

Para fundamentar su alegato, indica que el inculcado ha sostenido siempre que su actuación se redujo a transportar los elementos hurtados en su automóvil Renault 12, motivo por el cual fue responsabilizado como autor impropio, pero que lo hizo motivado por un error invencible de la ilicitud de su conducta, dentro de la causal excluyente de responsabilidad de que trata el artículo 32.11 del Código Penal.

Dice que el Tribunal fundó la responsabilidad del encausado en el testimonio de José Francois Riaño González, quien como víctima declaró que pudo observar el vehículo conducido por MURCIA OVALLE, pero “no lo vio adentro con el grupo de los delincuentes que adelantaron todo el procedimiento de despojo ya relacionado”. Destaca que este testigo precisó que el procesado había tomado un rumbo distinto al de

los otros medios motorizados utilizados por los transgresores como mecanismo de huida.

Crítica que el fallador le hubiese otorgado credibilidad a la entrevista rendida ante los funcionarios de policía judicial por la madre del testigo anterior, pues esta no vio al hoy acusado sino que fue su hijo quien le manifestó que “le pareció verlo cuando emprendieron la huida los ladrones”. Por lo tanto, asegura la recurrente, al sentenciador le era exigible analizar de mejor manera las circunstancias que rodearon la percepción de la deponente. Asimismo, resalta que el policial Carlos Andrés Garzón Puertas se contradijo, pues inicialmente indicó que el hoy procesado le informó que había sido seguido por una mujer en una motocicleta, pero luego señaló que el seguimiento se hizo desde un taxi. No obstante la anterior inconsistencia, dice la demandante, el juzgador le otorgó mérito a la primera versión y ninguno a la segunda.

Plantea que el Tribunal ha debido tener en cuenta que: 1) Murcia Ovalle nunca entró a la casa de habitación objeto del delito; 2.) los testigos informaron que los asaltantes eran jovencitos no mayores de 20 años, lo que haría “inequivalente” a su cliente con los demás integrantes de la banda; 3) los delincuentes venían por dinero, pero al no encontrarlo decidieron despojar la casa de varios muebles, por lo que tuvieron que conseguir un vehículo a última hora; 4) utilizar un vehículo tan pequeño no parece el resultado de un plan criminal; 5) su cliente nunca mostró nervios delante de los miembros de la policía.

Estima que la falta de un análisis serio de la prueba impide deducir la certeza para condenar. Indica como normas violadas el artículo 29 de la [Constitución Política](#), los artículos 8, 380, 404 del Código de Procedimiento Penal.

Con fundamento en los anteriores razonamientos, la libelista le pide a la Corte que case la sentencia recurrida y, en consecuencia, se absuelva a BENJAMÍN MURCIA MILLÁN por razón de la aplicación del principio in dubio pro reo.

Tercer cargo

Con fundamento en el numeral 3° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, sostiene la demandante que en la providencia se produjo un manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia.

Plantea que el sustento probatorio de la providencia lo componen las declaraciones de los miembros de la policía y de una de las víctimas, así como la recuperación de los bienes hurtados en poder de su defendido.

Comenta que de las anteriores pruebas no se puede deducir certeza sobre la responsabilidad del procesado por los delitos imputados, sino por el de receptación, pues se reúnen los elementos de esa conducta.

Luego de transcribir apartes jurisprudenciales, concluye que el sentenciador incurrió en un error de hecho por apreciar la prueba sin una valoración seria, lo cual lo condujo a violar el artículo 404 de la Ley 906 de 2004. Así mismo, cita como vulnerados los artículos 29 de la Constitución Política y 8° y 380 del Código de Procedimiento Penal, por inaplicación del principio de in dubio pro reo.

Pide a la Corporación casar la sentencia y absolver por duda al procesado MURCIA OVALLE.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Se ha establecido que los deberes del demandante en casación señalados en los artículos 183 y 184 pueden resumirse en los siguientes: a) que se indican de manera precisa y concisa las causales invocadas, b) que se desarrollen los cargos, esto es, que se expresen sus fundamentos o se ofrezca una sustentación mínima, y c) que se demuestre

que el fallo es necesario para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

De lo anterior se desprende, entonces, que de acuerdo con la Ley 906 de 2004, para que la demanda sea admitida, el libelista debe acreditar el interés que le asiste para recurrir a esta sede extraordinaria, así como la materialidad de la afectación de derechos o garantías fundamentales; para ello, deberá formular y desarrollar los correspondientes cargos y, por supuesto, demostrar la necesidad de intervención de la Corte para lograr algunos de los fines establecidos para la casación, según lo reseñado con antelación.

Lo anterior, por cuanto se parte de que la casación es un recurso extraordinario y, consecuentemente, rogado, creado para denunciar y demostrar errores in iudicando o in procedendo cometidos en la sentencia o al interior del proceso, en el que no es posible presentar personales opiniones, ni hacer libres planteamientos que no estén sujetos a las correspondientes causales y conforme a la debida claridad y precisión que la ley ha impuesto y que la jurisprudencia ha desarrollado, dado que no es una prolongación del debate de instancia.

Caso contrario, se tornaría el libelo en un alegato de libre confección y, por ende, se desnaturalizarían los fines de la casación, convirtiéndola en otra instancia más, en la medida en que la simple discrepancia de criterios no es susceptible de ser atacada a través de esta vía, además de que “el juez de casación, en cambio, tiene limitados sus poderes como tal, y por ello debe restringir su actividad a revisar la sentencia impugnada solamente por las causales que el recurrente invoque y por las razones que exponga, pero no queda a su alcance la renovación del conjunto probatorio, pues este recurso, por su carácter extraordinario, generalmente apunta a la corrección de errores de derecho y no a clarificar la situación fáctica en que se fundamenta la sentencia de instancia”.¹

De igual manera se ha sostenido que el recurso extraordinario de casación no encuentra

su razón de ser en la censura de vicios que no son trascendentes para la parte dispositiva de la sentencia impugnada. En otras palabras, nada obsta para que el fallo mantenga su vigencia y validez frente a yerros que aún cuando sean corregidos no comportan un beneficio para el impugnante. Este principio viene de la mano con el deber que le asiste al demandante de respetar la realidad procesal y probatoria contenida en la actuación, pues si en su discurso casacional niega aquello que de manera ostensible obra en la actuación surtida, entonces su razonamiento estará destinado a ser desechado por intrascendente.

6. La demanda objeto de examen.

Vistos los lineamientos reseñados de cara al contenido en el libelo, para la Sala resulta claro que la censora desconoce los parámetros de lógica y debida fundamentación a los que debe sujetarse el razonamiento que aspire a acceder a esta sede extraordinaria. Es así que la demanda adolece de importantes inconsistencias desde su postulación, como también en su precario desarrollo, las cuales dan al traste con sus pretensiones - cualesquiera que éstas sean- y permiten disponer su inadmisión, determinación que desde ya la Corporación anticipa.

Primer cargo

En el caso que ocupa la atención de la Sala, debe indicarse que si bien es cierta la anomalía que denuncia la libelista, es decir, que tanto el procesado como su defensor apelaron el fallo de primera instancia, que el primero de ellos compareció tarde a la audiencia (6 minutos después de su inicio, y por circunstancias que no le eran atribuibles), que a la hora de la sustentación del recurso el Magistrado Ponente le concedió la palabra al apoderado y no hizo lo propio con el acusado y, además, que el defensor guardó silencio sobre esta omisión, también lo es que la casacionista no logra demostrar la trascendencia del yerro, esto es, la forma como esta irregularidad desmejoró la situación jurídica del procesado, o que con su intervención, en el

evento de habersele concedido el uso de la palabra, habría variado favorablemente el escenario jurídico.

Nada de esto plantea la demandante, quien limita el discurso a disertar sobre los elementos de tipo formal que protegían al procesado, o a conjeturar sobre aspectos potenciales que podrían derivarse favorablemente de su intervención en la audiencia de debate oral, los cuales nunca precisó y que, como lo ha señalado insistentemente esta Corporación, cuando se reclama una violación al derecho de defensa, su demostración no puede formularse en términos abstractos, sino que debe demostrar la manera como ese vicio socavó la estructura del proceso y mostrar, en este caso particular, que la no intervención del procesado en dicha audiencia, impidió allegar elementos de juicio fundamentales para su defensa, por manera que resultaba evidente una lesión a los intereses del acusado.

Por lo tanto, las omisiones argumentativas convierten el escrito en una crítica carente de trascendencia, pues no demuestra de qué manera se vulneró la garantía fundamental del derecho a la defensa material, requisito que es indispensable para cumplir los fines del recurso extraordinario de casación, el cual no se cumple en la presente censura.

En todo caso, lo que la Corporación evidencia es que el hoy procesado no careció de una defensa adecuada en el trámite del recurso de apelación ejercido contra el fallo del a quo, de suerte que no aparece de manera fehaciente una violación trascendente al derecho de defensa y el debido proceso.

Segundo cargo

Bajo el postulado de un falso raciocinio, el demandante las siguientes equivocaciones: 1. Que el fallador no apreció que el hoy procesado transportó los elementos hurtados bajo error invencible; 2. Que el Tribunal fundó la responsabilidad del encausado en el

testimonio de José Francois Riaño González y, 3. Que, no obstante sus inconsistencias, se le dio total credibilidad a la declaración del agente Carlos Andrés Garzón Puertas y ninguna a la entrevista rendida por la madre de Riaño González, quien no vio al acusado y 4.- Que el Tribunal nunca tuvo en cuenta que el procesado no entró a la casa de las víctimas, que Murcia Ovalle no es un individuo joven, que la consecución de su automóvil para emprender la huida no estaba dentro de un plan criminal, y que el procesado nunca mostró nervios delante de los miembros de la policía.

La censura así planteada es inidónea para los propósitos del recurso extraordinario, pues el censor desconoce los fundamentos que soportaron la decisión condenatoria e insiste en proponer su propia estimación de la prueba, así como de los hechos.

La vía de ataque -falso raciocinio- a través del cual la casacionista formula el cargo, le permite a la Corporación recordar que este se produce cuando el sentenciador desconoce los postulados de la sana crítica, esto es, los principios de la ciencia, la lógica, la experiencia o el sentido común, al momento de otorgar poder suasorio a la prueba. Para un correcto desarrollo de esta clase de censura, al demandante le es exigible demostrar su incidencia en la parte resolutive del fallo acusado, a través de un proceso de demostración completo, es decir, acreditando cómo de corregirse el yerro que pesa sobre la apreciación probatoria, la sentencia habría sido de distinto contenido.

Para el éxito del cargo que se orienta por vía de la violación indirecta de la ley sustancial, a la recurrente le correspondía analizar todos los fundamentos que soportaron la decisión de condena y, a través de un razonamiento lógico y suficiente, demostrar cómo la decisión que cuestiona no podría mantenerse lógicamente al lado de la prueba viciada en su apreciación, es decir, de qué manera las pruebas así afectadas, con un alto grado de probabilidad y no como una mera hipótesis, tendrían la virtualidad de modificar la parte dispositiva de la decisión.

Una vez cumplido lo anterior, en lo que tiene que ver con el requisito de la trascendencia, también le compete a la libelista demostrar que el error denunciado en la apreciación de la prueba condujo a aplicar una norma extraña al debate, o bien a excluir otra que resultaba pertinente con los hechos objeto de la controversia.

Así, entonces, surge nítido que la recurrente se aparta de los mencionados presupuestos, pues en lo que tiene que ver con el falso raciocinio, en lugar de atacar todas las apreciaciones probatorias que le trajeron certeza al sentenciador sobre la materialidad y responsabilidad de los procesados, dirige sus argumentos a proponer sus propias reglas de experiencia, por cierto, cuestionables, a oponerlas a la apreciación del juzgador y a lamentar que éste no las hubiese compartido.

Así, la recurrente parte del supuesto consistente en que su prohijado actuó movido por un error invencible de la licitud de su conducta, esto es, que su comportamiento encuadraría dentro de la causal excluyente de responsabilidad establecida en el artículo 32, numeral 11, del Código Penal, pero a esta conclusión llega luego de analizar y valorar las pruebas por su cuenta y riesgo

Lo propio ocurre cuando la libelista propone cómo ha debido ser abordada la exploración del testimonio de una de las víctimas, o qué relevancia se le ha debido conceder al dicho de su madre por el hecho de no haber presenciado el ilícito, como también cuando propone una lista de circunstancias que, en su criterio, el sentenciador ha debido tomar en consideración y que soportarían la duda sobre la responsabilidad del acusado.

En conclusión, la demanda se aparta de la noción de falso raciocinio, por cuanto la libelista lo edifica a partir de sus propias observaciones.

Por otro lado, la impugnante, apartándose del contenido de la sentencia del Tribunal, enumera varios detalles que, a su juicio, no tuvo en cuenta el sentenciador para excluir de responsabilidad a MURCIA OVALLE y que, de haberlos considerado, lo habrían

conducido a apreciar que la concurrencia del acusado MURCIA OVALLE en la conducta punible fue un acontecimiento circunstancial, lo cual descartaría un plan criminal previamente acordado. Todos estos planteamientos, insiste la Corte, no conducen a demostrar el falso raciocinio, sino apenas una distinta apreciación de los hechos.

En estas condiciones, se puede señalar que los argumentos con los que la casacionista desarrolla este cargo, resultan inidóneos para demostrar el vicio alegado, motivo por el cual la Corte lo inadmitirá.

Tercer cargo

Con igual impropiedad con que sustentó el anterior cargo, la demandante sostiene, a través de la propuesta de un error por falso raciocinio, que el delito por el que debió ser juzgado MURCIA OVALLE ha debido ser el de receptación y no el de hurto calificado y agravado en concurso con fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones agravado.

Este planteamiento lo consolida a partir de un análisis que elabora sobre las pruebas, de las cuales colige que al estudiarlas en forma cuidadosa, no arrojan certeza sobre la responsabilidad del procesado en la comisión de los delitos imputados y, por el contrario, lo que puede inferirse es que podría estar incurso en el delito de receptación, pero ante la dificultad de establecer los hechos debe reconocérsele el estado de duda y absolverlo por este motivo.

La falta de cohesión en el planteamiento resulta evidente, por cuanto si el enunciado lo formula a partir de un error de hecho por falso raciocinio, la labor de la demandante consistía en demostrar que el sentenciador desconoció los postulados de la sana crítica, compuesta por los principios de la ciencia, la lógica, la experiencia o el sentido común en la valoración de las pruebas, o en la construcción de los argumentos o razonamientos con los cuales dedujo responsabilidad penal al procesado MURCIA

OVALLE, labor que no realizó sino que, en forma inapropiada, plantea una nueva tipificación de la conducta cuyos lineamientos, a su juicio, resultan adecuados al delito de receptación, propuesta que desconoce el reconocimiento de los hechos y el nomen iuris fijados por la Fiscalía y admitidos por el fallador.

Pero el despropósito no para ahí, sino que continúa cuando la demandante formula, como alternativa de solución a la supuesta equivocación del Tribunal, el reconocimiento de la duda, con lo que cambia diametralmente el panorama del ataque, en atención a que esta garantía consolidada en el artículo 7 de la Ley 906 de 2004, tiene unos parámetros precisos para su alegación que responden a la forma como se hubiere reconocido en la sentencia atacada², los cuales, no han sido desarrollados por la demandante, quien en forma indiscriminada introduce reconvenciones de diverso género que imposibilitan conocer el verdadero sentido de su planteamiento y, en consecuencia, impide a esta Sala abordar el estudio para un pronunciamiento de fondo.

Además, la libelista trata de demostrar sus aseveraciones con la incorporación de fotocopias de unos formatos de entrevistas elaborados por miembros de policía judicial a los ciudadanos Carlos Andrés Garzón Puertas y Hercilia Esther González y el interrogatorio contestado por el implicado ante un funcionario de la Fiscalía, sin tener en cuenta que el recurso extraordinario de casación no admite ciclos probatorios en los que pueda incorporarse evidencia física o elementos materiales probatorios, actuación de la demandante que permite corroborar la incomprensión en punto a los fines del recurso extraordinario de casación.

El reproche, entonces, carece de una debida fundamentación, razón por la cual el cargo será inadmitido por la Sala.

7. Con fundamento en los anteriores razonamientos, la Corte encuentra que los cargos formulados en la demanda presentada a nombre del procesado BENJAMÍN

MURCIA OVALLE no reúnen los presupuestos para acceder a esta sede extraordinaria, motivo por el cual, como ya lo adelantó, la inadmitirá.

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

R E S U E L V E

PRIMERO: INADMITIR la demanda de casación presentada por la defensora del procesado BENJAMÍN MURCIA OVALLE.

SEGUNDO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906, es viable la interposición del mecanismo de insistencia.

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

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
MARTÍNEZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Permiso

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCIA

Secretaria

1 Humberto Murcia Ballén, Recurso de Casación Civil, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1996, cuarta edición, pág. 59.

2 Sentencia 4 de abril de 2003 Rad. 14.636